



SİGORTA TAHKİM
KOMİSYONU

HAKEM KARAR DERGİSİ

Ocak-Mart 2024 / Sayı: 57

İÇİNDEKİLER

I.KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR.....2

24/01/2024 Tarihli 2024/41741 Hakem Kararı.....	2
13/02/2024 Tarihli 2024/73378 Hakem Kararı.....	6
07/03/2024 Tarihli 2024/116909 Hakem Kararı.....	9
13/03/2024 Tarihli 2024/127722 Hakem Kararı.....	14
18/03/2024 Tarihli 2024/131252 Hakem Kararı.....	17

II.KARAYOLLARI MOTORLU ARAÇLAR ZORUNLU MALİ SORUMLULUK (TRAFİK) SİGORTASI POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR.....23

25/01/2024 Tarihli 2024/16937 Hakem Kararı.....	23
10/03/2024 Tarihli 2024/103929 Hakem Kararı.....	26
27/03/2024 Tarihli 2024/151827 Hakem Kararı.....	31
12/03/2024 Tarihli 2024/125565 Hakem Kararı.....	35
22/02/2024 Tarihli 2024/93023 Hakem Kararı.....	41
29/03/2024 Tarihli 2024/156847 Hakem Kararı.....	44
27/03/2024 Tarihli 2024/140445 Hakem Kararı.....	50
25/03/2024 Tarihli 2024/126852 Hakem Kararı.....	55
29/03/2024 Tarihli 2024/160905 Hakem Kararı.....	58

III.DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDA KARARLAR.....62

04/01/2024 Tarihli 2024/1494 Hakem Kararı.....	62
19/01/2024 Tarihli 2023/413342 Hakem Kararı.....	71
22/01/2024 Tarihli 2023/454468 Hakem Kararı.....	76
02/03/2024 Tarihli 202/109953 Hakem Kararı.....	80

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI.....84

21/09/2021 Tarihli - 2021/İHK-30910 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	84
17/11/2021 Tarihli - 2021/İHK-39841 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	87
09/01/2024 Tarihli - 2023/İHK-59938 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	91
22/03/2024 Tarihli - 2024/İHK-18946 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	95
10/02/2024 Tarihli - 2024/İHK-8587 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	99
05/03/2024 Tarihli - 2024/İHK-5363 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	102
18/01/2024 Tarihli - 2024/İHK-3745 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	105
26/02/2024 Tarihli - 2024/İHK-11056 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	112
24/02/2024 Tarihli - 2024/İHK-12119 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.....	117

I.KASKO POLİÇESİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARA İLİŞKİN KARARLAR

24/01/2024 Tarihli – K-2024/41741 Hakem Kararı

1.BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Uyuşmazlık, davalı sigorta kuruluşu tarafından K xxx numaralı kasko poliçesi ile hukuksal koruma teminat altına alınan xxx plakalı aracın 14.07.2014 tarihinde meydana gelen kaza sonucu oluşan hasarın tazminine yönelik açılan tazminat davası neticesinde katlanılan dava masraflarının karşılanmadığı noktasında toplanmaktadır. Başvuru sahibince; fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile başvuru sahibince ödenmiş olunan 5.000 TL tutarında dava masraflarının temerrüt tarihinden itibaren faizi ile davalı yandan tahsili ile, yargılama giderlerinin karşı yana yüklenmesine hükmedilmesi talep edilmektedir.

1.2 Başvurunun Hakeme Heyetine İntikaline İlişkin Süreç

Komisyonuna yapılan başvuruya istinaden Raportör tarafından tanzim olunan raporda, davacının dilekçesi 5684 sayılı Kanununun ilgili 30. maddesinin 15. fıkrası ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin 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, hakem heyetine tevdiine karar verilmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvurunun 5684 sayılı Kanununun 30. Maddesinin 15. Fıkrasında belirtilen yasal şartlara uygunluğunun incelenmesini müteakip, dosya Hakemliğimize tevdi edilmiş ve teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya kapsamındaki beyan ve delil durumuna göre, 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 olmadığı anlaşılarak, yapılan inceleme ve değerlendirmenin bitirilmesi akabinde uyuşmazlık hakkında **24.01.2024** tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibince Komisyonuna sunulan başvuru formu ve ekli belgelerde özetle; 14.07.2014 tarihinde müvekkiline ait xxx plakalı aracın karşıtığı 14.07.2014 tarihli ölülü yaralanmalı maddi hasarlı trafik kazasına ilişkin açılan davada müvekkilinin tazminata mahkum edildiği, davalara ilişkin sigorta şirketinin bilgilendirildiği, 20.04.2022 tarihinde gönderilen icra emrine ilişkin protokol düzenlendiği ve ödemelerin yapıldığı, davalı sigorta şirketine düzenlenen kasko poliçesi hukuksal koruma teminatı kapsamında davalı yana yöneltilen başvurudan sonuç alınmadığı **beyanı ile**; *fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile başvuru sahibince ödenmiş olunan 5.000 TL tutarında dava masraflarının temerrüt tarihinden itibaren faizi ile davalı yandan tahsili ile, yargılama giderlerinin karşı yana yüklenmesine hükmedilmesi talep edilmektedir.*Başvuru sahibince iddialarına dayanak olarak; raportör raporuna ekli dosyasında mevcut belgeler delil olarak sunulmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Davalı sigorta şirketine vekilince Komisyonuna sunulan cevap dilekçesi ve ekli belgelerde özetle uyuşmazlık konusuna ilişkin olarak **özetle**; **zamanaşımı** definde bulunduğu, hukuksal koruma kapsamında talebin belirtilmediği, belge ibraz edilmediği, n delil tespit gideri, ekspertiz ücreti, vekâlet ücreti, keşif harcı, tebligat gideri, bilirkişi ücreti vb. gibi masrafları sigorta teminatı dışında kaldığı, alacağa yasal faiz işletilmesi ile her iki yan beşte bir vekaletle hükmedilmesi gerekeceği **beyanı ile**; başvurunun reddi yönünde savunma yapılmıştır. Davalı yan vekilince savunmasına dayanak olarak; raportör raporuna ekli dosyasında mevcut belgeler delil olarak sunulmuştur.

3.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Türk Medeni Kanunu Genel Hükümleri, Türk Borçlar Kanunu, Kasko Sigortası Genel Şartları, poliçe özel şartları, Hukuksal Koruma Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve ilgili diğer mevzuat ile ilgili Yargıtay kararları.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

Karar oluşturulmak üzere Hakemliğimize tevdi olunan *uyuşmazlığın konusu*, Kasko Sigorta Poliçesinin ile davalı yan tarafından sigorta teminatı altına alınmış bulunan xxx plakalı aracın karıştığı kaza neticesinde, katlanılan **dava masraflarının** hukuksal koruma teminatı kapsamında karşılanması talebinin reddi noktasında toplanmaktadır.

Uyuşmazlık dosyasına sunulu belgelerin tetkikinden, başvuru sahibinin kaza tarihi itibariyle xxx plakalı aracın maliki sıfatını taşıdığı, aleyhine başvuru yapılan Sigorta Şirketinin ise kaza yapan bu aracın kaza tarihi itibariyle kasko poliçesini tanzim eden sigortacısı olduğu görüldüğünden, tarafların *aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu* tespit edilmiştir.

Başvuran vekilince; *fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile başvuru sahibince ödenmiş olunan 5.000 TL tutarında dava masraflarının temerrüt tarihinden itibaren faizi ile davalı yandan tahsili ile, yargılama giderlerinin karşı yana yüklenmesine hükmedilmesi talep edilmektedir.*

Davalı yan zamanaşımı itirazında bulunmaktadır. Haksız fiil tarihi 25.05.2017 olup, dosya kapsamı itibariyle haksız eylem neticesinde başvuru sahibinde bedeni zarar oluşmuştur. Karayolları Trafik Kanununun yollaması ile (KTK'nun 109.maddesi 2.fıkrası gereği) 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununun 66.maddesine göre; Bir veya birden fazla ölü varsa (15) yıl (m.85, 66/d) bir veya birden fazla yaralı varsa (8) yıllık zamanaşımı süreleri (m.89, 66/e) söz konusudur. TCK uzamış zamanaşımı süresinin mevcut hadisede 15yıl olması karşısında, Tahkim Komisyonuna yöneltilen başvuru karşısında zamanaşımı itirazın yerinde olmadığına karar verilmiştir.

Başvuru sahibi vekilince dosyaya ibraz olunan xxx 15. İcra Dairesinin 2022/220 esas sayılı icra emrinde 14.07.2014 tarihinde müvekkiline ait xxx plakalı aracın karşıtığı kazaya bağlı Mahkeme kararı ile 521.395 TL maddi tazminat ile 43.119 TL vekalet ücreti, 3.062 TL yargılama gideri, 1.780 TL yargılama harcı, 351,363,09 TL işlemiş faiz toplamı 921,062,05 TL toplam alacak tutarı ve borçluları belirlenmiş, müteakiben dosyaya sunulan eki prokolde de başvuran tarafından yapılacak ödemelerin alacaklı ile protokole bağlandığı görülmüştür.

TTK'nda ayrıca düzenlenmemiş olan Kasko Sigortası, bir mal sigortası olup, kanunda zarar sigortaları başlığı altında düzenlenmiştir. Mal sigortalarında, sigortalı ile sigortacı arasında gerek rizikonun niteliği ve gerekse tazminat miktarı bakımından bir uyuşmazlık çıktığı takdirde, bu uyuşmazlıkların giderilmesinde, öncelikle sigorta poliçesindeki, yasanın emredici hükümlerine aykırı olmayan genel ve özel şart hükümlerinden, bu hükümlerde boşluk olduğu takdirde TTK'nun sigorta hukukuna ilişkin ve mal sigortalarına ilişkin genel hükümlerinden ve yine boşluk bulunması halinde TTK 1451 maddesi hükmü gereğince TBK hükümlerinden yararlanılması gerektiği izahtan varestedir.

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 ile üçüncü kişilerin kötü niyet ve muziplikle yaptıkları hareketler sonucu oluşan maddi zararlar bu sigortanın kapsamındadır. Bilindiği üzere 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun Sigorta Sözleşmeleri başlıklı 11.maddesinde; sigorta sözleşmelerinin ana muhtevasının, Müsteşarlıkça onaylanan ve sigorta şirketlerince aynı şekilde uygulanacak olan genel şartlara uygun olarak düzenleneceği, ancak, sigorta sözleşmelerinde işin özelliğine uygun olarak özel şartların tesis edilebileceği, bu hususların, sigorta sözleşmesi üzerinde ve özel şartlar başlığı altında herhangi bir yanılığa neden olmayacak şekilde açık olarak belirtilmesi gerekeceği hükme bağlanmıştır.

Uyuşmazlık konusu poliçede hukuksal koruma teminatı sunulduğu ve teminat ile sigortalının taraf olduğu hallerde ve motorlu araca bağlı olarak sürücü için koruma verildiği, Hukuksal Koruma Sigortası Genel Şartları kapsamında olan her türlü hukuksal koruma masraflarının azami 5.000 TL' ye kadar teminat kapsamına alındığı belirlenmiştir.

Mezkur poliçenin ilgili klozunda; "...*HUKUKSAL KORUMA (KASKO) İşbu poliçeye Hukuksal Koruma Sigortası, ekli genel şartlar ve aşağıda yazılı özel şartlarla teminata dahil edilmiştir. Motorlu araca bağlı hukuksal koruma ve sürücü hukuksal koruma; sigorta ettirenin sadece aleyhine açılan dava ve takipleri için yukarıda yazılı limitler dahilinde teminata dahil edilmiştir. Vekalet ücreti için ödenecek tutar resmi asgari ücret tarifesi esas olup, poliçede yazılı limitle sınırlıdır...*" açıklamasına yer verildiği görülmektedir.

Kasko sigortasına ek olarak verilen hukuksal koruma teminatı "Hukuksal Koruma Sigortası Genel Şartları" kapsamında; *motorlu araca bağlı hukuksal koruma ve sürücü hukuksal koruma ile; sigorta ettirenin sadece aleyhine açılan dava ve takipleri için yukarıda yazılı limitler dahilinde teminata dahil edildiği anlaşılmaktadır.*

Bu çerçevede Hakemliğimizce yapılan değerlendirmede, talep konusu yapılan uyuşmazlığın davalı yan ile düzenlenen kasko poliçe sözleşmesinin kapsamında olduğu, kaza tarihi itibarıyla mezkur kasko poliçesinin yürürlükte olduğu, hukuksal yardım alınması sebebi ile katlanılan masrafların aleyhe tüm davalar bakımından koruma sağlanacağı, bunun poliçede ve genel ve özel şartlarda bir sınırlamaya tabi tutulmadığı kabul edilmiş olduğu değerlendirilerek, başvuru sahibince **yapılan 5.000 TL** tutarındaki dava masrafından davalı yanın sorumlulu olacağına karar verilmiştir.

Başvuru sahibi vekilince alacağı faiz işletilmesi talep edilmektedir. TTK m. 1427/2 "Sigorta tazminatı veya bedeli, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve her hâlde 1446 ncı maddeye göre yapılacak ihbardan kırkbeş gün sonra muaccel olur" düzenlemesiyle başvurudan itibaren 45 gün içerisinde tazminatın ödenmesi gerektiği, ödenmemesi halinde kırkbeş gün sonra temerrüdün oluşacağı ifade edilmiştir. Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları'nın 3.3.4.1. maddesi "Sigortacı hasar ihbarı üzerine talep ettiği belgelerin kendisine eksiksiz olarak verilmesi ve zararın eksper vasıtasıyla tespiti kararlaştırılmış ise eksper raporunun tesliminden itibaren en geç 10 işgünü içinde Genel ve Özel Şartlar kapsamında gerekli incelemeleri tamamlamak ve ödemeye engel bir durumun bulunmaması halinde tazminat miktarını tespit edip sigortalıya ödemek zorundadır. Tazminat ödeme borcu her halde hasarın ihbarından itibaren 45 gün sonra muaccel olur." hükmünü amirdir. Kanun ve Genel Şart hükümleri ile başvuru sahibince davalı yana yapılan ihbar ve başvurusu birlikte ele alındığında, davacı yana yöneltilen ihtarnamenin tebellüğ tarihi göz önüne alınarak, Tahkime başvuru tarihi olan 09.06.2023 tarihinden itibaren alacağı avans faizi işletilmesinin uygun olacağı sonucuna ulaşılmıştır.

Yargılama sonunda taraflara re'sen yükletilecek yargılama giderleri içindeki vekalet ücreti bakımından, Sigortacılık Kanunu 30. Madde 17. Bent hükmünde daha önce (13/6/2012 tarih ve 6327 sayılı kanunun 58. maddesi ile) yapılan değişiklik ile başvuru sahibinin talebinin reddedilen tutarı üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre sigorta şirketi lehine belirlenecek vekalet ücretinin 1/5 olarak hesaplanması kuralı getirilmiştir. Değişik kanun hükmü gerekçesinde de bu hususta "...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 kalabileceği dikkate alınarak maddede gerekli düzenleme yapılmıştır." denilmekle de burada kastedilen ve amaçlananın, Sigorta Tahkim'in yapısı gereği sigorta kurumları başvuru yapamadığı için, sigortalı/sigorta ettiren veya zarar gören üçüncü şahısların yapacakları başvuruların kısmen veya tamamen reddedilmesi nedeniyle aleyhlerine yüksek tutarlarda vekâlet ücretine hükmedilmesinin engellenmesi olduğu değerlendirilmektedir. Kanun hükmünde, bu yönde bir değişiklik yapılmış olması da değerlendirmemizi desteklemektedir. Nitekim sigorta ihtilaflarına ilişkin temyiz incelemesi yapan Yargıtay 17. Hukuk Dairesi de 2013/4229 E. ve 2013/5904 K. sayılı kararında, başvuru sahibi lehine de 1/5 olarak hükmedilen Sigorta Tahkim hakem heyeti kararı bu gerekçelerle yanlış bulunmuş ve bu yönden düzeltilerek

onanmıştır. Her ne kadar, 19.01.2016 tarih ve 29598 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. Maddesinde yer verilen; “(13) Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.” şeklinde hüküm ile başvuru sahipleri vekilleri lehine hükmedilecek vekalet ücretlerinin bakımından da 1/5 kuralı getirilmiş ise de, yukarıda açıklanan diğer sebeplere ilave olarak yönetmeliğin bu hükmünün, Sigortacılık Kanunu’nun 30/17 hükmünde olmayan bir kısıtlamayı içeriyor olması sebebi ile kanuna aykırı olduğu açıktır. Bu itibarla ve alt normun üst norma aykırı olamayacağı temel bir hukuk kuralı olduğundan, kanuna aykırı olan bu düzenlemenin uygulanması mümkün görülmemiştir. Nitekim 30.11.2016 tarih ve 29904 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tarife’nin 4. maddesi ile; “MADDE 4 – Aynı Tarifinin 17 nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir. “(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, Komisyona başvuranların taleplerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, reddedilen kısım yönünden karşı taraf lehine Tarifinin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücreti esas almak ve 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunundaki beşte birlik orana uyulmak kaydıyla, Tarifinin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Asliye mahkemeleri için öngörülen maktu ücretin esas alınması gereken durumlarda da beşte birlik indirim yapılır. Ancak hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez. Sigorta Tahkim Komisyonları, Komisyona başvuranların taleplerinin kısmen veya tamamen kabulü halinde ise Tarifinin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücreti esas alarak, Tarifinin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Ancak hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez.” **düzenlemesi karşısında, başvuru sahiplerinin taleplerinin kısmen veya tamamen kabulü halinde başvuru sahipleri yönünden tam vekâlet ücretine hükmedileceği ve 1/5 vekâlet ücretinin ilk cümlede açık olarak ifade edildiği üzere yalnız sigorta şirketleri lehine hükmedilecek vekâlet ücretlerine ilişkin olduğu kanaatine ulaşılmaktadır.** Bu bağlamda, Avukatlık Kanunu ve Sigortacılık Kanununda bu konuya ilişkin başkaca bir düzenleme yapıncaya veya Yargıtay bu konuda vereceği içtihatı birleştirme kararına kadar, hüküm tarihinde geçerli avukatlık asgari ücret tarifesinin uygulanması gerektiğinden bahisle Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’nin İkinci Kısım İkinci Bölümü avukatlık ücretlerinin belirlenmesinde yukarıdaki değerlendirmeler esas alınarak vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Sigortacılık Kanunu’nun Tahkime ilişkin hükümlerini düzenleyen 30.maddesinin 15.fıkrasının 8.cümlesine göre, “Hakemler sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verirler” ilkesi ve aynı maddenin 22.fıkrasının HMK hükümlerine yapmış olduğu atıf gereği, HMK Madde 25. maddesinde ifadesini bulan delillerin taraflarca getirilmesi ilkesi gereği, başvuru sahibi ve sigorta kuruluşu tarafından dosyaya sunulan deliller ve tarafların iddia ve savunmaları çerçevesinde hukuki değerlendirme yapılmış ve hüküm kurulmuştur. Sigortacılık Kanunu nun 30. maddesi gereğince dosya kapsamına göre HMK, TTK , BK, Sigortacılık Kanun’una ve Yargıtay Kararlarına göre dosya kapsamındaki mevcut deliller üzerinden karar verilmiştir.

5.KARAR

Sigorta Tahkim Komisyonu’nca Hakemliğimize tevdi olunan xxx esas sayılı başvurunun, tarafların iddia ve savunmaları dikkate alınarak ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde incelenmesi sonucunda, gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1. Başvuru sahibinin talebinin **KABULÜ** ile talep konusu yapılan 5.000 TL nin davalıdan tahsili ile başvuran verilmesine, alacağa 09.06.2023 tarihinden itibaren avans faizi işletilmesine,
2. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’ nin İkinci Kısım İkinci Bölümü gereği talebe konu **5.000 TL** vekalet ücretinin vekalet ücretinin davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine,
3. Başvuru sahibi tarafından 200 TL başvuru ücreti, 20 TL tebligat gideri ile 11,50 TL harç gideri toplamı 231,50 TL’nin davalıdan alınarak başvuru sahibine verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30 maddesinin on ikinci fıkrası uyarınca (28.02.2023 trh R.G. yayımlanan tebliği ile yapılan değişikliğe istinaden karar tarihi itibari ile) miktar olarak kesin olmak kaydıyla karar verilmiştir.

1.BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER:

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep:

Başvuru sahibi vekili başvuru formunda, 22.01.2023 tarihli kazada başvuru sahibine ait xxx plakalı aracın hasarlandığı, zararının kasko poliçesi kapsamında karşılanması gerektiği açıklanarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile 100,00 TL hasar onarım bedeli zararının faiziyle birlikte tahsilini talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç:

Görevlendirilmeyi takiben dosya teslim alınmıştır. Dosya üzerinde yapılan ilk incelemede usul yönünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetinin ve menfaat alakasının varlığı, taraf vekillerinin usulüne uygun onaylanmış vekâletini dosyaya sunduğu, davadan önce sigorta şirketlerine başvuru şartının yerine getirilmiş olduğu dava değerine uygun başvuru ücretinin yatırılmış olduğu tespit edilmiş, Sigortacılık Kanunu ve HMK da tahkime ilişkin yer alan düzenlemeler gereğince takdiren duruşma yapılmaksızın inceleme yapılarak yargılama yürütülmüştür. Dosyanın ele alınmasında, tüm dosya kapsamının uyuşmazlık hakkında karar vermek için yeterli olduğu kanaatine varılarak yargılamaya son verilmiş ve gerekçeli karar oluşturulmuştur.

2.TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1.Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri:

Başvuru sahibi vekili, müvekkiline ait xxx plakalı aracın 22.01.2023 tarihinde karıştığı kazada, müvekkiline ait araçta 72.581,00 TL hasar oluştuğu, başvuru sahibine ait araçta oluşan hasar onarım bedelinin kasko poliçesi kapsamında davalı sigorta şirketi tarafından karşılanması gerektiği, davadan önce başvuru yapılmış olmasına karşın zararın karşılanmadığı açıklanarak fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile 100,00 TL hasar onarım bedelinin faiziyle talep edilmiştir. Başvuru sahibi iddiasını desteklemek amacıyla, özel ekspertiz raporunu, hasar bilgisini, aracın hasarlı haliyle fotoğraflarını, kaza tespit tutanağı örneğini, tescil belgesi örneğini, davalı şirkete başvuru örneğini ve taleple ilgili diğer delillerini dosyaya sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri:

Sigorta kuruluşu vekili tarafından sunulan cevap dilekçesinde, davadan önce müvekkili şirket tarafından başvuru sahibinin tüm zararının 37.481,98 TL ödeme ile karşılandığını, belirsiz alacak davası açılmasında hukuki yarar bulunmadığını, talebin zamanaşımına uğradığı, konusuz kalan davanın reddi gerektiği, orijinal parça kullanılmadığı iddiasının ispatlanamadığı, aracın başvuru sahibi tarafından onarıldığına dair delil sunulmadığı, hesaplamada ıskonto dikkate alınması gerektiği, ayrıca anlaşmalı olmayan serviste onarım yapılması halinde %25 muafiyet uygulanması gerektiği, ekspertiz ücretinden sorumlu olmadıkları, açıklanarak davanın reddi talep edilmiştir. Cevap dilekçesi ekinde poliçe örneği, kasko ekspertiz raporu, ödeme dekontu ve diğer deliller sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER:

Dava konusu uyuşmazlığın çözümünde, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Borçlar Kanunu Genel Prensipleri, Sigortacılık Kanunu, TTK'nun Sigorta Hukuku'na ilişkin düzenlemeleri, Kara Taşıtları Kasko Sigortası Genel Şartları ve yerleşik Yargıtay kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR:

Dava konusu poliçenin geçerliliğine, dava konusu kazanın tarih itibariyle poliçe kapsamında olduğuna ve kazanın oluşuna dair bir uyuşmazlık bulunmamaktadır. Uyuşmazlık esas olarak bakiye tazminat talebinin ve talep hakkının varlığına ve talebin poliçe kapsamında karşılanıp karşılanmayacağına ilişkindir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/15. Maddesinde yer alan "...Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir. ..." şeklinde yer alan düzenleme gereğince uyuşmazlığın çözümü için dosyaya sunulan deliller üzerinde yapılan inceleme ile kanaat oluşturulmuştur.

Dava konusu kaza nedeni ile düzenlenmiş olan 22.01.2023 tarihli kaza tespit tutanağı kolluk tarafından tanzim edilmiş olup xxx plakalı aracın xxx plakalı araç ile kazaya karıştığı, dava dışı diğer araç için Karayolları Trafik Kanunu madde 67/1-B ihlali sebebiyle kusur atfi yapıldığı görülmüştür.

Davadan önce yapılan başvurunun 26.05.2023 tarihinde davalıya teslim edildiği, başvuru sahibi tarafından sunulan ekspertiz raporunda, dava konusu kaza nedeniyle başvuru sahibinin aracında oluşan hasar onarım bedelinin KDV dahil 72.581,40 TL olarak belirlendiği ve 22.01.2023 tarihli kaza tespit tutanağının dosyaya sunulan diğer delillerle uyumlu olduğu anlaşılmıştır.

Sunulan kasko ekspertiz raporunda başvuru sahibine ait araçta oluşan hasar onarım bedelinin KDV hariç 35.835,74 TL olarak tespit edildiği anlaşılmıştır.

Talep konusunun niteliği itibariyle bölünebilir olması, dava konusu talep olunan hasar onarım bedeli tazminatı miktarı hakkında halihazırda taraflar arasında uyuşmazlığın devam ettiği anlaşılmakla başvuru sahibinin belirsiz alacak davası açmakta hukuki yararının bulunduğu kanaatine varılmış, sigorta kuruluşunun bu yöndeki usuli savunmalarının ve talebinin reddi gerekmiştir.

Kaza tarihi ve dava tarihi birlikte değerlendirilerek sigorta kuruluşunun zamanaşımı savunmasının reddi gerekmiştir.

Sunulan ödeme dekontu örneğinden, davalı sigorta şirketi tarafından 21.03.2023 tarihinde başvuru sahibine 26.690,00 TL ödeme yapıldığı, 06.02.2023 tarihli faturanın yedek parçaya ilişkin olduğu ve KDV dahil 2.656,11 TL olduğu, 28.02.2023 tarihli faturanın yedek parçaya ilişkin olduğu ve KDV dahil 8.135,91 TL olduğu görülmüştür.

Dosya üzerinden verilmiş olan tensip kararı gereğince bilirkişi ücretin yatırılmasını takiben dosya Ekspertiz bilirkişiye havale edilmiş ve sunulan rapor sistem üzerinden yüklenmek suretiyle e-posta adresleri üzerinden taraflara tebliğ edilmiştir. Raporunda, araçta oluşan hasar özellikleri, modeli ile diğer teknik ve reel değerlendirmelerin yapıldığı, orijinal parça değerlendirmesinin yapıldığı ve başvuru sahibine ait araçta dava konusu kaza nedeniyle nihai olarak iskontolu ve KDV dahil 38.298,87 TL hasar onarım zararı olduğu görüşü bildirilmiştir.

İtiraz üzerine alınan ek raporda, onarım ve montaj işçiliği maliyetinin %25 muafiyet uygulanmadan hesaplanması sebebiyle kök raporda KDV hariç 11.887,50 TL olarak belirlenen işçilik maliyeti ek raporda KDV hariç 15.850,00 TL olarak hesaplanmış, bu nedenle toplam hasar onarım bedeli zararı KDV dahil 41.051,27 TL olarak bildirilmiştir.

Raporun tebliği üzerine, davalı sigorta şirketi tarafından sunulan beyan dilekçesinde, her iki rapor arasındaki farkın neden kaynaklandığının açıklanması gerektiği, %25 muafiyet uygulanmamasının hatalı olduğu, anlaşmasız servis olması nedeniyle poliçe özel şartı gereği muafiyet hakkı bulunduğu açıklanarak itiraz edilmiştir.

Başvuru sahibi vekili tarafından sunulan beyan dilekçesinde, bilirkişi raporunun kabul edildiği ve raporda belirlenen miktara uygun olarak bedel artırımı yapıldığı açıklanarak bakiye hasar onarım bedeline ilişkin talebinin 41.051,27 TL'den ödenen 37.481,98 TL'nin mahsubuyla 3.569,29 TL'ye yükseltildiği belirtilmiştir.

Kasko Sigortası Genel Şartları'nın Tazminatın Hesabı ve Ödenmesi başlıklı 3.3.2. maddesi gereğince hasar tazminatının ne şekilde yapılacağı poliçede açıkça belirtilir. Onarım yapılacak olması halinde poliçede, onarımın şirketçe belirlenecek servislerde veya sigortalı tarafından belirlenecek servislerden hangisinde yapılacağı hususu açıkça yer alır. Ayrıca hasarın tazmininde orijinal parça veya eşdeğer gibi parça seçeneklerinden hangisinin kullanılacağı belirtilir. Sunulan kasko poliçesinden görüldüğü üzere, xxx ile anlaşması olmayan Marka Yetkili Servislerine gidilmesi durumunda, hasar bedeli üzerinden %25 oranında kesinti uygulanacağına dair özel şartın mevcut olduğu, parça tedarikinin ise orijinal parça olarak yapılacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte, sunulan kasko ekspertiz raporu incelendiğinde, muafiyet "yok" olarak işaretlendiği, hesaplanan toplam tutardan muafiyet tenzili yapılmadığı, dosya üzerinden alınan bilirkişi raporunda hasar onarım bedeline dair meydana gelen tazminat farkının ise bir kısım (A-3 başlığında yer alan) yedek parçanın orijinal yerine eşdeğer olarak tedarik edilmesinden kaynaklandığı anlaşılmıştır. Bu gerekçe ile, bakiye hasar tutarı üzerinden muafiyet uygulanmadan davanın bilirkişi raporu doğrultusunda ve başvuranın ıslah talebi doğrultusunda kabulüne karar verilmiştir.

Yerleşik Yargıtay içtihadı gereği gerçek zararın giderilmesi için hasar tazminatının içerisinde KDV kendiliğinden dahil

olup KDV tutarına yönelik itirazın reddi gerekmiştir.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'in 16/13 maddesinde yer alan, her iki taraf için de asgari ücret tarifesinde yer alan vekalet ücretinin beşte birine hükmedileceğine ilişkin düzenlemenin iptali talebi Danıştay Onuncu Dairesinin 01/10/2020 tarih ve 2016/422 E., 2020/3413 K. sayılı kararıyla reddedilmiş olup Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 23.02.2022 tarih ve 2021/786 E. 2022/579 K. sayılı kararıyla bu kararın onanmasına karar verildiği, karar gerekçesinde ise 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17 madde hükmünde "Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler" denilmek suretiyle uyuşmazlığın her iki tarafı da kapsar şekilde çoğul bir ifade kullanıldığı dikkate alındığı ve bu nedenle tüm tarafların bu hükmün kapsamında değerlendirilmiş olması ve konuya ilişkin istikrar kazanmış olan Yargıtay kararları birlikte değerlendirilmek suretiyle taraflar lehine hükmedilecek vekalet ücreti hesaplanırken her iki taraf için de asgari ücret tarifesine göre yapılacak hesaplama ile bulunanın tam vekalet ücretinin beşte biri kadar olması gerekeceği bununla beraber; AAÜT sinin 17/2 de yer alan, Sigorta Tahkim Komisyonları vekalet ücretine hükmederken, bu tarifinin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla bu tarifinin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder şeklindeki düzenleme gereğince iki taraf için de olacak şekilde 1/5 vekalet ücreti hesaplaması yapılması ancak kabul ya da ya da red miktarına göre belirlenecek maktu vekalet ücretinin altında olmamak kaydı ile hüküm kurulması yoluna gidilmesi gerekmiştir.

Dava konusu zarar talebi kasko sigorta poliçesine dayalı tazminat talebi olarak ileri sürüldüğünden hükmedilen alacağa talep doğrultusunda avans faizi işletilmesi gerekmiştir.

Dava konusu talep dayanağı sigorta türüne özgü kurallar da dikkate alındığında, 6102 sayılı TTK 1427. Maddesi gereğince sigorta tazminatı veya bedelinin, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve herhâlde 1446'ncı maddeye göre yapılacak ihbardan kırk beş gün sonra muaccel olacaktır. Dava konusu olayda olduğu gibi söz konusu özel muacceliyet süresinin içinde ya da süre geçtikten sonra davalı tarafından ödeme yapılmış olması ve bakiye zarar için talep ileri sürülmüş olması halinde ek talebe ilişkin muacceliyet ilk hasar ihbar tarihine bağlı hesaplanmayacak olup dava şartı niteliğinde olan başvuruyu takiben 15 gününün geçmesinden sonra gerçekleşmiş olduğundan, başvurunun tebliğ tarihi dikkate alınarak temerrüt tarihi 17.06.2023 olarak tespit edilmiştir. Sonuç olarak başvurunun kabulü gerektiği kanaatine varılmakla aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

5. KARAR

5.1 Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde başvurunun kabulü ile 3.569,29 TL hasar onarım bedelinin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

5.2 .Hükmedilen alacağa 17.06.2023 tarihinden itibaren avans faiz işletilmesine,

5.3 Başvurunun kabulü dikkate alınarak 200,00 TL başvuru ücreti, 20,00 TL tebligat masrafı ve 1.155,00 TL bilirkişi ücretinden ibaret toplam 1.375,00 TL'nin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine, diğer fazlaya ilişkin giderin başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,

5.4 Başvuranın vekille temsil edildiği anlaşılacakla, kabul edilen miktara ve gerekçe bölümünde açıklanan nedenlerle bağlı olarak, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17/2. bendi ile 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17 bendi uyarınca 3.569,29 TL vekâlet ücretinin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

5.5. 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrasında yer alan düzenleme gereğince miktar yönünden kesin olmak üzere karar verilmiştir.

07/03/2024 Tarihli K-2024/116909 Hakem Kararı

1.BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

XXX ile XXX Sigorta A.Ş. arasındaki 25/07/2023 – XXX sayılı dosyadan uyuşmazlık konusu; davalı sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen XXX plakalı araca ait Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında, 22/10/2022 tarihinde başvuran tarafa ait XXX plakalı aracın XXX plakalı araç ile karıştığı trafik kazası sonucu hasarlanan başvuranın aracının bakiye rayiç bedel talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosyadan hakem olarak görevlendirilme nedeniyle yargılamaya başlanmış, 6100 Sayılı HMK. 423. madde ve 428. madde hükümleri gereğince tarafların hukuki dinlenme haklarına dair işlemler ile tarafların iddia, savunma ve vakıa ile delillerini bildirme işlemlerinin 5684 sayılı kanunun ilgili maddenin 30.maddesinin 15.fıkrası ve ilgili yönetmeliğin 8. ve 16.maddelerinde belirtilen ön inceleme esasları dahilinde Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından yerine getirildiği anlaşılmakla, Sigorta Tahkim Komisyonu Hayat Dışı Raportörü tarafından hazırlanan rapor ile birlikte dosyada sunulan belgeler, tarafların iddia ve savunmaları üzerinde gerekli incelemeler yapılmıştır.

Uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ hükümleri ile Sigortacılık Kanunu m.30/f.23 hükmü nazara alınarak, 6100 Sayılı HMK.424. ve 429. madde hükmü gereğince, duruşma yapılmasına gerek olmadığına, yargılamanın dosya üzerinden yürütülmesine, karar verilmiştir.

Dosyada alınan 09/01/2024 tarihli ara karar ile, talebe konu rayiç bedel tutarının tespiti amacıyla bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilerek atanan bilirkişi tarafından düzenlenen rapor taraflara tebliğ edilmiştir.

Bilirkişi raporunun taraflara tebliği üzerine başvuru sahibi vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu'na sunulan ıslah dilekçesi ile talebe konu tazminat tutarı ıslah edilmek suretiyle artırılmıştır.

Sigorta Şirketi tarafından, kasko poliçe kapsamında araç değerinde mutabakat sağlandığı, mutabakat ve ibranamede her hangi bir ihtirazi kayıt olmadığı, bu nedenlerle mutabık kalınan tutar üzerinden yapılan ödeme nedeniyle raporda yer alan farkı kabul etmedikleri beyan edilmiştir.

Başvuru talebi, bilirkişi raporu, dosya içeriği dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında incelemeler tamamlanmış, yapılan ödeme de nazara alınmak suretiyle karara varılarak yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi tarafından özetle; söz konusu trafik kazası sebebiyle başvuranın aracında meydana gelen hasar ile ilgili olarak araç hakkında total pert işlemi uygulandığı, davalı sigorta şirketince 470.000,00 TL ödeme yapıldığı, yapılan ödemenin aracın rayiç değerinin altında olduğu, bakiye rayiç bedelin ödenmesi istemiyle davalı sigorta şirketine başvurulmasına rağmen ödeme yapılmadığı belirtilerek, kalan miktar açısından şimdilik 10,00 TL bakiye rayiç bedel, avans faizi, vekalet ücreti ve Tahkim yargılama giderlerinin ödenmesine karar verilmesi talep edilmektedir.

Başvuru sahibi, başvuruya dayanak olarak başvuru formu, vekaletname, başvuru ücreti ödeme belgesi, talep yazısı, Trafik Kazası Tespit Tutanağı, Sigorta Şirketi'ne yapılan müracaat dilekçesi sureti, uyuşmazlığa konu poliçe bilgileri, araç ruhsat fotokopisi, ekspertiz raporu ile Başvuru Formu ekinde sunulan diğer belgeleri delil olarak sunmuştur

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi tarafından; öncelikle başvuranın başvurusunun zamanaşımına uğramış olması nedeniyle başvurunun reddini talep ettiklerini, başvuranın başvurusunun belirsiz alacak davası olarak yapılmasında niteliğinde olup hukuki yarar bulunmaması nedeniyle başvurunun usulden reddini talep ettiklerini, şirketlerince yaptırılan eksper incelemesi neticesi aracın rayiç değerinin 470.000,00 TL olduğunun belirlendiği ve bu tutarın başvuru sahibine ödendiği, şirketlerinin başkaca sorumluluğunun kalmadığı, başvuru sahibi şirketlerini kayıtsız şartsız ibra ettiğinden dolayı borç ilişkisinin sona ermiş olması nedeniyle başvurunun reddinin gerektiği, uyuşmazlığın haksız fiilden kaynaklanıyor olması dikkate alınarak avans faiz isteminin yerinde olmaması nedeniyle bu talebin reddini talep ettiklerini, vekalet ücretlerinde ise her iki taraf için de 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesinin gerektiği; sonuç olarak da başvurunun reddine, yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin başvuru sahibinin üzerinde bırakılmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

Sigorta kuruluşu beyan ve savunmalarına dayanak olarak; beyan dilekçesi, uyuşmazlığa konu poliçe sureti, vekaletname delil olarak sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Kasko Poliçe Genel Şartları ve emsal Yargıtay kararları, “Hakemlerin yalnızca evrak üzerinden karar vereceğine ilişkin Sigortacılık Kanunu m.30/f.15, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ (TEB) m.7 f.1 ile Sigortacılık Kanunu m.30/f.23 hükmü gereğince atfen 6100 Sayılı HMK. M.25’de düzenlenmiş bulunan “Hakim yani Hakemler, iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz ve onları hatırlatabilecek davranışlarda dahi bulunamaz” hükmü ile bu hükmün devamı niteliğindeki 6100 Sayılı HMK. M.26’da ifadesini bulan, “Hâkim –Sigortacılık Kanunu’nun yapmış olduğu yollama gereği Hakemler- tarafların talep ve sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez” hükümleri ve Tahkim ile ilgili 6100 Sayılı HMK. 407. Vd. maddeleri hükümleri dikkate alınmıştır.4.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflar arasındaki uyuşmazlık, Sigorta Şirketi tarafından düzenlenen Kasko Sigorta poliçesi kapsamında rayiç bedel tutarının ödenmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın kaza tarihi itibarıyla sigortalı aracın karıştığı trafik kazasında kazaya karışan ve hasarlanan aracın maliki ve işleteni olduğu, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibarıyla başvuru sahibine ait aracın kasko sigortacısı olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir. Dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

Tarafların beyanlarında mevcut itiraz ve iddialarının değerlendirilmesi neticesinde 09/01/2024 tarihli ara kararı ile mevcut uyuşmazlığın çözümü için, Sigorta Tahkim Komisyonu bilirkişi listesinden seçilen XXX’nun bilirkişi olarak atanmasına karar verilmiş olup, bilirkişi tarafından düzenlenen 30/01/2024 tarihli bilirkişi raporunda;

“Ortalama piyasa değeri :490.000,00 TL

Sigorta şirketince ödenen :470.000,00 TL

Fark genel toplam :20.000,00 TL olacağı kanaatine varılmıştır.”şeklinde görüş belirtilmiş ve bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir.

Başvuru sahibi vekili bilirkişi raporuna karşı sunduğu ıslah dilekçesiyle; rayiç bedel farkı talepleri tutarını

ıslah etmek suretiyle arttırarak 20.000,00 TL'ye yükselttiklerini ve bu tutarın avans faiziyle birlikte taraflarına ödenmesine ve ayrıca yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin karşı yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

Araçta oluşan hasar onarımı, doğrudan oluşan maddi zarar kapsamında olup Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında karşılanması gerekmektedir.

4.2. Gerekçeli Karar

Tarafların iddia ve savunmaları ile dosya münderecatı nazara alınarak, taraflar arasındaki uyuşmazlık konusu incelenmiş ve yukarıda belirtilen belgeler ve değerlendirmeler, gerekçelendirilmiştir.

TTK. 1459. Md. Hükmü uyarınca “*Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder*”

TTK'nun 1409.maddesine göre “(1) *Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. (2)Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir*”.

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

Türk Medeni Kanunu Madde 6. hükmü gereğince; “ Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür.”

Nitekim Yeni TTK.1460 ve 1461. madde hükümleri gereğince, “Sigortacının sorumluluğu sigorta bedeli ile sınırlıdır. Sigorta bedeli, rizikonun gerçekleştiği andaki sigortalı menfaatin değerini aşsa bile, sigortacı uğranılan zarardan fazlasını ödemez.”

Araçta oluşan hasar bedelinin Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında karşılanması gerekmektedir.

Taraflar arasındaki mevcut uyuşmazlığın çözümü için tarafların beyanlarında mevcut itiraz ve iddialarının değerlendirilmesi neticesinde 09/01/2024 tarihli ara kararı ile, Sigorta Tahkim Komisyonu bilirkişi listesinden seçilen XXX bilirkişi olarak atanmasına karar verilmiştir. Bilirkişi tarafından düzenlenen raporda kaza sonucu hasarlanan başvurana ait aracın rayiç değerinin 490.000,00 TL olduğu, bu tutardan davalı sigorta şirketi tarafından yapılan 470.000,00 TL tutarındaki ödemenin mahsup edilmesiyle bakiye rayiç bedel tutarının 20.000,00TL olduğu şeklinde görüş belirtilmiştir.

Uyuşmazlık dosyasına sunulan belgelere göre Davalı sigortacının başvuru öncesi ödeme yapmış olduğu anlaşılma ile başvuru konusu hasarın poliçe teminatı içerisinde olduğu, uyuşmazlığın kasko sigortalı aracın hasar tarihindeki rayiç bedeli üzerinde bulunduğu anlaşılmaktadır.

Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları 'nın B.3. Rizikonun Gerçekleşmesi Halinde Sigortacının Yükümlülükleri - 3.2. Zararın Tespiti ' başlıklı düzenlemede Bu sözleşme ile sigortalının uğradığı zarar sigortacı ile sigortalı arasında yapılacak anlaşmayla veya tayin edilecek sigorta eksperisi vasıtasıyla tespit edilir. ‘ Bu kapsamda Davalı sigorta şirketinden tazminat ödenmesi aşamasında davaya konu bu kazadan dolayı araç bedelinde mutabakat sağlandığı ve ödeme ile tamamen ibra edildiği belirtilmiştir.

17. Hukuk Dairesi 2016/15159 E. , 2017/8079 K. Sayılı kararında

“Dava, kasko ... poliçesine dayanarak açılan tazminat istemine ilişkindir. Mal sigortalarında sigortalı ile sigortacı arasında gerek rizikonun niteliği ve gerekse tazminat miktarı bakımından bir uyuşmazlık çıktığı takdirde taraflar arasında akdedilen ... poli-

çesi genel ve özel şart hükümleri, bu hükümlerde de boşluk olması halinde TTK'nun genel hükümlerinden ve devamında TBK hükümlerinden yararlanması gerektiği izahından varestedir. Poliçenin hadise tarihinde geçersiz olduğuna dair bir iddia yoktur. Aksine poliçe tarafların kabulündedir ve sigortacı tarafından tazminat ödenmiştir. Davadaki öncelikli çekişme ibra nedeniyle bakiye tazminat talebinde bulunup bulunulmayacağı hususundadır. Davalı, yapılan ödeme sonucu alınan ibraname ile sorumluluğunun kalmadığını savunmaktadır. Dosyaya sunulu ve ödemelerden sonra düzenlenen ibranameden, davacının aracının 06/06/2014 tarihinde geçirdiği kaza sonucu tam hasara uğraması nedeniyle ... değerinin 58.000,00 TL üzerinden değerlendirilip ödenmesini, bu tazminat bedelinin ödenmesi koşulu ile söz konusu zararın tamamen tazmin edilmiş olup, bu hasar dolayısıyla davalı ... şirketini her türlü hak, alacak ve davadan kayıtsız şartsız ibra ettiğini beyan ve taahhüt ederek imzaladığı anlaşılmaktadır. Söz konusu ibraname TBK 132.maddesi uyarınca tam bir ibradır. Yine dosya arasındaki belgelerden davacıya sigortacı tarafından ödeme yapıldığı anlaşılmaktadır. Zarar miktarının tespiti yönünde mahkemece bilirkişilere hazırlattırılan raporda, davalı sigortacının dava konusu hadise nedeniyle ödemesi gereken toplam tazminat tutarının 65.000,00TL olduğu ve yapılan ödeme düşüldükten sonra ödenmesi gereken bakiye miktarın 7.000,00 TL olduğu bildirilmiş ve hükme esas alınmıştır. Davacı taraf; kayıtsız şartsız şekilde ibranameyi imzalamış olup, davacı yanca eldeki davada TBK 28 maddesinde düzenlenen aşırı yararlanma hükümlerine dayanılmamış, zararın tamamının karşılanmadığından bahisle bakiye tazminat talebinde bulunulmuştur. Esasen iki ayrı ödemeyi kabul edip ibraname veren sigortalının müzayaka halinde olduğu kabul edilemez. Bu durumda mahkemece, borcu söndüren sebeplerden olan ödeme ve ibraname uyarınca davanın reddine karar verilmesi gerekirken, HMK'nın 25. maddesine aykırı şekilde ve yanlış gerekçe ile yazılı olduğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Denilmektedir.

Yine Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin Tarih 19.06.2017, E. 2016/14093, K. 2017/6940 sayılı ilamında: “... Mutabakatname gereği yapılan 39.000,00 TL'lik ödeme kabul edilirken davacı tarafından herhangi bir ihtirazi kayıt ileri sürülüp sürülmediğinin araştırılarak ihtirazi kayıt ileri sürülmediyse davanın reddine karar verilmesi gerekirken, eksik incelemeye dayalı yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir.” şeklinde hüküm kurularak, tam mutabakat halinde ödeme yapılmış ise sigortalının bakiye tazminat talep edemeyeceğini hüküm altına almıştır.

Başvuranın davalı ile imzaladığı “İbraname, Mutabakatname ve Tazminat Makbuzu”nda fazlaya ilişkin haklarını saklı tuttuğuna dair ihtirazi kayıt ileri sürmediği, rayiç değerinde mutabık kaldığı anlaşılmaktadır. Somut hadisede gabinin objektif şartı da gerçekleşmemiştir.

Açıklamalar doğrultusunda, emsal Yargıtay kararlarına da iştirakle, başvuranın bakiye tazminat talep edemeyeceği kabul edilerek Tahkim uyuşmazlık dosyasında mübrez dilekçeler ve ekleri, Yargıtay kararları taraf delilleri, dosyada mevcut bilgi, belgeler uyarınca araştırılacak başkaca bir konu bulunmadığı tespit olunmak suretiyle, başvurunun reddine karar verilmesi gerekmiştir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17 maddesine ve 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 168. ve 169. Maddelerine ayrıca konu ile ilgili Yargıtay İçtihatlarına aykırı olduğu için, başvuru sahibi lehine ödenmesi gereken vekalet ücreti açısından yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17. Maddesine göre hesaplama yapılmış ve vekalet ücreti takdir edilmiştir.

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

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

Karar tarihinde yürürlüğe girmiş bulunan ve 21/09/2023 tarihinde Resmî Gazete Sayı: 32316'da yayınlanan

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde Tahkimde ve Sigorta Tahkim Komisyonunda ücret tekrar düzenlenerek;
“Madde 17 – (1) Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda bu Tarife hükümleri uygulanır.
(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, vekalet ücretine hükmederken, bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücretin altında kalmamak kaydıyla bu Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine bu Tarifeye göre hesaplanan ücretin beşte birine hükmedilir. ...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.” denilmek suretiyle madde tekrarlanmıştır.

Tarifede yer alan avukatlık maktu asgari ücretin tutarı 17.900,00TL olup, 1/5 oranı ise 3.580,00TL bulunmaktadır. Bu nedenlerle tarife gereğince asgari ücretin 1/5 oranından düşük ücret hesaplanmaması gerekmektedir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

5.1)Başvuru sahibinin Kasko rayiç bedel farkına yönelik talebinin, mutabakat ve ibraname nedeniyle reddine,

5.2)Başvuru sahibi tarafından yapılan yargılama giderlerinin kendi üzerinde bırakılmasına,

5.3)Sigorta Şirketi kendisini vekille temsil ettirdiğinden yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17.maddesi ve 5684 sayılı Kanununun 30.madde 17.fıkrası gereğince avukatlık ücreti olarak 3.580,00TL vekâlet ücretinin başvuru sahibi XXX den alınarak XXX Sigorta A.Ş.’ne ödenmesine,

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

13.03.2024 Tarihli K-2024/127722 Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere başvuru vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna iletilen uyuşmazlığın konusu; *** Sigorta Şirketi nezdinde Kasko Sigorta Poliçesi ile teminat altına alınan *** plakalı aracın 13/04/2023 tarihinde meydana gelen trafik kazası nedeniyle hasar bedelinin tazmini talebi olduğu anlaşılmaktadır. Başvuru sahibi tarafından kaza sonucu aracında meydana gelen hasar nedeniyle fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000,00 TL hasar bedelinin avans faizi ile sigorta şirketinden tahsili; yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı sigorta şirketine yükletilmesi talep edilmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, tarafımdan teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır. Dosyada yapılacak başkaca usul işlemi kalmadığından, dosya içeriği ve başvurunun beyanı ile sigorta şirketinin cevap dilekçesi dikkate alınarak uyuşmazlık hakkında 13/03/2024 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 dilekçesinde özetle; 13/04/2023 tarihinde müvekkiline ait *** plakalı aracın hasar gördüğünü ve aracın onarımında sigorta şirketi tarafından parça tedarik edilmediğini, orijinal parça kullanılması gerektiğini, KDV ve iskontodan kaynaklı eksik ödeme yapıldığını, sigorta şirketine başvurduğunu ancak ödeme yapılmadığını belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 1.000,00 TL hasar bedelinin avans faizi ile birlikte sigorta şirketinden tahsilini; yargılama giderleri ve vekalet ücretinin davalı sigorta şirketine yükletilmesini talep etmiştir.

Başvuran vekili başvuru dilekçesi ekinde iddiasını ispatlamak mahiyetinde; sigorta şirketine yapılan başvuruya ilişkin dilekçe ve gönderim belgesini, ruhsat örneğini, trafik kazası tespit tutanağını, hasara ilişkin fotoğrafları, poliçe bilgilendirme metnini ve eksper raporunu sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili cevap dilekçesinde; başvurunun taleplerinin haksız ve hukuka aykırı olduğunu, davanın usulden reddedilmesi gerektiğini, araç üzerinde *** Bankasının rehini bulunduğunu, yazılı muvafakat alınması gerektiğini, belirsiz alacak davası açmakta hukuki yarar olmadığını, ödeme yapıldığını ve poliçeden kaynaklanan sorumluluğun yerine getirildiğini, KDV'den sorumlu olmadıklarını, ekspertiz ücretinden sorumlu olmadıklarını, vekalet ücretinin her iki taraf için de beşte bir oranında uygulanmasını gerektiğini belirterek başvurunun reddini, yargılama gideri ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi vekili başvuru dilekçesi ekinde iddiasını ispatlamak mahiyetinde; eksper raporu, dekont ve poliçe sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

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

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlığın konusu; Başvuru sahibinin; *** Sigorta Şirketitarafından tanzim edilen *** numaralı poliçe ile Genişletilmiş Kasko Sigorta Poliçesi kapsamında sorumluluğu teminat altına alınan *** plaka sayılı aracın 13/04/2023 tarihinde karıştığı beyan ve iddia edilen maddi zararlı trafik kazasına ilişkin hasar bedeli talebidir.

4.2. Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuru sahibinin kaza tarihi itibariyle *** plakalı aracın maliki sıfatını taşıdığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşunun ise kazaya karışan aracın sigortacısı olduğu görüldüğü, sigorta poliçe vadesinin 16/11/2022 - 16/11/2023 tarihleri olduğu, kazanın vade tarihleri içerisinde meydana geldiği ve sigortalısının zararlarından poliçe limitiyle sınırlı olarak sorumlu olduğu anlaşılmıştır.

4.3. Poliçe incelendiğinde *** Bankası'nın rehin alacaklısı olduğu tespit edilmiştir.

4.4. Sigorta kuruluşuna usulüne uygun başvuru yapıldığı tespit edilmiştir.

4.5. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK)“*Sigorta Tazminatı Üzerinde Hak*” başlıklı 879. maddesinde ise “*Muaccel olan sigorta tazminatı, malike ancak bütün rehinli alacaklıların rızasıyla ödenebilir. Sigorta tazminatı taşınmazın eski hale getirilmesi için harcanacaksa, malik tarafından yeterli bir güvence gösterilmesi koşuluyla kendisine ödenir.*” hükmüne yer verilmiştir.

Kara Araçları Kasko Sigortası niteliği itibari ile zarar/ mal sigortası kapsamına girmektedir. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 1453. Maddesinin 1. fıkrasında rizikonun gerçekleşmemesinde menfaati bulunanların, bu menfaatlerini mal sigortası ile teminat altına alabilecekleri belirtilmiştir. Sigortalanan menfaat üzerinde sınırlı aynı hak bulunduğu takdirde izlenecek yol ise 6102 sayılı Kanun'un 1456. Maddesinin ilk üç fıkrasında; “(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 sigortaliya ödeyemez. Aynı hakkın sicille alenileştiği veya sigortacının bunu bildiği durumlarda bildirim gerek yoktur. Sigortalı menfaate konu malın tamiri veya eski haline getirilmesi amacıyla ve teminat gösterilmesi şartıyla, tazminat sigortaliya ödenebilir. (3) İkinci fıkra hükmüne aykırı hareket eden sigortacı, sınırlı aynı hak sahipleri ödeme-ye sonradan yazılı onay verdikleri takdirde, bunlara karşı sorumluluktan kurtulur.*” şeklinde belirtilerek üzerinde sınırlı aynı hak bulunan malların sigorta edilmeleri hâlinde, aynı hakkın mal yerine geçen sigorta bedelini kapsayacağı ilkesi kabul edilmiştir.

Kural olarak tazminat ödemesi sigortaliya yapılır. Sınırlı aynı hak ile takyit edilmiş bir mal üzerindeki, malike ait menfaat sigortalandığında, kanunda aksi öngörülmemişse, sınırlı aynı hak sahibinin hakkı sigorta tazminatı üzerinde de devam edeceğinden, poliçede dain-i mürtehin sıfatıyla başka biri gösterilmişse, tazminat artık bu kişiye ödenir. Çünkü, dain-i mürtehin olarak gösterilen bu kişi, sigorta tazminatı açısından öncelikli olarak lehtar konumundadır.

Bu durumda dava açma hakkı da öncelikle rehin hakkı sahibinde olduğundan bir dava şartı olarak aktif dava ehliyeti olan davacı sıfatının da rehin hakkı sahibinde olduğu, buna karşın dain-i mürtehinin muvafakati halinde bu dava şartının yerine getirilmiş sayılacağı Yargıtay içtihatları ile netlik kazanmıştır.

Dosya kapsamında alınan 09/01/2024 tarihli ara kararla; Sigorta şirketi tarafından başvuruya konu *** plakalı araç üzerinde *** Bankası'nın rehini olduğu bildirilmekle rehin alacaklısının yazılı muvafakatinin dosyaya ibraz edilmesi için başvuran vekiline 7 gün kesin süre verilmesine karar verilmiş ve karar taraflara tebliğ edilmiştir.

Verilen kesin süre içerisinde başvuran vekili tarafından rehin alacaklısının yazılı muvafakati sunulmamış, herhangi bir beyanda da bulunulmamıştır.

Açıklanan hususlar neticesinde başvurunun aktif husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmiştir.

4.6. Vekalet Ücreti ile İlgili Değerlendirme: Sigortacılık Kanunu'nun 30/17.maddesi; "Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir." şeklinde olup, bu düzenleme ile başvuru sahiplerinin talebinin reddedilen tutarı üzerinden AAÜT'ne göre sigorta şirketi lehine belirlenecek vekalet ücretinin 1/5 olarak hesaplanması kuralı getirilmiştir.

19.01.2016 tarih ve 29598 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6.maddesinde yer verilen; "(13) Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir." şeklinde hüküm ile başvuru sahipleri lehine hükmedilecek vekalet ücretlerinin bakımından da 1/5 kuralı getirilmiştir.

1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 169. maddesinde "Yargı mercilerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücreti, avukatlık ücret tarifesinde yazılı miktardan az ve üç katından fazla olamaz." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda yer alan mevzuat hükümleri ve Yargıtay içtihatları doğrultusunda reddedilen tutar üzerinden sigorta şirketi lehine 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1. Başvurunun aktif husumet yokluğu nedeniyle reddine,**
2. Başvuru sahibi tarafından ödenen yargılama giderinin kendi üzerinde bırakılmasına,
3. Sigorta kuruluşu vekil ile temsil edildiğinden 200,00 TL Avukatlık Ücretinin başvuru sahibinden alınarak sigorta kuruluşuna ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın taraflara bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde **itiraz yolu açık** olmak üzere karar verildi.13/03/2024

18/03/2024 Tarihli 2024/131252 Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere hakemliğime tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlığın konusu, 07.08.2023 tarihinde başvurana ait xxx plakalı araçta meydana gelen hasar nedeniyle oluşan 10,00 TL bakiye hasar bedeli ve 10,00 TL ikame araç bedeli olmak üzere toplam 20,00 TL (İslahla toplam 7.099,48 TL)'nin kasko sigortacısı tarafından tazmin edilmesine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, hakem tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu sistemi üzerinde dijital olarak teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığına ancak başvuranın aracında meydana gelen hasar miktarının tespiti için dosyanın bilirkişiye verilmesine karar verilmiştir.

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

Başvuran vekili tarafından 04.03.2024 tarihinde ıslah dilekçesi verilmiş ve ıslah dilekçesi 04.03.2024 tarihinde davalı şirkete tebliğ edilmiş olup sigorta şirketi vekili tarafından 06.03.2024 tarihinde rapora itiraz dilekçesi verilmiştir.

Dosyada yapacak başkaca usul işlemi kalmadığından, dosya içeriği ve bilirkişi raporu dikkate alınarak, uyuşmazlık hakkında 18.03.2024 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili dilekçesinde özetle; müvekkili adına kayıtlı xxx plakalı aracın 07.08.2023 tarihli trafik kazası sonucu hasar gördüğünü, müvekkiline ait araçta 120.000,00 TL hasar ve 40.000,00 TL ikame araç zararı meydana geldiğini, davalı şirkete 02.11.2023 tarihinde başvuru yapıldığını ancak ödeme yapılmadığını beyan ederek 10,00 TL bakiye hasar bedeli ve 10,00 TL ikame araç bedeli olmak üzere toplam 20,00 TL'nin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalıdan tahsiline, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuran iddialarını kanıtlamak için, başvuru formuyla birlikte sigorta şirketine gönderilen başvuru dilekçesini ve teslim belgesini, trafik tescil belgesini, maddi hasarlı trafik kazası tespit tutanağını, ekspertiz raporu ve hasar fotoğraflarını ibraz etmiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta Şirketi vekili tarafından verilen cevap dilekçesinde özetle; başvurana ait aracın anlaşmasız serviste onarıldığını, davalı şirket tarafından başvurana ait araç için toplam 42.352,62 TL hasar ödemesi yapıldığını, hasarın Kasko sigortası genel şartları ve poliçe özel hükümleri dikkate alınarak belirlenmesi gerektiğini, müvekkil şirketin xxx marka araçlarda %22 iskonto imkanı olduğunu, KDV'den sorumlu olmadıklarını, ikame araca ilişkin herhangi bir teminat olmadığını, avans faizi talebinin reddi gerektiğini, aleyhe hükmedilecek vekalet ücretinin 1/5 oranında olması gerektiğini beyan ederek başvurunun reddine, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili dilekçe ekinde, xxx numaralı poliçe, ekspertiz raporunu, tedarik sözleşmesi ve ödeme dekontlarını dosyaya sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

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

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Uyuşmazlığa konu talep, başvurana ait olan xxx plakalı araçta meydana gelen maddi zararın aracın kasko poliçesi çerçevesinde sigortacı tarafından tazminine ilişkindir.

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

Başvuran adına kayıtlı olan xxx plakalı aracın 18.08.2022-18.08.2023 tarihlerini kapsayan xxx numaralı kasko sigorta poliçesinin davalı şirket tarafından düzenlendiği, 07.08.2023 tarihli trafik kazasının bu poliçe vadesi kapsamında kaldığı hususlarında başvuran ile davalı şirket arasında uyuşmazlık yoktur.

Tarafların iddia ve savunmaları ile dosya mevcudu incelendiğinde taraflar arasındaki uyuşmazlık, başvurana ait olan xxx plakalı araçtaki gerçek zarar miktarının ne olduğu ve bakiye hasar bedelinin sigorta şirketi tarafından karşılanıp karşılanmayacağı hususundadır.

Sigorta şirketi tarafından başvurana ait araç için 42.352,62 TL hasar bedeli ödenmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Kasko Sigortası Genel Şartları A.1. Sigortanın Konusu maddesi *“Bu sigorta ile sigortacı, sigortalının poliçede belirtilen ve karayolunda kullanma izni olan motorlu ve motorsuz kara araçlarından, römork veya karavanlardan iş makinelerinden, lastik tekerlekli traktörler, diğer zirai tarım makinelerinden doğan menfaatin aşağıda belirtilen risklerin gerçekleşmesi sonucunda doğrudan uğrayacağı maddi zararları teminat altına alır. a) Aracın karayolunda veya demiryolunda kullanılabilen motorlu, motorsuz araçlarla çarpışması, b) Gerek hareket gerek durma halinde iken sigortalının veya aracı kullananın iradesi dışında araca ani ve harici etkiler neticesinde sabit veya hareketli bir cismin çarpması veya aracın böyle bir cisme çarpması, devrilmesi, düşmesi, yuvarlanması gibi kazalar, c) Üçüncü kişilerin kötü niyet veya muziplikle yaptıkları hareketler, ile fiil ehliyetine sahip olmayan kişilerin yol açacağı zararlar, d) Aracın yanması, e) Aracın veya araç parçalarının çalınması veya çalınmaya teşebbüs edilmesi Kasko sigortası uygulamasında aşağıdaki ürün isimleri altında ve içeriklerinde teminat verilir. ...”* şeklinde düzenlenmiştir.

Kasko Sigortası Genel Şartları A.5. Teminat Dışında Kalan Zararlar maddesi *“Aşağıdaki hallerde araçta meydana gelen zararlar sigorta teminatının dışındadır: 5.1.Savaş, her türlü savaş olayları, istila, yabancı düşman hareketleri, çarpışma (Savaş ilan edilmiş olsun olmasın), iç savaş, ihtilal, isyan, ayaklanma ve bunların gerektirdiği inzibati ve askeri hareketler nedeniyle meydana gelen zararlar, 5.2.Herhangi bir nükleer yakıttan veya nükleer yakıtın yanması sonucu nükleer atıklardan veya bunlara atfedilen nedenlerden meydana gelen iyonlayıcı radyasyonların veya radyo-aktivite bulaşmaları ve bunların gerektirdiği askeri ve inzibati tedbirlerin neden olduğu bütün zararlar (Bu bentte geçen yanma deyimi kendi kendini idame ettiren herhangi bir nükleer ayrışım olayını da kapsayacaktır), 5.3.Kamu otoritesi tarafından çekilme hali hariç araçta yapılacak tasarruflar nedeniyle meydana gelen zararlar, 5.4.Poliçede gösterilen*

aracın, ilgili mevzuat hükümlerine göre gerekli sürücü belgesine sahip olmayan kişiler tarafından kullanılması sırasında meydana gelen zararlar; 5.5. Aracın, uyuşturucu madde veya Karayolları Trafik Yönetmeliğinde belirlenen seviyenin üzerinde alkollü içki almış kişilerce veya aynı mevzuatta alkollü içki almayacağı belirtilen kişilerce alkollü içki alınmak suretiyle kullanılması sırasında meydana gelen zararlar; 5.6. Araca, sigortalı veya fiillerinden sorumlu bulunduğu kişiler veya birlikte yaşadığı kişiler tarafından kasten verilen zararlar ile sigortalının fiillerinden sorumlu olduğu kişiler veya birlikte yaşadığı kişiler tarafından sigortalı aracın kaçırılması veya çalınması nedeniyle meydana gelen zararlar; 5.7. Aracın bir hasar veya arıza nedeniyle zorunlu olarak taşınması veya çekilmesi nedeniyle meydana gelen teminat kapsamındaki zararlar hariç olmak üzere, aracın kendi gücü ile girip çıkacağı ruhsatlı sefer yapan gemiler ve trenler dışında, kara, deniz, nehir ve havada taşınması sırasında uğrayacağı zararlar; 5.8. Aracın ruhsatında belirtilen taşıma haddinden fazla yük ve yolcu taşınması sırasında meydana gelen ve münhasıran aracın istiap haddinin aşılmasından kaynaklanan zararlar; 5.9. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda belirtilen terör eylemleri ve bu eylemlerden doğan sabotaj sonucunda oluşan veya bu eylemleri önlemek ve etkilerini azaltmak amacıyla yetkili organlar tarafından yapılan müdahaleler sonucu meydana gelen biyolojik ve/veya kimyasal kirlenme, bulaşma veya zehirlenmeler nedeniyle oluşacak bütün zararlar. 5.10. Zorunlu haller (tedavi veya yardım amaçlı sağlık kuruluşuna gitme, can güvenliği nedeniyle uzaklaşma vb) hariç olmak üzere bu maddenin 5.4 ve 5.5 nolu bendlerdeki ihlaller nedeniyle, sürücünün kimliğinin tespit edilmesini engellemek için kaza yerinden ayrılması.” Ve A.6. Muafiyetler maddesi “Sigorta poliçesinde, tespit olunan bir miktara veya hasar ile sigorta bedelinin belli bir oranına kadar olan zararın sigortacı tarafından tazmin edilmeyeceği kararlaştırılabilir. Bu şekilde belirlenen muafiyetler en az 14 punto büyüklüğünde harflerle poliçeye yazılır.” Şeklinde düzenlenmiştir.

Kasko Sigortası Genel Şartlarında 3.2. Zararın Tespiti “Bu sözleşme ile sigortalının uğradığı zarar sigortacı ile sigortalı arasında yapılacak anlaşmayla veya tayin edilecek sigorta eksperisi vasıtasıyla tespit edilir.” Şeklinde ve 3.3.1. Sigorta Bedeli 3.3.1.1. maddesi “Sigorta şirketi aracı hasar tarihi itibarıyla rayiç değerine kadar teminat altına almıştır. Sigorta tazminatının hesabında sigortalı menfaatlerin rizikonun gerçekleşmesi anındaki rayiç değerleri esas tutulur. Rayiç değer için esas alınacak referansa veya rayiç değeri belirleme yöntemine poliçede yer verilir. Bu yönde bir referans belirlenmemişse veya bu belirleme somut değilse Hazine Müsteşarlığınca tespit edilecek kurallar çerçevesinde belirlenecek referans rayiç değerler esas alınır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Yine Kasko Sigortası Genel Şartları uyarınca sigorta şirketinin hasar tazminatından hukuki sorumluluğu “3.3.2.1. Hasar tazminatının ne şekilde yapılacağı poliçede açıkça belirtilir. Onarım yapılacak olması halinde poliçede, onarımın şirketçe belirlenecek servislerde veya sigortalı tarafından belirlenecek servislerden hangisinde yapılacağı hususu açıkça yer alır. Ayrıca hasarın tazmininde orijinal parça veya eşdeğer gibi parça seçeneklerinden hangisinin kullanılacağı belirtilir. Bu yönde bir belirleme olmazsa sigortalının tercih ettiği tazmin yöntemi, servis ve parça esas alınır. 3.3.2.2. Onarım masraflarının zarar gören aracın rizikonun gerçekleştiği tarihteki değerini aşması ve aynı zamanda eksper raporu ile aracın onarım kabul etmez bir hale geldiğinin tespit edilmesi durumunda, araç tam hasara uğramış sayılır. Bu durumda, aracın ilgili mevzuat doğrultusunda hurdaya ayrıldığına dair hurda tescil belgesi sigortacıya ibraz edilmeden araç sahibine sigorta tazminatı ödenmez. ... Kısmi onarımlarda parçaların sigorta şirketi tarafından tedarik veya tazmin edilmesi halinde hasarlı parçalar talep ettiği takdirde sigortacının malı olur. Kısmi hasar halinde tarafların mutabakatıyla onarım yerine nakdi ödeme yapılabilir. ... 3.3.2.3. Kısmi hasar halinde, onarım masrafları ve onarımın layığı ile yapılabileceği en yakın yere kadar olan gerekli çekilme ve nakil masrafları ödenir. Onarım sonucunda araçta bariz bir kıymet artışı meydana gelirse, bu fark tazminat miktarından indirilebilir. Bu şekilde indirim yapılabilmesi için hangi parçalara ne oranda indirim yapılacağı poliçede yazılı olması gerekir. Ancak, her hâlükârda, meydana gelen kıymet artışı dolayısıyla tazminat miktarından indirilecek kısım ödenen tazminatın rücu tahsil edilme imkanı oranına göre azaltılır. 3.3.2.4. Aracın çalınması halinde aracın çalınma günündeki rayiç değeri ödenir.” Şeklinde açıkça düzenlenmiştir.

Başvuru dayanağı olan kasko sigortası özel yasalarla düzenlenmiş bir Sigorta Sözleşmesidir. Bu kapsamda sigortalı aracın gördüğü hasar nedeniyle ödenecek tazminat TTK ve Kasko Sigortası Genel Şartlarına aykırı olmamak kaydıyla taraflarca düzenlenmiş bulunan kasko poliçesi özel hükümleri, muafiyetler dikkate

alınarak belirlenecektir.

Uyuşmazlığa konu kasko poliçesinin **TAZMİNAT ÖDEME BORCU** klozu; “İşbu poliçe ile sigortalı araçta meydana gelecek kısmi hasarlar onarım yolu ile tazmin edilecektir. Ancak onarım yolu ile aynen tazmin yapılmadığı durumlarda nakden tazminat ödenir.” Şeklinde düzenlenmiştir.

Poliçenin **YEDEK PARÇA** klozu; “*Bu poliçe kapsamında oluşabilecek hasarlarda, kullanılacak yedek parça tanımı için, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun çerçevesinde yayınlanmış olan 01.01.2006 tarih ve 2005/4 sayılı otomotiv sektöründeki dikey anlaşmalara ilişkin blok muafiyeti tebliği esas alınacaktır. Hasar gören sigortalı aracın onarımı mümkün olmayan ve değişimine karar verilen hasarlı parçaları için sigortacı tarafından orijinal parça tedarik edilir. Parçanın tedarikinin, aracın onarımının yapıldığı servis veya sigortalı tarafından yapılması sigortacının onayına bağlıdır. Bununla birlikte hasarlanan parça orijinal değilse aynı özellikleri taşıyan parça ile değiştirme yoluna gidilir veya aynı özellikleri taşıyan parçanın bedeli ödenir.*” Şeklinde düzenlenmiştir.

Poliçenin **ONARIMIN GERÇEKLEŞTİRİLECEĞİ SERVİS** klozu; “*Sigortalı aracın onarımı, xxx Sigorta'nın web sitesinde yayınlanan anlaşmalı servislerde gerçekleştirilir. Sigortalının, anlaşmasız servisten hizmet alması, sigorta şirketinin onayı ile mümkündür. Xxx Sigortanın anlaşmalı olmadığı tamirhane ve servislerde yapılacak onarımlarda, tedarik edilebildiği durumda parça tedarikinin sigorta şirketi tarafından yapılacağı ve parçanın servis tarafından tedarik edilmesinin sigorta şirketinin belirlediği parça iskonto oranı ile olacak şekilde sigortacının onayına bağlı olduğu hususlarında mutabık kalınmıştır.*” Şeklinde düzenlenmiştir.

Başvurana ait araçta meydana gelen hasar bedeli tazminatının TTK, Kasko Sigortası Genel Şartları ve kasko poliçesi hükümleri uyarınca tespiti için bilirkişi incelemesi yapılmıştır.

Bilirkişi xxx tarafından 04.03.2024 tarihinde dosyaya sunulan raporda; Davalı sigorta şirketi tarafından değişen parçalar ile ilgili TEDARİK işlemi YAPILDIĞI, hasar değerlendirmesinde değişen parçaların ORJİNAL olarak tedarik yapıldığı görülmüştür. SAĞ FAR parçası ise EŞDEĞER olarak TEDARİK YAPILDIĞI görülmüştür. (Ekspert raporunda tedarik edilen parçanın niteliği belirtilmemiştir. Parça fiyatı orijinal parça fiyatından çok düşük yazıldığı göz önüne alınarak eşdeğer olarak tedarik yapıldığına kanaat getirilmiştir.) Kasko poliçesi incelenmiş ve Dava konusu araca takılacak parçaların ORJİNAL olarak değerlendirileceği yönünde özel şart olduğu tespit edilmiştir, parça ve işçilik birlikte olmak üzere toplam hasar rakamının; KDV DAHİL 49.442.13 TL olduğu, davalı sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden önce davacı tarafa toplamda 42.352.65 TL tazminat ödemesi yaptığı, tespit edilen ve detayları yukarıda belirtilen KDV DAHİL 49.442.13 TL hasar bedelinden Davalı sigorta şirketi tarafından daha önce ödemesi yapılan 42.352.65 TL ödeme tenzil edildiğinde bakiye hasar tutarının 7.089.48 TL olduğu tespit edilmiştir.

Başvuran vekili tarafından 515,00 TL ek başvuru ücreti ödenerek 04.03.2024 tarihinde ıslah dilekçesi verilmiş olup özetle; 10,00 TL hasar taleplerini 7.089,48 TL'ye ıslah ettiklerini beyan ederek 7.089,48 TL hasar ve 10,00 TL ikame araç bedeli olmak üzere toplam 7.099,48 TL'nin davalıdan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Bilirkişi raporuna karşı sigorta şirketi vekili tarafından 06.03.2024 tarihinde itiraz dilekçesi verilmiş olup özetle; hasara iskonto uygulanması gerektiğini, KDV'den sorumlu olmadıklarını beyan ederek başvurunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

İkame araç talebi yönünden değerlendirme;

Başvuran tarafça 10,00 TL ikame araç bedeli talebinde bulunulmuşsa da uyuşmazlığa konu poliçede ikame araca ilişkin herhangi bir teminat verilmediğinden, başvuranın ikame araç talebinin reddine karar verilmiştir.

Dosyaya sunulan kasko poliçesi, bilirkişi raporu, ekspertiz raporu, araçta meydana gelen maddi hasar miktarı, hasar nedeniyle yapılan onarım/değişim/boyama durumu birlikte değerlendirildiğinde; davalının itirazlarının reddine, bilirkişi raporunun denetime elverişli ve hakkaniyete uygun olduğu kabul edilerek,

başvurana ait araçta meydana gelen hasar bedelinin KDV dahil 49.442,13 TL olduğu, davalı şirket tarafından ödenen 42.352,65 TL tenzil edildiğinde bakiye hasar bedelinin KDV dahil 7.089,48 TL olduğu, ıslah dilekçesi de dikkate alınarak 7.089,48 TL bakiye hasar bedelinin sigorta şirketi tarafından başvurana ödenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

Başvuranın, kaza tarihinden itibaren avans faizi talebi mevcuttur. Başvuru dilekçesinin sigorta şirketi tarafından 02.11.2023 tarihinde teslim alındığı, anlaşılmıştır.

TTK m. 1427/2 “*Sigorta tazminatı veya bedeli, rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince ve her hâlde 1446. maddeye göre yapılacak ihbardan kırk beş gün sonra muaccel olur*” düzenlemesiyle başvurudan itibaren 45 gün içerisinde tazminatın ödenmesi gerektiği, ödenmemesi halinde kırk beş gün sonra temerrüdün oluşacağı ifade edilmiştir. Kanun hükmü ile başvuran/sigortalı tarafından davalı sigortacıya yapılan hasar ihbarı ve başvurusu birlikte ele alındığında, Başvuran/sigortalı tarafından davalı sigortacıya bakiye tazminatla ilgili yazılı başvurunun 02.11.2023 tarihinde yapılması nedeniyle 17.12.2023 tarihinde temerrüde düştüğü, alacağa bu tarihten itibaren faiz işletilmesine ve yine kasko sigortasından kaynaklanan alacaklar sigorta sözleşmesinden kaynaklandığından TTK’nın 3. maddesi gereğince istenebilecek faiz türünün avans faizi olduğu kanaatine varılmıştır.

Sigorta Tahkim Komisyonu hakem kararlarının temyiz kanun yolu inceleme mercii olan Yargıtay 17. Hukuk Dairesi ve sonrasında 4. Hukuk Dairesi ile Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından vekalet ücretinin 1/5 olması gerektiği yönünde kararlar verilmiştir. (YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/11953 E 2021/2657 K. 11.03.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/4498 E 2021/582 K. 02.02.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/10511 E 2021/91 K. 18.01.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/6884 E 2021/2257 K. 04.03.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/4145 E 2021/1115 K. 10.02.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2021/1232 E. 2021/2381 K. 08.03.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/8835 E. 2021/2355 K. 08.03.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2020/11025 E. 2021/3285 K. 25.03.2021 T. - YARGITAY 17. Hukuk Dairesi 2021/2267 E. 2021/2699 K. 15.03.2021 T. - YARGITAY 4. Hukuk Dairesi 2021/2889 E, 2021/2410 K, 03.06.2021 T. – YARGITAY 4. Hukuk Dairesi 2021/3155 E, 2021/2475 K, 07.06.2021 T. – YARGITAY 4. Hukuk Dairesi 2021/2612 E, 2021/2644 K, 09.06.2021 T. – YARGITAY 4. Hukuk Dairesi 2021/3489 E, 2021/4565 K, 14.09.2021 T.)

Yargıtay’ın söz konusu kararlarına göre başvuran taraf için 1/5 vekalet ücretine hükmedilirken AAÜT.de Asliye Hukuk Mahkemeleri için geçerli olan maktu tutarın altına inilemeyecektir.

Hakemlerin/hakem heyetlerinin Yargıtay bozma kararlarına karşı direnme hakkı bulunmadığı kabul edilmektedir. (YARGITAY HGK. Esas: 2005/15-728 Karar: 2006/1 Tarih: 25.01.2006)

Sigortacılık Kanunu’nun 30/17.maddesi; “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenacak vekâlet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.*” şeklinde olup, bu düzenleme ile başvuru sahiplerinin talebinin reddedilen tutarı üzerinden AAÜT’ne göre sigorta şirketi lehine belirlenecek vekalet ücretinin 1/5 olarak hesaplanması kuralı getirilmiştir. Kanun gerekçesinde de bu hususta “...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 kalabileceği dikkate alınarak maddede gerekli düzenleme yapılmıştır.” denilmekle de burada kastedilen ve amaçlananın, sigortalı/sigorta ettiren veya zarar gören üçüncü şahısların Sigorta Tahkim Komisyonu’na yapacakları başvuruların kısmen veya tamamen reddedilmesi nedeniyle aleyhlerine yüksek tutarlarda vekâlet ücretine hükmedilmesinin engellenmesi olduğu bellidir.

Bütün bu nedenlerle, başvuran lehine maktu tutarın altına inilmemek kaydıyla 1/5 vekalet ücretine karar vermek gerekteyse de, kabul edilen miktarın maktu tutarın altında kalması durumunda başvuran lehine kabul edilen miktar tutarında vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesindeki “...Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine bu

Tarifeye göre hesaplanan ücretin beşte birine hükmedilir. Konusu para ile ölçülemeyen işlerde... 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.” Şeklindeki düzenleme nedeniyle, sigorta şirketi lehine reddedilen miktara göre belirlenen vekalet ücretinin 1/5’i oranında vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvuranın talebinin KISMEN KABULÜNE, KDV dahil 7.089,48 TL bakiye hasar bedelinin 17.12.2023 tarihinden itibaren avans faiziyle birlikte (davalı) xxx Sigorta A.Ş.’nden alınarak başvurana verilmesine,
- 2- Başvuranın 10,00 TL ikame araç bedeli talebinin REDDİNE,
- 3- Başvuranın yatırmış olduğu 200,00 TL Komisyon başvuru ücreti, 515,00 TL ek başvuru ücreti, 20,00 TL tebligat ücreti ve 1.900,00 TL bilirkişi ücreti toplamı olan 2.635,00 TL yargılama masrafından kabul edilen kısım dikkate alınarak 2.631,28 TL’sinin xxx Sigorta A.Ş.’den alınarak başvurana verilmesine, 3,72 TL masrafın başvuran üzerinde bırakılmasına,
- 4- Başvuran kendisini vekille temsil ettiğinden karar tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve kabul edilen miktara göre belirlenen 7.089,48 TL vekalet ücretinin xxx Sigorta A.Ş.’nden alınarak başvurana verilmesine,
- 5- Davalı kendisini vekille temsil ettiğinden karar tarihinde yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve reddedilen miktara **göre belirlenen** 2,00 TL vekalet ücretinin başvurandan alınarak xxx Sigorta A.Ş.’ne verilmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/12. maddesi uyarınca kesin olarak karar verilmiştir. 18.03.2024

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

25.01.2024 Tarihli K-2024/16937 Hakem Kararı

1.BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

***** Sigorta Şirketi ile yaşadığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, sigorta şirketi nezdinde sigortalı ***** plakalı aracın, başvuru sahibinin ***** plakalı aracı ile karıştığı kaza neticesinde pert total olarak değerlendirilen aracın bedelinin tam olarak ödenmediği gerekçesiyle, bu zararın tespit edilerek ekspertiz ücreti ile birlikte karşılanmasına ilişkin talebi içermektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

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

24/11/2023 tarihli ara karar ile; dosyanın kusur ve tazminat hesabı konusunda uzman bilirkişi heyetine tevdi edilmesine karar verilmiştir. Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Başvuru sahibi vekili rapora karşı herhangi bir beyanda bulunmamıştır. Sigorta şirketi vekili ise rapora karşı itirazda bulunmuştur.

Dosyada yapılacak başkaca usul işlemi kalmadığından, uyuşmazlık hakkında 25/01/2024 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 başvuru dilekçesinde özetle; müvekkile ait ***** plakalı araç ile sigortalı ***** plakalı araç arasında trafik kazasının meydana geldiğini, sigortalı aracın kusurlu olduğunu, müvekkile ait araçta ağır hasar nedeniyle aracın kullanılamaz hale gelerek perte çıkmış olduğu, sigorta şirketi tarafından hazırlanan ibraname doğrultusunda müvekkile 68.000,00 TL pert ödemesinin yapıldığını, sigorta şirketine başvuruda bulunulduğunu ancak ödeme alınmadığını belirterek şimdilik 15.000,00 TL pert bedelinin eksik ödeme yapılan tarihten itibaren işleyecek avans faizi ile tahsilini, 649,00 TL ekspertiz ücreti ve yargılama giderlerinin sigorta şirketi üzerinde bırakılmasını talep etmiştir.

2.2.Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili cevap dilekçesinde özetle; müvekkili sigorta şirketi tarafından 20/09/2022 tarihinde başvuru sahibine 68.000,00 TL hasar bedelinin ödendiğini, hesaplamanın Genel Şartlar uyarınca hesaplanması gerektiğini, kusur oranlarının tespitinin gerektiğini, ekspertiz ücreti talebinin haksız olduğunu, başvuran lehine 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini belirterek başvurunun reddini talep etmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Türk Medeni Kanunu Genel Hükümleri, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve ilgili mevzuat hükümleri.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

1.1. Değerlendirme

12/07/2022 tarihinde **** plakalı araca zarar verdiği iddia edilen ***** plakalı aracın trafik sigortacısı olan ***** Sigorta Şirketinden başvuru sahibine ait aracın bakiye pert bedeli talep edilmektedir. Başvuru, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasından kaynaklı tazminat başvurusudur.

***** Sigorta Şirketi tarafından sigortalı *****plakalı aracın ZMMS poliçesi incelenmiş, kazanın poliçe kapsam tarihi içerisinde gerçekleştiğine karar verilmiştir.

1.2. Gerekçeli Karar

Sigorta şirketi vekili cevap dilekçesinde özetle; müvekkili sigorta şirketi tarafından 20/09/2022 tarihinde başvuru sahibine 68.000,00 TL hasar bedelinin ödendiğini beyan etmiştir. Sigorta şirketi tarafından başvuru sahibi ile birlikte ihtirazi kayıt mevcut şekilde imzalanmış 12/09/2022 tarihli mutabakatın sunulduğu görülmüştür. Mutabakatın makbuz niteliğinde olduğu kanaatine varılmıştır.

Miktar bildiren ibranamelerin makbuz niteliği taşıdığı ve yapılacak hesaplamada daha fazla miktar çıktığı takdirde fazlaya ilişkin alacağın hüküm altına alınması gerektiği kabul edilmelidir.-Her ne kadar mahkemece feragatten söz edilmekteyse de ibranamenin bir bütün halinde değerlendirilmesi gerekeceğinden, söz konusu ibranamede de fazlaya ilişkin haklardan feragat edilmediği, henüz doğmayan dava haklarından feragat edildiği, böyle bir feragatin ise geçerli olmadığı kabul edilmelidir.” (YHGK.,30.06.2004, E.9/380-K.401)

Yukarıda anılan Yargıtay kararında belirtildiği şekilde; dosya muhtevasında mevcut ibraname bulunmasına karşın başvuran tarafın fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak imzaladığı anlaşılmış olup heyetimizce sigorta şirketinin sorumluluğunun devam ettiği kanaatine varılmıştır.

24/11/2023 tarihli ara karar ile; dosyanın kusur ve tazminat hesabı konusunda uzman bilirkişi heyetine tevdiyle, dosya kapsamının bütünüyle incelenip, dava konusu kazanın meydana gelmesindeki tarafların kusur durumunun tespiti ile, pert total olarak değerlendirilen **** plakalı aracın, başvurana ödenen 178.000,00 TL dikkate alınarak; kaza tarihi itibarıyla piyasa rayiç değerinin ve başvuranın bakiye tazminat hakkının bulunup bulunmadığının tespiti açısından tarafların iddia, beyan ve itirazlarını karşılar mahiyette rapor aldırılmasına karar verilmiştir.

*Sigorta eksperleri ***** ve Adli trafik bilirkişisi ***** tarafından tanzim edilen bilirkişi heyet raporunda;*

1. **** Plaka Sayılı (A aracı) Araç Sürücüsü Firar: 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu Madde 52/b-c ve Madde 56/c bentlerinde açıklanan trafik kurallarını ihlal ettiğinden, kazanın meydana gelişinde ASLİ KUSURLU OLDUĞU,
2. ***** Plaka Sayılı (B aracı) Araç Sürücüsü **** ın: 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve bağlı yönetmelikte belirtilen kural ihlali görülmediğinden, kazanın meydana gelişinde KUSURUNUN OLMADIĞI,
3. İkinci el satış piyasasından ve yetkili servis ikinci el satış bölümlerinden yapılan araştırma sonucunda, kaza öncesi rayiç değeri ortalama 207.500,00.-TL olarak belirlendiği,
4. Konu aracın hasarlı halinin değeri ile ilgili yapılan inceleme sonrasında davalı sigorta şirketi tarafından bulunan 110.000,00 TL sovtaj bedelinin uygun olduğu,
5. Sigorta şirketi tarafından 68.000,00 TL ödeme yapıldığı,
6. Bakiye pert total bedelinin 29.500,00 TL olduğu görüş ve kanaatine varılmıştır.

06/12/2023 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Başvuru sahibi vekili ıslah dilekçesinde; 29.500,00 TL pert total tazminatının sigorta şirketinin tahsilini talep etmiştir. Sigorta şirketi vekili ise rapora karşı itirazda bulunmuştur.

Dosya içeriği, bilirkişi raporu ve beyanlar hakemliğimce incelenmiştir. Bilirkişi raporunda araç rayiç değerinin ayrıntılı piyasa araştırması ve kaza tarihi gözetilerek tespit edildiği, rayiç değer tespitinin makul olduğu kanaatine varılmış ve itirazların reddine karar verilmiştir. Usul ve yasaya uygun bilirkişi raporunda tespit edilen 207.500,00 TL araç rayiç değerinden sigorta şirketi tarafından ödenen 68.000,00 TL bedelin tenzili ile 29.500,00 TL pert fark bedeli belirlenmiştir. Usul ve yasaya uygun bilirkişi raporunda tespit edilen ve başvuranın ıslah dilekçesinde talep etmiş olduğu 29.500,00 TL pert fark bedelinin kabulüne karar verilmiştir. Başvuran tarafça pert fark bedeli dışında yargılama giderleri arasında eksper ücreti de istenmektedir. Bu konuya ilişkin yapılan değerlendirmede ise;

Sigorta şirketinden talep ettiği bu bedele ilişkin olarak 5684 sayılı yasanın 22/19 maddesi 17/04/2013 tarihinde yürürlüğe giren 6456 sayılı yasanın 43. Maddesi uyarınca değişikliğe uğramış ve aşağıdaki şeklini almıştır: “Sigorta eksper, sigortacı veya sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler tarafından serbestçe tayin edilebilir.” Bu maddeye göre sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayanların eksper ataması ve hasarı tespit ettirebilmesi mümkündür. Bu halde, ücretin kim tarafından karşılanacağı ise maddede belirtilmemiştir.

6102 sayılı TTK 1426. Maddesi “Sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar tarafından, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, ödemek zorundadır.” hükmünü getirmiştir.

TTK 1426. Maddesinin kanun koyucu tarafından getiriliş amacı maddeden açıkça anlaşılacakla birlikte iyi niyetle yapılan ve tazminatın belirlenmesine yönelik çalışmaların makul giderlerinin faydasız kalmış olsalar dahi sigortacının sorumluluğu altında olduğu açıklanmıştır.

Faturası dosya muhtevasına sunulan 440,00 TL eksper ücretinin makul olduğu ve eksper ücretinden sigorta şirketinin sorumlu olduğu sonucuna varılmıştır.

Başvuru sahibi taleplerini içerir başvurusunu sigorta şirketine 02/02/2023 tarihinde ulaştırmış olup, sigorta şirketinin tebliğ tarihini takip eden 8. işgününün sonunda 15/02/2023 tarihinde temerrüde düştüğünün kabulü gerekmiştir. Sigorta şirketi nezdinde sigortalı aracın hususi araç olarak kayıtlı olması sebebiyle hesaplanan tazminata temerrüt tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar verilmiştir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/17. maddesindeki “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.*” hükmü, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik’in 16. Maddesinin 13. fıkrasındaki “*Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde yer alan Asliye Mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.*” hükmü, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin istikrarlı kararları ışığında, her iki taraf için de AAÜT’ye göre hesaplanan vekalet ücretinin 1/5’ine hükmedilmesine, bu ücretlerin kabul veya reddedilen miktarı geçmemesine ancak sadece başvuran yönünden AAÜT’deki 17/2. maddesi dikkate alınarak maktu ücretin altında kalmayacak şekilde hükmedilmesine, sigorta şirketi yönünden ise başvuran lehine hükmedilen vekalet ücretini aşmayacak şekilde hesaplanarak hükmedilmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibinin talebinin **KABULÜNE; 29.500,00 TL** pert fark bedeli tazminatının 15/02/2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte **** Sigorta Şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
2. Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 650,00 TL başvuru ücreti, 440,00 TL ekspertiz ücreti ve 1.985,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam **3.075,00 TL** yargılama giderinin *****Sigorta Şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
3. Başvuran kendini vekille temsil ettirdiğinden, **17.900,00 TL** vekalet ücretinin **** Sigorta Şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,

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

10.03.2024 Tarihli K-2024/103929 Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Heyetimize tevdi edilen uyuşmazlığın konusu; XXX Sigorta A.Ş. nezdinde Zorunlu Mali Mesuliyet (Trafik) sigorta poliçesi ile sigortalı bulunan XXX plakalı araç ile XXX plakalı aracın karıştığı 20.05.2022 tarihli trafik kazasında yaralanan başvuru sahibinin, söz konusu aracın KZMSS poliçesi teminatı kapsamında talep ettiği sürekli iş göremezlik (Daimi maluliyet) tazminatı taleplerine ilişkindir.

Başvuru sahibi vekili tarafından yapılan başvuruda; HMK m. 107 uyarınca belirsiz alacak niteliğinde fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 100,00 TL sürekli iş göremezlik (daimi maluliyet) tazminatı ve 1.980,00 TL adli tıp fatura bedeli olmak üzere toplam 2.080,00 TL maddi tazminatın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, vekalet harcı ve vekalet pulu dahil yargılama giderleri ve vekalet ücretiyle birlikte sigorta kuruluşundan tahsili talep edilmiştir.

(Başvuran vekilince talep artırımı dilekçesi ile sürekli iş göremezlik tazminatına ilişkin talep miktarı 500.000,00 TL'ye arttırılmıştır.)

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından yapılan görevlendirmeye istinaden dosya STK sistemi üzerinden alınarak yargılamaya başlanmıştır. Uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Dosyada verilen ara karar ile ; Kusur ve tazminat hesabı için bilirkişi heyetinden rapor alınmasına karar verilmiş, bilirkişi heyeti tarafından düzenlenen rapor STK sistemi üzerinden taraflara e-posta ile tebliğ edilmiştir.

Sigorta kuruluşu tarafından bilirkişi heyet raporuna karşı beyan ve itirazda bulunulmuştur.

Başvuru sahibince talep artırımı dilekçesi sunularak dava değeri toplamı yükseltilmiştir.

Talep miktarının 50.000,00-TL'yi aşması nedeniyle Heyet teşkili sağlanmıştır.

Sigorta kuruluşu tarafından talep artırımı dilekçesine karşı beyan ve itirazda bulunulmuştur.

Heyetimizce yapılan inceleme sonucu, başkaca yapılacak bir işlem kalmadığı anlaşıldığından, dosya hüküm kısmında belirtildiği şekliyle karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2.TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuranın İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili Sigorta Tahkim Komisyonuna sunduğu başvuru formunda /ek beyan dilekçesinde özetle ;

- 20.05.2022 tarihinde meydana gelen trafik kazasında müvekkilinin yaralandığını,
- Söz konusu kazada sigorta kuruluşuna sigortalı XXX plakalı araç sürücüsünün kusurlu olduğunu,
- Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp ABD başkanlığından alınan Maluliyet raporunda müvekkilinin maluliyet oranının %5 olarak tespit edildiğini,
- Kaza nedeniyle kusurlu aracın ZMS (TRAFİK) sigorta poliçesi kapsamında olan tazminatın ödenmesi için sigorta kuruluşuna başvuru yaptıklarını, sigorta şirketince 15 günlük yasal süreç içinde yanıt verilmediğini belirterek HMK 107 m .uyarınca belirsiz alacak davası şeklinde yaptıkları iş bu başvuruda fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik ; sürekli iş göremezlik (daimi maluliyet) tazminatı için 100,00 TL ve adli tıp fatura gideri için 1.980,00 TL olmak üzere toplam 2.080,00 TL maddi tazminatın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek faizi, vekalet harcı ve vekalet pulu dahil yargılama

giderleri ve vekalet ücreti ile birlikte sigorta kuruluşundan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuru sahibi, başvuruya dayanak olarak, sigorta şirketine yaptığı başvuruya ilişkin başvuru dilekçesi, dilekçenin teslimi/tebliğine ilişkin belge, başvuru formunu, maluliyet raporunu, hastane tedavi evraklarını ve başvuru formunda/ek beyan dilekçesinde belirttiği diğer belgeleri delil olarak göstermiştir.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili Sigorta Tahkim Komisyonuna sunduğu cevap dilekçesinde özetle ;

- Karayolları Trafik Kanunu 97. m uyarınca usulüne uygun başvuru yapılmadığını, başvuranın sunduğu raporun Yönetmeliğe uygun olarak tanzim edilmiş bir rapor olmadığını, bu nedenle başvurunun usulden reddine karar verilmesi gerektiğini,
- Kazanın meydana gelmesinde sigortalı araç sürücüsünün kusuru bulunmadığını, başvuran yayanın kazanın meydana gelmesinde asli ve tam kusurlu olduğunu, bu sebeple başvurunun reddi gerektiği, aksi halde hem Adli Tıp Kurumu İstanbul Trafik İhtisas Dairesi'nden rapor alınması gerektiğini,
- Başvuran tarafından dosyaya sunulan ve sözde maluliyet oranlarını gösterdiği ileri sürülen usulüne aykırı raporun müvekkili şirket aleyhine verilecek olası bir hükme esas teşkil etmesinin hukuken mümkün olmadığını, bu nedenle maluliyet oranının Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu marifetiyle tespit ettirilmesi gerektiğini,
- Olay sebebiyle elde edilen kazanımların tazminat tutarından indirilmesi ile haksız eylem sonucu gerçekleşen gerçek zararın belirlenmesi ve ona göre tazminata hükmedilmesi gerektiğini,
- ZMSS Poliçesi Genel Şartlar uyarınca tazminat hesaplamalarının TRH – 2010 Yaşam Tablosu ve %1,65 teknik faiz kullanılarak yapılması gerektiğini,
- Uzlaştırmaya ilişkin dosyada yeterli evrak olmadığı ve bu hususun araştırılması gerektiği,
- Poliçe limitlerinin 500.000,00 TL olduğu,
- Sgk hizmet dökümünün güncel olmadığı,
- Aleyhlerine hüküm kurulması halinde müvekkili şirketin Komisyon'a başvuru tarihinden itibaren ve ancak yasal faizle sınırlı olarak sorumlu tutulabileceğini,
- Belirsiz alacak davası olarak başvuru yapılamayacağı,
- Başvuranın dolaylı zararlarına ilişkin talepleri yönünden müvekkili sigorta şirketinin trafik poliçesi kapsamında herhangi bir sorumluluğu bulunmadığı, işbu sebeple rapor ücreti talebinin reddi gerektiği,
- Başvurunun kabulü halinde Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik uyarınca hükmolunacak vekalet ücretinin AAÜT'de belirlenen vekalet ücretinin 1/5'i olması gerektiğini beyan ederek, başvurunun reddi, masraf ve vekalet ücretinin karşı tarafa tahmilini talep etmiştir.

Sigorta şirketi vekili savunmalarına dayanak olarak, cevap dilekçesi ve eki belgeleri delil olarak sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, TTK, Türk BK, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 2918 sayılı KTK ve Yönetmeliği, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları ve Sigorta Poliçesi hükümleri, dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

Tarafların iddia ve savunmaları değerlendirildiğinde, ihtilafın başvuruya konu trafik kazasında yaralanan başvuru sahibinin, KZMSS (Trafik) sigorta poliçesi kapsamında aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden Sürekli iş göremezlik tazminatı talep edip edemeyeceği ve edebiliyor ise miktarı konularında olduğu anlaşılmıştır.

Tarafların beyanlarından ve dosyaya sunulan belgelerden başvuruya konu trafik kazasına karışan XXX plakalı aracın, aleyhine başvuru yapılan XXX Sigorta A.Ş. nezdinde kaza tarihini kapsar Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) Sigorta Poliçesi ile sigortalı olduğu anlaşılmıştır.

Şahıs varlığından olan vücut bütünlüğü ve ruhsal tamlığın bozulmasına yönelik saldırı sonucu ortaya çıkan zarara cismani zarar denir. Cismani zarar ölüm sonucu doğurmayan, şahsın hayatına, sağlığına ya da vücut bütünlüğüne karşı yapılan saldırılardan doğan maddi ve manevi zararlardır. Bedensel (cismani) zarara uğrayan kimse, Türk Borçlar Kanunu'nun 49. ve 54. maddeleri uyarınca, haksız fiil failinden yitirdiği sağlığını ve çalışma gücünü tekrar kazanmak için katlanmak zorunda kaldığı ya da kalacağı bütün zarar ve giderleri isteyebilir.

Konuya ilişkin 2918 sayılı K.T.K. nun 91. maddesinde **işletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumlulukların karşılanmasını sağlamak üzere mali sorumluluk sigortası yapturmaları zorunlu olduğu** düzenlemiştir. Kaza tarihinde yürürlükte olan Trafik Poliçesi Genel Şartları A.3 maddesinde ise sigortanın kapsamı başlığı adı altında sigortacının poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, üçüncü şahısların ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, KTK'na göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk çerçevesinde bu Genel Şartlarda içeriği belirlenmiş tazminatlara ilişkin talepleri, kaza tarihi itibariyle geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlü olduğu ve sigortanın kapsamının üçüncü şahısların, sigortalının KTK çerçevesindeki sorumluluk riski kapsamında, sigortalıdan talep edebilecekleri tazminat talepleri ile sınırlı olduğu belirtilmiştir.

Dosyaya ibraz edilmiş bulunan belgelerin incelenmesi ile başvuru sahibinin başvuruya konu trafik kazası neticesinde yaralandığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibariyle zarara sebebiyet verdiği iddia olunan aracın KTK zorunlu mali sorumluluk sigortacısı olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir.

Dosyadaki beyan ve belgelerden, başvuru sahibinin başvuruya konu talepleri için, kazanın meydana gelmesinde kusuru bulunan aracın KZMSS (TRAFİK) poliçesi ile üstlenen sigorta kuruluşuna, 2918 sayılı K. 97. m ile 5684 sayılı K. 30/13 m. uyarınca başvuru yapmış olduğu, ancak talebinin karşılanmaması nedeniyle Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurulmuş olduğu, dolayısıyla başvuru /dava şartının yerine getirilmiş olduğu anlaşılmıştır.

Sigorta kuruluşu tarafından belirsiz alacak davası açılmayacağı iddia edilmekte ise de; başvuru sahibinin iddia ettiği zararın dava tarihi itibariyle miktar ve değerinin tam ve kesin olarak belirleyebilmesinin kendisinden beklenemeyeceği, başvuru sahibinin yargılamaya konu taleplerinin belirsiz alacak davasına konu olabilecek nitelikte olduğu anlaşılmakla HMK'nın 107. maddesine uygun olarak, aradaki hukuki ilişkiyi ve asgari bir miktar veya değeri belirtmek suretiyle başvuru yapabileceği anlaşıldığından sigorta kuruluşunun bu yöndeki itirazının reddine karar verilmiştir.

Yargıtay yerleşik içtihatları uyarın ve güncel **Yargıtay 17. HD.2020/7120 E- 2021/2627 K sayılı 11.03.2021 tarihli :**” Haksız fiil sonucu çalışma gücünde kayıp olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebin bulunması halinde, zararın kapsamının tespiti açısından maluliyetin varlığı ve oranının doğru bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşlarının çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikâyetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden kaza tarihi 11.10.2008 tarihinden önce ise Sosyal Sigorta Sağlık İşlemleri Tüzüğü, 11.10.2008 tarihi ile 01.09.2013 tarihleri arasında Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği, 01.09.2013- 01.06.2015 tarihleri arası Maluliyet Tespiti İşlemleri Yönetmeliği, 01.06.2015- 20.02.2019 tarihleri arası Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurul Raporları Hakkında Yönetmelik, 20.02.2019 tarihinden sonra Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir.” şeklindeki kararı uyarınca sürekli iş göremezlik taleplerine ilişkin taleplerde kaza tarihi itibariyle yürürlükte olan maluliyet yönetmeliği hükümleri esas alınarak maluliyet (sürekli iş göremezlik) oranının tespit edilmiş olması gerekmektedir.

Başvuru Sahibi tarafından dosyaya sunulmuş Hacettepe Üniversitesi Adli Tıp Anabilim Dalı tarafından Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre hazırlanmış raporda başvuru sahibinin daimi maluliyet oranının % 5 olduğu tespit edilmiştir.

Sigorta kuruluşunca her ne kadar başvuru sahibince sunulmuş söz konusu maluliyet raporuna itiraz edilmekte

ise de, alınan raporun, kaza tarihinde yürürlükte bulunan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre, başvuru sahibinin fiziki muayenesi yapılarak, tedaviye ilişkin belgeleri incelenerek düzenlenmiş olması, ayrıca Yargıtay'ın Trafik kazalarında oluşan maluliyete ilişkin Üniversitelerin veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlıklarından rapor alınarak hükme esas alınabileceğine yönelik yerleşik içtihatları uyarınca söz konusu rapora yapılan itiraz yerinde görülmemiş, rapor hesaplamaya ve hükme esas alınmıştır.

Dosyadan verilen ara karar gereğince KUSUR DURUMU ve TAZMİNAT HESABI yönünden yaptırılan bilirkişi incelemesi neticesinde alınan heyet raporunda ;

KUSUR yönünde yapılan değerlendirmede ; Söz konusu kazanın oluşumunda aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketine KZMSS sigorta poliçesi ile sigortalı bulunan XXX plakalı araç sürücüsünün %80, başvuru sahibinin %20 oranında kusurlu olduğu tespit edilmiştir.

AKTÜER bilirkişi tarafından, taraflarca dosyaya sunulan belgeler, **TRH 2010 Hayat Tablosu** esas alınarak **Progresif rant yöntemi**ne göre yukarıda belirtilen Maluliyet raporu ve kusur raporundaki tespitler esas alınarak yapılan değerlendirmeler ve hesaplamalar neticesinde : başvuru sahibinin, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden talep edebileceği **SÜREKLİ İŞGÖREMEZLİK** (Daimi maluliyet) tazminat miktarı 833.099,08 TL olduğu fakat poliçe teminat limitinin 500.000,00 TL olması nedeniyle bakiye talep edilebilecek tazminat bedelinin 500.000,00 TL olduğu tespit edilmiştir.

Alınan söz konusu bilirkişi raporu taraflara Sigorta Tahkim Komisyonu sistemi üzerinden e-posta yoluyla tebliğ edilmiştir.

Sigorta kuruluşu tarafından bilirkişi heyet raporuna karşı, raporda yapılan hatalı tespitlerin kabulünün mümkün olmadığı, sigortalı araç sürücüsünün kusuru olmadığı ve kusur tespiti için dosyanın Adli Tıp Kurumuna gönderilmesi gerektiği, bilirkişi raporunun eksik inceleme ürünü olduğu, başvuran tarafça sunulan maluliyet raporunun usulüne uygun olmadığı ve Adli Tıp Kurumu tarafından maluliyetin hesaplanması gerektiğini beyan ve itirazda bulunulmuştur.

Başvuru sahibi vekili tarafından verilen talep artırımı dilekçesi ile : Sürekli iş göremezlik (daimi maluliyet) tazminatı miktarı 500.000,00 TL'ye artırılmıştır. Talep artırımı dilekçesi sigorta kuruluşu vekiline tebliğ edilmiştir.

Sigorta kuruluşu tarafından yapılan itirazların cevap dilekçesi ile benzer mahiyette olması, bilirkişi heyeti tarafından tanzim edilen raporun hakemliğimizce kurulan ara karara uygun ve hüküm vermeye elverişli olması dikkate alınarak itirazların reddine karar verilmiştir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesince Aralık 2020 tarihi itibarıyla tazminat hesabında esas alınan yaşam tablosu yönünden içtihat değişikliğine giderek, tazminat hesabının **TRH 2010 Hayat tablosu ve progresif Rant (her yıl %10 artırılıp %10 iskonto edilme) yöntemi**ne göre hesaplanması gerektiği ifade edilmektedir. **Yargıtay 17 HD. 2019/3292 E - 2021/1848 K sayılı 24.02.2021 tarihli kararı, Yargıtay 17. HD 2019/5206 E - 2020/8874 K sayılı 22.12.2020 tarihli kararları** da bu doğrultudadır. TMK 1/3 Maddesindeki "*Hakim karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır*" hükmü uyarınca sürekli iş göremezlik ve destekten yoksun kalma tazminatı hesaplamasına ilişkin Türk Borçlar kanununda hesap yöntemi yönünden düzenleme bulunmaması nedeniyle TMK 1/3 m uyarınca bilirkişi raporundaki Yukarıda belirtilen içtihatlar doğrultusunda yapılan hesaplama esas alınarak tespit edilen tazminat miktarı hükme esas alınmıştır.

Başvuru sahibi tarafından, talep edilen alacağına 20.05.2022 tarihinden itibaren avans faize ve 1.980,00 TL adli tıp kurumu fatura bedelinin 20.01.2023 tarihinden itibaren yasal faize hükmedilmesi talep edilmiştir. Karayolları Trafik Kanununun 99. maddesinde sigortacıların, hak sahibinin KZMSS Sigortası Genel Şartlarıyla belirlenen belgeleri, sigortacının merkez veya kuruluşlarından birine iletildiği tarihten itibaren 8 iş günü içinde zorunlu mali sorumluluk sigortası sınırları içinde kalan miktarları hak sahibine ödemek zorunda olduğu düzenlenmiştir. Dosya kapsamında, başvuru sahibinin STK'na başvuru öncesinde sigorta kuruluşuna 08.08.2023 tarihinde eksik evrakları tamamlayarak başvuru yaptığı anlaşılmıştır. Buna göre sigorta kuruluşu 21.08.2023 tarihinde temerrüde düşmüş olup bu tarihten itibaren yasal faize hükmedilmiştir. Adli Tıp Kurumu fatura bedeli başvuran tarafından yapılan makul giderlerden olduğundan sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine, faiz hususunda ise ödeme tarihi olan 20.01.2023 tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesine karar verilmiştir.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13 maddesine göre tahkim yargılamasında taraflar aleyhine hükmedilecek vekalet ücretinin Avukatlık Kanunu uyarınca AAÜT ile belirlenen ücretin altında olamayacaktır. Yine 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 30/17 maddesinde “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.*” denilmiş ve Yönetmelik hükmüne bir istisna getirilmiştir. Bu maddenin gerekçesinden ve kanun lafzından “talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler” ifadesinden yasa koyucunun Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvurularda, başvuran taraf sigortadan faydalananlar lehine pozitif ayrımcılık gözettiği anlaşılmaktadır. Unutulmamalıdır ki, kanunun yorumu ile yasa koyucunun iradesinin yerine geçmek ve boşluk doldurmak farklı kavramlardır. “Kanunun açık olduğu durumlarda yoruma ve gerekçeye başvurulamaz. TMK. nun 1. maddesi gereğince kanun özüyle ve sözüyle uygulanmalıdır.” (YARGITAY İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu E:2005/1 K:2007/1 T:26.01.2007)

Yönetmeliğin 16/13 maddesinin iptali talebiyle açılan davada Danıştay 10. Dairesi 05.10.2020 tarihli 2016/456 E. 2020/ 3447 K. sayılı kararıyla; “*“Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.” şeklinde düzenleme yapılmış olan 13. fıkrada 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun “Sigortacılıkta Tahkim” başlıklı 30. maddesinin 17. fıkrasında yer alan, “Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.” hükmü doğrultusunda hem başvuru konumunda bulunan kişiyi hem de davalı konumunda bulunan sigortacılık yapan kuruluşu kapsar şekilde düzenleme yapıldığından üst hukuk normlarına, mevzuata ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.” şeklinde karar vererek Yönetmelik hükmünün üst norm olan kanuni düzenlemeye aykırı olmadığına karar vermiştir. Sigorta Tahkim Komisyonu hakem kararlarının temyiz kanun yolu inceleme mercii olan Yargıtay 17. Hukuk Dairesi (şimdiki 4. Hukuk Dairesi) ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından Yönetmelik hükümleri dikkate alınarak vekalet ücretinin başvuran taraf lehine hükmedilecek vekalet ücretinin AAÜT belirlenen maktu ücret altında kalmayacak şekilde, her iki taraf içinde 1/5 olması gerektiği yönünde kararlar verilmiş ve söz konusu kararlar istikrar kazanmıştır. Görüldüğü üzere Danıştay 10. Dairesi ile Yargıtay’ın hakem kararlarının temyiz incelemesi sonucunda verdiği kararlar aynı yöndedir.*

Yukarıda yapılan değerlendirmelere göre başvuranın talebinin kabulüne karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Yapılan başvurunun kabulü ile 500.000,00-TL sürekli iş göremezlik (daimi maluliyet) tazminatının 21.08.2023 tarihinden itibaren işleyen yasal faizi ile birlikte XXX Sigorta A.Ş. ’den tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,
2. 1.980,00 TL adli tıp fatura bedelinin yargılama gideri olarak kabulü ile ödeme tarihi olan 20.01.2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte XXX Sigorta A.Ş. ’den tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine,
3. Başvuru sahibi tarafından ödenen 200,00-TL başvuru ücreti, 1.985,00-TL bilirkişi ücreti, 20,00-TL tebliğat gideri, artırılan miktar için 7.329,70-TL ek başvuru ücreti olmak üzere toplam 9.534,70-TL yargılama giderinin XXX Sigorta A.Ş. ’den tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine;
4. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’nin 17. maddesine göre takdir edilen 17.900,00-TL vekalet ücretinin XXX Sigorta A.Ş. ’den tahsili ile başvuru sahibine ödenmesine;

5684 sayılı Kanununun 30/12. Maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyon’u nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile 10.03.2024 tarihinde karar verilmiştir.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Yargılamaya konu somut olay, 20.07.2023 tarihinde *** plakalı araç ile yaya durumunda olan ***'ın karıştığı ölümlü trafik kazası nedeniyle yaya ***'ın vefat etmesi ve başvuru sahibinin desteğinin vefatına ilişkindir. *** plakalı aracın kaza tarihi itibarıyla *** Sigorta A.Ş.'den *** poliçe numarası ile sorumlu olduğu tespit edilmiştir.

Uyuşmazlığın konusu ise işbu trafik kazası neticesinde desteği vefat eden başvuru sahibinin, vefata bağlı oluşan zararın tazmini adına destekten yoksun kalma tazminatının sigorta şirketinden tahsili talebidir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya hakemliğimizce teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

Dosyadaki ihtilafın çözümü teknik bilgiyi gerektirdiğinden, ara kararlar bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, sistem üzerinden atanan bilirkişi heyeti tarafından hazırlanmış bilirkişi raporu dosyaya kazandırılmış, rapor taraflara tebliğ edilmiş ve verilen ihtaratlı kesin süre içerisinde rapora karşı diyeceklerini bildirmeleri istenmiştir.

Hakemliğimizce yapılan incelemede, dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile bağlı kalınarak ilgili mevzuat çerçevesinde uyuşmazlık hakkında 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, başvuru dilekçesinde özetle; 20.07.2023 tarihli trafik kazası neticesinde müvekkili ***'ın kızı ***'ın vefat ettiği, kaza sonucunda kusurun yanlış belirlendiği ve karşı tarafta olduğu, sigorta şirketine müvekkili olan ***'ın destekten yoksun kalma tazminatı talebiyle fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak başvuruda bulunduğu fakat ödeme yapılmadığı işbu nedenle talep edilen tazminat taleplerinin sigorta şirketinin şimdilik 1.000,00 TL'nin kaza tarihi itibarıyla tahsilini, yargılama giderlerinin ve tam vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesini talep etmiştir.

Başvuru sahibi vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru evraklarını, sigorta şirketine başvuru evrakını, yargılamaya konu trafik kazasına ve zarara ilişkin belgeleri sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekilinin dosyamıza sunmuş olduğu cevap dilekçesinde özetle nüfus kayıtların celbinin gerektiği, kusur tespiti yapılması gerektiği, TRH 2010 tablosu ve 1,85 teknik faiz esas alınarak hesaplama yapılması gerektiği, zamanaşımı süresinin dolduğu, genel şartlara göre hesaplama yapılması gerektiği, başvuru sahibi vekili lehine hükmedilecek vekalet ücretinin, tahakkuk eden vekalet ücretinin 1/5'i olması ve yasal faize hükmedilmesi gerektiğini iddia ederek bu doğrultuda karar verilmesini talep etmiştir.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu

nu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK), 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK), 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK), Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, sigorta poliçesi hükümleri, yerleşik yüksek yargı içtihatları ve ilgili diğer mevzuat dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Huzurdaki başvuru, 20.07.2023 tarihinde *** plakalı araç ile yaya durumunda olan ***'ın karıştığı ölümlü trafik kazası nedeniyle yaya ***'ın vefat etmesi ve başvuru sahibinin desteğinin vefatına ilişkindir.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, emsal Yargıtay kararlarında benimsendiği üzere başvuru sahibi 3. kişi konumunda olup tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu dosyaya sunulan mirasçılık belgesi ile tespit edilmiştir. Dava şartları yönünden davanın görülmesine engel başkaca bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından yargılamaya devam olunmuştur.

Sigorta şirketi vekili tarafından zamanaşımı definde bulunulduğu görülmekle, “2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 109. maddesinin 1. fıkrası “Motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin talepler, zarar görenin, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıl ve herhalde, kaza gününden başlayarak on yıl içinde zamanaşımına uğrar.” şeklindedir. Dosya muhteviyatında işbu sürenin aşılmadığı görülmekle itirazın reddine karar verilmiştir.

6098 sayılı TBK Md.53, ölenin desteğinden yoksun kalan kişilerin, bu sebeple uğradıkları kayıpların, ölüm halinde uğranılan zarar olarak belirtmiş olup, md. 49 ise kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar verenin, bu zararı gidermekle yükümlü olduğunu belirtmiştir.

Taraflar arasındaki ihtilafların çözümü teknik bilgiyi gerektirdiğinden, hakemliğimizce alınan ara kararlarla aktüer hesaplama ve kusur yönünden bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiştir. Sistem üzerinden atanan, bilirkişi heyeti tarafından TRH 2010 yaşam tablosu ve progresif rant tekniği kullanılarak hesaplama yapılmıştır. Tanzim edilen raporda özetle,

- Başvuranın kızı olan ve kazada vefat eden ***'ın kazada %100 kusurlu olduğu, davalı sigortalı *** plakalı aracın ise kazada kusursuz olduğu tespit edilmiştir.
- Aktüer tarafından hazırlanan bilirkişi raporunda ise, davacının kusurlu olması nedeniyle hesaplama yapılmadığı zira tazminat hakkının olmadığı tespit edilmiştir.

Bilirkişi raporu taraf vekillerine tebliğ edilmiştir. Başvuran vekili tarafından itiraz dilekçesi sunularak bilirkişi tarafından hesaplanan kusur oranlarının hatalı olduğu ve söz konusu kazaya ilişkin *** Cumhuriyet Savcılığı tarafından yürütülen soruşturma dosyası kapsamında alınan bilirkişi raporu ile çelişkili olduğu, işbu nedenle de yeniden rapor alınması gerektiği beyan edilmiştir.

Sigorta şirketi vekili tarafından dilekçe sunularak, bilirkişi raporu kapsamında başvuranın kızı vefat eden ***'ın kazada kusurlu olduğu bu nedenle de tazminat hakkı doğmayacağı ve başvurunun reddi talep edilmiştir.

Yapılan itiraz neticesinde hakemliğimizce 11.03.2024 tarihinde sadece kusur yönünden çelişkili iki rapor olduğundan yeniden bilirkişi ataması yapılmıştır. Ara karar uyarınca “*Dosyada başvuran tarafından sunulan *** Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından alınan olay yeri kusur bilirkişi raporu ile Hakemliğimizce alınan kusur tespit raporunun ÇELİŞKİLİ OLDUĞU anlaşıldığından, HER İKİ RAPORU DA İNCELEMEK ve KIYASLAMAK SURETİYLE*” şeklinde bilirkişi ataması yapılmıştır.

- Vefat eden ***'ın kazada %25, sigortalının ise kazada %75 kusurlu olduğu tespit edilmiştir.
- Rapor tarihi itibarıyla hesaplanan tazminat tutarının toplam başvuranın ¼ payı olduğu gözetilerek bilinen dönem için 105.784,80 TL hesaplandığı ve %25 kusur tenzili ile 26.446,20 TL ile bilinmeyen dönem için 2.199.410,75 TL hesaplandığı ve %25 kusur tenzili ile 549.852,69 TL olduğu, toplam destekten yoksun kalma tazminatının ise kusur ve pay durumu dikkate alınarak 576.298,89 TL olduğu, kişinin yeniden evlenme ihtimalinin %4 olduğu ve bu indirim bedelinin de tenzili ile hak edilen destekten yoksun kalma tazminat bedelinin 536.321,36 TL olacağı,
- ZMSS poliçe teminat limitinin 1.200.000,00 TL ile sınırlı olduğu,

Hakemliğimizce alınan ara karar uyarınca, bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Tebliğ işlemi akabinde, taraf vekilleri tarafından rapora karşı itiraz edildiği, itiraz uyarınca ek rapora gidildiği fakat kök rapordan herhangi bir değişiklik yapılmadığı tespit edilmiştir. Başvuru sahibi talebini 536.321,36 TL'ye arttırdığı anlaşılmıştır.

Bilirkişi raporunun hakemliğimizce kurulan ara karara uygun, hüküm vermeye elverişli olduğu görülmekle sigorta şirketi vekilinin itirazlarının reddine karar verilmesi gerekmiştir.

Bu bağlamda yasal mevzuata uygun, denetime ve hüküm kurmaya elverişli bulunan bilirkişi raporuna iştirak edilmiş, dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile bağlı kalınarak ilgili mevzuat çerçevesinde uyumsuzluk hakkında karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

4.2. Gerekeçeli Karar

20.07.2023 tarihli trafik kazasında desteğinin vefat etmesi nedeni ile destekten yoksun kalan başvuru sahibinin, destekten yoksun kalarak uğramış olduğu zararın tazmini hususunda KTK, BK, TTK, SK, ve yüksek yargı içtihatları uyarınca, aracın kusuru oranında sigorta şirketinin sorumlu olduğuna; bu bağlamda, başvuru sahibi müteveffanın babası *** için kusur ve yeniden evlenme indirimi uygulandıktan sonra 536.321,36 TL olarak destekten yoksun kalma tazminatı hesaplandığı, sigorta şirketinin sorumluluğu destekten yoksun kalma tazminat tutarında, 1.200.000,00 TL ile sınırlı olduğu, tespit edilmiştir.

Dosyaya sunulu evrakların incelenmesinden, başvuru sahibinin söz konusu zararın tazmini adına 17.08.2023 tarihinde sigorta şirketine başvuruda bulunduğu, bu nedenle davalı sigorta şirketinin 2918 sayılı KTK Md. 99/1 uyarınca 30.08.2023 tarihinde temerrüde düştüğü tespit edilmiştir. Borcun kaynağının haksız fiil olması ve taraflar arası ticari bir ilişkinin bulunmaması hususları göz önüne alındığında yasal faiz işletilmesine karar verilmiştir.

Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13 maddesine göre tahkim yargılamasında taraflar aleyhine hükmedilecek vekalet ücretinin Avukatlık Kanunu uyarınca AAÜT ile belirlenen ücretin altında olamayacaktır. Yine 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 30/17 maddesinde “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenilecek vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.*” denilmiş ve Yönetmelik hükmüne bir istisna getirilmiştir. Bu maddenin gerekçesinden ve kanun lafzından “talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler” ifadesinden yasa koyucunun Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvurularda, başvuran taraf sigortadan faydalananlar lehine pozitif ayrımcılık gözettiği anlaşılmaktadır. Unutulmamalıdır ki, kanunun yorumu ile yasa koyucunun iradesinin yerine geçmek ve boşluk doldurmak farklı kavramlardır. “Kanunun açık olduğu durumlarda yoruma ve gerekçeye başvurulamaz. TMK. nun 1. maddesi gereğince kanun özüyle ve sözüyle uygulanmalıdır.” (YARGITAY İctihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu E:2005/1 K:2007/1 T:26.01.2007)

Yönetmeliğin 16/13 maddesinin iptali talebiyle açılan davada Danıştay 10. Dairesi 05.10.2020 tarihli 2016/456 E. 2020/ 3447 K. sayılı kararıyla; “*“Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.” şeklinde düzenleme yapılmış olan 13. fıkrada 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun “Sigortacılıkta Tahkim” başlıklı 30. maddesinin 17. fıkrasında yer alan, “Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenilecek vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ü-*

ret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.” hükmü doğrultusunda hem başvuru konumunda bulunan kişiyi hem de davalı konumunda bulunan sigortacılık yapan kuruluşu kapsar şekilde düzenleme yapıldığından üst hukuk normlarına, mevzuata ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.” şeklinde karar vererek Yönetmelik hükmünün üst norm olan kanuni düzenlemeye aykırı olmadığına karar vermiştir. Sigorta Tahkim Komisyonu hakem kararlarının temyiz kanun yolu inceleme mercii olan Yargıtay 17. Hukuk Dairesi (şimdiki 4. Hukuk Dairesi) ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından Yönetmelik hükümleri dikkate alınarak vekalet ücretinin başvuran taraf lehine hükmedilecek vekalet ücretinin AAÜT belirlenen maktu ücret altında kalmayacak şekilde, her iki taraf içinde 1/5 olması gerektiği yönünde kararlar verilmiş ve söz konusu kararlar istikrar kazanmıştır. Görüldüğü üzere Danıştay 10. Dairesi ile Yargıtay’ın hakem kararlarının temyiz incelemesi sonucunda verdiği kararlar aynı yöndedir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile 536.321,36 TL destekten yoksun kalma tazminatının 30.08.2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiz ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 2- Başvuru sahibi tarafından sarf edilen 200,00 TL başvuru ücreti, 70,00 TL tebligat ücreti, 7.844,82 TL ıslah gideri ve 4.300,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 12.414,82 TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 3- Başvuru sahibi vekil ile temsil edildiğinden, kabul edilen tutar üzerinden AAÜT uyarınca hesaplanan 17.900,00 TL ilam vekâlet ücretinin, sigorta şirketinden alınıp başvuru sahibine verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliği ile 27.03.2024 tarihinde karar verildi.

12/03/2024 TARİH VE 2024/125565 KARAR NUMARALI UYUŞMAZLIK HAKEM KARARI

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından Hakemliğimize iletilen uyuşmazlık, 21/08/2023 tarihinde XXX ve XXX plakalı araçların karışmış olduğu trafik kazası sonucunda Başvurana ait XXX plakalı aracın hasar gördüğü, kazanın meydana gelmesinde Sigorta kuruluşuna Trafik Sigortası yaptırılmış olan XXX plakalı araç sürücüsünün kusurlu olduğu, ancak Başvuranın aracında meydana gelen hasar bedelinin yeterince ödenmediği iddiası ile fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak üzere hasar bedeli ve ekspertiz ücretinin Sigorta kuruluşundan tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Komisyon tarafından gönderilen dosya Hakemliğimizce teslim alınarak yargılamaya başlanılmıştır.

Hakemliğimize dosyada mevcut belgelerin tetkikinden, Başvuran tarafından tazminat talebiyle Sigorta kuruluşuna başvurulmuş olduğu, ancak talebine 15 gün içinde cevap verilmemiş / tazminat talebinin tam olarak karşılanmamış olduğu, bunun üzerine Başvuran vekili tarafından Komisyona başvuru yapılmış ve başvuru ücretinin de 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 Sigorta kuruluşuna iletilmiş, akabinde de uyuşmazlığın çözümü amacıyla Hakemliğimize intikal ettirilmiştir.

Hakemliğimizce, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmış, ancak Başvuranın iddialarının doğruluğunun ve varsa zarar tutarının tespiti amacıyla bilirkişi tayin edilmesine karar verilmiş, bilirkişi tarafından hazırlanan raporun taraflara tebliğ edilerek görüşlerinin alınması akabinde de hüküm kurulması yoluna gidilmiştir.

Uyuşmazlık hakkında 12/03/2024 tarihinde karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili tarafından Komisyona yapılan başvuruda özetle; Sigorta kuruluşuna sorumluluk sigortası yaptırılmış olan XXX plakalı araç ile müvekkiline ait XXX plakalı aracın 21/08/2023 tarihinde çarpışması neticesinde kaza meydana geldiği ve hasar tespitinin yapıldığı, kaza sonucu hasar tutarını davalı şirketin ödemediği, ne var ki Sigorta kuruluşuna başvurulmasına rağmen yasal süre içinde ödeme yapmayarak temerrüde düştüğü belirtilerek, müvekkiline ait 27S4946 plakalı aracın ödenmeyen hasar bedeli olarak şimdilik 10 TL hasar onarım bedeli ve 602 TL ekspertiz ücreti olmak üzere temerrüt tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsili ve yargılama giderleri ile vekalet ücretinin davalı yan üzerinde bırakılması talep edilmiştir.

Başvuran vekili tarafından dosyaya vekaletname, kaza tespit tutanağı, sigorta şirketi ile yazışmalar, ekspertiz raporu, araç resimleri, ruhsat vb. belgelerin örneğinin sunulduğu görülmüştür.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta kuruluşu vekili tarafından Komisyona gönderilen cevabi yazıda özetle; dava miktarı belirli olmasına rağmen belirsiz alacak davasının açıldığı ve kısmi dava açmakta hukuki yarar bulunmadığı ve davanın reddi gerektiği, aracın gösterilmediği, kusura itirazlarının olduğu, genel şartlara göre değerlendirme yapılması,

iskonto uygulanması ve kdv hariç tutarın esas alınması gerektiği, ekspertiz raporunun hatalı hazırlandığı ve fa-hiş belirlendiği, davalı temerrüde düşmediğinden faiz isteminin hukuksuz olduğu, vekalet ücretinin Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde Asliye Hukuk Mahkemesinin alanına giren işler için belirlenen ücretin 1/5 oranında hesaplanması gerektiği ve hasar tazminatına ilişkin istemin reddini talep etmektedir

Sigorta kuruluşu tarafından dosyaya vekaletname ve poliçe sureti sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Trafik Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Yargıtay Kararları, ilgili Genelgeler, Sektör Duyuruları ve sigorta poliçesi hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

4.1. Taraflar arasındaki uyuşmazlığın, trafik kazası sonucunda aracında hasar oluşan Başvuranın ilave hasar bedeli talebine ilişkin olduğu, tazminat talebinde bulunulan aracın Sigorta kuruluşuna geçerli XXX nolu poliçe ile zorunlu sorumluluk sigortasının bulunduğu, bu nedenle tarafların 6100 sayılı Kanun md.114. uyarınca dava ve taraf olma ehliyetine (aktif ve pasif husumet ehliyetine) sahip oldukları anlaşılmaktadır.

4.2. Düzenlenen Kaza Tespit Tutanağına göre 21/08/2023 tarihinde XXX ve XXX plakalı araçların karışmış olduğu trafik kazasında, Sigorta kuruluşuna trafik sigortası yaptırılmış olan 2 XXX plakalı araç sürücüsünün %100 kusurlu olduğu anlaşılmış ve kusur oranlarına itibar edilmiştir.

4.3. Dosyaya sunulan beyan ve belgelerden, Başvurana ait XXX plakalı araçta meydana gelen hasara ilişkin olarak tazminat talebiyle kazanın meydana gelmesinde kusuru bulunan aracın sorumluluğunu trafik sigortası ile üstlenen Sigorta kuruluşuna 2918 sayılı Kanun md. 97 ile 5684 sayılı Kanun md. 30/13 uyarınca başvuru yapılmış olduğu, ancak talebin karşılanmaması nedeniyle Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurulmuş olduğu anlaşılmaktadır.

Sigorta şirketi vekili tarafından belirsiz alacak veya kısmi dava açılmayacağı yönünde itirazda bulunulmuştur. İşbu dava kısmi dava olarak açılmış olmakla, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 109. maddesinde 'kısmi dava' başlığı altında şu hüküm yer almıştır:

'(1) Talep konusunun niteliği itibarıyla bölünebilir olduğu durumlarda, sadece bir kısmı da dava yoluyla ileri sürülebilir.

(2) (Mülga: 1/4/2015-6644/4 md.)

(3) Dava açılırken, talep konusunun kalan kısmından açıkça feragat edilmiş olması hâli dışında, kısmi dava açılması, talep konusunun geri kalan kısmından feragat edildiği anlamına gelmez.'

6644 sayılı Yasa ile 2. fıkra hükmü (Talep konusunun miktarı, taraflar arasında tartışmasız veya açıkça belirli ise kısmi dava açılmaz) kaldırılmıştır. HMK. 109/2 bendi kaldırılmış olduğundan sigorta şirketi vekilinin bu konudaki itirazı reddedilmiştir.

4.4. 2918 sayılı Kanunun 91. maddesinde, zorunlu mali sorumluluk sigortası olarak tanımlanan trafik sigortasının, işletenlerin aynı Kanunun 85. maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumluluklarının karşılanmasını sağlamak üzere düzenleneceği hüküm altına alınmış olup, sigortacının sorumluluğu, işletenin yasal olarak yükümlendiği sorumluluk kapsamında poliçe limiti ve sigortalı aracın sürücüsünün kusur oranı ile sınırlıdır.

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın temelinde, kaza sonucu hasar oluşan Başvurana ait aracın hasar onarım bedelinin, Sigorta kuruluşu tarafından ödenmesi gereken tazminat tutarına ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

Davalı sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen poliçe tarihi itibarıyla yürürlükte olan mevzuat bağlamında, 2918 sayılı Kanununun 90. maddesinde “Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanunda (...) öngörülen usul ve esaslara tabidir. **(Ek cümle:9/6/2021-7327/18 md.) (İptal cümle: Anayasa Mahkemesi’nin 29/12/2022 tarihli ve E.: 2021/82, K.: 2022/167 sayılı Kararı ile.)** 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 hükümleri uygulanır.” hükmü, Kanun maddesi kapsamında yürürlüğe konulan Genel Şartların “Kapsama Giren Teminat Türleri” başlıklı A.5. maddesi (a) fıkrasında ise “**Maddi Zararlar Teminatı: Hak sahibinin bu Genel (Değişik ibare:RG-4/12/2021-31679) Şartlarda** tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dahil doğrudan malları üzerindeki azalmaz. **(Değişik cümle:RG-4/12/2021-31679)** Değer kaybı, talep edilmesi halinde, Kurum tarafından belirlenecek usul ve esaslara göre atanacak sigorta eksperini tarafından bu Genel Şartların Ek-1’inde yer alan esaslara göre tespit edilir..” hükmü bulunmaktadır.

Yukarıda açıklanan düzenlemeler kapsamında, motorlu araçlarda trafik kazası sonucu oluşan hasar ve gerçekleşme nedenleri ile hasar tutarlarının tespitinin özel ve teknik bilgi gerektirmesi nedeniyle, Sigorta kuruluşu tarafından düzenlenen poliçe/sözleşme tarihi itibarıyla yürürlükte olan KMAZMSS (Trafik) Genel Şartları kapsamında, aracın onarılıp onarılmadığı ve onarım sonrası başvurulup başvurulmadığının raporda belirtilmesine, aracın Sigorta şirketine gösterilmediğine dair kanıt bulunması halinde hasarda veya ödenecek tazminatta bir artış olup olmadığına, aracın ağır hasar olup olmadığına ve ağır hasar var ise sovtaj ve rayiç değer belirlenmesine, aracın onarımının ekonomik olması halinde hasar gören parçaların kaza öncesi niteliği (parçanın orijinal, eşdeğer veya yan sanayi olduğu ile daha önceden onarılmış veya boyanmış olup olmadığı vs.) ve kaza tarihi itibarıyla piyasada fiilen geçerli yedek parça fiyatları ve işçilik ücretleri (normal vatandaş tarafından sağlanabilecek iskonto oranlarında indirgenmiş) dikkate alınarak, ayrıca Sigorta kuruluşunun XXX plakalı araç marka ve modeli için varsa parça tedarik ve işçilik anlaşmalarına göre hasar tutarının ayrı ayrı ve KDV hariç ve KDV dahil olmak üzere tespitine ve Sigorta kuruluşu tarafından daha önce ödeme yapılmış ise ödenen tazminatın yeterli olup olmadığı ile bakiye talep edilebilecek tutarın tespitine, ayrıca araç Sigorta kuruluşunun anlaşmalı servisinde, parça tedarikiyle ya da servisle mutabakatı sonucu onarılmış ise aracın kaza öncesi durumuna göre onarımın layığıyla yapılmış olup olmadığına belirlenmesine bu amaçla Sigorta Tahkim Komisyonu Bilirkişi Listesine aşağıda adı-soyadı yazılı Sigorta Eksperi bilirkişi olarak tayin edilmesine ve bilirkişi görüşüne başvurulmuştur.

Bilirkişi tarafından hazırlanan raporun sonuç kısmında;

- 1.Değişmesi gereken **8.987,48 TL**’lik(orjinal iskontosuz) ve **8.088,74 TL**’lik(orjinal iskantolu) parça olduğu,
- 2.Onarım ve demonte monte olarak **29.700,00 TL**’lik işçilik olduğu,
- 3.Genel toplamda **37.788,74 TL (KDV Hariç)** ve **45.346,48 TL (KDV Dahil)** hasar meydana geldiği,
- **XXX plakalı vasıtada yapılan değişim ve onarımlar sonucu özel iskantolar tenzil edilerek KDV dahil 45.346,48 TL hasar bedelinin uygun olabileceği.”**

Tespitine yer vermiştir.

Bilirkişi raporu, sigorta tahkim sistemi üzerinden taraflara tebliğ edilmiş ve varsa itiraz ve görüşlerinin 3 iş günü kesin süre içinde bildirilmesi istenilmiştir.

Başvuran vekili tarafından gönderilen dilekçesinde; talep kdv dahil bedel üzerinden artırılarak 45.346,48 TL’ye ıslah edildiği ve ekspertiz ücretiyle birlikte avans faizinin tahsil edilmesi vekalet ücretinin davalı tarafından ödenmesi talep edilmiştir.

Davalı şirket tarafından ise bilirkişi raporuna itirazda bulunulmuş ve kazanın anlatıldığı şekilde olduğunun ispatlanamadığı, inceleme izni verilmediği, yeterli iskonto uygulanması ve kdv hariç tutarın esas alınması ile başvurunun reddi gerektiği belirtilerek yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafa tahmili talep edil-

miştir. Davalı tarafından itiraz edilmiş ise de itiraza esas herhangi bir somut delil sunulmadığından itiraz yerinde görülmemiştir. Keza TTK 1447. ve 1479. maddesi düzenlemeleri dikkate alınarak aracın gösterilmemesi nedeniyle zararın arttığı ispatlanamadığından davalı sigorta şirketinin buna dair itirazları yerinde görülmemiştir.

Hakemliğimizce yapılan değerlendirmede, araç markası bazında uygulanan iskonto oranları değişiklik göstermekle birlikte, orijinal araç yedek parçalarının her durumda nihai tüketici tarafından iskontolu olarak temin edilebildiğinin bir piyasa gerçeği olduğu, sorumluluk sigortalarında gerçek zararın tazmini ilkesi gereği bu durumun dikkate alınması gerektiğine karar verilmiştir. Bu kapsamda, bilirkişi raporunda orijinal yedek parça fiyatlarına uygulanan %15 iskonto oranı Hakemliğimizce de makul bulunmuştur.

Başvuran tarafından, Bilirkişi marifetiyle tespit edilen hasar tutarına %18 KDV ilave edilmek suretiyle hesaplanan tutar üzerinden ıslah talebinde bulunulmuştur. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 02.07.2015 tarih, 2015/864 E., 2015/9408 K. sayılı ilamı; *“Dava, karşılıklı olarak açılan, trafik kazasından kaynaklanan maddi tazminat istemine ilişkindir. Birleşen dosyada davacı vekili kaza sonucu müvekkiline ait araçta meydana gelen bakiye onarım gideri ile kazanç kaybının davalılardan tahsilini talep etmiştir. Hükme esas alınan bilirkişi raporunda davacı aracında KDV hariç onarım masrafı tespit edilmiş, aracın onarıldığına dair fatura olmadığından bahisle KDV ilave edilmemiştir. Mahkemece KDV hariç bakiye tazminat yönünden dava kısmen kabul edilmiştir. 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 yaptıracağı onarım için parça gerekeceği yine işçilik hizmeti de anılan yasa gereğince KDV'ne tabidir. Kesinleşen hasar miktarına ilişkin fatura ibraz edilmemesi halinde dahi davacının KDV dahil edilerek hasar bedeline hükmedilmesi gerekir.”* **şeklindeki ilamla uygulamadaki yerini aldığı üzere sigorta şirketi meydana gelen rizikoyu KDV dahil karşılamalıdır.** 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 bakılmaksızın, katma değer vergisi dahil toplam zarar dikkate alınarak tazminatın ödenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda başvuranın talebi KDV dahil değerlendirilmiştir.

Yukarıda özetlenen süreç sonunda Hakemliğimizce yapılan değerlendirmede, Bilirkişi Raporunun denetime elverişli ve Yargıtay içtihatlarına uygun olduğu değerlendirilmiş, bu kapsamda Sigorta kuruluşunun rapora yönelik itirazları reddedilerek ve Bilirkişi Raporundaki tespitler esas alınarak, Başvurana ait aracın kaza sonucu hasar bedelinin KDV dahil/iskontolu 45.346,48 TL olduğu ve bu tutarın Başvurana ödenmesi gerektiği yargısına ulaşılmıştır.

4.5. Başvuran vekili tarafından, XXX plakalı araçta meydana gelen hasarın tespiti için atanan ekspere ödenen ücretin Sigorta kuruluşundan tahsili talep edilmiştir.

Bilindiği üzere Türk Ticaret Kanununun 1426. maddesine göre, sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar tarafından, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, ödemek zorundadır. Ancak hak sahibince yapılan söz konusu giderlerin şirketçe ödenebilmesi makul olmasına bağlıdır. Makul giderler noktasında 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 6704 sayılı Kanunla değişik 97. maddesinin özel olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Söz konusu madde *“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.”* hükmünü amirdir. Anılan maddenin kabul edildiği TBMM Plan ve Bütçe Alt Komisyon görüşmelerinde sevk gerekçesi olarak *“2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununda değişiklik yapılması suretiyle, trafik kazalarında zarar görenlerin daha hızlı ve eksiksiz tazminat alabilmesi ve yargı üzerinde oluşan yükün hafifletilebilmesini teminen zarar görenlerin sigorta şirketine başvurmasının ardından, 5684 Sayılı Sigortacılık Kanununun tahkime ilişkin başvuru şekli ve süresinin dikkate alınmasını öngören bir düzenleme Tasarıya yeni çerçeve 6 ncı madde olarak eklenmiştir”* ifadelerine yer verilmiştir.

Kanun koyucu çok açık olarak Anayasa ile teminat altına alınmış olan dava açma hakkını, bu hakkın özüne dokunmadan, hak sahiplerinin daha hızlı ve eksiksiz tazminat almalarını ve yargı üzerindeki yükün hafifletilmesini teminen özel olarak düzenlemiş, bu bağlamda mağdurun dava açmasından evvel öncelikle sigortacıya başvurmasını öngörmüştür. Zira hak sahibinin dava öncesinde sigorta şirketine başvurusu sayesinde sigortacı ilgiliye hakkını hızlı ve eksiksiz surette ödeme olanağına sahip olacak, yargı kolay halli gereken uyuşmazlıklarla uğraşmayacak bu surette kamu menfaati sağlanacaktır. Başvurusuna süresinde cevap alamayan kişinin yargıya müracaat hakkı her zaman mümkün olduğu gibi gecikmeye bağlı fer'i haklara da sahip olacaktır. Ancak sigortacıya dosyayı tedvir ve tasfiye etme olanağı verilmeksizin arada hak sahibinin kendi inisiyatifi ile yaptığı giderlerin gerekliliği son derece özenle değerlendirilmelidir. Somut olayda olduğu gibi ülkemiz sigorta tatbikatında değer kaybı ve hasar onarım taleplerinin yüksek frekanslara baliğ olduğu malumdur. Sigortacıya müracaat öncesi eksper marifetiyle kaybı/hasarı tespit ettirilmekte, ardından sigortacıya başvurulduğunda sigortacı da ekspertiz yaptırmakta, konu yargıya intikal ettiğinde ayrıca yargılama sürecinde dava öncesi eksperte itibar edilmemekte bilirkişilik bağlamında ekspertiz yaptırılmaktadır. Makul olmadığı aşikâr olan bu sürecin sigorta tekniği, finansal gereklilik ve usul ekonomisi ile bağdaşmadığı her türlü izahtan varestedir. Değer kaybı veya hasar hesabı sigorta şirketince zaten bağımsız ve tarafsız eksper marifetiyle yapılırken, şirkete başvurulmaksızın yaptırılan ekspertizin bedelinin sigortacıya tahmili kanunun önceden sigortacıya başvuru esasını sevk etmekteki amacıyla ve nesafet ile bağdaşmayacaktır.

Kaldı ki Başvuranın ekspertiz ile tespit ettirdiği alacağa rağmen bu ekspertizi makul görmeyerek davasını belirsiz alacak davası olarak ikame ettiği durumlarda dahi dava öncesi yapılan ekspertizi makul değerlendirmek evleviyetle mümkün olmamak gerekir.

Nitekim, 6102 sayılı Kanunun “d) Giderleri ödeme borcu” başlıklı 1426. maddesinde, “(1) Sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar tarafından, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, ödemek zorundadır.” hükmü düzenlenmiştir. Yukarıda bahsedilen Sigorta Ekspertizleri Atama Yönetmeliği’nde ise tazminatın kapsamının tespiti amacıyla sigorta eksperini atanmasına ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir.

Yönetmeliğin 7. maddesinin birinci fıkrasında, sigortalı veya sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişi tarafından her aşamada eksper atanabileceği düzenlenmiş olmakla birlikte, sigorta şirketinin itiraz hakkını da kullanabilmesini teminen eksper atamasının Sigorta Bilgi ve Gözetim Merkezi (HATMER) nezdinde kurulan EKSİST sistemi üzerinden yapılması ya da atamanın bu sisteme girilmesi gerektiği Yönetmelik hükmünden anlaşılmaktadır. Ayrıca, Yönetmeliğin 11. maddesinin dördüncü fıkrasında, 7. maddenin birinci fıkrasına göre atanan eksperin ücretinin atamayı yapan tarafça ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Açıklanan nedenle, ekspertiz işlemi nedeniyle talep edilen ücreti, usul ekonomisi de dikkate alınarak 6102 sayılı Kanunun 1426. maddesinde tanımlanan, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılmış makul bir gider olarak kabul etmek mümkün görülmemiş ve açıklanan gerekçelerle söz konusu talebin reddine hükmedilmiştir.

4.6. Başvuran vekili tarafından, Sigorta kuruluşunun temerrüt tarihinden itibaren faiz talep edilmiştir.

Başvuran tarafından, XXX plaka nolu araçta meydana gelen ilave hasar bedeli talebiyle 12/09/2023 tarihinde Sigorta kuruluşuna başvuru yapılmıştır. Başvuru ile birlikte, Genel Şartlar ekinde yer alan gerekli belgelerin de Sigorta kuruluşuna sunulduğu anlaşılmıştır.

2918 sayılı Kanunun “Tazminat ve giderlerin ödenmesi” başlıklı 99. maddesinde, sigorta kuruluşlarının, hak sahibinin zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartlarıyla belirlenen belgeleri, sigorta kuruluşunun merkez veya şubelerinden birine iletildiği tarihten itibaren sekiz iş günü içinde zorunlu mali sorumluluk sigortası sınırları içinde kalan miktarları hak sahibine ödemek zorunda oldukları düzenlenmiştir. İlgili Genel Şartların “B2. Tazminat ve Giderlerin Ödenmesi” başlıklı maddesinin 2.1. fıkrasında da benzer hüküm bulunmaktadır. Buna karşılık, Başvuran vekili tarafından yapılan ilk başvuru üzerine Sigorta kuruluşu tarafından yapılan ödemenin

yapılmadığı görülmüş ve başvuru sonrası 8. İş günü bitimi olan 25/09/2023 tarihinde temerrüde düştüğü ve haksız fiilden kaynaklan sebep dolayısıyla yasal faiz kabul edilmiştir.

4.7. Talebin kabul edilmesi nedeniyle Başvuran tarafından ödenen yargılama giderlerinin Sigorta kuruluşu tarafından Başvurana ödenmesi gerekmektedir.

4.8. Bilindiği üzere, yargılama giderlerinden olan vekâlet ücretine davada vekille temsil ettirilme durumunda dava sonucunda istihsal edilen kararın içeriğine göre hükmolunur. Sigorta Tahkim Komisyonu hakem kararlarının temyiz kanun yolu inceleme mercii olan Yargıtay 17. Hukuk Dairesi ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından Yönetmelik hükümleri dikkate alınarak vekalet ücretinin her iki taraf için de 1/5 olması gerektiği yönünde kararlar verilmiş ve söz konusu kararlar giderek istikrar kazanmıştır.

Yargıtay 17. Hukuk (4. Hukuk) Dairesi kararlarındaki ortak uygulama, “*Davacı (başvuran) lehine hükmedilecek vekalet ücreti için Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13 maddesinin uygulanması gerektiği, buna göre AAÜT’ne göre hesaplanan vekalet ücretinin 1/5’i oranında vekalet ücretine hükmedilmesi, ancak bu şekilde hesaplanan miktarın AAÜT ile belirlenen maktu ücretin altında kalması halinde maktu ücrete hükmedilmesi gerektiği*” yönündedir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de aynı şekilde her iki taraf lehine 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği görüşündedir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. Maddesinin 17. fıkrası uyarınca, *talebi kısmen veya tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücretinin Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’nde belirlenen vekâlet ücretinin 1/5’i olarak uygulanması gerekmektedir.* Nitekim kanun hükmünün doğru yorumuna işaret eden Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik’in 16’ncı maddesinin 13’üncü fıkrası tarafların aleyhine hükmedilecek vekâlet ücretinin, her iki taraf için de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin beşte biri olarak hükmedileceğini açıklamıştır.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 23.02.2022 tarih ve 2021/786 E., 2022/579 K. sayılı kararı ile, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16/13 maddesinin iptali talebinin reddine ilişkin Danıştay 17. dairesinin ret kararına karşı yapılan temyiz başvurusunu oy birliği ile reddetmiştir.

Bütün bu gerekçelerle, Tahkim Komisyonu önünde görülmekte olan uyuşmazlıklarda ret ve kabul tutarını geçmemek kaydı şartıyla hüküm altına alınan alacak miktarı ile AAÜT’de belirtilen maktu tutarlar gözetilip, 1/5 oranına ilişkin yukarıda bahsedilen içtihadi uygulama da benimsenmek suretiyle başvuran lehine vekalet ücreti takdir edilmiştir.

5.KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Talebin kabulü ile **45.346,48 TL tazminatın** 25/09/2023 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte Sigorta kuruluşundan alınarak Başvurana ödenmesine,
2. Başvuran tarafından ödenen 1030 TL başvuru ve ıslah ücreti, 20 TL tebligat gideri ile 1155 TL Bilirkişi ücretinden müteşekkil toplam **2.205 TL yargılama giderinin** Sigorta kuruluşu tarafından Başvurana ödenmesine, ekspertiz ücretinin Başvuran üzerinde bırakılmasına,
3. Başvuran vekille temsil edildiğinden, hüküm altına alınan alacak miktarına göre **17900 TL vekalet ücretinin** Sigorta kuruluşundan alınarak Başvurana ödenmesine,

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

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuru ile davalı Sigorta Şirketine Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortalı XXX plakalı araç ile başvuru sahibinin sevk ve idaresindeki *** plakalı aracın çarpışması ile meydana gelen trafik kazasında başvuru sahibinin yaralanması nedeniyle sürekli iş göremezlik tazminatının tahsili talep edilmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya başvuruya konu uyuşmazlığın 5684 sayılı Kanununun 30 uncu maddesinin 15 inci fıkrası uyarınca karara bağlanmak üzere hakem olarak tarafımıza tevdi edilmiş yargılamaya başlanmıştır.

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın niteliği gereğince duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

Başvuru vekiline derdestlik itirazı üzerine derdest olduğu iddia edilen dava dosyasının sonuçlanıp sonuçlanmadığı konusunda karar sunmak üzere süre verilmiş başvuru vekili bu konuda verilen süre içerisinde karar sunmamıştır.

Heyetimizce dosyadaki bilgi ve belgeler aleyhine başvuru sigorta şirketinin derdestlik itirazı değerlendirilerek karara varılmış yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1 Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru vekili özetle dilekçesinde; 01.11.2020 tarihinde sürücü XXX 'in sevk ve idaresinde XXX plakalı aracın müvekkili XXX'in sevk ve idaresindeki XXX plakalı araç ile çarpışması sonucunda müvekkilinin yaralandığını XXX plakalı aracın kusurlu olduğunu XXX Üniversitesi hastanesi tarafından düzenlenmiş olan 16.06.2023 tarihli rapora göre müvekkilinin %15 oranında sürekli iş göremez hale geldiğini sürekli iş göremezlik tazminatının ödenmesi konusunda trafik sigortacısı şirkete 09.10.2023 tarihinde başvuruda bulunduğu yasal sürede cevap verilmediğini ödeme yapılmadığını ileri sürerek şimdilik sürekli iş göremezlik zararı olarak 50 TL tazminatın temerrüt tarihinden itibaren temerrüt faizi ile birlikte karşı taraftan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuru vekili delil olarak; vekaletname, başvuru ücretinin yatırıldığına dair dekont, sürekli iş göremezlik raporu, XXX asliye ticaret mahkemesinin 2021/254 esas dosyasına hitaben düzenlenmiş davadan vazgeçme dilekçesi, kaza tutanağı, başvuru belgesi ,başvurunun tebliğine ilişkin belgeyi sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili özetle dilekçesinde; öncelikle derdestlik itirazında bulunmuş başvuru tarafından XXX asliye ticaret mahkemesi nezdinde 2021/254 esas sırasında görülmekte olan davada 2022/267 karar numarası ile gerekçeli kararla davanın reddine karar verildiğini davacı tarafça XXX bölge adliye mahkemesi nezdinde istinaf yoluna başvurulduğunu 2023/663 esas 2023/1256 karar numaralı kararla istinaf isteminin kabulüne yerel mahkemenin kararının kaldırılmasına dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verildiğini davanın şuanda XXX asliye ticaret mahkemesinin 2023/640 esas numarası ile görüldüğünü kesinleşmemiş bir dava dosyası var iken aynı konu için tahkime başvurulduğunu derdestliğin söz konusu olduğunu başvuru usulden reddi gerektiğini, ayrıca belirsiz alacak davası açılmasında hukuki yarar bulunmadığını esas yönünden de başvuru sahibinin herhangi bir sürekli sakatlığının bulunmadığını alınan sağlık kurul raporunun yönetmeliğe uygun olmadığını başvuru sahibinin adli tıp kurumunda sürekli iş göremezlik raporunun aldırılması gerektiğini talebin reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur.

Sigorta şirketi vekili tarafından vekaletname, XXX asliye ticaret mahkemesinin 2023/640 esas sayılı dosyasının derdest olduğuna dair ekran görüntüsü, poliçe XXX asliye ticaret mahkemesinin 2021/254 esas sayılı dosyasında verilmiş 03.11.2022 tarihli kararı XXX bölge adliye mahkemesinin 2023/663 esas sayılı dosyasından verilen karar sunmuştur.

1. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, H.U.M.K., Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılık Kanunu Yönetmeliği, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Sözleşmelerinde Bilgilendirmeye İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi dikkate alınmıştır.

2. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın başvuruya konu kaza nedeniyle tazminat talep etme hakkının bulunduğu, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibariyle zarara sebebiyet verdiği iddia olunan aracın Trafik Poliçesini tanzim eden sigortacı olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir.

Öncelikle dava şartlarından olan derdestlik itirazının değerlendirilmesi gerekmektedir.

Başvurucunun XXX asliye ticaret mahkemesinin 2021/254 esas sayılı dosyasında diğer davacılar XXX, XXX, XXX, XXX ile birlikte XXX sigorta anonim şirketi aleyhine 17.05.2021 tarihinde açtıkları davada XXX plakalı aracın XXX sevk ve idaresindeki XXX plakalı araca çarpması ile davacıların yaralandığı sürekli ve geçici iş göremezlik hallerinin oluştuğu ileri sürülerek belirsiz alacak davası olarak her bir davacı için 200 TL tazminat talep edildiği bu davada maluliyetlerinin belirlenebilmesi için adli tıp kurumu 3. İhtisas kurulundan rapor alınmasına karar verildiği bu amaçla delil avansı yatırılması konusunda kesin süre verildiği kesin sürede delil avansı yatırılmadığından 03.11.2022 tarihinde verilen kararla ispatlanamayan davanın reddine karar verildiği bu karara karşı istinaf yoluna başvurulduğu XXX bölge adliye mahkemesi 3. Hukuk dairesinin 30.09.2023 tarihli XXX esas 2023/1256 karar sayılı kararı ile istinaf isteminin kabulüne yerel mahkeme kararının kaldırılmasına karar verildiği, davalının sunduğu ekran görüntüsü ile dosyanın XXX Asliye Ticaret Mahkemesi 2023/640 esas sırasında kayıt olunduğu anlaşılmıştır.

Başvurucu vekilinin sunduğu deliller arasında XXX asliye ticaret mahkemesine hitaben 2021/254 esas numaralı dosya için düzenlenen 15.06.2023 tarihli dilekçede davacıların HMK 123 maddesi uyarınca davayı takipten vazgeçtiklerini davanın açılmamış sayılmasını karar verilmesini talep ettiklerini bildirdikleri ancak bu dilekçenin mahkemesine tevdi edilip edilmediği mahkemesinin bu dilekçe gereğince ne gibi bir işlem yaptığı özellikle davayı takipten vazgeçmenin karşı tarafın kabulüne bağlı olması itibariyle karşı tarafın bunu kabul edip etmediği bu yönüyle iş bu tahkim davası açıldığından aynı konudaki Erzurum asliye ticaret mahkemesi davasında açılmamış sayılma kararı verilip verilmediği ve bunun kesinleşip kesinleşmediği anlaşılmamıştır.

Hakemliğimizin 09.02.2024 tarihli ara kararı ile “Derdestlik itirazının değerlendirilmesi bakımından XXX asliye ticaret mahkemesine 2021/254 sayılı dosyanın BAM kaldırma kararı sonrası aldığı numara olan 2023/640 sayılı XXX Asliye Ticaret Mahkemesi dosyasının derdest olup olmadığının; derdestliği sonuçlanmış ise verilen kararın ve kesinleşme şerhinin sunulması için taraflara **5 GÜN KESİN SÜRE** verilmesine **5 GÜNLÜK KESİN SÜRE** içerisinde söz konusu dosyanın kesinleşme şerhli kararı sunulmadığı takdirde ilgili **davanın derdest sayılacağı** taraflara ihtarına iş bu ihtarın kararın tevdi ile yapılmış sayılmasına” karar verilmiş başvuran vekili kesin süreye rağmen ara karar doğrultusunda XXX asliye ticaret mahkemesinde açılan davada açılmamış sayılma kararı verildiği ve bunun tahkim başvurusundan önce kesinleştiğine dair belge sunmamıştır.

Başvuranın daha evvel XXX Asliye Ticaret Mahkemesinin 2021/ 254 esas sayılı davasında sürekli maluliyet konusunda talepte bulunduğu bu davada red kararı verilmiş ise de verilen red kararının XXX Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi’nce kaldırıldığı dosyanın XXX Asliye Ticaret Mahkemesine gönderildi-

ği iş bu tahkim başvurusundan evvel söz konusu davada açılmamış sayılma kararı verilerek kesinleştiğine dair belge sunulmadığından iş bu tahkim yargılaması başvurulduğundan söz konusu XXX Asliye Ticaret Mahkemesi davasının derdest olduğu kabul edilerek HMK 114 1/1 maddesi uyarınca dava şartının sağlanmadığı kanaatine varılmakla HMK 115/2 uyarınca başvurunun usulden reddine karar vermek gerekmiştir.

3. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuranın 50 TL sürekli iş göremezlik tazminat talebine ilişkin başvurunun USULDEN REDDİNE,
2. Başvuran tarafından sarf edilen yargılama giderinin kendi üzerine bırakılmasına,
3. Aleyhine başvuran sigorta şirketi kendisini vekille temsil ettirdiğinden Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13 maddesinde ile karar tarihinde yürürlükte olan AAÜT mad. 17 hükmüne göre hesaplanan 10 TL vekalet ücretinin başvurucudan alınarak aleyhine başvuru sigorta şirketine verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30'uncu maddesinin 12. fıkrası hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere karar verildi.

29/03/2024 Tarihli K-2024/156847 Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

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

Dosyadaki ihtilafın çözümü teknik bilgiyi gerektirdiğinden, ara kararla bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, sistem üzerinden atanan bilirkişi tarafından hazırlanmış bilirkişi raporu dosyaya kazandırılmış, rapor taraflara tebliğ edilmiş ve verilen ihtarathı kesin süre içerisinde rapora karşı diyeceklerini bildirmeleri istenmiştir.

Hakemliğimizce yapılan incelemede, dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile bağlı kalınarak ilgili mevzuat çerçevesinde uyuşmazlık hakkında 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, başvuru dilekçesinde özetle; 08.10.2021 tarihinde sigorta şirketine sigortalı xx xx xxx plakalı araç sürücüsünün , müvekkilinin sürücüsü olduğu motosiklet ile çarpışması neticesinde kazanın meydana geldiğini, sigortalı araç sürücüsünün kusurlu olduğu, xxxxxx Üniversitesi Hastanesi tarafından 03.03.2023 tarihinde tanzim edilen raporda 4 ay geçici iş göremezlik ve 45 gün de bakıcı gideri süresinin tespit edildiğini, sigorta şirketi tarafından 22.08.2023 tarihinde 195.147 TL ödeme yapıldığını, yapılan ödemenin eksik olduğunu, bakiye tazminatın ödenmesi hususunda sigorta şirketine 16.10.2023 tarihinde başvuruda bulunduğu, verilen yasal süre içerisinde ödeme yapılmadığını belirterek müvekkilinde oluşan geçici iş göremezlik ve bakıcı gideri sebebi ile uğramış olduğu zararların fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 10,00 TL geçici iş göremezlik ve 10,00 TL bakıcı gideri tazminatı olmak üzere toplam 20,00 TL tazminatın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek temerrüt faizi ile sigorta şirketinden tahsilini, yargılama giderleri ve vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuru sahibi vekili, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru evraklarını, sigorta şirketine başvuru evrakını, yargılamaya konu trafik kazasına ve zarara ilişkin belgeleri sunmuştur.

2.2.Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekilinin dosyamıza sunmuş olduğu cevap dilekçesinde *özetle*;poliçeyi teyit ederek, başvurunun zamanaşımı nedeniyle reddi gerektiğini, başvurunun belirsiz alacak olarak açılmasında hukuki yarar bulunmadığını, sigorta şirketine kanunda belirtilen evraklar ile müracaat edilmediği, alınan raporun yönetmelik hükmüne uygun olarak düzenlenmediğini, kusur durumunun tespit edilmesi gerektiğini, müvekkil şirketin geçici iş göremezlik ve geçici bakıcı tazminatından sorumlu bulunmadığı, bu husustaki sorumluluğun SGK'ya ait olduğunu, %75 kusur oranı dikkate alınarak 9.762,46 TL geçici iş göremezlik tazminatı ödemesi yapıldığını, usulüne uygun başvuruda bulunulmadığını, tahakkuk eden vekalet ücretinin 1/5'i olması ve yargılamada yasal faiz uygulanması gerektiği belirtilerek başvurunun reddine, yargılama gideri ve vekalet ücretinin başvurana üzerinde bırakılmasına, taraflarına vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Sigorta şirketi vekilinin cevap dilekçesi ekinde poliçe fotokopisi,dekont ve vekaletname sureti yer almaktadır.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK), 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK), 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK), 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu (KTK), Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tarife Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, sigorta poliçesi hükümleri, yerleşik yüksek yargı içtihatları ve ilgili diğer mevzuat dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Huzurdaki başvuru, 08.10.2021 tarihinde, sigorta şirketi tarafından Karayolları Zorunlu Mali Mesuliyet Trafik Sigorta poliçesi tanzim edilen xxx xxx xxx plakalı araç ile başvuranın sürücüsü olduğu xx xxx xxx plakalı aracın çarpışması sonucu başvuru sahibinin yaralanarak malul kalması ve maluliyetine bağlı olarak uğramış olduğu bedeni zararın tazmini adına, geçici iş göremezlik ve bakıcı gideri tazminatının sigorta şirketinden tahsili talebidir.

Taraflar arasındaki ihtilafın, yargılamaya konu trafik kazasının meydana gelmesindeki tarafların kusur dağılımı, dosyaya ibraz edilen maluliyet raporunun geçerliliği ve söz konusu trafik kazasına bağlı başvuru sahibinde olduğu iddia olunan bedeni zararlar ile tedavi giderlerinden sigorta şirketinin sorumlu olup olmadığı hususlarında toplandığı görülmüştür.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, emsal Yargıtay kararlarında benimsendiği üzere başvuru sahibi 3. kişi konumunda olup, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibarıyla kazaya karışan aracın KZMMS poliçesinin sigortacısı olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85/1. maddesinde, "bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, araç işletenin bu zarardan sorumlu olacağı", aynı yasanın 85/son maddesinde ise, "işleten ve araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi sorumludur" hükümlerine yer verilmiştir. Aynı Kanununun 91 inci maddesi ise 85 inci maddede yer alan işletenin sorumluluğunun sigortacıya devrini öngörmüştür. Motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı, zarar gören üçüncü şahısları, korumak amacıyla getirilmiş olan bu düzenlemeler ile öngörülen sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olmayıp, sebep sorumluluğu olduğu; böylece araç işletenin sorumluluğunun sebep sorumluluğunun ikinci türü olan tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğu, öğretide ve yargısal içtihatlarla kabul edilmektedir.

Vücut bütünlüğünün ihlali sonucunda ortaya çıkan maddî zararlar 6098 Sayılı TBK'nun 54.maddesinde; 1. Tedavi giderleri, 2. Kazanç kaybı, 3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar, 4. Ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplar olarak sayılmıştır.

Yargıtay'ın emsal kararları gereğince, haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebinin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikâyetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyeti tarafından, kaza tarihinde yürürlükte olan mevzuat çerçevesinde, kişinin doğrudan muayene edilmesi ile tespit edilmelidir.

Bu bağlamda, başvuru sahibi tarafından gerek başvuru öncesi sigorta şirketine iletilen gerekse huzurdaki dosyaya iletilmiş xxxxxx Üniversitesi Sağlık Uygulama ve Araştırma Hastanesi Adli Tıp Anabilim Dalı tara-

findan 03.03.2023 tarihinde tanzim edilen raporda

başvuranda 4 Ay geçici iş göremezlik hali ile 45 gün bakıcıya ihtiyaç bulunduğu (yaralanmanın niteliği dikkate alınarak) tespit edilen sağlık raporunun, hastanın muayene edilmesi, heyet teşkili sağlanması, maluliyet ile trafik kazası arasında illiyet bağının bulunduğu tespit edilmesi nedeniyle yargılamaya esas alınmasına karar verilmiştir.

Taraflar arasındaki diğer ihtilafların çözümü teknik bilgiyi gerektirdiğinden, hakemliğimizce alınan ara kararlar dosyanın adli trafik uzmanı ve aktüer bilirkişi heyetine tevdiine karar verilmiştir. Sistem üzerinden atanan bilirkişi heyeti tarafından 14.03.2024 tarihinde tanzim edilen raporda özetle; "...xxxx plakalı araç sürücüsü xxxxxx "kazanın oluşumun irdelenmesi/önlenebilmesi" başlıklı kısımda açıklanan hususlar/gerekçeler göz önüne alındığında bahse konu kazadan kaçınabilme ve de kazayı öngörebilme/önleyebilme durumunun kısmen var olduğu, kazaya dikkatsizlik, tedbirsizlik ve trafik kural ve düzenlemelerine aykırı davranışı nedeniyle sebep olduğu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Hızın gerekli şartlara uygunluğunu sağlamak" başlıklı 52/1-a maddesini ve 47/1-d maddesini [Trafik güvenliği ve düzeni ile ilgili olan ve yönetmelikte gösterilen diğer kural, yasak, zorunluluk veya yükümlülükler uymamak; Yönetmeliğin 144. maddesi hükmü gereğince sürücü taşıt yolunda dikkatsiz hareket eden sürücü ve/yayaları korna çalmak suretiyle uyarmak, 145. maddesi hükmü gereğince de dikkatsiz ve tedbirsiz araç kullanmamak zorundadır.] ihlali gereği kazanın meydana gelmesinde tali oranda kusurlu olduğu, kusur sorumluluk oranının (%25) olduğu, xxx Sigorta Anonim Şirketi tarafından sigortalı xx x xxx plakalı araç sürücüsü xxx xxx kazanın oluşumun irdelenmesi/önlenebilmesi" başlıklı kısımda açıklanan hususlar/gerekçeler göz önüne alındığında bahse konu kazadan kaçınabilme ve de kazayı öngörebilme/önleyebilme durumunun oldukça fazla oranda var olduğu, kazaya dikkatsizlik, tedbirsizlik ve trafik kural ve düzenlemelerine aykırı davranışı nedeniyle sebep olduğu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun "Kavşaklarda geçiş hakkı" başlıklı 57/1-a ve 57/1-b/4 maddesini ihlal etmesi sebebiyle anılan Kanunun "Trafik kazalarında sürücü kusurlarının tespiti ve asli kusur sayılan haller" başlıklı 84/1-h "Kavşaklarda geçiş önceliğine uymama" maddesi gereği kazanın meydana gelmesinde asli kusurlu olduğu, kazanın oluşumunda kusur sorumluluk oranının (%75) olduğu" ; "Davacı xxx xxx sevk ve idaresindeki araç ile davalı xxx Sigorta AŞ tarafından sigortalı xxx xx xxx plaka sayılı aracın 08.10.2021 tarihinde karıştığı çift taraflı trafik kazası neticesinde davacının sakat kaldığı, Sayın Hakem ara kararı ve dosya içerisinde yer alan belgeler doğrultusunda; asgari ücret gelir düzeyi, %75 kusur oranı, 4 ay geçici iş göremezlik süresi, 45 gün geçici bakıcı ihtiyacı süresi üzerinden xxx xxx için hesaplanan bakıcı gideri tazminatının 5.366 TL ve geçici iş göremezlik ek tazminatının 9.014 TL olduğu, davalı tarafından yapılan ödeme dikkate alındığında, davacı için bakiye geçici iş göremezlik tazminatının bulunmadığı," şeklinde tespit edilmiştir.

Ara karar uyarınca, bilirkişi raporu tarafların e-posta adreslerine tebliğ edilmiştir.

- Başvuru sahibi vekilince 18.03.2024 tarihli ıslah dilekçesinde; 9.014,00 TL geçici iş göremezlik ve 5.366,00 TL bakıcı gideri tazminatını olmak üzere toplam talebini 14.380,00 TL'ye arttırdığını beyan etmiş ve buna ilişkin ıslah harcı dekontunu dosyaya ibraz etmiştir.
- Sigorta şirketi vekili tarafından 22.03.2024 tarihinde sunulan itiraz dilekçesinde, cevap dilekçesindeki itirazlarını yineleyerek başvurunun reddine karar verilmesini talep etmiştir.

Davalı vekili tarafından geçici iş göremezlik ve geçici bakıcı gideri tazminatından müvekkil şirketin sorumlu tutulamayacağı ileri sürülmüştür.

Genel Şartların, A.5.b) maddesinde, "Sağlık Giderleri Teminatı: Üçüncü kişinin trafik kazası dolayısıyla bedenen eski haline dönmesini teminen protez organ bedelleri de dahil olmak üzere yapılan tüm tedavi giderlerini içeren teminattır. Kaza nedeniyle mağdurun tedavisine başlanmasından itibaren mağdurun sürekli sakatlık raporu alana kadar tedavi süresince ortaya çıkan bakıcı giderleri, tedaviyle ilgili diğer giderler ile trafik kazası nedeniyle çalışma gücünün kısmen veya tamamen azalmasına bağlı giderler sağlık gideri teminatı kapsamındadır. Sağlık giderleri teminatı Sosyal Güvenlik Kurumunun sorumluluğunda olup ilgili teminat dolayısıyla sigorta şirketinin ve Güvence Hesabının sorumluluğu 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununun 98 inci maddesi hükmü gereğince sona ermiştir." olarak ifade edildiği gibi, sağlık Giderleri Teminatından sayılanların ve SGK'ya devredildiği ifade edilenlerin, bizatihi geçici iş görmezlik zararları değil, bunlara bağlı giderlerin

olduğu anlaşılmaktadır. Genel şartın bu şekilde yazılmış olmasından, geçici iş görmezlik tazminatı taleplerinin, SGK'ya devredildiği ve bu nedenle trafik sigortası teminatları haricinde tutulduğu söylenemeyecektir. Aksi halde “tamamen” de denmekle, kalıcı iş görmezlik tazminatı taleplerinin de SGK'ya devredildiği ve bu nedenle teminat dışı olduğu sonucu çıkar ki, bu da sigortanın konusunun ortadan kaldırılmış olması demektir.

Aynı genel şartların “Teminat Dışında Kalan Haller” bölümünde de geçici iş görmezlik zararlarının teminat dışı tutulduğuna ilişkin bir düzenleme de bulunmamaktadır.

Bu bölüm k) maddesinde “Gelir kaybı, kâr kaybı, iş durması ve kira mahrumiyeti gibi zarar verici olguya bağlı olarak oluşan yansıma veya dolaylı zararlar nedeniyle yöneltilecek tazminat talepleri,” olarak sayılanların, A.5. a) Maddi Zararlar Teminatı: Hak sahibinin bu genel şartta tanımlanan ve zarar gören araçta meydana gelen değer kaybı dahil doğrudan malları üzerindeki azalmadır. Sigortalının sorumlu olduğu araç kazalarında değer kaybı, talep edilmesi halinde ilgili branşta ruhsat sahibi sigorta eksperleri tarafından tespit edilir. Değer kaybının tespiti bu Genel Şart ekinde yer alan esaslara göre yapılır.” olarak tanımlanan araç zararlarına ilişkin olduğu anlaşılmalı, bu istisnaların geçici iş görmezlik zararlarını da kapsadığı söylenemez.

Aynı Genel Şartların, A.3. sigortanın kapsamı başlıklı maddesinde “Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, üçüncü şahısların ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk çerçevesinde bu Genel Şartlarda içeriği belirlenmiş tazminatlara ilişkin talepleri, kaza tarihi itibarıyla geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlüdür.” olarak, şahsın yaralanmasına bağlı zararlarına 2018 Sayılı Kanuna göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluğun temin edildiği de ifade edilmiş bulunmaktadır.

Yargıtay 17. H.D'nin, 25.06.2012 tarih, 2012/7 593 E, 201217977 K sayılı kararında “...Somut vakada sürekli bakıma muhtaç kalacak derecede yaralanan davacı, dava dilekçesi ile sair tedavi masraflarından başka bakıcı masraflarını da talep etmiştir. Davalı trafik sigortacısı şirket, bakıcı masraflarından sorumludur...” değerlendirmeleri ile trafik sigortacısının bakıcı giderinden sorumlu olduğu belirtilmiştir.

Karayolları Trafik Kanunu, maddi ve manevi tazminat başlıklı 90. maddesinde, maddi tazminatın biçimi ve kapsamı ile manevi tazminat konularında Borçlar Kanununun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır yönünde düzenleme olup, Borçlar Kanunu b. Bedensel zarar, MADDE 54- Bedensel zararlar özellikle şunlardır denilerek, “3. Çalışma gücünün azalmasından ya da yitirilmesinden doğan kayıplar.” sorumluluk kapsamında sayılmış olmakla, işletenin ve onun sorumluluğunu temin eden sigortacının bu zararlardan sorumlu olacağı tartışmasızdır. Bu kapsamda, Yargıtay kararlarında da işaret edildiği gibi, geçici iş görmezlik zararları da çalışma gücünün azalması veya yitirilmesine bağlı bulunduğu ve genel şartlarda teminat dışı tutulduğu da belirtilmemiş olmakla, davacı bu zararları, işletenin hukuki sorumluluğunu temin eden davalı trafik sigortacısından talep edebilecektir.

Sigorta şirketlerinin sağlık hizmet sunucusundan almış olduğu rapora istinaden istirahatli olması sebebiyle geçici olarak çalışmama durumunda olduğu için aylık ya da haftalık kazancında meydana gelen eksilmeden kaynaklanan gelir kaybını telafi etmek amacıyla SGK tarafından kendilerine geçici iş göremezlik ödeneği ödenmektedir. Dolayısıyla trafik kazası sonucu iş göremez duruma düşen ve sağlık hizmet sunucusundan istirahat raporu alan sigortalılara 5510 sayılı Kanunda belirtilen diğer şartları da taşımaları durumunda geçici iş göremezlik ödeneği ödenmekte olup “geçici bakıcı gideri” adı altında SGK tarafından sigortalılara sunulan bir yardım bulunmamaktadır.

Ayrıca 2918 sayılı kanunun 98 nci maddesinde Üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer resmi ve özel sağlık kurum ve kuruluşları tarafından sunulan sağlık hizmet bedellerinin SGK tarafından karşılanacağı hüküm altına alındığı, geçici iş göremezlik ödeneğinin 5510 sayılı kanunun 18 nci maddesi uyarınca SGK tarafından sigortalılara ödenen bir ödenek olduğu Üniversitelere bağlı hastaneler ve diğer resmi ve özel sağlık kurum ve kuruluşları tarafından sunulan sağlık hizmet bedellerinden olmadığı karşılanacak sağlık hizmet bedelleri kapsamında yer almadığı dikkate alındığında trafik kazası nedeniyle sigortalılara ödenen geçici iş göremezlik

ödeneklerinin, kusuru ile kazaya sebep olan kişinin kullandığı aracı sigortalayan sigorta şirketince karşılanması gerektiğinden sorumlu sigorta şirketine SGK tarafından yapılan geçici iş göremezlik ödenekleri rücu edilmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 6. maddesi: "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür."

Sigorta poliçesinde belirtilen, motorlu aracın işletilmesinden kaynaklanan kaza nedeniyle sigorta şirketi zarar görenlerin tedavisi için ödenen giderleri zorunlu olarak teminat altına alır, Sigorta şirketinin yasadan ve sözleşmeden doğan bu yükümlülüğü, 6111 sayılı Yasa ile getirilen düzenleme ile sona erdirilmiş bulunmaktadır.

Yukarıda açıklanan yasal düzenlemelere göre, 2918 sayılı Yasanın 98.maddesinde belirtilen tedavi giderleri yönünden sorumluluğun Sosyal Güvenlik Kurumu'na geçtiğinde kuşku yoktur. Ayrıca İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 40. Dairesi'nin 2019/4889 E. – 2020/138 K., Yargıtay 17. Hukuk Dairesi'nin 2017/4554 E. – 2019/11118 K. Sayılı emsal kararlarında belirtildiği üzere "Kazada yaralanan kişi, maluliyetinin oluşması halinde oluşacak sürekli iş göremezlik zararını bedeni zararlar klozundan, bakıcı gideri, tedavi giderleri ve geçici iş göremezlik zararlarını ise tedavi giderleri klozundan karşılanmak üzere sigorta şirketinden talep edebilir."

Netice itibariyle sigorta şirketlerinin davacılarından SGK kurumu tarafından ödenen geçici iş göremezlik ödeneklerinin olup olmasına ilişkin sorgulamanın yapılması gerektiği yönündeki yazılarda sigorta şirketlerinin sorumluluğunun devam ettiğinin bir göstergesi olduğuna işaret ettiği hususu da izahtan varestedir.

Kaza sonucunda yaralanan kişinin, hastaneden taburcu edilmesinden sonra evdeki iyileşme sürecinde biri tarafından bakılması gerekiyorsa tedavi giderleri kapsamında ayrı bir zarar türü olarak "bakıcı giderleri" adı altında sorumlulardan tazminat istenmesi mümkündür.

Bu değerlendirmeler neticesinde; hakem heyetimizce yapılan incelemede yasal mevzuata uygun, denetime ve hüküm kurmaya elverişli bulunan bilirkişi raporuna iştirak edilmiş, sigorta şirketi vekilinin gerek cevap dilekçesinde gerekse de rapora itiraz dilekçesinde belirtmiş olduğu itirazları reddedilmiş, dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler ile bağlı kalınarak ilgili mevzuat çerçevesinde yargılamaya son verilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

Hakem heyetimizce asıl alacağa yönelik taleplere ilişkin değerlendirme sonrası; 08.10.2021 tarihli trafik kazası nedeni ile oluşa ve mevzuata uygun bilirkişi raporuna itibar edilerek ve dosya kapsamına, yukarıda izah edilen yasal gerekçelere göre başvurunun kısmen kabulü ile hesaplanan 5.366,00 TL geçici bakıcı tazminatının sigorta şirketinden alınıp başvuru sahibine verilmesine, başvuru sahibinin 9.014,00 TL geçici iş göremezlik talebinin reddine karar verilmiştir.

Dosyaya sunulu evrakların incelenmesinden, başvuru sahibinin söz konusu zararın tazmini adına 19.10.2023 tarihinde sigorta şirketine başvuruda bulunduğu, bu nedenle sigorta şirketinin 2918 sayılı KTK'nın 99/1. maddesi uyarınca 01.11.2023 tarihinde temerrüde düştüğü, taraflar arasında ticari bir ilişki bulunmaması nedeniyle asıl alacağa temerrüt tarihinden itibaren yasal faiz işletilmesi gerektiği tespit edilmiştir.

Başvuru sahibi tarafından Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'in 16'ncı maddesi gereğince Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru esnasında ödenen 200,00 TL başvuru ücreti, 20,00 TL tebligat gideri, 830,00 TL ıslah harcı ve 3.100,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 4.150,00 TL tutarındaki yargılama giderinden asıl alacağın kabul / ret oranına göre 1.548,60 TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine, bakiye yargılama giderinin başvuran taraf üzerinde bırakılmasına karar verilmiştir.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 17. fıkrasında yer alan "talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekâlet ücreti, Avukatlık

Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biridir.” hükmünü âmir olup, bu hükmün her iki taraf için de uygulanması gerekmektedir. Sigortacılık Kanunu’nun 30. maddesine dayanılarak hazırlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin, 16. maddesinin 13. fıkrası da *“Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.”* şeklinde düzenlenmiş olup söz konusu Kanun hükmünü desteklemektedir. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin 2021/18448 E. - 2022/14463 K. Sayılı ilâmı gereği; başvuran taraf lehine hükmedilecek vekalet ücreti için Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. maddesi ile adı geçen Yönetmeliğin 16. maddesinin uygulanması gerektiği göz önüne alınarak AAÜT’nin 13. ve 17. maddeleri gereğince, davacı yararına maktu vekalet ücretinin altında kalmamak kaydıyla; davalı yararına ise hesaplanan vekalet ücretinin 1/5’i oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerekmiş, 13. maddenin ikinci fıkrası gereğince ise hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemeyeceğinden aşağıdaki şekilde vekalet ücretine hükmetmek gerekmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

- 1- Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulü ile 5.366,00 TL tazminatın 01.11.2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiz ile birlikte sigorta şirketinden alınıp başvuru sahibine verilmesine, bakiye 9.014,00 TL geçici iş göremezlik talebinin reddine,
- 2- Başvuru sahibi tarafından Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik’in 16’ncı maddesi gereğince Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru esnasında ödenen 200,00 TL başvuru ücreti, 20,00 TL tebligat gideri, 830,00 TL ıslah harcı ve 3.100,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 4.150,00 TL tutarındaki yargılama giderinden asıl alacağın kabul / ret oranına göre 1.548,60 TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine, bakiye yargılama giderinin başvuran taraf üzerinde bırakılmasına,
- 3- Başvuru sahibi kendisini vekille temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte olan AAÜT’ye göre hesaplanan 5.366,00 TL vekalet ücretinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine verilmesine,
- 4- Sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden reddedilen tutar üzerinden karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT’ye göre hesaplanan 1.802,80 TL vekalet ücretinin başvuru sahibinden alınarak sigorta şirketine verilmesine,
- 5- Dosyanın usuli işlemlerinin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu’na teslimine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, **KESİN** olarak karar verildi.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakemliğime tevdi edilen uyuşmazlığın konusu, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi tarafından XXX sayılı KMA Zorunlu Mali Sorumluluk (TRAFİK) Sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen XXX plakalı araç ile başvurana ait XXX plakalı aracın 05.10.2023 tarihinde karıştığı beyan edilen maddi zararlı trafik kazasında başvurana ait araçta olduğu iddia edilen **hasar ve değer kaybı tutarının** sigorta kuruluşundan tahsili talebine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakem Heyetine İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Görevlendirme üzerine, dosya STK sistemi üzerinden indirilerek tahkim yargılamasına başlanmıştır.

Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle zarar hesabı konusunda bilirkişi incelemesi yaptırılmış, taraflar rapora karşı beyanda bulunmamış, başvuran talebini yükseltmiştir.

Tüm dosya kapsamının incelenmesi neticesinde, uyuşmazlık konusunda karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekili başvurusunda, özetle; 05.10.2023 tarihinde meydana gelen kazada sigorta şirketine sigortalı XXX plakalı araç sürücüsünün % 25 kusurlu olduğunu, müvekkiline ait araçta değer kaybı, hasar meydana geldiğini, meydana gelen hasarın ve değer kaybının sigorta kuruluşunun sorumluluğunda olduğunu, orijinal parça kullanılması gerektiğini, iskonto uygulanamayacağını, KDV dahil hesaplama yapılmasını, gerçek zararın hesaplanması gerekeceğinden fatura sunulmasının gerekmediğini, eksper incelemesi neticesi tespit edilen zarar için sigorta şirketine başvuru yapıldığını ancak ödeme olmadığını beyanla fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla, müvekkiline ait XXX plakalı araçta meydana gelen zarar nedeniyle, belirsiz alacak davası açarak şimdilik 10.-TL hasar bedeli, 10.-TL değer kaybı ve 750.-TL eksper ücreti olmak üzere toplam 770.-TL tazminatın temerrüt tarihinden avans faiziyle birlikte, baro pulu ve vekalet harcı dahil yargılama giderleri ile vekalet ücretinin sigorta kuruluşundan tahsilini talep etmiştir. Başvuran vekili, başvuru formu ekinde Komisyon'a, vekaletname sureti, Sigorta Tahkim Komisyon ücretinin ödendiğine dair dekont, kaza tespit tutanağı, hasar eksper raporu ve faturası, sigorta şirketine harici başvuru belgesi ve ilgili diğer belgeleri sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta kuruluşu vekili, cevap dilekçesinde poliçeyi teyitle özetle; başvurana hasar bedeline ilişkin inceleme sonucu beklenmeden başvurunun yapıldığını, KDV den sorumlu olmadıklarını, anlaşmalı serviste iskonto haklarının olduğunu, 15.11.2023 tarihinde 10.000.-TL değer kaybı için ödeme yapıldığını, araç özelliklerinin ve geçmiş hasarlarının incelenmesi gerektiğini, genel şartların uygulanmasını, kusur incelemesi yapılmasını, ekspertiz ücretinden sorumlu olmadıklarını, avans faiz istenemeyeceğini, başvurunun kabulü halinde 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini beyanla, başvurunun reddini, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesini talep etmiştir. Sigortacı vekili cevap dilekçesi ekinde Komisyon'a; harçlandırılmış vekâletname sureti, poliçe, ödeme dekontu ve değer kaybı eksper raporu, uyuşmazlık hakem kararı örnekleri sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, ZMS Sigortası Genel Şartları, Sigorta Poliçesi özel hükümleri ve ilgili diğer mevzuat hükümleri ile emsal Yargıtay Kararları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME ve GEREKÇELİ KARAR

Başvuru, 05.10.2023 tarihli trafik kazasında zarar gören XXX plakalı aracın işleteni tarafından, kazada sürücüsünün kusurlu olduğu iddiasıyla XXX plakalı aracın Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta Poliçesini tanzim eden sigorta kuruluşundan maddi tazminat (araç hasar bedeli ve değer kaybı) istemine ilişkindir.

Sigorta kuruluşu tarafından düzenlenmiş ZMS (Trafik) Sigorta Poliçesinin incelenmesinden, kazaya karışan XXX plakalı araç işletenin 2918 sayılı KTK 85/1 maddesinden doğacak sorumluluğunun, poliçe limitiyle sınırlı olarak temin edildiği anlaşılmaktadır. Kaza tarihi itibarıyla ZMS teminat limiti, maddi hasarlarda araç başına 120.000.-TL'dir.

Başvurudan önce sigorta kuruluşuna usulüne uygun başvuru yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu, HGK kararları doğrultusunda başvurunun kısmi/belirsiz alacak davası şeklinde yapılabileceği de gözetilerek tüm dava şartlarının da mevcut olduğu anlaşılmış, başvurunun esasına girilmiştir.

Dosya muhteviyatı olarak taraflardan temin edilmiş belge ve bilgiler kapsamında taraflar arasındaki uyuşmazlığın esasının, başvuru sahibine ait araçta, başvuru konusu kaza nedeniyle, sigorta kapsamında oluşan hasar ve değer kaybı zararının olup olmadığı ve varsa miktarının belirlenmesi hususunda olduğu anlaşılmaktadır.

Dosyaya sunulu Kaza Tespit Tutanağı bilgileri, sigorta kuruluşunun sigortalısının %25 kusurlu olduğunu kabul etmiş olduğu ödeme ile başvuranın kusur konusundaki beyan ve kabulü göz önünde bulundurularak kusur yönünden yeniden inceleme yaptırılmasına gerek görülmemiş, **sigorta kuruluşuna sigortalı araç sürücüsünün %25 oranında, başvurana ait araç sürücüsünün ise % 75 oranında kusurlu olduğu kabul edilmiştir.**

Anayasa Mahkemesi'nin T. 17.07.2020, E. 2019/40, K. 2020/40 sayılı Kararıyla, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 14.04.2016 tarihli ve 6704 sayılı Kanun'un 3. Maddesiyle değiştirilen 90. Maddesinin birinci cümlesinde yer alan "...ve bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda..." ibaresinin ve ikinci cümlesinde yer alan "...ve genel şartlarda..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar verilmiştir.

Poliçe tanzim tarihi itibarıyla geçerli olan 04.12.2021 ZMSS Genel Şartlarının "Tazminat Ve Giderlerin Ödenmesi" başlığı altındaki B.2.1 maddesi ikinci paragrafı "*Hasar halinde, hasar gören orijinal parça, onarımı mümkün değilse orijinal parça ile değiştirilir. Ancak, hak sahibinin onayının alınması veya hasar gören parçanın orijinal parça ile değiştirilmesine imkân olmaması halinde hasar gören parça, eşdeğer veya yeniden kullanılabilir parça ile değiştirilir...*" hükmünü içermektedir.

Bu halde Anayasa Mahkemesi'nin T. 17.07.2020, E. 2019/40, K. 2020/40 sayılı Kararı ve 04.12.2021 tarihli ZMSS Genel Şartların tazminat hesabına ilişkin B.2.1 maddesi ikinci paragrafı dikkate alınarak, hasar tazminatı hesabının orijinal parça fiyatları üzerinden yapılması gerektiği kabul edilmiştir.

Yine Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarih, E.2019/40, K.2020/40 sayılı ve 29.12.2022 tarih, E.2021/82, K.2022/167 sayılı kararları uyarınca aracın değer kaybının reel piyasa koşullarına göre hesaplanması gerektiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusuna ilişkin olarak kurulan ara kararıyla; **başvuranın**, aracın onarımının tamamlanıp ta-

mamlanmadığına ilişkin bilgi/belge ve varsa tüm onarım ödemelerini kanıtlar nitelikte fatura, ödeme dekontu ve sair yasal geçerli belgelerini ve buna ilişkin tüm delil ve beyanlarını; **sigorta kuruluşunun ise**, iddialarına ilişkin olarak tüm somut delil ve beyanlarıyla birlikte hasar dosyasının tamamını dosyaya sunmasına karar verilmiştir.

Başvuran vekili ara karara karşı başvuru aşamasında sunmuş olduğu hasar evraklarını tekraren dosyaya sunmuş, sigorta şirketi vekili hasar eksper raporu sunmuştur.

Uyuşmazlık konusu teknik bilgiyi gerektirdiğinden, zarar yönünden bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiş, bilirkişi ücretinin ödenmesiyle, random usulle atanan bilirkişi tarafından hazırlanmış **12.03.2024 tarihli bilirkişi raporu dosyaya kazandırılmıştır.**

Bilirkişi raporunda özetle;

- Bahse konu aracın davalı sigorta şirketinin anlaşmalı servisi dışında onarıldığı ve parçalarında tedarik yöntemi ile temin edilmediği,
- Değişmesi gereken orijinal parça alımlarında herkese uygulanan mutat iskonto oranının %10 olduğu,
- Mutat iskontolu 27.440,61.TL yedek parça ve 11.000.-TL işçilik olmak üzere KDV hariç 38.440,61.TL, KDV dahil 46.128,75.TL hasar tespit edildiği,
- Sigorta şirketi tarafından hasar onarım bedeli ödenmediği,
- Sigorta şirketinin hasar bedeli sorumluluğunun, **sigortalısının %25 kusur oranına göre KDV hariç 9.610,15.TL, KDV dahil 11.532,18.TL** olduğu,
- Başvurana ait araçta kaza tarihinde 47.000.-TL değer kaybı tespit edildiği,
- Sigorta şirketinin sorumluluğunun, sigortalısının % 25 kusur oranına göre 11.800.-TL olduğu,
- Sigorta şirketi tarafından, ödenen 10.000.TL'nin tenziliyle, **bakiye değer kaybı bedelinin 1.800.TL olduğu** kanaati belirtilmiştir.

Bilirkişi raporu sistem tarafından taraf vekillerinin e-posta adreslerine tebliğ edilmiş ve ara kararıyla verilen ihtaratlı kesin süre içerisinde raporlara karşı diyeceklerinin bildirilmesi beklenmiştir. Sigorta kuruluşu vekili bilirkişi raporuna karşı herhangi bir beyan veya itirazda bulunmamıştır.

Başvuran vekili sunmuş olduğu ıslah dilekçesiyle; 11.532,18.TL hasar ve 1.800.-TL değer kaybı ve 750.-TL eksper ücreti olmak üzere **toplam talebini 14.082,18.TL'ye yükseltmiştir.** Başvuranın ıslah talebi HMK 176 ile 428/3 maddeleri uyarınca kabul edilmiştir.

Bilirkişi raporunda tespit edildiği üzere başvuruya konu aracın onarımının işbu başvuru öncesi tamamlandığı anlaşılmaktadır. Yargıtay kararları uyarınca hasar bedeline ilişkin sigorta tazminatlarının KDV dahil bedel üzerinden ödenmesi esas ise de eğer aracın onarımı tamamlanmış ise bu durumda KDV zararının doğup doğmadığını belirlemek onarımı takiben düzenlenmiş bir fatura ibrazı ile mümkün olacaktır. Araç ileride onarıldığında mutlaka KDV bedeli ödenmek zorunda kalınacağı varsayımına dayanan ve bu bakımdan doğru olan Yargıtay kararları, aracın onarımının zaten tamamlanmış olduğu hallerde varsayımın yerini artık gerçekleşen durum alacağından, uygulanma kabiliyetinden yoksun kalacaktır.

5684 sayılı Kanun'un 30/15 maddesi "*Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir*" hükmünü amirdir. Başvuran vekili tarafından dosyaya KDV tahakkukuna ve ödendiğine dair bir fatura sunulmamış olup, **araç onarımına ilişkin mal ve hizmet alımının faturasız yapıldığı** anlaşılmaktadır. Ayrıca dosyada, aracın yeniden onarıldığı ya da onarılacağına ilişkin bir kanıt da yoktur. Dolayısıyla yeni bir mal ve hizmet alımı söz konusu olmayacağından 3065 sayılı KDV Kanunu 10. Maddesi uyarınca bir KDV tahakkuku da söz konusu olmayacaktır.

Bu durumda, aracın onarımının başvuru sahibince bir KDV gideri yapılmaksızın tamamlandığı, onarımı tamamlanan araç için başvuru sahibinin cebinden ayrıca bir KDV ödemesi çıkmadığı ve bu aşamadan sonra yeniden onarım hizmeti alınması ve bu nedenle bir KDV zararı doğmasının söz konusu olmadığı, bunun aksinin davacı tarafından belge ibraz edilmediği için ispatlanamadığı anlaşıldığından, davacının KDV yönünden bir

zararının doğmadığı kanaatine varılmıştır. Bu nedenlerle tazminat tutarının KDV hariç hesaplanması gerektiği kabul edilmiş, **bilirkişi raporunun KDV hariç hesabına iştirak edilmiştir.**

Bilirkişi raporunda, başvuranın piyasadan parçaları satın alırken kendisinin temin edebileceği makul iskonto oranının %10 olduğu belirlenerek rapor düzenlenmiştir. Bu oran herkesin alabileceği bir indirim oranı olmakla, gerçek zarar ilkesine uygun bulunmuş ve denetime ve hüküm kurmaya elverişli bulunan **bilirkişi raporunun %10 yedek parça iskontolu hesap kısmına iştirakle hüküm kurulmuştur.** Kaldı ki, başvuran vekili de iskontolu hesabı dikkate alarak talebini yükseltmiştir.

Bu halde, yasal mevzuata uygun, denetime ve hüküm kurmaya elverişli bulunan bilirkişi raporunun iskontolu ve KDV hariç hesabına iştirakle, **başvuranın araç hasarına ilişkin gerçek zararının 38.440,61.TL olduğu, sigorta kuruluşunun sigortalısının %25 kusur oranına göre 9.610,15.TL hasar bedelinden sorumlu olduğu kabul edilmiş, bu tutarın sigorta kuruluşundan tahsiline, fazlaya ilişkin 1.922,03.TL talebinin reddine karar verilmiştir.**

Yine bilirkişi raporunun değer kaybı tespitine iştirakle, (ancak bilirkişinin maddi hesap hatası yaptığı tespit edildiğinden, bu yönüyle bakiye 1.800.-TL değer kaybı hesabına iştirak edilmemiştir.) **başvuranın aracında 47.000.-TL değer kaybı zararının olduğu, sigorta kuruluşunun sigortalısının %25 kusur oranına göre, 11.750.- TL değer kaybından sorumlu olduğu kabul edilmiş, başvurudan önce ödenen 10.000.-TL'nin tenzili ile bakiye zararın 1.750.-TL olduğu kabul edilmiş ve bu tutarın sigorta kuruluşundan tahsiline, fazlaya ilişkin 50.-TL talebinin reddine karar verilmiştir.**

Başvuranın, XXX plakalı aracının hasar bedeline ilişkin olarak rapor tanzim eden Sigorta Eksperi XXX e 24.10.2023 tarihinde KDV dâhil toplam 750.TL hasar tespiti ekspertiz ücreti ödediği dosyaya sunulu faturadan anlaşılmaktadır.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 22/19 maddesinde, Sigorta Eksperinin, sigortacı veya sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler tarafından serbestçe tayin edilebileceği hükme bağlanmıştır. TTK md. 1426/ 1 maddesi, “*Sigortacı, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar tarafından, rizikonun, tazminatın veya bedel ödeme borcunun kapsamının belirlenmesi amacıyla yapılan makul giderleri, bunlar faydasız kalmış olsalar bile, ödemek zorundadır*” hükmüne havidir. Aynı yasa 1452/3 maddesine göre ise, 1426 ncı madde hükümlerinin, sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar aleyhine değiştirilemeyeceği, değiştirilirse bu Kanun hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Bu durumda, TTK 1426/1 gereği makul ekspertiz ücretinin, sigortacı tarafından karşılanması gerektiği kanaatine varılmıştır.

Yapılan işin mahiyeti itibariyle, faturanın düzenlenme tarihinde geçerli 2023 yılı ekspertiz ücret tarifesi de dikkate alınarak, **KDV dahil toplam 724,06.TL eksper ücretinin makul ücret olduğuna** ve sigortacı tarafından ödenmesi gerektiğine karar verilmiş, fazlaya ilişkin 25,94.TL talep başvuran üzerinde bırakılmıştır.

Başvuran vekili, temerrüt tarihinden itibaren avans faizi talep etmektedir. Sigorta kuruluşu, 2918 sayılı KTK 99/1 maddesi gereği, kendisine ilk başvuru tarihinden itibaren 8 işgünü sonrasında temerrüde düşecektir. Dosya içeriğinden belgeleriyle birlikte başvurunun 25.10.2023 tarihinde yapıldığı anlaşılınca, 8 iş günü hesabıyla sigorta kuruluşunun 07.11.2023 tarihinde temerrüt durumunda olduğu değerlendirilmiş, zarara neden olan aracın hususi tescilli olması nedeniyle yasal faize hükmedilmesi gerekmiştir.

Başvuran vekili, yargılama gideri olarak, baro pulu talep etmiştir. Avukatlık Kanunu 27. Maddesi ve 6207 sayılı Avukatlar Yardımlaşma Kanununun 3. madde 2. Fıkrası gereği baro pulu talebi yargılama gideri olarak değerlendirilmemiş ve bu talep reddedilmiştir.

Vekalet ücreti konusunda;

Başvuru konusuna ilişkin Sigorta Tahkim Komisyonu hakem kararlarının temyiz kanun yolu inceleme mercii olan Yargıtay 17. Hukuk Dairesi (şimdiki 4. Hukuk Dairesi) tarafından Yönetmelik hükümleri dikkate alınarak vekalet ücretinin başvuran taraf için 1/5 olması gerektiği yönündeki kararları istikrar kazanmıştır.

Yargıtay 17 (4) Hukuk Dairesi kararlarındaki ortak uygulama, “*Davacı (başvuran) lehine hükmedilecek*

vekalet ücreti için Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13 maddesinin uygulanması gerektiği, buna göre AAÜT' ne göre hesaplanan vekalet ücretinin 1/5'i oranında vekalet ücretine hükmedilmesi, ancak bu şekilde hesaplanan miktarın AAÜT ile belirlenen maktu ücretin altında kalması halinde maktu ücrete hükmedilmesi gerektiği" yönündedir.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin, davalı (aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşu) lehine maktu tutar gözetilmeksizin 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğine yönelik güncel tarihli kararları mevcuttur. (YARGITAY 4. HD. **22.02.2022 tarih**, E.2021/9579, K.2022/3152 - YARGITAY 4. HD. **22.02.2022 tarih**, E.2021/8809, K.2022/3010 – YARGITAY 4. HD. **12.01.2022 tarih**, E.2021/6877, K.2022/255)

Bütün bu nedenlerle, hakemlerin Yargıtay kararlarına karşı direnme hakkı olmaması, (YARGITAY HGK 25.01.2016 tarih ve E.2005/15-728, K.2006/1 sayılı kararı) sigorta tahkim kararlarının temyiz kanun yolu mercii olan Yargıtay'ın da Sigorta Tahkim Komisyonu önünde görülmekte olan uyuşmazlıklarda başvuran taraf lehine maktu tutar gözetilmek kaydıyla, sigorta kuruluşu lehine ise maktu tutar gözetilmeksizin 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi yolunda verdiği kararlar gözetilerek ve nihayet temyiz kanun yoluna tabi kararların Yargıtay denetiminden geçmiş nihai hali ile temyiz yolu açık olmayan kararlar arasında uygulama birliği sağlanmasının hukuk güvenliğinin temini bakımından zorunlu nitelikte görülmesi hususları birlikte değerlendirildiğinde, AAÜT 13 ve 17 maddeleri ile 5684 sayılı yasa 30/17 maddesi ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16/13 maddesi dikkate alınarak, başvuran lehine maktu tutar gözetilmek kaydıyla, sigorta kuruluşu lehine ise maktu tutar gözetilmeksizin 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerekmektedir. Ancak, AAÜT 13/2 ve 17/2 maddelerine göre, vekalet ücreti kabul ya da reddedilen tutarı geçemeyecektir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuranın talebinin **kısmen kabulüyle**, 9.610,15.TL hasar, 1.750.-TL değer kaybı ve 724,06.TL eksper ücreti olmak üzere **toplam 12.084,21.TL tazminatın 07.11.2023 tarihinden işleyen yasal faiziyle** birlikte sigorta kuruluşundan alınarak başvurana verilmesine, **fazlaya ilişkin 1.922,03.TL hasar onarım bedeli, 50.-TL değer kaybı ve 25,94.TL ekspertiz ücreti olmak üzere toplam 1.997,97. TL talebin reddine,**
2. Başvuranın sarf ettiği 1.030.-TL başvuru ücreti, 20.-TL tebligat gideri ve 1.900.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 2.950.-TL yargılama giderinden kabul ret oranlarına göre hesaplanan **2.531,45. TL yargılama giderinin** sigorta kuruluşundan alınarak başvurana verilmesine, fazlasının başvuran üzerinde bırakılmasına,
3. Kabul edilen tutar üzerinden, karar tarihinde geçerli AAÜT 13 ve 17 maddeleriyle 5684 sayılı yasa 30/17 maddesi gereği hesaplanan **12.084,21.-TL vekâlet ücretinin** sigorta kuruluşundan alınarak başvurana verilmesine,
4. Reddedilen tutar üzerinden karar tarihinde geçerli AAÜT 13 ve 17 maddeleriyle 5684 sayılı yasa 30/17 maddesi gereği hesaplanan **399,59. TL vekalet ücretinin** başvurandan alınarak sigorta kuruluşuna verilmesine,

5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, **kesin** olmak üzere karar verildi.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere Hakemliğimize tevdi edilmiş bulunan uyuşmazlık, XXX Sigorta A.Ş. tarafından tanzim edilen Karayolları Motorlu Araçlar XXX plakalı araç ile başvuru sahibine ait XXX plakalı araç arasında meydana gelen 20/08/2023 tarihli trafik kazası sonucu XXX plakalı aracın hasarlanması ve hasarlı kaldığı sürede araçtan mahrum kalınması nedeniyle müvekkilinin zararından davalı sigorta şirketinin sorumlu olduğu, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla 1000 TL araç mahrumiyet bedelinin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi, yargılama gideri ve vekalet ücreti ile birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi talebine ilişkindir.

Başvuru sahibi tarafından özetle, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla, araçta meydana gelen 1000 TL araç mahrumiyet bedeline ilişkin zararın davalı sigorta şirketinden karşılanması talebi ile Tahkim Komisyonuna müracaatta bulunulmuştur.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Komisyon Başkanlığınca hakem olarak seçilmem üzerine dosya tarafıma teslim alınmak suretiyle yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan inceleme sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına ve bilirkişi raporu alınmasına gerek olmadığı kanaatine varılmıştır.

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

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran vekilin dilekçesi özetle: 20/08/2023 tarihli trafik kazası sonucu başvuru sahibine ait XXX plakalı aracın hasarlanması ve hasarlı kaldığı sürede araçtan mahrum kalınması nedeniyle müvekkilinin zararından davalı sigorta şirketinin sorumlu olduğu, fazlaya ilişkin haklar saklı kalmak kaydıyla 1000 TL araç mahrumiyet bedelinin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi, yargılama gideri ve vekalet ücreti ile birlikte sigorta şirketinden tahsilini, yargılama giderlerinin davalı sigorta şirketinden tahsilini talep etmiştir.

Başvuru sahibi tarafından başvuruya dayanak olarak; Başvuru Formu Aslı, Ek Beyan Dilekçesi, Başvuru sahibi vekiline ait vekaletname (baro pulu yapılandırılmış, harçlandırılmış), Başvuru harç ödeme belgesi, Başvuru sahibi vekili tarafından Sigorta Şirketi'ne yazılan talep yazısı ve işbu yazının davalı sigorta şirketine tebliğ edildiğine ilişkin e-posta gönderi kayıtları, Araç ruhsatnameleri, Kaza tespit tutanağı, eksper raporu, Tramer kayıtları, fotoğraflar ve diğer belgeler delil olarak sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekili tarafından sunulan cevap dilekçesi; “*Başvuran, başvuruyu fazlaya ilişkin haklarını saklı tutmak üzere belirsiz alacak olarak nitelendirmiştir. Dolayısıyla belirsiz alacak davası olduğu açık olmakla birlikte başvuranın HMK madde 107/1’de belirtilen hukuki menfaati olmadığı açıktır. Başvuruya konu kazada hasara sebebiyet verdiği iddia olunan XXX plakalı araç şirketimiz nezdinde XXX numaralı KASKO + FİLO PLUS GENİŞLETİLMİŞ KASKO SİGORTA POLİÇESİ ile sigortalı bulunmaktadır (EK-1). Müvekkil, sigorta şirketi olmakla poliçe limiti ile (aşağıda alıntıladığımız üzere 5.000,00-TL) ve sigortalısının kusuru oranında sorumlu tutulabilir. Belirtmek gerekir ki başvuru konusu poliçe; olası bir zararın ancak Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hadlerinin üzerinde kalan kısmını, poliçede yazılı hadlere kadar temin eder. Dolayısıyla baş-*

vuran tarafından ZMSS hadlerinin tüketildiğinin ispatlanması, aksi halde başvurunun reddedilmesi gerekir. Başvuranın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek faiz taleplerinin reddini arz ve talep ederiz. Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükümlenacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir... ” beyanlarını haizdir.

Sigorta Şirketi vekili tarafından savunmasına dayanak olarak; Sigorta Şirketi'nin cevap dilekçesi aslı, Sigorta Şirketi vekiline ait baro pulu yapıştırılmış, harçlandırılmış vekaletname sureti, poliçe, eksper raporu ve diğer belgeler delil olarak sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları ve Poliçe hükümleri dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın, başvuru sahibine ait XXX plaka sayılı aracın 20/08/2023 tarihindeki kazasından sonra hasarlanması sebebiyle hasarlı kaldığı sürede araçtan mahrum kalınması sebebiyle oluşan zararın trafik sigortası kapsamında teminata dahil olup olmadığı ve miktarının ne kadar olduğu noktalarında toplandığı anlaşılmıştır.

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

2918 sayılı KTK ve ZMMS genel şartları kapsamında tanzim edilen Trafik Poliçesi, işletenin, ilgili aracın işletilmesi sebebiyle 3. Kişilere vereceği zararlardan doğacak hukuki sorumluluğunu teminat altına almak amacıyla düzenlenmektedir.

Bu sorumluluk, KTK'nun, Madde 85/1'sinde; “Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar... “ hükmü ile açıklanmış ve aynı yasanın Madde 91; “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumlulukların karşılanmasını sağlamak üzere malî sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur...” hükmüyle de işletenin, ilgili sorumluluğunun temini bakımından ZMMS yaptırmaları zorunluluğu getirilmiştir.

Başvuru sahibini 10 TL aşkın zarar talebinin olduğu görülmüş ve talebi incelemeye alınmıştır.

2918 sayılı KTK ve ZMMS genel şartları kapsamında tanzim edilen Trafik Poliçesi, işletenin, ilgili aracın işletilmesi sebebiyle 3. Kişilere vereceği zararlardan doğacak hukuki sorumluluğunu teminat altına almak amacıyla düzenlenmektedir.

Bu sorumluluk, KTK'nun, Madde 85/1'sinde; “Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar... “ hükmü ile açıklanmış ve aynı yasanın Madde 91; “İşletenlerin, bu Kanunun 85 inci maddesinin birinci fıkrasına göre olan sorumlulukların karşılanmasını sağlamak üzere malî sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur...” hükmüyle de işletenin, ilgili sorumluluğunun temini bakımından ZMMS yaptırmaları zorunluluğu getirilmiştir.

Aynı bölümde yer alan Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Dışında Kalan Hususlar başlıklı Madde 92 ile de ,
“ Aşağıdaki hususlar, zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışındadırlar.

- a) İşletenin; bu Kanun uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler,
- b) İşletenin; eşinin, usul ve furuunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler,
- c) İşletenin; bu Kanun uyarınca sorumlu tutulmadığı şeye gelen zararlara ilişkin talepler,
- d) Bu Kanununun 105 inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre zorunlu mali sorumluluk sigortasının teminatı altında yapılacak motorlu araç yarışlarındaki veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan talepler,
- e) Motorlu araçta taşınan eşyanın uğrayacağı zararlar,
- f) Manevi tazminata ilişkin talepler
- g) Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat talepleri,
- h) İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri.” şeklinde ZMMS teminatı dışında kalan hususlar tadadi olarak sayılmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 17/07/2020 Tarih ve E:2019/40, K:2020/40 sayılı kararı ile Karayolları Trafik Kanun’unun 92. Maddesinin (i) Bendi “Bu Kanun çerçevesinde hazırlanan zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve ekleri ile tanımlanan teminat içeriği dışında kalan talepler.” İbaresinin iptali sonucunda KTK’unun 92. Maddesinde düzenlenen “Zorunlu mali sorumluluk sigortası dışında kalan hususlar:” kapsamında genel şartlara yapılan atıf kaldırılmış ise de, aracın tamir süresince kullanılamamasına bağlı araç mahrumiyeti gibi zararların, bu atıf yapılmadan önce dahi yerleşik Yargıtay kararları gereği dolaylı zarar olduğu ve dolaylı zararların ZMMS sigorta poliçesi teminatında olmadığı ve bu iptal kararı ile teminat dışında yer alan dolaylı zararların ZMMS teminatında değerlendirilemeyeceği kanaatine varılmakla talebin reddi gerektiğine karar verilmiştir.

Yukarıda belirtilen gerekçeler doğrultusunda; başvuran tarafın 1000 TL aşkın zararı talebinden davalı sigorta şirketinin sorumlu olmadığı kanaatine varılmış başvuru sahibinin talebinin reddine karar verilmiştir.

Yargıtay kararları ve yukarıda belirtilen gerekçeler doğrultusunda; başvuran tarafın 100 TL araç mahrumiyet bedeli talebinden davalı sigorta şirketinin sorumlu olmadığı kanaatine varılmış başvuru sahibinin talebinin reddine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibinin talebinin reddine,
2. Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan tüm yargılama giderlerinin başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,
3. Sigorta şirketi kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden red edilen tutar üzerinden 02.01.2020 T. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17/2. Bendi ile 5684 S. Sigortacılık Kanununun 30/17. Bentleri uyarınca, beşte biri olan 200 TL vekâlet ücretinin başvuru sahibinden tahsili ile sigorta şirketine ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesinin 12. Fıkrası uyarınca kesin olmak üzere, dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda karar verilmiştir.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Ankara Anonim Türk Sigorta Şirketi ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, sigorta kuruluşuna Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta (ZMMS) poliçesi ile sigortalı olan XXX plakalı aracın başvuru sahibinin XXX plakalı aracında 10.12.2023 tarihli kaza nedeniyle yol açtığı iddia edilen değer kaybı zararının karşılanmadığı iddiasıyla karşılanmamış olan değer kaybı zararının tespit edilerek sigorta kuruluşundan tahsiline karar verilmesi talebini içermektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvurunun incelenmesini müteakip dosya Hakemliğimize havale edilmiş ve Hakemliğimizce yargılamaya başlanmıştır. 6100 sayılı H.M.K. 423. madde ile 428. madde hükümleri gereğince tarafların hukuki dinlenilme haklarına dair işlemler ile tarafların iddia, savunma ve başvuru konusu olay ile ilgili delillerini bildirmeleri için ön incelemeye hazırlık işlemlerinin Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından yerine getirildiği anlaşılmış, dosyada sunulan belgeler, tarafların iddia ve savunmaları üzerinde gerekli incelemeler yapılmıştır.

Uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ hükümleri ile 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu 30/23 maddesi dikkate alınarak 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (H.M.K.) 424. ve 429. madde hükümleri gereğince yargılamanın dosya üzerinden yürütülmesine ve dosya kapsamı itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

Tahkim dosyasında yer alan taraf beyan ve itirazları Hakemliğimizce irdelenmiş akabinde dosyanın bilirkişi heyetine tevdi ile;

- a. Uyuşmazlık konusu kazanın meydana gelmesindeki kusur durumunun tespiti,
- b. Başvuru sahibine ait araçta uyuşmazlık konusu kaza nedeniyle meydana gelen değer kaybının aracın geçmiş hasarları ile mükerrer hasar da dikkate alınarak Anayasa Mahkemesi'nin 2019/40 E., 2020/40 K. sayılı 17.07.2020 tarihli kararı ile 2021/82 E. 2022/162 K. sayılı 29.12.2022 tarihli kararı ve sigorta hukukunda geçerli olan gerçek zarar ilkesi uyarınca piyasa koşulları esas alınarak tespiti,

ile ilgili tarafların iddia, beyan ve itirazlarını karşılar mahiyette bilirkişi raporu aldırılmasına karar verilmiştir.

Başvuru sahibi taraf bilirkişi ücreti yatırılması için verilen süre içerisinde sunmuş olduğu beyan dilekçesinde sigorta kuruluşu tarafından tahkim başvurusundan sonra 45.000,00 TL değer kaybı tazminatı ödendiğini bu nedenle değer kaybı tazminatı taleplerinin konusuz kaldığını belirterek lehlerine yargılama gideri ile vekalet ücretine hükmedilmesini Hakemliğimizden talep etmiştir.

Dosya kapsamı dikkate alınarak, bilirkişi incelemesi yaptırılmasına dair ara karardan rücu edilmiş, uyuşmazlık hakkında 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 başvuru dilekçesinde özetle; 10.12.2023 tarihinde sigorta kuruluşu nezdinde sigortalı olan XXX plakalı araç ile başvuru sahibine ait XXX plakalı aracın trafik kazasına karıştıklarını, bahse konu

kazanın sigorta kuruluşu tarafından sigortalanmış olan araç sürücüsünün %100 oranında kusurlu tutum ve davranışları sonucunda gerçekleştiğini, uyuşmazlık konusu kaza nedeniyle başvuru sahibinin aracında değer kaybı meydana geldiğini, sigorta kuruluşuna durumun ihbar edildiğini iddia ederek belirsiz alacak davası olmak kaydıyla şimdilik 17.900,00 TL değer kaybı tazminatının kaza tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte sigorta kuruluşundan tahsiline, yargılama harç ve giderleri ile vekalet ücretinin sigorta kuruluşu tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Başvuru sahibi taraf iddia ve taleplerine dayanak olarak; kasko değer listesini, kasko ekspertiz raporunu, hasar fotoğraflarını, kaza tespit tutanağını, alkol raporunu, ruhsat suretini, sürücü belgesi suretini ve sigorta şirketine müracaat yazısını delil olarak sunmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta kuruluşu vekili cevap dilekçesinde özetle; değer kaybı tazminatına ilişkin olarak sigorta kuruluşu tarafından 17.01.2024 tarihinde 45.000,00 TL ödeme yapıldığını, değer kaybının ZMMS Genel Şartları uyarınca hesaplanması gerektiğini, tahkim başvurusundan önce sigorta kuruluşuna usulüne uygun olarak müracaat edilmediğini, arabuluculuk yoluna başvurulmadığını, uyuşmazlık konusu alacağın zamanaşımına uğradığını, avans faizi talep edilemeyeceğini, başvuru sahibine ait aracın ağır hasar kaydı bulunup bulunmadığının tespitinin gerektiğini, uyuşmazlık konusu kazanın meydana gelmesindeki kusur durumunun tespit edilmesi gerektiğini, talep edilen ekspertiz ücretinden sigorta kuruluşunun sorumlu olmadığını, başvurunun hukuki yarar yokluğu nedeniyle belirsiz alacak davası olarak yapılamayacağını, başvuru sahibi lehine 1/5 oranda vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini iddia ederek başvurunun reddine, yargılama harç ve giderleri ile vekalet ücretinin başvuru sahibi taraf **üzerine bırakılmasına** karar verilmesi talep etmiştir.

Sigorta kuruluşu taraf iddia ve taleplerine dayanak olarak; ZMMS poliçesini ve banka ödeme dekontunu delil olarak sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve ilgili mevzuat hükümleri

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Taraflarca ibraz edilen belge ve bilgiler kapsamında uyuşmazlığın, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası (ZMMS) poliçesi kapsamına ilişkin olduğu, 10.12.2023 tarihinde sigorta kuruluşu nezdinde ZMMS poliçesi ile sigortalı olan XXX plakalı araç ile başvuru sahibine ait XXX plakalı aracın karıştıkları kaza sonucunda başvuru sahibine ait araçta meydana gelen değer kaybı zararının sigorta kuruluşu tarafından karşılanmadığı iddiasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, başvuranın kaza tarihi itibarıyla araç maliki sıfatını taşıdığı, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinin ise aynı tarih itibarıyla zarara sebebiyet verdiği iddia olunan aracın zorunlu mali mesuliyet sigortacısı olduğu görüldüğünden, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin mevcut olduğu tespit edilmiştir.

Dava şartları yönünden yapılan değerlendirmede ise başvurunun görülmesine engel bir eksiklik bulunmadığı anlaşıldığından uyuşmazlığın esasına girilmiştir.

4.2. Gerekçeli Karar

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 85. maddesinin 1. fıkrası “..Bir motorlu aracın işletilmesi bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yahut bir şeyin zarara uğramasına sebep olursa, motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi halinde, motorlu aracın işleteni ve bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, doğan zarardan müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar...” **hükmü ile karayolunda işletilen araçlara ilişkin işletenin sorumluluğu düzenlenmiş, aynı Kanununun 91. maddesi ise 85. madde ile belirlenen işletenin sorumluluğunun sigortacıya devrini öngörmüştür.**

6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1409'ncü maddesinde ise sigortacının, rizikonun gerçekleşmesi durumunda doğan zarardan veya bedelden sorumlu olduğu düzenlenmiştir.

09.10.2020 tarih ve 31269 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 17.07.2020 tarih ve 2019/40 E. 2020/40 K sayılı Anayasa Mahkemesi iptal kararı ve 14.02.2023 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan Anayasa Mahkemesi'nin 29.12.2022 tarih ve 2021/82 E., 2022/167 K. sayılı iptal kararı sonrası Karayolları Trafik Kanununun 90. maddesi, “Zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamındaki tazminatlar bu Kanun öngörülen usul ve esaslara tabidir. Söz konusu tazminatlar ve manevi tazminata ilişkin olarak bu Kanun düzenlenmeyen hususlar hakkında 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun haksız fiillere ilişkin hükümleri uygulanır.” hükmünü haizdir.

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları A.3. Sigortanın Kapsamı maddesi, “Sigortacı, poliçede tanımlanan motorlu aracın işletilmesi sırasında, üçüncü şahısların ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına sebebiyet vermiş olmasından dolayı, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanununa göre sigortalıya düşen hukuki sorumluluk çerçevesinde bu Genel Şartlarda içeriği belirlenmiş tazminatlara ilişkin talepleri, kaza tarihi itibarıyla geçerli zorunlu sigorta limitleri dahilinde karşılamakla yükümlüdür.” **hükmünü içermektedir.**

Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları A.5 maddesinde araçlarda meydana gelen değer kaybının Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasının kapsamı içerisinde olduğu özel olarak düzenlenmiştir.

Değer kaybı zararının Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası kapsamında bulunması, Yargıtay kararlarının da bu yönde olması nedeniyle aleyhine başvuru yapılan sigorta kuruluşunun, Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası ile sigortalı olduğu araç sürücüsünün kusuru oranında başvuru sahibinin aracında meydana gelen değer kaybı zararını karşılama sorumluluğu bulunmaktadır.

Nitekim bu nedenle sigorta kuruluşu tarafından başvuru sahibi tarafa, tahkim başvurusundan sonra 17.01.2024 tarihinde, 45.000,00 TL değer kaybı tazminatı ödenmiştir. Başvuru sahibi tarafın değer kaybı tazminatı talebi yapılan bu ödeme ile karşılanmış ve konusuz kalmıştır.

6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 331'nci maddesinde davanın esası hakkında karar verilmesine gerek bulunmayan hallerde davanın açılmasındaki haklılık durumuna göre yargılama giderlerine hükmedileceği düzenlenmiştir. Vekille takip edilen davalarda yasa gereği hükmedilmesi gereken vekalet ücretinin de bir yargılama gideri olduğu 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 323'ncü maddesinin 3. bendinde düzenlenmiştir.

Sigorta kuruluşunun, kendisine yapılan başvuruya rağmen 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 97'nci maddesinde düzenlenen 15 günlük süre içerisinde başvuru sahibinin aracında meydana gelen değer kaybı zararını karşılamadığından, huzurdaki başvurunun yapılmasına neden olduğu, başvuru sahibinin huzurdaki başvuruyu yapmakta başvuru tarihi itibarıyla haklı olduğu Hakemliğimizce kabul edilerek başvuru sahibi lehine başvurunun yargılama sırasında yapılan ödeme ile konusuz kaldığı gerekçesiyle yargılama harç ve giderleri ile vekalet ücretine hükmedilmiştir. (Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 14.10.2021 tarih ve 2021/2140 E., 2021/6853

K.) (Sigorta Tahkim Komisyonu'nun 03.08.2022 tarih ve 2022.i.25277 2022/İHK-38856 sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı)

Ancak Avukatlık Kanunu'nun 27. maddesinde düzenlenen Türkiye Barolar Birliği nezdinde stajyer avukatlara kredi sağlamak ve avukatlara destek olmak amacıyla oluşturulan yardımlaşma fonu niteliğindeki bir oluşuma gelir sağlamayı amaçlayan ve vekaletname sunan avukatlardan talep edilen baro pulunun, giderinin adli ve idari yargı mahkeme kararlarında da benimsenen uygulama uyarınca 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 323'ncü maddesi kapsamında başvuru sahibi tarafça yapılmış bir yargılama gideri olmadığına karar verilmiştir.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 6'ncı maddesinde, anlaşmazlık, davanın konusuz kalması, feragat, kabul, sulh veya herhangi bir nedenle ön inceleme tutanağı imzalanıncaya kadar giderilirse, bu tarife hükümleriyle belirlenen ücretlerin yarısına kadar vekalet ücretine hükmedileceği düzenlenmiştir.

Uyuşmazlık konusu olayda sigorta kuruluşu tarafından, dosyanın Hakemliğimize havale tarihi, dolayısıyla ön incelemenin tamamlanma tarihi, olan 27.03.2024 tarihinden önce başvuru sahibi tarafa ödeme yapılmış olduğundan başvuru sahibi taraf lehine esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilen asıl alacak tutarı baz alınmak suretiyle Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca hesaplanan vekalet ücretinin yarısı oranında vekalet ücretine hükmedilmiştir.

Her ne kadar başvuru sahibi tarafça 45.000,00 TL değer kaybı tazminatı ödemesinin tahkim başvurusundan sonra yapıldığı gerekçesiyle lehlerine bu tutar üzerinden vekalet ücretine hükmedilmesi talep edilmişse de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca, karşı yan vekalet ücreti dava konusunun tutarına göre belirlendiğinden ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi madde 17 uyarınca karşı yan vekalet ücreti kabulüne veya reddine karar verilen asıl alacak tutarını geçemeyeceğinden, başvuru sahibi tarafça işbu başvuruda talep edilen değer kaybı tazminatının tutarı 17.900,00 TL olduğundan, *dava konusu tutar 45.000,00 TL'ye karar tarihi itibarıyla ıslah edilmemiş/arturulmamış olduğundan*, başvuru sahibi tarafın talebinin reddine karar verilmiştir.

Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 12.09.2023 tarih, 2023/11280 E. ve 2023/11746 K. sayılı kararında da belirtildiği üzere Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 5/2 maddesinde yer alan gerek kısmi dava gerekse belirsiz alacak ve tespit davasında mahkemece dava değerinin belirlenmesinden sonra davacı davasını belirlenmiş değere göre takip etmese dahi yasal avukatlık ücretinin belirlenmiş dava değerine göre hesaplanacağına dair düzenleme, yargılama gideri niteliğinde olan karşı yan vekalet ücretine ilişkin olmayıp davacı vekili ile müvekkili arasındaki akdi vekalet ücretine ilişkindir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibinin 17.900,00 TL tutarındaki değer kaybı tazminatı talebi yargılama sırasında yapılan ödeme ile konusuz kaldığından esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına,
2. H.M.K.'nin 331'nci maddesi gereğince başvuru sahibi tarafça yapıldığı dosya kapsamından tespit edilen 650,00 TL başvuru ücreti ve 20,00 TL tebligat ücreti olmak üzere toplam 670,00 TL yargılama giderinin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya ilişkin istemin reddine,
3. Başvuru sahibi kendini vekille temsil ettirdiğinden 8.950,00 TL vekalet ücretinin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

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

III. DİĞER SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR HAKKINDAKİ KARARLAR

04/01/2024 Tarihli K-2024/1494 Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Karara bağlanmak üzere tarafıma tevdi edilen uyuşmazlığın konusu, xxxx xxx xxx Sigorta Şirketi tarafından Avukat Mesleki Sorumluluk Sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen Av. Xxx xxx 'in vekilliğini yapmış olduğu dosyaya istinaden beyan ve iddia edilen maddi zarara ilişkindir.

Başvuran vekili, müvekkilinin taleplerinin karşılanmadığını beyanla fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak 1.000-TL tazminat bedelinin tahsilini talep etmiştir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 30. Md. 15. fıkrası ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik 8. ve 16. maddeleri çerçevesinde, yapılan ön inceleme sonucu ön inceleme raporu ekinde, karara bağlanmak üzere, hakemliğimce teslim alınarak yargılamaya başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı değerlendirilmiştir.

Yapılan inceleme ve oluşturulan 28.11.2023 tarihli kararla başvuran vekilinden eksik evrak talep edilmiş, verilen sürede başvuran vekili tarafından gönderilmiştir. Tarafların iddia ve talepleri karşısında konu teknik bilgiyi gerektirdiğinden, 08.12.2023 tarihli ara kararla bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiş, sistem üzerinden atanan bilirkişi tarafından hazırlanmış 15.12.2023 tarihli bilirkişi raporu dosyaya kazandırılmış, rapor taraflara tebliğ edilmiş ve verilen ihtarathı kesin süre içerisinde rapora karşı diyeceklerini bildirmeleri istenmiştir.

Başvuran vekili rapora itiraz etmiştir. İtiraz üzerine 19.12.2023 tarihli ek bilirkişi raporu alınarak taraf vekillerine tebliğ edilmiştir.

Başvuran vekili talebini 127.674,45-TL'ye artırım beyanında bulunmuştur. Bedel artırımı ile uyuşmazlık tutarı heyet sınırına ulaştığından heyet teşkili sağlanmıştır.

Sonuç olarak gerekçeli ve denetime elverişli nitelikte bulunan bilirkişi raporuna istinaden karara varılmış ve subuta eren dava hakkında başkaca yapılacak bir işlem kalmadığından, dosya hüküm kısmında belirtildiği şekliyle karara varılarak incelemeye son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurularak, özetle;

21.02.2012 tarihinde meydana gelen kazada müvekkilinin yaralanarak malul kaldığını, müvekkilinin sürücüsü olduğu xx x xxx plakalı aracın kusuru bulunmadığını, xx x xxxx plakalı araç sürücüsünün tam kusurlu olduğunu, davalı şirket nezdinde Avukat Mesleki Mesuliyet Sigorta Poliçesi bulunan Avukat xxx xxx tarafından hukuki işlemlerin başlatıldığını, Sigorta Tahkim Komisyonuna ilk yapılan xxxx.E.xxxx sayılı başvuruda geçici iş göremezlik ve geçici bakıcı gideri tazminatı yönünden sulh olunduğunu, müvekkilinde meydana gelen sürekli iş göremezlik tazminatının tazmini için 2020.E.xxxx sayılı dosyadan başvuruda bulunulmuşsa da sağ-

lık kurulu mevzuata uygun olmadığından bu başvurunun usulden reddedildiğini, karara itiraz başvurusu yapılmışsa da itirazın reddedildiğini, bunun üzerine avukat tarafından tekrar sağlık kurulu raporu alınarak 2021.E.xxxx sayılı dosya ile ikinci kere başvuru yapıldığını, yapılan bu başvurunun bu kez zamanaşımı nedeniyle reddedildiğini, yapılan itirazın da reddine karar verildiğini, kaza nedeniyle müvekkilinin maddi, manevi zarara uğradığını, davalı Anadolu Sigorta nezdinde mesleki mesuliyet poliçesi bulunan Avukat xxxx xxx yargılama sırasında dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranarak müvekkilinin bir kez daha zarara uğradığını, Avukat xxxx xxxx Avukat Mesleki Sorumluluk sigorta poliçesi 19.09.2021/2022 tarihleri arasında ile 250.000-TL limit dahilinde sigortalı olduğunu, sigorta şirketine başvuru yapılmışsa da ödemenin yapılmayarak temerrütte düşüldüğünü, kazada diğer araç sürücüsünün kusurlu olduğunu, 2020.E.xxxx sayılı dosyada alınan bilirkişi raporunda 79.076,14-TL tespit edildiğini, ancak yargılama sırasında yapılacak uzman bilirkişi hesaplaması sonucunda gerçek zararın belirlenecek olduğunu, bu nedenle belirsiz alacak davası olarak talep edilmekte olduğunu, müvekkili tarafından hukuki hatalar nedeniyle harcama yapılan toplam tutarın 6.018-TL'ye ulaştığını belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 800-TL uğranılmış ve alınamayan maluliyet zararı ve 200-TL masraflar olmak üzere toplam 1.000-TL'nin işleyecek avans faiz, yargılama gideri ve vekalet ücreti ile ödenmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

Başvuru sahibi vekili tarafından iddia ve taleplerine dayanak olarak; vekaletname, sigorta şirketine yapılan başvuru dilekçesi örneği, 2020.E.xxxx ve 2021.E.xxxx sayılı dosya örnekleri ve diğer hasar evrakı delil olarak sunulmuştur

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi tarafından verilen cevap dilekçesinde özetle;

Avukat xxxx xxxx müvekkili şirket nezdine 19.09.2021/2022 tarihleri arasında mesleki sigorta poliçesi ile sigortalı olduğunu, müvekkili şirketin sorumluluğunun üst sınırının 250.000-TL olduğunu, poliçe içerisinde muafiyet düzenlemesi yer almakta olduğunu, yapılan başvuruda mevcut belgeler incelendiğinde maluliyete ilişkin değerlendirmelerin sigortalının müvekkili tarafından elde edildiğini, bu raporların elde edilmesine ilişkin sigortalıya kusur atfedilemeyeceğini, sigortalıya çıkarılan vekaletnamenin tarihinin de belirleyici olmak kaydıyla, 8 yıllık zamanaşımına konu talepler bakımından zamanaşımının dolmasına 1 ay kala işlemlerin başlatılmasının ve bu süreçte yanlış yönetmelik üzerinden tanzim olunan rapor ile hukuki sürecin başlatılmasında sigortalının kusurunun asgari olacağı değerlendirilmekte olduğunu, dolayısıyla mevcut durumda sigortalı müvekkilinin zamanaşımı süresinin son anına kadar talep hakkını kullanmayıp son anda almış olduğu hatalı rapor ile sigortalıyı hukuki sürece dahil etmesi, bu nedenle oluşan zarardan sigortalıyı sorumlu tutması hakkın kötüye kullanımı olarak değerlendirilmesi gerektiğini, eksik evrak sebebiyle talebin değerlendirilemediğini, Hazine Müsteşarlığı tarafından yayımlanan Genelge uyarınca; mağdur tarafından ileri sürülen teminat taleplerinin, talebin sigortalıya ulaştığı ya da doğrudan sigortacıya başvurulduğu tarihte yürürlükte bulunan Mesleki Sorumluluk Poliçesi ile teminat altına alınmakta olduğunu, dolayısıyla işbu poliçenin, mesleki hatanın meydana geldiği tarihe göre (OLAY ESASLI) teminat veren bir poliçe OLMAYIP, bu poliçeler TALEP ESASLI poliçeler olduğunu, halükarda, sigortalının sorumluluğuna hükmedilse dahi tali kusur ile müvekkilinin (asli nitelikli) müterafik kusuru kapsamında sorumluluğuna hükmedilmesi gerektiğini, uğranıldığı iddia edilen zarar ile davranış arasında illiyet bağı bulunup bulunmadığının tespiti gerektiğini, bildirim yükümlüğünün süresi içinde yerine getirilmediğini, hükmedilecek vekalet ücretinin 1/5 olması gerektiğini belirterek başvurunun reddine karar verilmesi talep edilmiştir.

Davalı sigorta vekili cevap dilekçesi ekinde Komisyon'a vekaletname suretini, poliçeyi, cevap dilekçesi ekindeki evrakı 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, Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Trafik Sigortası Genel Şartları, ve Yargıtay İçtihatları dikkate alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

4.1. Değerlendirme

Uyuşmazlık konusu talep, avukat mesleki sorumluluk sigortası kapsamında tazminat istemine ilişkindir.

Mesleki sorumluluk sigortası genel şartlarında sigortanın konusu;

“Bu sigorta sözleşmesi ile sigortalının poliçede belirtilen ve ilgili taraflarca konusu tarif edilerek sınırları çizilen mesleki faaliyeti ifa ederken;

a) Sözleşme süresi içinde meydana gelen olay sonucu doğan ve sorumluluk hükümleri uyarınca tazmini sözleşme süresi içinde ya da sonrasında talep edilen zararlara karşı veya b) Sözleşme yapılmadan önce veya sözleşme yürürlükteyken meydana gelen bir olay nedeniyle, sadece sözleşme süresi içinde sigortalıya karşı ileri sürülebilecektelere karşı sözleşmede belirtilen miktara kadar isteme ilişkin makul giderleri de içerecek şekilde teminat verilir. Taraflar, (a) ve (b) bendlerinden birini içerecek şekilde sözleşme yapabilecekleri gibi, her ikisini içerecek şekilde de sözleşme yapabilir.” Olarak belirtilmiş olup, buna göre talep esaslı olan konu sigorta poliçesine ilişkin rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediği ve gerçekleşme anının tespitine ilişkin olarak oluşturulan 28.11.2023 tarihli ara kararla başvuran vekiline 3 iş günü süre verilerek;

Sigortalıya dava öncesi başvuru yapıp yapılmadığı, yapılmış ise tarih ve teslim bilgilerini içeren ilgili kayıtların, Poliçenin geriye yürürlük süresi kaydını içeren poliçenin özel şartları ile birlikte tamamının hakemlik dosyasına sunulmasına; ve yine sigorta şirketine 3 iş günü süre verilerek hasar dosya içeriğinin dosyaya sunulmasına karar verilmiştir.

Başvuran vekili tarafından poliçe, 05.07.2022 tarihli sigortalıya hitaben düzenlenmiş başvuru evrakı ve 27.07.2022 tarihli sigortalı cevabı dosyaya sunulmuştur.

Yapılan incelemede; xxxx sayılı Avukat Mesleki Sorumluluk sigorta poliçesinin 19.09.2021/19.09.2022 vadedeli olduğu, 6. yenileme kaydı bulunduğu, 250.000-TL'ye kadar limitle teminat verildiği anlaşılmıştır. Yine sigortalıya yapılan başvuru 05.07.2022 tarihi itibarıyla rizikonun poliçe vadesinde gerçekleştiği anlaşılmıştır.

Başvurudan önce davalı sigortacıya da belgelerle usulüne uygun başvuru yapıldığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, tarafların aktif ve pasif husumet ehliyetlerinin ve dava şartlarının mevcut olduğu anlaşılmış ve başvurunun esasına girilmiştir.

Başvuranın dilekçesinde bahsi geçen Sigorta Tahkim Komisyonu 2020.E.xxxx ve 2021.E.xxxx sayılı dosyalar getirtilerek incelenmiştir.

2020.E.xxxx sayılı dosyanın incelenmesinde:

21.02.2012 tarihinde xx xx xxx plakalı araç ile xx xx xxx plakalı araçların kazaya karışmış olduğu, xx x xxx plakalı araç sürücüsü xxxx xxx kaza neticesi yaralanmış olduğu, 21.08.2019 tarihli vekaletname ile avukata temsil yetkili verildiği, xxxx Devlet Hastanesi Erişkinler Hakkında Engellilik Yönetmeliğine göre düzenlenmiş olan 18.09.2019 tarihli sağlık kurulu raporu alındığı, xx x xxxx plakalı aracın sigorta şirketine sürekli iş göremezlik talebi ile 07.11.2019 tarihinde başvuruda bulunduğu, yargılama sırasında bilirkişi raporu alındığı ve sonrasında poliçenin kaza tarihinde yürürlükte bulunmadığı ve maluliyet raporunun kaza tarihindeki yönetmeliğe uygun olmadığı gerekçesi ile başvurunun usulden reddine karar verildiği, yapılan itiraz başvurusunun da 19.12.2020 tarihli kararla reddedildiği anlaşılmıştır.

2021.E.xxxx sayılı dosyanın incelenmesinde;

İtiraz kararını takiben alındığı anlaşılan xxxx Osmangazi Üniversitesi Çalışma Gücü Kaybı Yönetmelik cetvellerine göre düzenlenmiş 22.02.2021 tarihli raporla sigorta şirketine 08.03.2021 tarihinde başvuruda bulunulduğu, 05.04.2021 tarihinde komisyona başvuruda bulunulduğu, hakem heyeti tarafından 09.07.2021 tarihli kararla başvurunun zamanaşımı nedeniyle reddine karar verildiği, yapılan itiraz başvurusunun itiraz hakem heyeti 02.12.2021 tarihli kararla reddine karar verildiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık konusu; mesleki sorumluluk sigortası kapsamında tazminat talebine ilişkindir.

Mesleki sorumluluk sigortası genel şartlarında sigortanın konusu;

“Bu sigorta sözleşmesi ile sigortalının poliçede belirtilen ve ilgili taraflarca konusu tarif edilerek sınırları çizilen mesleki faaliyeti ifa ederken; a) Sözleşme süresi içinde meydana gelen olay sonucu doğan ve sorumluluk hükümleri uyarınca tazmini sözleşme süresi içinde ya da sonrasında talep edilen zararlara karşı veya b) Sözleşme yapılmadan önce veya sözleşme yürürlükteyken meydana gelen olay nedeniyle, sadece sözleşme süresi içinde sigortalıya karşı ileri sürülebilecek taleplere karşı, sözleşmede belirtilen miktara kadar isteme ilişkin makul giderleri de içerecek şekilde teminat verilir. Taraflar, (a) ve (b) bentlerinden birini içerecek şekilde sözleşme yapabilecekleri gibi, her ikisini içerecek şekilde de sözleşme yapabilir. Sigortalının işletmesi ile ilgili sorumluluğu için yaptırılmışsa, sözleşmede aksine hüküm yoksa bu sigorta, sigortalının temsilcisi ile işletmenin veya işletmenin bir kısmının yönetiminde, denetiminde ve işletmede çalıştırılan kişilerin sorumluluğunu da karşılar.” Olarak belirtilmiştir.

Yine aynı genel şartların avukatlık mesleki sorumluluk sigortasına ilişkin düzenlenen klozunda; *“Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarına bağlı olarak verilen bu kloz ile sigortacı, sözleşmedeki şartlara tabi olmak kaydı ile sigortalının poliçede konusu belirlenmiş mesleki faaliyeti ifa ederken görevini gereği gibi yapmamasından, müvekkiline karşı özen borcunu yerine getirmemesinden veya diğer kusurlu davranışlarından doğan zararlar nedeniyle ödemek zorunda kaldığı veya kalacağı tazminat tutarları ile kararlaştırılmışsa yargılama giderleri ve avukatlık ücretlerini poliçede yazılı limitler dahilinde temin eder.”* Olarak belirtilmiştir.

Uyuşmazlık konusu 2020.E.xxx ve 2021.E.xxxx sayılı başvurular içerisinde yer alan 21.08.2019 tarihli vekaletname ile başvuran ve sigortalı avukat arasında vekillik ilişkisinin kurulduğu anlaşılmaktadır.

Avukatlık Kanunu Madde 34’de avukatın hak ve ödevleri yükledikleri görevleri bu görevin kutsallığına yakışır bir şekilde özen, doğruluk ve onur içinde yerine getirmek ve avukatlık unvanının gerektirdiği saygı ve güvene uygun biçimde davranmak ve Türkiye Barolar Birliğince belirlenen meslek kurallarına uymakla yükümlü olarak düzenlenmiştir.

TBK m. 506’ya göre de vekil, üstlendiği iş ve hizmetleri, vekâlet verenin haklı menfaatlerini gözeterek, sadakat ve özenle yürütmekle yükümlüdür. Vekilin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alanda iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranış esas alınır.

Buna göre avukat, vekâlet sözleşmesiyle üstlendiği iş görmenin gereği gibi gerçekleşmesi için özenli davranmak yükümlülüğü altındadır, bunun için vekilin, iş görme ile ilgili her faaliyetinde özen borcuna yaraşır şekilde hareket etmesi gerekmektedir.

Yargıtay (13. HD., T. 25.04.2002, E. 2002/2589, K) kararında vekilin, özenle davranmak zorunda olup, hafif kusurundan bile sorumlu olduğunu, vekilin meslek alanı içinde olan hafif de olsa bütün kusurlarından sorumlu olduğunun kabul edilmesi gerektiğini, müvekkilinin zarar görmemesi için yalnız meslekî değil, genel hayat tecrübelerine göre herkese yüklenebilecek dikkat ve özeni göstermek zorunda olduğunu, bu sebeple hekim, avukat gibi mesleğini profesyonel olarak yürüten vekillerin, ufak bir tereddüt gösteren durumlarda, bu tereddütü ortadan kaldıracak araştırmalar yapmak ve gerekli tedbirleri almakla yükümlü olduklarını çeşitli ihtimal-

ler arasında seçim yaparken, olayın özelliklerini göz önünde tutmak, onu gereksiz risk altına sokmamak ve en emin yolu tercih etmek zorunda olduklarını belirtmiştir. Yine bir diğer Yüksek Mahkeme kararında da (13. HD. T. 26.12.1995, E. 1995/10929, K. 1995/11812) vekilin işin başarılı olması için genel hayat tecrübelerine ve işlerin olağan (normal) oluşuna göre gerekli girişim ve davranışlarda bulunması ve başarılı sonucu engelleyecek davranışlardan kaçınması, basiretli hareket etmesi özen borcunun konusunu teşkil ettiği, bir avukatın dava süresini korumak için başvurduğu yolun yeterli olmadığını kestiremeyip, ihtiyatsızca hareket ederek süreyi kaçırmaması, özen borcunun gereği gibi ifa edilmediği şeklinde yorumlanmıştır.

Buna göre özen borcunun avukatlık mesleği kapsamında; avukatın mesleği ile ilgili mevzuatı bilmesi, bu konudaki değişiklikleri ve mesleki içtihadı takip etmesi, üstlendiği dava ile ilgili işlemleri zamanında yapması, bilmediği ya da bilgisinin az olduğu alanda işi üstlenmemesi ve müvekkilinin aydınlatılma yükümlülüğü de bu kapsamında değerlendirilmelidir.

Bu açıklamalar doğrultusunda somut uyuşmazlığa ilişkin yapılan incelemede; 2020.E.xxxx sayılı başvurunun poliçenin başvuru sigorta şirketi açısından yürürlükte olmadığı ve başvuru esnasında 18.09.2019 tarihli sağlık kurulu raporunun kaza tarihindeki yönetmeliğe uygun olmadığı gerekçesi ile başvurunun reddedildiği, yapılan itiraz başvurusunun ise; poliçenin yürürlükte bulunmadığına ilişkin hakem kararının 3. Kişilere karşı ileri sürülemeyeceği gerekçesi ile yerinde olmadığı değerlendirilmiş ancak Yargıtay emsal içtihatları gereğince, davacının maluliyetinin kaza tarihinde yürürlükte olan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği hükümleri esas alınarak tespit edilmesi gerekirken kaza tarihinden yürürlükte olmayan Yönetmelik hükümleri esas alınarak hazırlanan maluliyet raporu ile davalıya müracaat edilmiş olması sebebiyle davanın usulden reddine karar veren uyuşmazlık hakem kararında bir isabetsizlik görülmemiş ve itirazın reddine karar verilmiştir.

Bunun üzerine yeniden alınan xxxx xxxx Üniversitesi Çalışma ve Meslekten Kazanma Gücü kaybı yönetmelik cetvellerine göre tespit yapıldığı anlaşılan 22.02.2021 tarihli maluliyet raporu ile sigorta şirketine 08.03.2021 tarihinde yeniden başvuru yapıldığı, ödeme yapılmaması üzerine 05.04.2021 tarihinde komisyona 2021.E.xxxx sayılı başvurunun yapıldığı ve bu başvurunun da 09.07.2021 tarihli kararla zamanaşımından reddedildiği, başvuran vekili tarafından yapılan itiraz başvurusunun da 02.12.2021 tarihli itiraz hakem heyeti kararı ile reddedildiği anlaşılmaktadır.

Buna göre uyuşmazlık konusu ret kararlarının verilmesinde vekilin özen borcuna aykırılık bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. 2020.E.xxxx sayılı dosyada verilen hakem heyeti ve itiraz hakem heyeti karar gerekçeleri incelendiğinde ret kararın temel sebebinin kaza tarihindeki yönetmeliğe uygun olmayan rapor ile yapılan başvuru olduğu anlaşılmaktadır. Başvuran tarafından ilgili karar doğrultusunda geçerli yönetmeliğe göre rapor alınmışsa da bu defa 2021.E.xxx sayılı yapılan başvurunun zamanaşımı sebebiyle reddedildiği anlaşılmaktadır.

Sağlık kurulu raporunun alındığı ve başvurunun yapıldığı tarih itibariyle uygulamada bulunan Karayolları Trafik Kanunu, Trafik Sigortası Genel Şartları ve Borçlar Kanunu'nda uygulanacak yönetmeliğe ilişkin açık hüküm bulunmadığının anlaşılması üzerine o tarih itibariyle verilmiş Yargıtay kararları incelenmiştir.

T.C. Yargıtay 17. HUKUK DAİRESİ Esas : 2016/17765 Karar : 2019/6935 Karar Tarihi 28.05.2019

“..Somut olayda; davaya konu trafik kazası 17/08/2014 tarihinde meydana gelmiştir. Mahkemece her ne kadar, Van Yüzcüncüyıl Üniversitesi Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlığından davacı ...'ın maluliyetine ilişkin rapor alınmış ise de, rapor incelendiğinde maluliyet hesabında Sosyal Sigorta Sağlık İşlemleri Tüzüğü esas alındığı görülmüş olup, bu haliyle hüküm kurmaya elverişli değildir. Bu durumda mahkemece yapılacak iş, Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas **Kurulundan** olay tarihinde yürürlükte olan Maluliyet Tespiti İşlemleri **Yönetmeliğine** uygun rapor alınarak, sonucuna göre aktüerya uzmanından ek rapor alınarak karar verilmesi gerekmektedir.”

T.C. Yargıtay 17. HUKUK DAİRESİ Esas : 2016/18285 Karar : 2019/7658 Karar Tarihi :17.06.2019

“..BK'nın 46. maddesinde, bedensel zarara uğranılması nedeni ile talep edilebilecek zarar türleri belirtilmekte olup çalışma gücü kaybı da bu zarar türleri arasında yer almaktadır. Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebinin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Sözkosu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi **kuruluşların** çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Sosyal Sigortalar **Sağlık** İşlemleri Tüzüğü veya Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri **Yönetmeliği** hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir. Maluliyete ilişkin alınacak raporlar 11.10.2008 tarihinden önce Sosyal Sigorta **Sağlık** İşlemleri Tüzüğü, 11.10.2008 tarihi ile 01.09.2013 tarihleri arasında Çalışma Gücü Ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri **Yönetmeliği**, 01.09.2013 tarihinden sonrada Maluliyet Tespiti İşlemleri **Yönetmeliğine** uygun olarak düzenlenmesi gerekir.”

T.C. Yargıtay 17. HUKUK DAİRESİ Esas : 2017/4961 Karar : 2019/11699 Karar Tarihi : 09.12.2019

“..Haksız fiil sonucu çalışma gücü kaybının olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebin bulunması halinde, zararın kapsamının belirlenmesi açısından maluliyetin varlığı ve oranının belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi **kuruluşların** çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikayetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden, haksız fiilin gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan mevzuat hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir.

Maluliyete ilişkin alınacak raporlar 11.10.2008 tarihinden önce Sosyal Sigorta **Sağlık** İşlemleri Tüzüğü, 11.10.2008 tarihi ile 01.09.2013 tarihleri arasında Çalışma Gücü Ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri **Yönetmeliği**, 01.09.2013 tarihinden sonrada Maluliyet Tespiti İşlemleri **Yönetmeliğine** uygun olarak düzenlenmesi gerekir.”

T.C. Yargıtay 17.HUKUK DAİRESİ Esas:2019-363 Karar:2019-12423 Karar Tarihi:24.12.2019

“..2-Haksız fiil sonucu çalışma gücünde kayıp olduğu iddiası ve buna yönelik bir talebin bulunması halinde,- zararın kapsamının tespiti açısından maluliyetin varlığı ve oranının doğru bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir. Söz konusu belirlemenin ise Adli Tıp Kurumu İhtisas Dairesi veya Üniversite Hastanelerinin Adli Tıp Anabilim Dalı bölümleri gibi kuruluşlarının çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikâyetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden kaza tarihi 11.10.2008 tarihinden önce ise Sosyal Sigorta Sağlık İşlemleri Tüzüğü, 11.10.2008 tarihi ile 01.09.2013 tarihleri arasında Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri **Yönetmeliği**, 01.09.2013 tarihinden sonra da Maluliyet Tespiti İşlemleri **Yönetmeliği** hükümleri dikkate alınarak yapılması gerekmektedir.”

T.C. Yargıtay 17.HUKUK DAİRESİ Esas:2019-2425 Karar:2020-74 Karar Tarihi:27.01.2020

“..Yapılacak iş, Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulundan olay tarihinde yürürlükte olan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri **Yönetmeliğine** uygun yeni bir rapor alınarak karar verilmesi gerekirken eksik inceleme ve araştırma sonucu hüküm kurulması doğru görülmemiş olup bozmayı gerektirmiştir.”

Buna göre Yargıtay kararları doğrultusunda genel kabulün kaza tarihinde geçerli yönetmeliğe göre alınacak sağlık kurulu raporunun esas alınması yönünde olduğu anlaşılmaktadır. Başvuran vekili tarafından ise uygun olmayan raporla başvurunun yapıldığı anlaşılmaktadır. Buna göre vekilin yapılan başvuruda beklenen ihtimam ve özen yükümlülüğünü yerine getirmediği anlaşılmaktadır. Bunun üzerine zararın kapsamının belirlenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

Uyuşmazlık konusu 21.02.2012 tarihli kazaya ilişkin düzenlenmiş kaza tespit tutanağı incelendiğinde; xx x xxxx plaka numaralı araçla xx x xxx plakalı araçların karışmış olduğu kazada xx x xxxx plakalı araç sürücüsünün kazanın meydana gelmesinde kusurlu olduğunun tespit edildiği, xx x xxx plakalı araç sürücüsünü başvuru sahibine ise kusur isnad edilmediği görülerek dosya kapsamında kusur tespiti yeterli bulunmuştur. Maluliyet raporuna ilişkin yapılan incelemede; xxxx Üniversitesi 22.02.2021 tarihli maluliyet raporunun incelenmesinde; söz konusu raporun kaza tarihinde yürürlükte bulunan Çalışma ve Meslektan Kazanma Gücü Kaybı Hakkında Yönetmelik cetvelleri kapsamında %12 sürekli maluliyeti, tespit edildiği şahsın fiziki muayenesinin yapılmış olması, illiyet bağının ve sürekliliğinin tespiti hususlarını içermesi ve Ortopedi uzmanı da dahil 6 uzman tarafından hazırlanmış olduğu gözetilerek söz konusu maluliyet raporu yeterli bulunmuştur

Tazminat hesabına ilişkin olarak ise düzenlenen 05.12.2023 tarihli ara kararla aktüer bilirkişi görüşü alınması gerektiği değerlendirilmiştir. Ve dosya bilirkişiye tevdi edilmiştir.

Görevlendirilen bilirkişi tarafından tanzim edilen 15.12.2023 tarihli raporda;

“Toplam Zarar Tutarı 3,894,293.34

Kusur Oranı % 100.0%

Maluliyet Oranı % 12.0%

Sürekli Sakatlık Tazminat Tutarı 467,315.20”tespit edilmiştir.

Bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiş ve verilen ihtaratlı kesin süre içerisinde rapora karşı diyeceklerini bildirmeleri istenmiştir.

Başvuran vekili; raporda güncel hesaplamanın yapılmış olduğunu, ancak poliçe kapsamında zararın meydana gelmiş olduğu tarih itibariyle hesaplama yapılması gerektiğini, 02.12.2021 tarihi itibariyle zararın hesaplanarak bildirilmesi gerektiğini belirterek rapora itiraz etmiştir. Sigorta şirketi vekili beyanda bulunmamıştır.

Bunun üzerine bilirkişiden 02.12.2021 tarihi itibariyle zararın hesaplanması yönünde ek rapor istenmiştir. Bilirkişi tarafından düzenlenen 19.12.2023 tarihli ek raporda;

“Hesap tarihi 2.12.2021 tarihi itibariyle TRH-2010 tablosu, %0 teknik faiz, progresif rant (bakiye ömür) yöntemi, %100 kusur, %12.0 maluliyet oranı dikkate alınarak, başvuran Muharrem Urus için 127,674.45 TL sürekli sakatlık tazminatı” hesaplanmıştır.

Bilirkişi ek raporu taraflara tebliğ edilmiş ve verilen ihtaratlı kesin süre içerisinde rapora karşı diyeceklerini bildirmeleri istenmiştir.

Başvuran vekili talebini 200-TL masraf ve 127.474,45-TL maluliyet tazminatı olmak üzere 127.674,45-TL’ye artırımda bulunduğunu beyan etmiştir.

Bedel artırımını ile uyuşmazlık tutarı heyet sınırına ulaştığından dosyada heyet teşkili sağlanmıştır.

Başvuran vekilinin 2020.E.10362 sayılı dosyadan 3.452,14-TL (100-TL başvuru harcı, 400-TL bilirkişi ücreti, 1.086-TL ıslah harcı, 680-TL karşı vekalet ücreti ve 1.186,14-TL itiraz başvuru ücreti), 2021.E.67110 sayılı dosyadan 91630-TL (100-TL başvuru, 816-TL vekalet ücreti ve 100-TL itiraz başvuru ücreti) masraf zararlarının bulunduğu anlaşılmıştır. **Başvuru sahibi vekilinin talebi 200-TL olup taleple bağlı kalınarak kabul edilmiştir.**

Başvuru sahibinin maluliyet tazminatı alacağı 127.674,45-TL olarak hesaplanmış bedel artırımını ile 127.474,45-TL talep edilmiştir. 200-TL masraf talebi ile 127.474,45-TL olarak uyuşmazlık tutarı belirlenmiştir.

Sigorta şirketi vekili beyan dilekçesinde muafiyet kaydı bulunduğunu beyan etmekte ve muafiyet uygulanmasını talep etmektedir. Konu poliçenin incelenmesinde muafiyet kaydının bulunduğu anlaşılmaktadır.

“3- Muafiyet

Sigortacının teminat kapsamındaki her bir tazminat talebine ilişkin sorumluluğu, tazminat talebi tutarı ile talebin yerinde olup olmadığının araştırılması ve savunulmasına ilişkin olarak yapılan giderlerin toplamının poliçe üzerinde belirtilen muafiyet tutarını aşan kısmıyla sınırlıdır.

Sigortalı tarafından karşılanması gerektiği sonradan belirlenen bir harcamanın daha önce Sigortacı tarafından yapılmış olması durumunda söz konusu masraf tutarı Sigortalıdan tahsil edilecektir.

Yalnızca Mesleki Sorumluluk teminatı için uygulanacak olan muafiyet tutarı her bir tazminat talebi için asgari 1.000TL olmak üzere her bir hasarın %10'udur.”

T.C. Yargıtay 17.HUKUK DAİRESİ Esas:2009-9486 Karar:2010-1424 Karar Tarihi:23.02.2010

“...Sigorta sözleşmelerinde muafiyet; hasarın, sigortalı tarafından karşılanacak olan, sigorta şirketinin sorumlu olmadığı ilk bölümüdür. Sigortacının sorumluluğu, muafiyet miktarı aşıldıktan sonra başlamaktadır. Muafiyet sigortalının herhangi bir hasarda yüklenmesi gereken meblağdır ve amacı zarara sigortalının katılımını temin ederek, azami derecede dikkat ve özenini sağlamaktır. Öncelikle sigortalının zararı tespit edilerek, muafiyet miktarından sigortalı, muafiyet miktarının üzerinde kalan kısımdan ise, davalı ... şirketinin sorumlu tutulması gerekir.”

Buna göre 127.674,45-TL tazminattan %10 muafiyet uygulanması ile 114.907-TL hesaplanmıştır. 12.767,45-TL bakiye istemin ise reddine karar verilmiştir.

Başvuru sahibi tazminat alacağının temerrüt tarihinden itibaren işleyen avans faizi birlikte tahsilini talep etmiştir. Konuya ilişkin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1427.maddesinde sigortacının edimlerine ilişkin araştırma bitince ve her halde 1446. maddeye göre yapılacak ihbardan kırkbeş gün sonra sigortacının tazminat ödeme borcunun muaccel olacağı ve borç muaccel olunca ihtara gerek kalmaksızın sigortacının temerrüde düşeceği kabul edilmiştir.

Bunun yanı sıra 8049 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/13. Maddesi; (13) Komisyona gidilebilmesi için, sigortacılık yapan kuruluşla uyuşmazlığa düşen kişinin, uyuşmazlığa konu teşkil eden olay ile ilgili olarak sigortacılık yapan kuruluşa gerekli başvuruları yapmış ve talebinin kısmen ya da tamamen olumsuz sonuçlandığını belgelemiş olması gerekir. Sigortacılık yapan kuruluşun, başvuru tarihinden itibaren onbeş iş günü içinde yazılı olarak cevap vermemesi de Komisyona başvuru için yeterlidir.”

Buna göre Sigortacılık Kanunu normal hiyerarşisi kapsamında Türk Ticaret Kanunu'na göre özel kanun niteliğinde olduğundan somut olay bazında davacının lehine olarak Türk Ticaret Kanunundaki 45 günlük süre Sigortacılık Kanunundaki 15 iş günlük süreden uzun olduğundan Sigortacılık Kanunundaki 15 iş günlük süre uygulanacaktır. O nedenle her somut olayda süre hesaplanmalı ve hangi süre sigortalı lehine daha kısa ise o süre uygulanmalıdır. Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde somut olayda Faizin başlangıç tarihi, davacı yönünden lehe süre olan mesleki sorumluluk sigortacısına başvuru tarihinden itibaren 15 iş günü sonrasıdır.

Dosya kapsamında yapılan başvurunun davalıya 21.10.2022 tarihinde tebliğ edildiği ve anlaşılmış olup buna göre davalı 14.11.2022 tarihinde temerrüde düşmüş olup bu tarihten itibaren uyuşmazlık konusu ticari iş niteliğinde olmadığından yasal faiz işletilmiştir.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17-2. Maddesi sigorta Tahkim Komisyonu Başvuruları için uygulanacak Asgari Avukatlık ücretlerini düzenlemektedir. Sigortacılık Kanunu'nun 30.maddesi Tahkimle ilgili hükümleri düzenlenmektedir. Anılan maddenin 17.Fıkrası “talebi kısmen yada tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, avukatlık asgari ücret tarifesinde belirlenen vekalet ücretin beşte biridir. ‘’ hükmünü haizdir.

Aynı maddenin uygulamalarını düzenleyen sigortacılıkta tahkime ilişkin yönetmeliğin 16/13 maddesi ‘‘Ta-

rafların Avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekalet ücretinin beşte biridir.” hükmünü haizdir.

Hüküm ile ilgili olarak yapılan itiraz **Danıştay 10. Dairesinin** E:2021/786 sayılı dosyasında alınan 23/02/2022 gün ve K:2022/579 sayılı karar ile ret edilmiştir. **T.C YARGITAY4.Hukuk Dairesi Esas: 2021/ 18448 Karar: 2022 / 14463 Karar Tarihi: 10.11.2022** ..*Karar tarihinde yürürlükte bulunan AAÜT 17. maddesi (2) numaralı fıkrasına göre de 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.*

Açıklanan nedenlerle; İtiraz Hakem Heyetince davacı lehine karar verilecek vekalet ücretine ilişkin olarak Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. maddesinin 13. fıkrasının uygulanması gerektiği gözönüne alınarak AAÜT'nin 13. maddesi ve AAÜT'nin 17. maddesi gereğince, davacı yararına maktu vekalet ücretinin altında kalmamak kaydıyla; davalı yararına ise hesaplanan vekalet ücretinin 1/5'i oranında vekalet ücretine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde vekalet ücretine karar verilmesi doğru olmamıştır. Ne var ki, belirlenen bu yanılginın giderilmesi yeniden yargılamayı gerektirmediğinden, kararın 6100 sayılı HMK'nun 370/2. maddesi uyarınca düzeltilerek onanması uygun görülmüştür...” Kararı doğrultusunda başvuran lehine maktu ücretin altında kalmamak kaydıyla 1/5 vekalet ücreti ve sigorta şirketi lehine 1/5 vekalet ücretine hükmedilmiştir.

5. KARAR

Sigorta Tahkim Komisyonu'nca tarafıma tevdi edilen başvurunun, dosyaya sunulu belgeler ve ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde incelenmesi sonucunda, yukarıda izah edildiği üzere;

1. Başvuranın talebinin KABULÜ'ne, **114.907-TL** tazminatının 14.11.2022 tarihinden itibaren işleyen yasal faiziyle davalı sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine, fazlaya ilişkin 12.767,45 istemin reddine,
2. Başvuranın sarf ettiği 1.915,11-TL harç, 1.155-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 3.070-TL'den kabul oranında **2.762,99-TL** yargılama giderinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine,
3. Karar tarihinde geçerli AAÜT 13 ve 17. maddeleri gereği hesaplanan **17.900- TL** vekâlet ücretinin davalı sigorta şirketinden alınarak başvurana verilmesine,
4. Reddedilen tutar üzerinden hesaplanan **2.553,49-TL** vekalet ücretinin başvuru sahibinden alınarak vekille temsil edilen sigorta şirketine verilmesine karar verilmiştir.

19/01/2024 Tarihli K-2023/413342 Hakem Kararı

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

xxx Sigorta Anonim Şirketi ile yaşadığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, başvuru sahibine ait Xiaomi Redmi Note 11 Pro 8gb/128gb Akıllı Telefonun 05.04.2023 tarihinde çalınması nedeniyle, cep telefonu bedeli olan 8.898,75 TL'nin xxx xxx xxx Sigorta Poliçesi kapsamında xxx Sigorta A.Ş.'den tazminine ilişkindir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 30. Md. 15. fıkrası ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik 8. ve 16. maddeleri çerçevesinde, yapılan ön inceleme sonucu ön inceleme raporu ekinde, karara bağlanmak üzere, 21/09/2023 tarihinde hakeme tebliğ edilmiş ve yargılamaya başlanmıştır.

Dosya üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle (HMK 429. madde uyarınca) duruşma yapılmasına gerek olmadığına karar verilmiştir.

Dosyada yapacak başkaca usul işlemi kalmadığından, dosya içeriği, başvuranın beyanı ve sigorta şirketinin cevap dilekçesi ile bilirkişi raporu 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

05.04.2023 tarihinde evine hırsız girdiğini, Polis Merkezine gidip şikayetçi olduğunu, 06.04.2023 tarihinde de sigorta şirketine başvuru yaptığını, sigorta şirketi tarafından kapının kilitlenmediği iddia edilerek başvurunun reddedildiği beyan edilerek 8.898,75 TL sigorta bedelinin tarafına ödenmesini talep etmiştir.

Başvuran Vekili İddialarına Dayanak Olarak; 450,00 TL Başvuru Ücretinin Yatırıldığına Dair Dekont Sureti, Sigorta Şirketinin Cevap Yazısı, Poliçe, Cep Telefonu Faturası, İfade Tutanaqları ve Sair Belgeleri Komisyona Sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Başvuruya konu iddia olunan olay somut belgeler ile ispat edilememiştir. İspat yükümlülüğü yerine getirilmemiş olup başvurunun reddine karar verilmesi gerekmektedir. Başvuran taraf yargılamaya konu iddia olunan hırsızlık olayına ilişkin olarak sadece kendisine ait ifade tutanağını

dosyaya sunmuştur. Hırsızlık iddiasına ilişkin başvuranın ifade tutanağından başkaca herhangi bir belge bulunmamaktadır. Başvuranın soyut iddialarını içeren ifade tutanağı tek başına hırsızlığın olduğunu ispata yeterli değildir. Hırsızlık iddiası somut, denetlenebilir belgeler ile ispat edilmesi gerekmektedir. Dosya kapsamında başvuran olay yeri tutanağı, görgü tutanağı vb herhangi bir belge de sunulmamıştır. Somut belgeler ile ispat edilemeyen iddiaların reddi gerekmektedir. İspat edilemeyen talebin reddi gerektiği itirazımız baki olmak üzere; Başvuran tarafça usulüne uygun bir başvuru yapılmamıştır. Müvekkil sigorta şirketi tarafından inceleme yapılması için gerekli belgeler sunulmamıştır. xxxx xxxx somut olaya ilişkin talebi, şikâyete dayanak "xxx xxx Sözleşmesi" teminat kapsamı dışında kaldığından, işbu başvurunun reddi gerekmektedir. Şöyle ki; xxx xxx 13.02.2023 tarihinde, xxx firmasından satın almış olduğu xxxx marka cihaz birlikte xxx xxx sözleşmesi imzalamıştır. xxx xxx Sözleşmesi kapsamında müşterimize hediye 13.02.2023– 2024 vadeli "Kazaen Zarara Uğrama ve Hırsızlık" sertifikası teslim edilmiştir. Tüketici başvurusunda sigortalı telefonun bulunduğu evin kapısını kilitlenmediğini belirterek poliçe şartlarını sağlamadığını açıkça belirttiğinden hırsızlık başvurusu reddedilmiştir. Dolayısıyla hırsızlık sigortası genel şartlarının Hırsızlık Sigortası Genel Şartlarının A.1 maddesinde belirtilen "Kapalı Bir Ortamda Kıрма, Delme, Yıkma, Devirme, Zorlamayla Girilerek; Öldürme, Yaralama, Zor Ve Şiddet Kullanma Veya Tehditle" ürünün çalınması sebebiyle oluşacak zararları kapsamaktadır." hük-

mü gereği sorumluluğumuzun bulunmadığı açıktır. Yukarıda izah edilen ve resen takdir olunacak sebeplerle, Haksız ve mesnetsiz huzurdaki başvurunun reddine, Yargılama giderleri ve vekalet ücretinin başvuru yan üzerinde bırakılmasına karar verilmesini talep etmiştir.

Sigorta Kuruluşu İddialarına Dayanak Olarak; Vekaletname, Poliçe ve sair belgeler sunmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

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 ve Yönetmeliği, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ile Yargıtay kararları ve ilgili diğer mevzuat hükümleri dikkate alınarak hakkaniyete göre karar verilmiştir.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

4.1. Başvuru, xxx xxxx xxx Sigorta Poliçesi kapsamında, “Kazaen Zarara Uğrama ve Hırsızlık” teminatı ile 13/02/2023 - 13/02/2024 tarihleri arasında “xxxxxxx” poliçe numarası ile sigortalanan Xiaomi Redmi Note 11 Pro 8gb/128gb Akıllı Telefonun çalınması nedeniyle uğranılan zararın, xxx Sigorta A.Ş.’den tahsili istemine ilişkindir.

4.2. Müşteki İfade Tutanağında, başvuru sahibinin 05.04.2023 tarihinde xxx xxx xxx xxxx Polis Merkezi Amirliği’ne verdiği ifadesinde ; “...05.04.2023 tarihinde ikametinde uyurken odadan ses geldiğini, kalkıp odayı kontrol ettiğinde 16-17 yaşlarında üzerinde siyah kazak, siyah kot pantolon buluna bir erkek şahsın kapıdan kaçtığını gördüğünü, şahsın kaçarken elinde bulunan yeşil renkli çantayı apartman girişine attığını, çantanın içerisinde telefonunun olmadığını fark ettiğini...” beyan etmiştir.

Başvuru konusu ihtilaf, meydana gelen hırsızlık olayının xxxx Sigorta Poliçesi -Kazaen Zarara Uğrama Ve Çalınma İle Elektrik, Rutubet Ve Tozlanma Teminatı uyarınca poliçe teminat kapsamı içinde olup olmadığıdır.

Sigorta şirketi tarafından meydana gelen rizikonun , teminat kapsamı dışı haller başlığı altında yer alan j-m maddeleri “Her türlü kaybetme hali, kaybolmalar. Halka açık yerlerde açıkta bırakılan, unutulmuş ürünler, Aşırma/Yankesicilik/Kapkaç: Park, otobüs, dolmuş, cafe, AVM, konser alanı vb kamuya açık yerlerden sigortalının bilgisi ve rızası olmaksızın, değişik usûl ve yöntemlerle, yanında, üzerinde, çantasında, masasında ve/veya cebinde bulunan eşyalara yapılacak hırsızlıklar” kapsamında olduğundan, başvurunun reddi talep edilmektedir.

4.3. Gerekçeli Karar

xxxx Sigorta Poliçesi -Kazaen Zarara Uğrama Ve Çalınma İle Elektrik, Rutubet Ve Tozlanma Teminatının incelenmesi neticesinde

“İşbu Sigorta poliçesi Kamuya açık olan ve kişiye ait ve özel olmayan alanlarda (park, otobüs, dolmuş, cafe, avm, konser alanı, vb.) Sigortalının bilgisi ve rızası olmaksızın, değişik usûl ve yöntemlerle, yanında, üzerinde, çantasında, cebinde bulunan eşyalara yapılacak ve “Aşırma, Yankesicilik, Kapkaç” olarak tabir edilen hırsızlık zararlarına karşı güvence sağlamamaktadır.”

Kazaen Zarara Uğrama Ve Çalınma İle Elektrik, Rutubet Ve Tozlanma Teminat Kapsamı

a. Yukarıda belirtilen Kazaen Zarara Uğrama ve Çalınma Sigorta Başlangıç ve Bitiş Tarihleri ile sınırlı olmak üzere kapsam dâhilindeki ürünün;

- Ani ve beklenmedik bir olay neticesinde kazaen zarara uğramasından kaynaklanan hasarları ile
- Hırsızlık Sigortası Genel Şartlarının A.1. maddesinde belirtilen;
- Kırma, delme, yıkma, devirme ve zorlama ile girilerek,
- Gizlice girip saklanarak veya kapanarak,
- Araç, gereç veya bedeni çeviklik sayesinde tırmanma veya aşma suretiyle girilerek,
- Kaybolan, çalınan veya haksız yere elde edilen asıl anahtarlar veya anahtar uydurarak veya başka aletler ve

şifre yardımı ile kilit
açma suretiyle girilerek,

- Öldürme, yaralama, zor ve şiddet kullanma veya tehdit yolu ile yapılan hırsızlıkları kapsamaktadır.

Kazaen Zarara Uğrama Ve Çalınma İle Elektrik, Rutubet Ve Tozlanma Teminat Kapsamı Dışında Bulunan Haller

- a. Boya işi, ürün cilası hasarları, çöküntüler veya çizikler, ekipman ve üretimden kaynaklı cihaz içerisinde kalmış atık parçalar, plastik parçalar gibi ürünün çalışmasına engel olmayan işletim dışı ve yüzeysel hasarlar.
- b. Üretici talimatlarına uyulmaması durumunda oluşacak hasarlar.
- c. İletişim veya uydu sistemlerindeki hatalar da dâhil ancak sadece bunlarla da sınırlı olmamak üzere mekanik hata, yazılım hatası veya veri hatasının sebep olduğu masraf ve zararlar.
- d. Normal aşınma ve yıpranma, gizli ürün hatası dolayısıyla veya ürünün normal kullanımı esnasında meydana gelen zararlar.
- e. Yetkisiz onarım, deprem, kasırga, kötüye kullanım, kasten zarar, batarya sızıntısı veya her türlü haşerat istilasası veya izinsiz kullanım dâhil olmak üzere kazaların yol açtığı hasarlar.
- f. Ürünleri değiştirmeye çalışma sonucu (kesme, biçme ve şekillendirme vs.) verilen zararlar.
- g. Ürünlerin normal kullanımından doğan aşınma, yıpranma, çürüme, paslanma, oksidasyon hasarları
- h. Aile bireylerinin, kendisinin veya birlikte yaşadığı diğer kişilerin yaptığı (eş, çocuk veya ana-baba) kasti hareket ve/veya dolandırıcılıktan kaynaklanan hasarlar.
- i. Pencereleri iyice kapatılmış, bütün kapıları, açıklıkları ve bagaj kapağı iyice kilitlenmiş değilse veya gözle görülen zorla girilme belirtisi yoksa içinde kimsenin bulunmadığı bir araçtan yapılan hırsızlık. Bu durumda aracın zor kullanılarak açıldığı fiziksel kanıtlarla birlikte resmi makamlar tarafından hazırlanmış Görgü Tespit ve Müşteki İfade Tutanağı ile ispatlanmalıdır.
- j. Her türlü kaybetme hali, kaybolmalar.
- k. Halka açık yerlerde açıkta bırakılan, unutulmuş ürünler.
- l. Başkalarına satmak, profesyonel veya ticari kullanım amacıyla satın alınan ürünler.
- m. Aşırma/Yankesicilik/Kapkaç: Park, otobüs, dolmuş, cafe, AVM, konser alanı vb kamuya açık yerlerden sigortalının bilgisi ve rızası olmaksızın, değişik usûl ve yöntemlerle, yanında, üzerinde, çantasında, masasında ve/veya cebinde bulunan eşyalara yapılacak hırsızlıklar.
- n. Cep telefonu çalınması durumunda telefonda bulunan Sim Kart ve/veya hafıza kartına ilişkin masraflar.
- o. Üretici veya İthalatçının yasal garantisi kapsamına giren giderler.
- p. Cihazın IMEI numarası ya da seri numarası üzerinden oynanmış ya da oynamaya teşebbüs edilmiş veya IMEI numarasının belirlenemediği ve doğrudan IMEI numarasının tahribatından kaynaklanan bir hasar q. Pil ve bataryaların normal kullanımından kaynaklanan kullanım ömrü ve performans azalması.
- r. Şarj aletinde kullanım hatası nedeniyle oluşan zararlar.
- s. Üründe bir hasar bulunmaması halinde maliyetler. Ancak, sadece onarım tespit bedeli (1) bir defaya mahsus olmak üzere Gulf Sigorta tarafından karşılanacak olup, bir defadan fazla olan durumlar teminat kapsamında değerlendirilmeyecektir.
- t. Ürünü kullanamama veya ürünün bozulmasından kaynaklanan hasar sonucu oluşan dolaylı maliyetler.
- u. Ürünün arızalanmasından kaynaklanan bilgi ve veri kaybı.
- v. Ürünle birlikte alınmayıp (ürünün orijinalinde bulunmayan) daha sonradan ürüne dâhil edilen şarj aletleri ve diğer aksesuarlar (Örneğin, bilgisayar yazılımı, modem, tarayıcı, yazıcı vb).
- w. Yanlış kurulum, değişiklik veya bakımdan kaynaklanan maliyetler ya da tekrar kurulum, bilerek ya da bilmeden indirilen hatalı yazılım ya da program ya da herhangi bir virüs. İşbu kapsam dışı hal kapsamında, virüs, Truva atları, solucanları, yazılım bombalarını ya da Ürünün işletim sistemi yazılımının ya da içerik yüklemesinin düzgün çalışmasını ya da tümünden çalışmasını engelleyen herhangi bir program ya da yazılımı içerir.
- x. Bilgisayar virüsü, korsan yazılım veya ürünün yeniden ayarlanması sonucu oluşan arızalar.
- y. Elektronik Cihaz Sigortası ve Hırsızlık Sigortası Genel Şartlarında teminat dışında bırakılan diğer hallerden ortaya çıkan zarar ve masraflar.

TTK md. 1409 “(1) Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya be-

delden sorumludur.

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

Yargıtay 17. HD., E. 2016/5258 K. 2016/7129 T. 13.6.2016 “...Diğer taraftan, olay tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nun 1409/1 maddesi uyarınca sigortacı geçerli bir sigorta ilişkisi kurulduktan sonra oluşan rizikolardan sorumlu olduğu gibi aynı maddenin 2. fıkrası hükmüne göre, kural olarak rizikonun teminat dışında kaldığına ilişkin iddianın sigortacı tarafından kanıtlanması gerekmektedir. Olayın sigortalının ihbar ettiği şekilde değil de sigortacının iddia ettiği şekilde gerçekleşmesi halinde ise bu oluş şeklinin Kasko Sigortası Genel Şartlarının A.5 maddesinde sayılan teminat dışında kalan hallerden olması gerekmektedir. İlkeler yukarıda anlatılan şekilde olmakla birlikte sigortalı Kasko Poliçesi Genel Şartlarının 1.5.maddesi ve TTK 1446/2 maddesi uyarınca rizikonun gerçekleştiğine dair doğru ihbar mükellefiyetini kasten yerine getirmeyen veya iyiniyet kurallarına açıkça aykırı şekilde sigorta teminatı dışında kalan bir hususu sanki bu oluşan riziko teminat içinde imiş gibi ihbar ederse ispat yer değiştirip oluşan rizikonun teminat içinde kaldığını ispat yükü sigortalıya geçer.

Yukarıda anılan Kanun hükümleri gereği ispat yükü üzerinde bulunan davalı sigortacı, aldıkları araştırma raporundaki tespitlere dayanarak olayda sürücü değişikliği yapıldığı iddiasında bulunmakta; bunun dışında ispata yarar delil getirememektedir. Davalı sigortacının oluşun farklı olduğu ve teminat dışında kalan hallerden olduğunu soyut iddialarla değil, somut delillerle kanıtlanması gerekmektedir. Dosya kapsamına göre kazada davacı tarafın sürücü değişikliği yaptığı hususunun sabit olmadığı, kaldı ki bu husus sabit olsa bile, bunun tek başına doğru ihbar mükellefiyetini kasten yerine getirmeme veya sigorta teminatı dışında kalan bir hususu sanki bu oluşan riziko teminat içinde imiş gibi ihbar etme anlamına gelmeyeceği, rizikonun teminat dışı kaldığını davalı sigortacının yasal mevzuat gereği somut delillerle ispat etmesi gerekir.

Bu durumda mahkemece, davaya konu rizikonun gerçekleşmesiyle davacı aracında meydana gelen hasarın, kasko poliçesi teminatı kapsamında olduğu gözetilmek suretiyle, hasar bedelinin belirlenmesi bakımında konusunda uzman bilirkişiden rapor alınarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı gerekçelerle davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiş ve kararın bozulması gerekmiştir. (H.G.K. 1997/11-772-1043.H.G.K 1998/11-872-905, H.G.K 2010/17-655-688, H.G.K 2013/17-2303, 2015/1497 sayılı ilamları)”

Hırsızlık Sigortası Genel Şartları

A.8. Muafiyet

Sigorta bedelinin belli bir yüzdesine kadar olan hasarların veya hasarın belli bir yüzdesinin ve/veya miktarının sigortacı tarafından tazmin edilmeyeceği kararlaştırılabilir.

Bu şekilde belirlenen muafiyet oranları veya tutarları poliçede belirtilir.

xxx Sigorta Poliçesi - “Kazaen Zarara Uğrama ve Hırsızlık” teminatı kapsamında “ürünün poliçede yer alan sigorta (ürün) bedeli üzerinden %40 muafiyet uygulanacağı” şeklinde düzenlemeye istinaden poliçede yer alan ürün bedeli üzerinden %40 muafiyet tenzili yapılmıştır.

Tahkim uyuşmazlık dosyasında yer alan dilekçe ve ekleri, Yargıtay kararları taraf delilleri, dosyada mevcut bilgi, belgeler ve yukarıda açıklanan gerekçeler doğrultusunda, meydana gelen rizikonun başvuranın beyan ettiği şekilde gerçekleştiği ve teminat kapsamında olduğu, sigorta şirketince rizikonun sigorta teminatı dışında kaldığının ispatlanamadığı hususları göz önüne alınarak, poliçenin 1.1.a. maddesinde yer alan %40 tenzili muafiyet ile sigorta şirketinin 5.399,25 TL tazminat bedelinden sorumlu olduğuna fazlaya dair 3.499,50 TL tazminatın reddine karar vermek gerekmiştir. Yargılama giderlerinden de kabul/ret oranında tarafların sorumlu olacağına dair karar verilerek tahkim yargılamasına son verilmiştir.

Vekâlet Ücreti Bakımından; 5684 sayılı özel kanun niteliğindeki Sigortacılık Kanununun 30/17 maddesinde

yer alan talebin kısmen ya da tamamen reddi halinde, aleyhe hükmolunacak yani sigorta kuruluşu vekili lehine vekâlet ücretinin Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekâlet ücretinin beşte biri olacağı düzenlenmesinin esas alınması gerektiğine karar verilmiştir. Gerçekten de Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16/13. maddesinde her ne kadar 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 olacağı ifade edilmiş ise de yönetmeliğin söz konusu hükmü, Sigortacılık Kanununun m. 30/17 hükmünün başvuran aleyhine kapsamını genişletmek suretiyle açıkça aykırı bir düzenleme içermektedir. Bu bakımdan aynı zamanda fonksiyon gaspı niteliğinde olan ve normlar hiyerarşisinde daha alt sırada yer alan yönetmeliklerin, kanuna aykırı nitelikte hükümler öngörmeleri mümkün olmadığına ilişkin genel hukuk kuralı karşısında, kanuna aykırı nitelikte yönetmelik hükmünün yok sayılarak yerine kanun hükmünün uygulanması zorunlu olduğu sonucuna varılmıştır. Sigorta şirketi lehine 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

5.1. Başvuru sahibinin 5.399,25 TL tazminat talebinin KABULÜ ile xxx Sigorta A.Ş.'den alınarak başvurana ÖDENMESİNE, fazlaya dair 3.499,50 TL tazminatın REDDİNE,

5.2. Başvuran tarafından sarfedilen 450,00 TL başvuru ücretinin kabul edilen miktara göre hesaplanan 273,03 TL'sinin xxx Sigorta A.Ş.'den alınarak başvurana ödenmesine, geri kalan kısmın başvuran üzerinde bırakılmasına,

5.3. Aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden AAÜT m.17/2 ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m.30/17 uyarınca 699,90 TL vekâlet ücretinin başvurandan tahsili ile xxxx Sigorta Anonim Şirketi'ne ödenmesine

5684 sayılı Kanunun 30/12. maddesi hükmü gereği, KESİN olarak karar verildi.

22/01/2024 Tarihli K-2023/454468 Hakem Kararı

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep

Başvuran tarafından Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde yapılan başvuruya ilişkin uyuşmazlığın, 07/07/2022-07/07/2023 vadeli, ***** Sigorta A.Ş nezdinde **** nolu ***** Yat Sigorta Poliçesi kapsamında teminat altına alınan Başvuru sahibi ***** isimli teknesinde 25.07.2022 tarihinde teknenin seyir esnasında motor ekipmanlarında hasar meydana gelmesi üzerine (***** yetkili servisi tarafından 02/08/2022 tarihli ekspertiz raporuna istinaden hasarın motorun yağ pompasının işlevini yapmamasından kaynaklandığı tespitiyle) hasara ilişkin sigorta şirketine başvurulduğu; sigorta şirketi tarafından hasar dosyası kapsamında görevlendirilen eksperden alınan ekspertiz raporunda yağ pompası sebebi ile 2 no.lu silindir in yatak sarmış olduğunun tespit edilmiş olduğu ve söz konusu hasarın Institute Yacht Clauses 1.11.1985 Cl.328 9.TEHLİKELER ve bulunan Institute Yacht Clauses Machinery Damage Extension Clause 1.11.1985 Cl.332 (klozun serbest tercümesinde; "Enstitü Yat Klozları Makine Hasarı Genişletme Klozu) başlığı altında tanımlı herhangi bir deniz rizikosu sonucu meydana gelmemiş olması sebebi ile teminat dahilinde değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ve ayrıca ; davaya konu sigorta poliçesinin 6. Sayfasında GENİŞLETİLMİŞ MAKİNA KIRILMASI TEMİNATI uyarınca 5 ve 5 yaşın altındaki yatlarda sadece ana teknenin makine dairesi ekipmanı için geçerli olmak üzere aşağıdaki kloz hükümleri sigorta kapsamına dahil edildiğinden, bahse konu hasarın teminat dahilinde değerlendirilmesinin uygun olmayacağı gerekçesiyle talebin reddedildiği anlaşılmıştır.

Başvuran tarafından özetle, ilgili poliçe kapsamında, 1.440.886,02 TL tazminatın ödenmesi talebinde bulunmaktadır.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

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

Taraflar arasında teminat kapsamına giren hasarlar bakımından yukarıda bahsi geçen klozların Türkçe atıfları yahut İngilizce orijinal hallerinin uygulanması hususunda ihtilaf bulunmakta olup başvuru sahibi vekili tarafından poliçenin 9.sayfasında yer alan madde gerekçe gösterilerek ; İngilizce orijinal klozların dikkate alınması gerektiği bu sebeple EXTENDED MACHINERY BREAKDOWN COVER (7 yaş ve altı tekneler...) ve INSTITUTE YACHT CLAUSES MACHINERY DAMAGE EXTENSION klozları uyarınca hasarın teminat kapsamında olduğu gerekçesiyle %0,50 tenzili muafiyet ile 1.440,886,02 TL talep edilmektedir.

29/12/2023 tarihli ara karar ile Dosya kapsamında bilirkişi incelemesi yapılmak üzere Bilirkişi- **** HMK. nun 281 ve devamı maddeler gereğince Bilirkişi olarak tayin edilmesine karar verilmiştir.

Bilirkişi ücretinin yatırılması üzerine dosya bilirkişiye tevdi edilmiş ve 15/01/2024 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir. Başvuran vekili tarafından rapora karşı yöneltilen itirazlar incelenmiş; ek rapor alınmasına yahut dosyanın başka bilirkişiye tevdiine gerek olmadığına kanaatine varılmakla yargılamaya devam edilmiştir. Başvuru sahibi vekiline ek rapor alınmayacağı ve varsa beyan ve itirazları sunması için 2 gün süre verildiği bildirilmiş, bunun üzerine başvuran vekili tarafından 20/01/2024 tarihli mail ile başlangıçtaki talepleri doğrultusunda karar verilmesi gerektiği beyanında bulunulmuştur. Sigorta şirketi vekili tarafından rapora karşı herhangi bir beyan ve itirazda bulunulmamıştır.

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

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuru sahibi tarafından sunulan beyan dilekçesinde; sigorta 07/07/2022-07/07/2023 vadeli, **** Sigorta A.Ş nezdinde **** nolu *****Yat Sigorta kapsamında teminat altına alınan Başvuru sahibi ***** isim-

li teknesinde 25.07.2022 tarihinde teknenin seyir esnasında motor ekipmanlarında hasar meydana gelmesi üzerine hasara ilişkin sigorta şirketine başvurulduğu, yukarıda açıklanan sebeplerle sigorta şirketince ödeme yapılmamasından bahisle 1.440.886,02 TL tazminatın TTK m. 1427/2 uyarınca 13/09/2022 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte yargılama giderleri ve vekalet ücretiyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi talep edilmektedir.

Başvuru sahibi tarafından başvurusuna dayanak olarak; Başvuru Formu aslı, Başvuru sahibi tarafından Sigorta Şirketi'ne yazılan talep yazısı ve tebliğ edildiğine ilişkin noter ihtarnamesi, 05/09/2022 tarihli ret mektubu, eksper raporu, poliçe, hasar onarım faturaları, motora ait video ve diğer belgeler delil olarak sunulmuştur.

2.2. Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketinin vekili tarafından uyuşmazlığa ilişkin olarak sunulan dilekçesi; *“Müvekkil Şirket davacı ***** isimli teknesini ***** Yat Sigortası poliçesi ile sigortalamıştır. Sigortalı teknenin 25.07.2022 tarihinde hasarlandığı müvekkil şirkete ihbar edilmiş ve bu hasarla ilgili ***** sayılı hasar dosyası açılarak *****Eksperlik firmasından ***** hasarın tespiti için eksper olarak görevlendirilmiştir. Eksper tarafından yapılan inceleme sonucunda müvekkil şirkete rapor sunulmuş olup Eksper Raporunda da belirtildiği üzere söz konusu hasarın ***** başlığı altında tanımlı herhangi bir deniz rizikosu sonucu meydana gelmemiş olması sebebi ile teminat dahilinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Keza davaya konu sigorta poliçesinin 6. Sayfasında GENİŞLETİLMİŞ MAKİNA KIRILMASI TEMİNATI başlığı altında ; “5 ve 5 yaşın altındaki yatlarda sadece ana teknenin makine dairesi ekipmanı için geçerli olmak üzere aşağıdaki klov hükümleri sigorta kapsamına dahil edilmiştir. Teknenin yaşı için sicil belgesinde veya resmi belgelerde yazan inşa tarihi dikkate alınacaktır. 5 yaşın üzerindeki yatlarda ve servis botuna ait motorda 10 (dahil) yaşına kadar Enstitü Yat Klozu ve Makine Hasarları Teşmil Klozu hükümlerine uygun olarak tazminat ödenecektir. 5 yıllık sürenin sigorta dönemi başladıktan sonra sona ermesi halinde dahi poliçe vadesi içinde bu teminat devam edecektir. 5 yaşın üzeri yatlarda Sigortalının makinanın 5 yaşından yeni olduğunu belgelemesi şartıyla teminat geçerli olacaktır.” denilmektedir. *** isimli tekne 2016 yılı yapımı olup (5 yaşından büyük olduğu), poliçe vadesi başlangıç tarihinin 07.07.2022 olduğu göz önüne alındığında konu teknenin poliçe başlangıcında da 5 yaşından büyük olduğu ortadadır. Davaya konu sigorta poliçesinin 6. Sayfasında aşağıda açıklaması bulunan Institute Yacht Clauses Machinery Damage Extension Clause 1.11.1985 Cl.332 teminatı bulunmaktadır. Bu klozun serbest tercümesinde;*

“Enstitü Yat Klovları Makine Hasarı Genişletme Klozu:

Bu Sigorta, Institute Yacht Clauses [1/11/85]ün 9.2.2.1., 9.2.2.2. ve 10.10 Klov'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 ve 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.]

2)Her kim ise herhangi kişinin ihmali, fakat sigortalı ve/veya gemi sahibi adına yapılan değişiklik veya onarımla ilgili sözleşmenin ihlali yahut ihmali sonucu meydana gelen herhangi bir kusurun iyileştirilme maliyeti hariçtir.

3)Ağır hava.” denilmektedir. Söz konusu hasarın yukarıda belirtilen maddelerden birine konu bir hasar olmadığı, i servis raporunda da belirtildiği üzere yağ pompasının arızalanması/görevini yerine getirmemesi (yağ pompasının yağlamayı kesmesi sonucu yağ pompası hasarından dolayı motor hasar görmüştür) sebebi ile meydana gelmiş olduğu anlaşılmış olup, bu bilgi ışığında bahse konu hasarın teminat dahilinde değerlendirilmesinin uygun olmayacağı ortadadır. Davayı kabul anlamına gelmemek üzere talep fahiştir. Teminat içinde bir hasar olsaydı eksper raporuna göre % 0,50 muafiyet ve 300 Euro sovtaj tenzili ile hasar tutarı 19.942,48 Eurodur. Gereksiz tekrara yol açmamak adına eksper raporuna atıfta bulunuyor ve poliçedeki hiçbir teminat kapsamında olmayan davanın reddini talep ediyoruz. Haksız ve mesnetsiz talebin reddine ,tüm tahkim giderlerinin ve vekalet ücretinin talep sahibi üzerinde bırakılmasına karar verilmesini saygılarımızla bilve kale arz ve talep ederiz...” beyanlarını haizdir.

Sigorta şirketi vekili tarafından savunmalarına dayanak olarak; Sigorta Şirketi vekili tarafından sunulan cevap dilekçesi, Sigorta şirketi vekiline ait vekaletname (Baro pullu yapılandırılmış ve harçlandırılmış), eksper raporu,

poliçe ve diğer belgeler delil olarak sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30. maddesi, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ilgili hükümleri, Türk Ticaret Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Tekne Poliçesi Genel Şartları (Gemi veya Diğer Deniz ve Göl Araçları İçin) , ihtilafa konu Poliçe özel şartları, Bilimsel Öğreti ve Yüksek Yargıtay'ın bu konudaki içtihatları göz önüne alınmıştır.

4. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇELİ KARAR

Taraflar arasındaki uyuşmazlığın Yat Sigorta poliçesi kapsamında eksik ödenen/ ödenmeyen onarım tutarının poliçe teminatı kapsamında ödenip ödenmeyeceği hususunda toplandığı anlaşılmaktadır. Meydana gelen hasar konusunda taraflar arasında uyuşmazlık bulunmamaktadır.

Türk Ticaret Kanunu'nun "Tazminat İlkesi" başlıklı 1459'uncu maddesinde; "*Sigortacı, sigortalının uğradığı zararı tazmin eder.*" düzenlemesi yer almaktadır. Burada kastedilen zarar miktarı sebepsiz ve haksız zenginleşmeye yol açmayacak uğranılan gerçek zarardır.

Bilirkişi ücretinin yatırılması üzerine dosya bilirkişiye tevdi edilmiş ve 15/01/2024 tarihli bilirkişi raporu taraflara tebliğ edilmiştir.

15/01/2024 tarihli Bilirkişi Raporu incelendiğinde:

"...eksperin değerlendirmeye almadığı bu kalemlerin, huzurdaki davaya konu hasara yol açan sebebin, "***** isimli teknenin, ***** marka sancak makinesinin 2 nolu yağ pompasının yağlamayı kesmesi veya yağ basıncının düşmesi" olması nedeniyle, ortaya çıkan hasarın giderilmesi için gereken parça değişimleri arasında bulunmadığı anlaşıldığından, Sigorta Eksperinin bu yöndeki değerlendirmesine tarafımca da iştirak edilmiştir.

Bu durumda, Hasar Tazminatı, Poliçe'deki muafiyet tenzili olan 700,00 Euro, sovtaja konu malzemeler için 300,00 Euro ve %30 oranında Eksik Sigorta düşüldükten sonra, 19.942,48 Euro hesaplanacaktır. Eksperin bu tespitine tarafımca da iştirak edilmiştir.

İşbu nedenlerle, 12/03/2023 tarihli bilirkişi raporunda tespit edilen ve başvuran vekili tarafından ıslah edilmek suretiyle belirlenen 72.208,40 TL hasar bedeli talebinin kabulü gerektiğine kanaatine varılmıştır.

Eldeki davaya konu ***** isimli motoryat 2016 yılı yapımıdır. Bu durumda, hasara yol açan sancak makinesinin 2 nolu yağ pompasının da -dosyada farklı bilgi bulunmadığından- 2016 yılında üretildiği kabul edilmelidir. 2016 yılından hasarın meydana geldiği 2022 yılına kadar çalıştığı ve -dosyada farklı bilgi bulunmadığından- sorun çıkarmadığı düşünülecek olduğunda, pompa üzerinde bir "gizli ayıp" bulunduğundan söz edilemeyeceği aşikardır. Öte yandan, aniden ortaya çıktığı ifade edilen pompa arızasına, işbu pompanın 6 yıldır kullanılıyor olması nedeniyle eskimiş/performansını kaybetmiş olmasının sebep olduğunu düşünmenin, akla gelen ve incelenen olaya uygun düşen en makul sebep olabileceği değerlendirilmiştir.

SONUÇ :

1***** isimli sigortalı teknenin ***** marka sancak makinesinin 2 nolu yağ pompasının yağlamayı kesmesi veya yağ basıncının düşmesi sonucu ortaya çıkan Sigortalı zararının, Poliçe Şartları kapsamında 19.942, 48 Euro olduğu;

2- Pompa arızasına eskimiş olmasının yol açabileceği, bunun dışında bir sebebin eldeki verilerle tespit edilemediği;

3- Mesleğimin Gemi İnşa ve Gemi Makinaları Mühendisi olması nedeniyle, meydana gelen hasarın poliçe teminatı kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesinin Uzmanlık Alanımın dışında bulunduğu; bu yönde tespit ve değerlendirmelerin münhasıran Sayın Hakem Heyetinin yetki ve takdirlerinde olacağı; yönündeki tespit ve değerlendirmelerimi, Sayın Hakemliğinizin bilgilerine saygılarımla sunarım." Tespitlerini içermekte olup taraflara tebliğ edilmiştir.

Başvuran vekili tarafından rapora karşı yöneltilen itirazlar incelenmiş; ek rapor alınmasına yahut dosyanın başka bilirkişiye tevdiine gerek olmadığına kanaatine varılmakla yargılamaya devam edilmiştir. Başvuru sahibi vekiline ek rapor alınmayacağı ve varsa beyan ve itirazları sunması için 2 gün süre verildiği bildirilmiş, bunun üzerine başvuran vekili tarafından 20/01/2024 tarihli mail ile başlangıçtaki talepleri doğrultusunda karar verilmesi gerektiği beyanında bulunulmuştur. Sigorta şirketi vekili tarafından rapora karşı herhangi bir beyan ve itirazda bulunulmamıştır.

Bilindiği üzere Tekne Poliçesi Genel Şartları “A.3. Sigorta Teminatının Kapsamı Bu sigorta, rizikonun gerçekleşmesi sonucu gemi veya diğer deniz ve göl araçlarının yahut bunlara ilişkin diğer menfaatlerin uğrayacağı ziya ve hasarı, ayrıca teminata dahil edilmişse sorumluluk tazminatını, yahut bunlarla ilgili masrafları kapsar. Ziya veya hasar yahut sorumluluk tazminat ile bunlara ilişkin masrafların kapsam ve içeriği, teminata dahil ve istisna edilen rizikolar, bu poliçeye eklenen özel şartlarla belirlenir...”

Nitekim ilgili uyuşmazlığın cereyanı esnasında mer’i bulunan 6102 sayılı TTK.’nun sigortanın **SİGORTANIN KAPSAMI** başlıklı MADDE 1409- “(1) Sigortacı, sözleşmede öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğan zarardan veya bedelden sorumludur. (2) Sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükü sigortacıya aittir...” hükmünü havidir. Aynı şekilde TTK.’nun MADDE 1446- (1) Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiğini öğrenince durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirir.” hükmünü içerdiği gibi, MADDE 1447- (1) Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleşmesinden sonra, sözleşme uyarınca veya sigortacının istemi üzerine, rizikonun veya tazminatın kapsamının belirlenmesinde gerekli ve sigorta ettirenden beklenebilecek olan her türlü bilgi ile belgeyi sigortacıya makul bir süre içinde sağlamak zorundadır. hükmünü havidir.

Şu halde, dosyada mübrez evraklar ve ekspertiz raporlarının bilirkişi tarafından değerlendirilmesiyle tanzim edilen 15/01/2024 tarihli bilirkişi raporu doğrultusunda arızanın oluş şekli itibarıyla poliçede bulunan INS-TITUTE YACHT CLAUSES MACHINERY DAMAGE EXTENSION CLAUSE kloz başlığında tanımlı herhangi bir deniz rizikosu sonucu meydana gelmemiş olması sebebi ile teminat dahilinde değerlendirilmesinin mümkün olmadığı kanaatine varılmıştır.

İşbu dosyada 25/07/2022 tarihli arıza neticesinde meydana gelen zararın teminat kapsamında olmadığı gerek poliçe şartları ve gerekse bilirkişi raporu ile tespit edildiğinden başvuru sahibinin talebinin reddine karar verilmiştir.

5. KARAR

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibinin talebinin **reddine**,

2. Başvuru sahibi tarafından yapılan tüm yargılama giderlerinin başvuranın üzerinde bırakılmasına,

3. Sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17/2. Bendi ile 5684 S. Sigortacılık Kanununun 30/17. Bentleri uyarınca, hesaplanan 3580 TL vekalet ücretinin başvuru sahibinden tahsil edilerek 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 üzere oybirliğiyle karar verildi.

1. BAŞVURU KONUSU UYUŞMAZLIK VE YARGILAMA USULÜNE İLİŞKİN BİLGİLER

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay ve Talep:

XXX Sigorta AŞ. ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, başvuranın seyahat sağlık sigortası kapsamında ödenmesi talep edilen bedelin, sigortacı tarafından teminat kapsamında olmadığı gerekçesiyle reddinden doğmuştur. Başvuru sahibi, 349 Euro muadili 10.400,00 TL'nin sigorta şirketince ödenmesini talep etmektedir.

1.2. Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya hakemliğimce teslim alınarak yargılama başlanmıştır. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibarıyla duruşma yapılmasına gerek olmadığı kanaati ile yargılamaya devam edilerek karara varılmış ve yargılamaya son verilmiştir.

2. TARAFLARIN ORTAYA KOYDUĞU MADDİ VE HUKUKİ İDDİALAR

2.1. Başvuru Sahibinin İddia, Delil ve Talepleri

Başvuran tarafından dilekçesi ile; 06/10/2023 tarihinde çıkacağı gemi seyahatinden 3 gün önce ani travma ile menisküsünün yırtıldığını, yürüyemez hale geldiğinden seyahati iptal etmek zorunda kaldığını, 16/10/2023 tarihinde menisküs ameliyatı geçirdiğini, sigorta şirketi tarafından 7 yıl önce aynı dizden geçirdiği ameliyat ileri sürülerek tarafına hiçbir ödeme yapılmadığını, ameliyatı gerçekleştiren doktor tarafından verilen rapor ile 7 sene önce geçirilen ameliyattan sonra tamamen iyileşme sağlandığı ve tamamen iyileşmiş noktaya yeni bir darbe sonucu söz konusu sağlık probleminin oluştuğu; aynı darbenin sağlam bir dize gelmesi sonucu da aynı neticenin doğacağını sabit olduğunu, bu rapora rağmen sigorta şirketi tarafından ödeme taleplerinin reddedildiğini belirtmiş; seyahat kabin ücreti için ödenen 349 Euro'nun muadili 10.400,00 TL'nin tarafına ödenmesini talep etmiştir.

İddialarına dayanak olarak; başvuru ücretinin yatırıldığına dair dekont sureti, davalı sigorta şirketine başvuru dilekçesi, kimlik fotokopisi, KVKK Açık Rıza Beyanı, sağlık kurulu raporu, poliçe fotokopisi, diğer bilgi ve belgeler komisyona sunulmuştur.

2.2 Sigorta Kuruluşunun İddia, Delil ve Talepleri

Sigorta şirketi vekilinin cevap yazısında özetle; davacının taleplerinin teminat kapsamında olmadığını, davacının müvekkil şirket nezdinde Yurtdışı Seyahat Sağlık Sigorta Poliçesi ile sigortalı olduğunu, davacının tura katılmama sebebinin ön çapraz bağ ve menisküs yaralanması olup bu yaralanmanın geçmişte oluşan mevcut duruma bağlı rahatsızlık olması sebebiyle poliçe teminat kapsamında olmadığını, başvurunun kabulüne karar verilmesi halinde başvuru sahibi lehine 1/5 vekalet ücretine hükmedilebileceği, başvurunun usulden ve esas-tan reddine, vekalet ücretinin başvuru sahibine yükletilmesine karar verilmesi talep edilmiştir.

İddialarına dayanak olarak; vekaletname, ve poliçe sureti komisyona sunulmuştur.

3. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Türk Medeni Kanunu Genel Hükümleri, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Seyahat Sağlık Sigortası Genel Şartları ve ilgili mevzuat hükümleri.

4. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

Değerlendirme, Gerekçeli Karar ve Hukuki Dayanak

Uyuşmazlığa konu talep, başvuran tarafından seyahat sağlık sigortası kapsamında ödenmesi talep edilen bedelin sigortacı tarafından teminat kapsamında olmadığı gerekçesiyle reddinden doğmuştur.

Uyuşmazlık konusu Seyahat Sağlık Sigortası Sertifikasının tanzim tarihi 26/01/2023, başlangıç tarihi 11/10/2023, bitiş tarihi ise 22/10/2023'tür. Sertifikada sigorta ettiren olarak XXX, sigortalı olarak XXX'in, sigortacının ise XXX Sigorta AŞ gösterildiği anlaşılmaktadır.

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

Uyuşmazlığa konu olaya ilişkin başvurana ait rahatsızlığın yeni ve ani gelişen bir rahatsızlık olup olmadığına ilişkin olarak bilirkişi incelemesi yapılması kanaatine varılmakla, başvuru sahibine ait rahatsızlığın önceden tedavisi olduğu rahatsızlıktan kaynaklanıp kaynaklanmadığının, yeni ve ani gelişen bir rahatsızlık olup olmadığının tespiti açısından bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilmiştir. Bilirkişi ücretinin ödenmesi akabinde dosya bilirkişiye tevdi edilmiştir.

Bilirkişi raporu ile yapılan inceleme ve değerlendirme neticesinde;

“ Başvuranın 17.7.2013 tarihinde sol diz ön çapraz bağ rekonstrüksiyonu ve medial menisküs onarımı, 29.06.2016 tarihinde medial menisküze artroskopik onarım uygulanan hastanın en son 16.10.2023 tarihinde sol artroskopik parsiyel menisektomi ameliyatı olduğu anlaşılmaktadır.

Uygulanan cerrahi tedavi, başvuranın yaşı, ameliyatlar arasında geçen süre gibi etmenler birlikte değerlendirildiğinde başvuranda sol medial menisküste meydana gelen son yaralanmanın kronik zeminde bir yaralanmadan ziyade yeni ve ani gelişen, öngörülebilmesi mümkün olmayan bir yaralanma olduğu hususunda Prof. Dr. N. XXX imzalı 21.10.2023 tarihli Bilimsel Uzman Mütalaasına katılmaktadır.

SONUÇ: XXX'in (Kimlik No: 12935483612) 16.10.2023 tarihinde geçirdiği opere sol menisküs yaralanmasına yönelik yapılan değerlendirme sonucunda; **Başvurana ait rahatsızlığın önceden tedavisi olduğu rahatsızlıktan ziyade yeni ve ani gelişen bir rahatsızlık olduğu kanaatine varılmıştır.**” Denilmiştir.

Bilirkişi raporunun Yargıtay içtihatlarına uygun ve denetime elverişli olduğunun anlaşılması sonrasında taraflara tebliğ edilmiştir. Süresi içerisinde taraflarca ilgili rapora itiraz edilmediği tespit edilmiştir.

Hakemliğimce dosya kapsamı, bilirkişi raporu ve tarafların beyanları incelenmiş, bilirkişi raporunun Yargıtay içtihatlarına ve dosya kapsamına uygun olduğuna kanaat getirilerek hükmün bilirkişi raporu doğrultusunda kurulmasına karar verilmiştir.

Hakemliğimizce 26/02/2024 tarihli ara kararla, sigorta poliçesi kapsamında ödenmiş tur bedeline ilişkin belge/fatura/dekontların dosyaya sunulması için başvuran tarafa 2 (iki) iş günü süre verilmiş olup, 27/02/2024 tarihinde başvuran tarafça iletilen mail ile *“ 1. Ekli “BOOKING DOCUMENT ÜCRETLER” de gösterildiği üzere 3 kişi için rezervasyon yapılmıştır. Beher yolcu için ücretlendirme detayı döküman üzerinde gösterilmiş olup tam yolcu için kişi başı toplam 1034 Euro'dur.2. İlk etapta XXX ve XXX için 2 kişilik adam başı 1034 Euro dan toplam 2068 Euro ödeme yapılmıştır3. Daha sonra kabinde 3. kişi olarak XXX için, bu defa kabinde 3. kişi olduğu için indirimli olarak 676 Euro dan yer ayırılmıştır. 3 kişi için toplam yapılmış ödemenin detayı XXX isimli dökümanda sunulmuştur.4. XXX için yapılan 676 Euro'luk ödemenin dekontu XXX isimli belgede sunulmuştur.5. Turun iptali için 3 kişi için toplam 1255.40 Euro, tur şirketi tarafından % 80 ceza kesilerek ile iade edilmiştir. İade miktarı kabin bedeli için ödenen bedelin % 20 si ile liman vergisi ve bahşişlerin tamamından ibarettir. 6. Bu başvuru sahibi Orhan Onur Bumin için yapılan kesinti 279,2 Euro dur. İade işlemi ile ilgili detaylar XXX BEDELİ İADE DETAYLI AÇIKLAMA isimli dökümanda gösterilmiştir. 7. Bu başvuruya ilişkin sigorta şirketinden talebimiz net olarak 279,2 Euro'dur”* beyan edilmiştir.

Dosyadaki mübrez bilgi ve belgeler incelendiğinde; 349 Euro kabin ücreti üzerinden %80 iptal cezası uygulanarak 69.80 Euro işbu başvuru öncesinde 16/10/2023 tarihinde başvurana ödendiği tespit edilmiştir. Dosyaya sunulan bilirkişi raporunda başvurana ait rahatsızlığın önceden tedavisi olduğu rahatsızlıktan ziyade yeni ve ani gelişen bir rahatsızlık olduğunun tespiti neticesinde, davalı sigorta şirketi tarafından ödenmeyen 249,20 Euro bedelden davalı sigorta şirketinin sorumlu olduğu kanaatine varılmıştır.

Sigorta şirketi tarafından tanzim edilen poliçede “*Seyahat iptal teminatı tazminat ödeme tutarı, turun satın alındığı tarihindeki T.C. Merkez Bankası döviz satış kuru esas alınarak TL karşılığında tanzim edilmektedir.*” Düzenlemesi gereği T.C Merkez Bankası kur satış oranı dikkate alınmıştır. 26/07/2023 tarihinde T.C. Merkez Bankası Euro Satış kurunun 29.8676 olması karşısında (279,20 Euro* 29.8676 TL) 8.339,04 TL’nin davalı sigorta şirketinden alınarak başvurana ödenmesine karar verilmiştir.

Başvurunun 349,00 Euro muadili olarak 10.400,00 TL üzerinden yapılması ve başvuran tarafından mail ortamında net talebinin 279,20 euro olduğu belirtilse de Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda iddiaların daraltılması yasağı gereği yargılama başvuru tarihinde talep edilen miktar üzerinden hüküm altına alınmıştır.

Dosyada mübrez bilgi ve belgelerden başvuru sahibinin davalı şirkete başvurusunu 12/10/2023 tarihinde yaptığı anlaşılmış olup, “TTK.1427/2’nin ilk kısmında” belirtilen SİGORTACININ SUNULAN BELGELER KAPSAMINDA YAPACAĞI İNCELEME SÜRESİNE ilişkin olarak, “*Sigortacı hasar ihbarı üzerine talep ettiği belgelerin kendisine eksiksiz olarak verilmesi ve zararın eksper vasıtasıyla tespiti kararlaştırılmış ise eksper raporunun tesliminden itibaren en geç 10 işgünü içinde Genel ve Özel Şartlar kapsamında gerekli incelemeleri tamamlamak ve ödemeye engel bir durumun bulunmaması halinde tazminat miktarını tespit edip sigortalıya ödemek zorundadır. Tazminat ödeme borcu her halde hasarın ihbarından itibaren 45 gün sonra muaccel olur.*” hükmü doğrultusunda dosyadaki belgelerden başvuru sahibinin sigorta şirketine 12/10/2023 tarihinde müracaat ettiği anlaşılmıştır Huzurdaki davada başvuru sahibi tarafça başvuru ekinde sağlık raporu sunulduğu anlaşıldığından sigorta şirketine başvuru tarihinden 10iş günü içerisinde 23/10/2023 tarihinde sigorta şirketi başvuranın tazminat talebini reddederek temerrüde düşmüştür. Bu durumda sigorta şirketi 23/10/2023 tarihinde temerrüde düşmüş kabul edilerek faizin başlangıç tarihi olarak belirlenmiştir. Ancak 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu 26. Maddesinde yer alan taleple bağıllık ilkesi gereğince başvuran tarafın talebine bağlı olarak faiz başlangıç tarihi başvuru tarihi esas alınmıştır.

Dosya kapsamında yapılan incelemeler, tarafların iddia ve savunmaları ile yukarıda tartışılan gerekçe ve değerlendirmeler birlikte ele alındığında; başvuranın seyahat sağlık sigortası kapsamında yeni ve ani gelişen rahatsızlığından dolayı seyahati iptal ederek zararını tazmin için ilgili sigorta şirketine başvurduğu, sigorta şirketinin oluşan rahatsızlığın geçmişte oluşan duruma bağlı olan bir rahatsızlık olduğu ve poliçe limiti kapsamında olmadığı iddiası ile başvuranın tazminat talebini reddettiği, hakemliğimize atanan bilirkişi incelemesi sonucunda söz konusu rahatsızlığın geçmişte oluşan rahatsızlıktan kaynaklanmayarak yeni ve ani gelişen bir rahatsızlık olduğu tespit edilmiş, TTK 1409/2. Maddesine göre sözleşmede öngörülen rizikolardan herhangi birinin veya bazılarının sigorta teminatı dışında kaldığını ispat yükünün sigortacıya ait olduğundan; Yukarıda açıklandığı üzere sigortacının ret kararına mesnet ettiği iddialarını ispata yarar bilgi ve belge sunmadığı görülmüş; başvuranın tazminat talebinin sigorta teminatı kapsamında olduğu anlaşılacak bu kapsamda başvuranın başvurusunun kısmen kabulüne karar verilmiştir.

5684 Sayılı kanununun 30 uncu maddesininin 17 fıkrasında yer alan “*Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.*” Hükmü uyarınca davalı sigorta şirketi lehine reddedilen tutarın 1/5 i oranında [(10.400,00 TL – 8.339,04 TL) / 5] 412,19 TLvekalet ücretine hükmedilmiştir.

5. SONUÇ

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. Başvuru sahibinin talebinin KISMEN KABULÜ ile, 8.339,04 TL maddi tazminat bedelinin başvuru tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya ilişkin taleplerin reddine,

2. Başvuru sahibi tarafından yapılan 650,00 TL başvuru masrafı, 1.155,00 TL bilirkişi ücreti ve 70,00 TL tebligat gideri toplamı olmak üzere toplam 1.875,00 TL masrafın yargılama gideri sayılarak kabul/ret oranına göre 1.503,44 TL'nin sigorta Şirketinden tahsil edilerek başvuru sahibine ödenmesine,
3. Başvuran kendisini avukatla temsil etmediğinden vekalet ücreti yönünden karar verilmesine yer olmadığına,
4. Davalı sigorta şirketi vekil ile temsil edildiğinden AAÜT 17 / 1 ve STK 30 uncu maddesi gereğince reddedilen talep üzerinden 412.19 TL olarak hesaplanan vekalet ücretinin başvurandan alınarak sigorta şirketine ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. Fıkrasındaki yasal sınıırın altında olduğundan kesin olmak üzere karar verilmiştir.

IV. SİGORTA POLİÇELERİNDEN DOĞAN UYUŞMAZLIKLAR İLE İLGİLİ VERİLEN İTİRAZ KARARLARI

21.09.2021 Tarihli - 2021/İHK-30910 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

12.06.2020 tarihinde, XXX plakalı aracın yaya konumunda olan Başvuru Sahibi'ne çarpması sonucu, Başvuru Sahibi yaralanarak malul kalmıştır.

Başvuru Sahibi, kaza sonucu uğradığı maddi zararların tazmini talebiyle, XXX plakalı aracın 27.04.2020 başlama tarihli Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Poliçesi'nin sigortacısı XXX Sigorta A.Ş.'ne karşı, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuştur.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince 22/08/2021 tarihinde verilen karara karşı, Başvuru Sahibi tarafından 03/09/2021 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 16.09.2021 tarihinde uyuşmazlık konusu dosya İtiraz Hakem Heyetimize ulaşmıştır. İtiraz Hakem Heyetimizce bozma öncesinde yapılan yargılamaya 21.09.2021-2021/İHK-30910 sayılı karar ile son verilmiştir.

İtiraz Hakem Heyeti kararına karşı Başvuru Sahibi tarafından Sigortacılık Kanunu m. 30/12 hükmü gereğince kanun yoluna başvurulmuştur. İtiraz Hakem Heyeti kararına karşı yapılan kanun yolu başvurusu Yargıtay 4. Hukuk Dairesi tarafından incelenmiş ve re'sen görülen nedenlerle hükmün bozulmasına karar verilmiştir (13.03.2023 tarih ve 2021/24875 E., 2023/3347 K.). Bu karar üzerine uyuşmazlık konusu dosya, İtiraz Hakem Heyetimize tekrar tevdi edilmiş ve Heyetimiz tarafından incelemeye alınmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

“Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

5.1 Başvuru sahibinin talebinin ESASTAN REDDİNE,

5.2 Başvuru sahibinin talebi red edilmiş olduğundan, 250,00 TL başvuru ücreti ve 1.800,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 2.050,00 TL yargılama giderinin başvuru sahibi üzerine bırakılmasına,

5.3 Davalı XXX Sigorta AŞ vekil ile temsil edilmiş olduğundan karar tarihinde yürürlükte bulunan Türkiye Barolar Birliği Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi ve 5684 Sayılı Kanun'un 30/17. Maddesi uyarınca ret edilen miktar üzerinden hesaplanan 4.080,00 TL vekâlet ücretinin başvuru sahibi davacı XXX'dan alınarak XXX Sigorta AŞ'ne ödenmesine,

5684 sayılı Kanununun 30. maddesinin 12. fıkrası uyarınca taraflara tebliğ tarihinden itibaren başlamak üzere 10 gün içerisinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verilmiştir.”

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Başvuru Sahibi, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı'na karşı yapmış olduğu itirazlarının özetinde; Başvuru Sahibi'nin maluliyetinin ilgili Yönetmelik hükümlerine göre tespit edildiğini, sekel bir araz bulunmadığı iddiasını kabul etmediklerini, sunulan maluliyet raporunun Yönetmelik hükümlerine uygun olduğunu ve herhangi bir aykırılık söz konusu olmadığını, Sigorta Şirketi lehine 1/5 oranında vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini, başvurunun belirsiz alacak davası şeklinde yapıldığını ve temyiz yolunun açık olması gerektiğini, kusur durumundaki çelişkinin giderilmesi gerektiğini beyan ederek, Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararının kaldırılmasını talep etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Taraflar arasında, 12.06.2020 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 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 (**PEK-CANITEZ, 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.

İtiraz Hakem Heyetimizce bozma öncesinde yapılan yargılamaya 21.09.2021 - 2021/İHK-30910 sayılı karar ile son verilmiştir. Başvuru Sahibi tarafından yapılan itirazların reddiyle başvurunun dava şartı yokluğundan usulden reddine karar verilmiştir.

İtiraz Hakem Heyeti kararına karşı Başvuru Sahibi tarafından Sigortacılık Kanunu m. 30/12 hükmü gereğince kanun yoluna başvurulmuştur. Temyiz başvurusu Yargıtay 4. Hukuk Dairesi tarafından incelenmiştir. İnceleme sonucunda;

“Bu sebeple İtiraz Hakem Heyetince, öncelikle davacının statüsü belirlenerek teminattan muaf olup olmadığı hususunun Adalet Bakanlığı Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğünden sorularak alınacak yazı cevabına göre, davacının teminat göstermesi gerektiği sonucuna varılırsa teminatın yatırılması için davacıya kesin süre verilmesi, anılan sürede belirtilen teminatın yatırılmaması halinde istemin usulden reddine, yatırılması halinde ise, dava şartı eksikliği süresinde giderilmiş olacağından işin esasına girilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken doğrudan işin esasına girilmesi doğru değildir. Bu nedenle karar bozulmalıdır.” (13.03.2023 tarih ve 2021/24875 E., 2023/3347 K.).

Bu karar üzerine uyuşmazlık konusu dosya, İtiraz Hakem Heyetimize tekrar tevdi edilmiş ve Heyetimiz tarafından tekrar incelemeye alınmıştır.

5.2.Gerekçeli Karar

Hakem Heyetimizce yapılan inceleme ve değerlendirme sonucu, **Yargıtay 4. Hukuk Dairesi Kararında belirtilen gerekçelerle, karara uyulmasına karar verilmiştir. Bozma sebebi, Başvuru Sahibi'nin 5718 sayılı Kanun'un 48. maddesi gereği teminat yatırmaktan muaf olup olmadığının tespitinden kaynaklanmakta olup, bozma sonrası inceleme sadece bu bozma konusu ile sınırlı olmak üzere yapılacaktır.**

İtiraza konu dosya incelendiğinde, Başvuru Sahibi'nin Afganistan uyruklu olduğu ve Türkiye'de geçici koruma altında olduğu anlaşılmaktadır.

Uluslararası sözleşmeler ve yürürlükteki mevzuat açısından, “Mülteci” statüsünün kazanılması açısından coğrafi sınırlama getirilmiş olup, Suriye Arap Cumhuriyeti'nden ülkemize sığınan geçici koruma altındaki kişilerin “mülteci” statüsünde olmadığı görülmektedir. Bu açıdan Afganistan Vatandaşı olan Başvuru Sahibi, coğrafi sınırlama nedeniyle mülteci olarak sayılmamakta ve uluslararası korumadan yararlanamamaktadır.

5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun madde 48'e göre; “(1) *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. (2) Mahkeme, dava açanı, davaya katılanı veya icra takibi yapanı karşılıklılık esasına göre teminattan muaf tutar.*”. Tüm bu gerekçelerle, Başvuru Sahibi 5718 sayılı Kanun m. 48 gereği teminat yatırmakla yükümlüdür. Uyuşmazlığın incelenmesi bakımından öncelikle teminat tutarının Sigorta Tah-

kim Komisyonu hesabına yatırılması gerekmektedir.

Varılan bu sonuç uyarınca 20.03.2024 tarihli ara karar ile “takdir edilen toplam **10.000,00 TL** teminatın **Başvuru Sahibi XXX** tarafından, **SİGORTA TAHKİM KOMİSYONU BAŞKANLIĞI’nın TRXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX IBAN numaralı** banka hesabına **BİR HAFTALIK kesin sürede**” yatırılmasına karar verilmiştir. Ara kararda ayrıca teminatın bildirilen süre içerisinde yatırılmaması halinde, başvurunun dava şartı eksikliği sebebiyle usulden reddedileceği ihtar edilmiştir.

Başvuru Sahibi Vekili tarafından gönderilen 27.03.2024 tarihli e-postada, tanınan kesin süre içinde teminat ücretinin yatırıldığı beyan edilerek ekte dekont sunulmuştur. Ekli dekont incelendiğinde, takdir edilen 10.000,00 TL teminat ücretinin verilen süre içinde bildirilen banka hesabına yatırılmış olduğu görülmüştür. Bu şekilde dava şartı eksikliğinin süresinde giderilmiş olduğundan işin esasına giderilebileceği anlaşılmıştır. Yargıtay kararında sadece teminat yönünden bozma kararı verilmiş olduğundan, bozma kapsamı dışında kalan hususlara ilişkin değerlendirme yapılmamıştır.

Tüm bu açıklamalar ışığında; Başvuru Sahibi’nin verilen süre içinde teminatı yatırdığı, dava şartı eksikliğinin tamamlandığı görülmüş ve 21.09.2021 - 2021/İHK-30910 sayılı İtiraz Hakem Heyeti kararının aynen icrasına karar verilmiştir.

6. SONUÇ VE HÜKÜM:

1. Yukarıda yapılan açıklamalar gereği; söz konusu dava şartı eksikliğinin süresi içinde giderildiğine,
2. 21.09.2021 - 2021/İHK-30910 sayılı **İtiraz Hakem Heyeti Kararı’nın AŞAĞIDAKİ ŞEKİLDE AY-NEN İCRASINA,**
3. Yukarıda açıklanan gerekçelerle; Başvuru Sahibi’nin itirazlarının **REDDİNE,**
4. 22.08.2021 tarihli ve 2021/K.114551 Sayılı Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı’nın **KALDIRILMASINA,**
5. Başvuru Sahibi’nin başvurusunun **DAVA ŞARTI YOKLUĞU NEDENİYLE USULDEN REDDİNE,**
6. Başvuru Sahibi tarafından yapılan yargılama giderinin Başvuru Sahibi’nin kendi üzerinde bırakılmasına,
7. Başvuru Sahibi’nin başvurusu usulden reddedilmiş ve Sigorta Şirketi vekille temsil edilmiş olduğundan, yürürlükteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi’nin 17/2 ve 7/2’nci maddeleri ve Sigortacılık Kanunu’nun 30’uncu maddesinin 17’nci fıkra hükmüne göre hesaplanan 816,00 TL vekâlet ücretinin Başvuru Sahibi’nden alınıp Sigorta Şirketi’ne ödenmesine,
8. Kararın usuli işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu’na tevdiine,
5684 sayılı Sigortacılık Kanunu m. 30/23’ün atfıyla uygulanacak olan Hukuk Muhakemesi Kanunu hükümleri gereği, başvuru belirsiz alacak davası şeklinde yapıldığından ve alacağın tamamı belirsiz olduğundan, kararın tebliğ tarihinden itibaren iki haftalık süre içinde **TEMYİZ YOLU AÇIK OLMAK ÜZERE OY BİRLİĞİ İLE KARAR VERİLDİ.**31.03.2024

17.11.2021 Tarihli - 2021/İHK-39841 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

06.09.2020 tarihinde, Başvuru Sahibi'nin sevk ve idaresindeki XXXX plakalı araç ile XXXX plakalı aracın çarpışması sonucu, Başvuru Sahibi yaralanarak malul kalmıştır.

Başvuru Sahibi, kaza sonucu uğramış olduğu maddi zararların tazmini talebiyle; XXXX plakalı aracın Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası sigortacısı XXXX Sigorta A.Ş.'ye karşı, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurmuştur.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince 22/10/2021 tarihinde verilen karara karşı Sigorta Şirketi tarafından 04/11/2021 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. Sigorta Şirketi'nin itirazları sonucunda 17.11.2021 tarihinde uyuşmazlık konusu dosya İtiraz Hakem Heyetimize ulaşmıştır. İtiraz Hakem Heyetimizce bozma öncesinde yapılan yargılamaya 17.11.2021-2021/İHK-39841 sayılı karar ile son verilmiştir. Sigorta Şirketi'nin itirazlarının kabulüyle yapılan başvurunun usulden reddine karar verilmiştir.

İtiraz Hakem Heyeti kararına karşı Başvuru Sahibi tarafından Sigortacılık Kanunu m. 30/12 hükmü gereğince kanun yoluna başvurulmuştur. İtiraz Hakem Heyeti kararına karşı yapılan kanun yolu başvurusu Yargıtay 4. Hukuk Dairesi tarafından incelenmiş ve Başvuru Sahibi'nin temyiz başvurusunun kabulü ile hükmün bozulmasına karar verilmiştir (19.06.2023 tarih ve 2022/1589 E., 2023/8103 K.). Bu karar üzerine uyuşmazlık konusu dosya, İtiraz Hakem Heyetimize tekrar tevdi edilmiş ve Heyetimiz tarafından incelemeye alınmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

“Yukarıda yapılan açıklamalar ve dosya kapsamına göre;

- 1. Başvuranın talebinin KISMEN KABULÜNE,*
- 2. XXXX için kabul edilen 55.103,44 TL tazminatın, 12.05.2021 tarihinden itibaren yasal faiz işletilerek XXXX Sigorta A.Ş. tarafından başvurana ödenmesine, fazlaya dair talebin reddine,*
- 3. Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 1.033,19 TL başvuru ve ıslah ücreti, 400,00 TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 1.433,19 TL yargılama giderinin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,*
- 4. Başvuran vekil ile temsil edilmiş olduğundan kabul edilen 55.103,44 TL üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca hesaplanan 7.963,45 TL vekâlet ücretinin sigorta kuruluşundan alınarak başvurana ödenmesine*

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30'uncu maddesinin on ikinci fıkrası uyarınca 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinden itiraz yolu açık olarak oy çokluğuyla karar verilmiştir.”

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

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

- Dosyada bulunan maluliyet raporunun Yönetmeliğe uygun düzenlenmemesi nedeniyle hükme esas alınamayacağını, başvurunun usulden reddi gerektiğini,
 - Dosyada %1,8 teknik faizli peşin değer hesabı yapılması gerektiğini,
 - Vekalet ücretinin Yönetmeliğe aykırı olarak belirlendiğini; başvurunun kabulü halinde hükmedilmesi gereken vekalet ücretinin 1/5 oranda olması gerektiğini,
- Beyan ederek, Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı'nın kaldırılmasını talep etmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Taraflar arasında, 06.09.2020 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 Sigorta Şirketi tarafından yapıldığı görülmüştür. Sigortacılık Kanunu m. 30/23 göre, “*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.*”. Bu kapsamda **usul hukukunda hakim olan aleyhe karar verme yasağı gereği, taraflardan birisi kanun yoluna başvurursa, inceleme sadece onun lehine ve ileri sürdüğü sebeplerle sınırlı yapılır.** Bu sonuç tasarruf ilkesinden doğmakta olup, taraf kanun yoluna başvurmamışsa kendiliğinden kanun yolu incelemesi yapılamaz ve kanun yoluna başvurmayan tarafın verilen hükmü zımnen onayladığı kabul olunur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu ilke, resen araştırma ilkesinin uygulandığı dava ve durumlarda dikkate alınmaz (**PEK-CANITEZ, H./ATALAY, O./ÖZEKES, M., Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, 2016, s. 517**).

Somut olayda, 06.09.2020 tarihinde, Başvuru Sahibi'nin sevk ve idaresindeki XXXX plakalı araç ile XXXX plakalı aracın çarpışması sonucu, Başvuru Sahibi yaralanarak malul kalmıştır. Başvuru Sahibi, başvurusunda sürekli iş göremezlik zararlarının tazminini talep etmektedir. Sunulan sağlık kurulu raporu, Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından hukuka uygun bulunarak hükme esas alınmıştır.

Sigorta Şirketi itirazlarında; Dosyada bulunan maluliyet raporunun Yönetmeliğe uygun düzenlenmemesi nedeniyle hükme esas alınamayacağını, başvurunun usulden reddi gerektiğini ileri sürmüştür.

İtiraz Hakem Heyetimizce bozma öncesinde yapılan yargılamaya 17.11.2021- 2021/İHK-39841 sayılı karar ile son verilmiştir. Sigorta Şirketi'nin itirazlarının kabulüyle yapılan başvurunun usulden reddine karar verilmiştir.

İtiraz Hakem Heyeti kararına karşı Başvuru Sahibi tarafından Sigortacılık Kanunu m. 30/12 hükmü gereğince kanun yoluna başvurulmuştur. Temyiz başvurusu Yargıtay 4. Hukuk Dairesi tarafından incelenmiştir. İnceleme sonucunda;

“Davanın esası hakkındaki yargılamanın devamı için, diğer bir anlatımla davanın esasına girilebilmesi için aranan kamu düzeni ile ilgili zorunlu hususlara dava şartları denir. Dava şartları, davanın açılabilmesi için değil, yargılamanın devamı için gerekli hususlardan olduğundan bir kısım dava şartları tamamlanabilir nitelikte olabilir. Tamamlanabilir dava şartları söz konusu olduğunda 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun [115. maddesinin \(2 \)](#) numaralı fıkrası uyarınca eksikliğin giderilmesi için davacı tarafa kesin süre verilip sonucuna göre karar verilmelidir.

Somut olayda; davaya konu kazanın meydana geldiği 06.09.2020 tarihinde Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik yürürlükte olup bu Yönetmelik ve ekinde yer alan “Engel Oranları Cetveli” esas alınarak davacıda oluşan maluliyetin tespit edilmesi gerekmektedir. Dosya içerisinde bulunan ... Sağlık Bilimleri Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Ana Bilim Dalından alınan 21.04.2021 tarihli rapora göre yapılan hesaplama sonucunda Uyuşmazlık Hakem Heyetince başvurunun kısmen kabul kararını ... kaldırarak, davacının muayene edildiği tarihte halen iyileşme sürecinde olduğu, engelinin henüz stabil olmadığı, kazadan itibaren henüz 12 ... dahi geçmediği ve maluliyetin uzman doktor heyeti tarafından tespit edilmediği gerekçesiyle başvurunun reddine karar verilmiştir. Her ne kadar davacının yaralanması dikkate alındığında baş bölgesindeki yaralanma nedeniyle dosyaya ibraz edilen ve Uyuşmazlık Hakem Heyetince hükme esas alınan raporun olay tarihinde yürürlükte olan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre 1 yıllık iyileşme süresinin beklenmesine gerek yoksa da maluliyet raporunu hazırlayan heyetin davacının maluliyet belirlenmesine neden olan şikayetleri dikkate alınarak oluşturulup oluşturulmadığının rapordan denetimi yapılamadığı gibi heyette davacının yaralanması dikkate alındığında nöroloji uzmanının da bulunmadığı görülmüştür. Bu haliyle bilirkişi raporu eksik olup, hüküm kurmaya elverişli değildir. Eksik inceleme ile karar verilemez.

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun [97. maddesiyle](#) zorunlu mali sorumluk sigortasından faydalanmak isteyen hak sahiplerinin dava yoluna gitmeden önce sigortacıya yazılı başvuru yapması gerektiği düzenlenmiş olmakla birlikte başvurunun yapıldığı ancak eksik ya da usule uygun olmayan belge ile başvurulduğu hâllerde bu eksikliğin tamamlan-

nabileceği açıktır.

Bu durumda; İtiraz Hakem Heyetince, davacının kazaya ilişkin tüm tedavi evrakı eklenip (eksik varsa temini ile) dosyada bulunan sağlık kurulu raporları da irdelenmek ve bizzat muayene edilmek suretiyle kaza tarihinde yürürlükte olan Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine uygun şekilde, bağlı oldukları mevzuat uyarınca sağlık kurulu raporu vermeye yetkili hastaneler veya sağlık kuruluşları tarafından çalışma gücü kaybı olduğu iddia edilen kişide bulunan şikâyetler dikkate alınarak oluşturulacak uzman doktor heyetinden kaza tarihinde yürürlükte bulunan mevzuata göre rapor alınıp sonucuna göre karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu şekilde hüküm kurulması bozmayı gerektirmiştir.” (19.06.2023 tarih ve 2022/1589 E., 2023/8103 K.).

Bu karar üzerine uyuşmazlık konusu dosya, İtiraz Hakem Heyetimize tekrar tevdi edilmiş ve Heyetimiz tarafından incelemeye alınmıştır.

5.2.Gerekçeli Karar

Hakem Heyetimizce yapılan inceleme ve değerlendirme sonucu, **Yargıtay 4. Hukuk Dairesi Kararında belirtilen gerekçelerle, karara uyulmasına karar verilmiştir. Bozma sebebi maluliyet oranının tespitinden oluşmakta olup, bozma sonrası inceleme bu kapsamda yapılacaktır.**

Bu kapsamda 06.01.2024 tarihli ara karar ile Yargıtay kararında belirtilen kaza tarihi itibarıyla yürürlükte olan “*Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik*”_hükümlerine uygun, kaza ile maluliyet arasında illiyet bağının kurulduğu yeni bir sağlık kurulu raporu alınması için Başvuru Sahibi’ne bir ay süre verilmiştir.

Başvuru Sahibi’ne verilen süre içerisinde, Hakem Heyetimize ara kararda açıklanan sağlık kurulu raporu sunulmamıştır. Ayrıca sağlık kurulu raporu sunulması için verilen sürenin üzerinden iki aydan fazla bir zaman geçmiş olup, tahkim süresinin sonuna gelinmiştir. Tahkim süresi Kanunla düzenlenen ve kamu düzenine ilişkin bir husus olması nedeniyle, Hakem Heyetimizin tahkim süresi içinde karar vermesi zorunlu olup, sürenin bitiminden sonra verilecek karar hukuken batıl hale gelecektir.

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 ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu 25. maddesinde belirtilen **tarafarca getirilme ilkesi** gereği, hâkim iki taraftan birinin söylemediği şeyi veya vakıaları kendiliğinden dikkate alamaz.

Türk Borçlar Kanunu’na göre ise, “*Zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır.*” (m. 50). Yani zarar gören kişi uyuşmazlık halinde zararının varlığını ve miktarını ispata elverişli bir şekilde ortaya koymalıdır. 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun md.30/15 hükmünde de “*...Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir....*” denilmektedir.

Yukarıda yapılan açıklamalara göre bakıldığında; Başvuru Sahibi’nin Sigorta Şirketi’ne ve Komisyon’a başvuru sırasında usulüne uygun olarak alınmış kesin tıbbi rapor ile başvuru yapmadığı ve Başvuru Sahibi’ne ara karar ile hukuka uygun sağlık kurulu raporu sunma imkanı tanındığı halde, Hakem Heyetimize Yargıtay bozma kararında belirtilen şekilde uygun sağlık kurulu raporu sunulamadığı görülmüştür.

Tüm bu gerekçelerle Başvuru Sahibi’nin KTK m. 97 uyarınca Sigorta Şirketi’ne ve Komisyon’a gerekli belgelerle geçerli bir başvuru yapmaması ve bu eksikliğin yargılama sırasında ve tahkim süresi içinde de tamamlanamaması nedeniyle, başvurunun dava şartı yokluğundan usulden reddedilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

6. SONUÇ VE HÜKÜM:

1. Yukarıda açıklanan gerekçelerle Sigorta Şirketi’nin itirazlarının **KABULÜNE**,
2. 22.10.2021 tarihli ve 2021/K.155463 Sayılı Uyuşmazlık Hakem Heyeti Kararı’nın **KALDIRILMASINA**,
3. Başvuru Sahibi’nin başvurusunun **DAVA ŞARTI YOKLUĞU NEDENİYLE USULDEN REDDİNE**,
4. Başvuru Sahibi tarafından yapılan yargılama giderinin Başvuru Sahibi’nin kendi üzerinde bırakılmasına,
5. Sigorta Şirketi tarafından yatırılan 1.035,00 TL itiraz başvuru ücretinin Başvuru Sahibi’nden alınıp Sigorta Şirketi’ne verilmesine,

6. Başvuru Sahibi'nin başvurusu usulden reddedilmiş ve Sigorta Şirketi vekille temsil edilmiş olduğundan, yürürlükteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17/2 ve **7/2'nci** maddeleri ve Sigortacılık Kanunu'nun 30'uncu maddesinin 17'nci fıkraya hükmüne göre hesaplanan 3.580,00 TL vekâlet ücretinin Başvuru Sahibi'nden alınıp Sigorta Şirketi'ne ödenmesine, (A.A.Ü.T. m. 17/2 "*...Ancak talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine öngörülen maktu ücretin beşte birine hükmedilir...*").
7. Kararın usuli işlemlerin tamamlanması için Sigorta Tahkim Komisyonu'na tevdiine, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası gereği, uyuşmazlık 238.730,00-TL'nin altında olduğundan, **KESİN OLMAK ÜZERE OY BİRLİĞİ İLE KARAR VERİLDİ.** 25.03.2024

9.01.2024 Tarihli - 2023/İHK-59938 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1.BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuru sahibi vekili tarafından 11.07.2023 tarihinde Sigorta Tahkim Komisyonu'na iletilen ve XXXX Sigorta A.Ş. ile yaşandığı beyan edilen uyuşmazlık talebinin konusu, XXXX No'lu **Limitsiz Sağlık Sigorta Poliçesi kapsamında** gerçekleşen tedavi masraflarına ilişkin olup, **247.799,42-TL tutarın temerrüt tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tahsili talebidir.**

1.2.Başvurunun Hakeme İntikaline ve İncelenmesine İlişkin Süreç

Dosya aslı, Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından Koordinatör Hakem Prof.Dr. XXXX'a ve Heyet üyelerine elektronik ortamda iletilmiştir. Dosya içeriği üzerinde yapılan tetkik sonucunda, uyuşmazlığın mahiyeti ve dosya mevcudu itibariyle hukuki değerlendirme yoluyla karara bağlanması öngörülmüştür.

1. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Başvuru sahibi vekili tarafından Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuruya ilişkin olarak XXXX , XXXX, XXXX tarafından verilen 27.11.2023 tarih, XXXX, K-2023/403541 Sayılı kararda aynen;

“Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

1. *Başvurunun reddine,*

2. *Başvuru, bilirkişi ve 70 TL tebligat ücretinin başvuran üzerinde bırakılmasına,*

3. *Sigorta şirketi kendisini vekille temsil ettiği için, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi m.17/2 ve Sigortacılık Kanunu'nun 30/17. maddesi hükmü gereği 7538,384 TL'nin başvuran taraftan alınarak XXXX Sigorta Şirketi'ne verilmesine, 5684 sayılı Kanununun 30/12. maddesi hükmü gereği, kararın bildirim tarihinden itibaren 10 gün içinde Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde itiraz yolu açık olmak üzere oybirliğiyle karar verildi.”*

3.TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

3.1 Başvuru sahibi/ Davacının Hakem Kararına Karşı İtiraz dilekçesinde özetle ; “

Sigorta şirketinden hiçbir veri gizlenmediğinden ve başvuranın bugüne kadar olan tüm tedavi ve ameliyatlara ilişkin bilgi ve belgeleri davalı sigorta şirketinin incelemek suretiyle ömür boyu yenileme garantisi vermeyi taahhüt etmesi nedeniyle her türlü kalp hastalıklarının hipertansiyon ve komplikasyonları (Kalp yetmezliği vb) ile kalp damarı, beyin damarı hastalıkları ve komplikasyonlarına ait tüm giderlerin ömür boyu yenileme garantisi kapsamına dahil edilmesi gerektiğine ” ilişkin itiraz etmiştir.

3.2.Sigorta Kuruluşu/ Davalı Vekilinin itiraz dilekçesine karşı cevap dilekçesi sunmadığı görülmüştür.

4.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümünde; 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, Sigortacılık Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ, Sağlık Sigortası Genel Şartları ve dosyaya sunulan poliçedeki özel şartlar dikkate alınmıştır.

5.DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

İhtilafın, davalı sigorta şirketi tarafından 31.01.2023-31.01.2024 vadeli ve XXXX numaralı bireysel sağlık sigortası ile sigortalı XXXX'nin sigorta başlangıç tarihinden itibaren geçerli olmak üzere ömür boyu yenileme garantisi (ÖBYG)'ne hak kazandığı, sigortalının **25.03.2023 tarihinde** kalp krizi geçirdiği, robotik bypass yöntemi ile 28.03.2023 tarihinde ameliyat edildiği, ancak sigorta şirketince sigortalı tarafından başvuru formunda geçirmiş olduğu hastalığı beyan etmediği gerekçesiyle; Sağlık Sigortası Özel Şartları'nın 3.13 maddesinde “*Belirtisinin veya teşhisinin başlangıcı sigorta başlangıç tarihi öncesine dayanan rahatsızlıklar ve bunlara bağlı gelişen rahatsızlıklara ilişkin tüm giderlerin teminat dışı bırakılması*” hükmü gereğince ödemenin yapılmadığı, bunun üzerine sigortalı tarafından ödenen 247.799,42-TL'nin temerrüt tarihi olan 02.06.2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı Sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi talebine ilişkin olduğu, Uyuşmazlığın çözümü için sigortalının ameliyat geçirmesine neden olan rahatsızlığın sigorta öncesinde var olup olmadığı ve geçirmiş olduğu kalp krizi ile illiyet bağının olup olmadığı hususunda bilirkişi deliline başvurulduğu, 20.11.2023 tarihli bilirkişi raporunda **özetle;**”*Sigortalı XXXX'de sigorta tarihi öncesinde kendisinde var olan hipertansiyon (kronik hastalık) ile geçirdiği akut miyokard enfarktüs arasında İLLİYET BAĞI OLDUĞU*” kanaatinin beyan edildiği, Bilirkişi raporuna Başvuran vekili tarafından “*Başvuranın hayatında hiç tansiyon ile ilgili sağlık problemi yaşamadığı ve tansiyon ilacı kullanmadığı*” gerekçesiyle itiraz edildiği, bu iddialar üzerine Sigortalının sağlık kayıtlarının ve başvuruya dayanak rahatsızlığına ilişkin ek rapor alınmasına karar verildiği, nihayet 26.11.2023 tarihli bilirkişi ek raporunda;”*..Sigortalının kronik hipertansiyon hastası olduğu ve kronik hastalık olan hipertansiyon zemininde miyokard enfarktüsü geçirdiği anlaşılmıştır. Sonuç olarak; Sigortalı XXXX'de sigorta tarihi öncesinde var olan hipertansiyon (kronik hastalık) ile geçirmiş olduğu akut miyokard enfarktüs arasında İLLİYET BAĞI OLDUĞU, 20.11.2023 tarihli bilirkişi raporunda sonucu değiştirecek bir husus bulunmadığı*” kanaatine varıldığı, Bilirkişi kök ve ek raporlarının dosyadaki diğer bilgi ve belgeler ışığında değerlendirilmesi neticesinde sigorta poliçesinin kuruluş aşamasındaki beyan yükümlülüğünün ihlali ve tazmini talep edilen hastalığın sigorta öncesinde gelen beyan edilmemiş hastalık ile illiyet bağı bulunması gerekçeleriyle Başvuranın talebinin reddedildiği, Başvuran vekili tarafından karara itiraz edildiği anlaşılmaktadır.

5.2 Gerekçeli Karar

27.11.2023 tarih, XXXX, K-2023/403541 sayılı Hakem Kararına karşı Sigorta Kuruluşu tarafından yapılan itirazlar ile sınırlı olmak üzere dosya incelendi. Buna göre;

1. Başvuran, 31/01/2022 başlangıç- 31/01/2023 bitiş tarihli, XXXX poliçe numarası ile XXXX Sigorta Bireysel Sağlık Sigortası Poliçesi (Poliçe Kapsamı Dışında Tutulan Özel Durumlar Geçirilmiş Mide Rezeksiyonu Operasyonu ve Komplikasyonlarına Ait Tüm Giderler) düzenlenmiştir.

2.Hakem incelemesi sırasında dosya teknik bilirkişiye gönderilmiş ve **kök ve ek raporlarda başvuranın** 31/01/2022 poliçe başlangıç tarihinden önce kronik hipertansiyon hastası olduğu ve buna bağlı olarak 25.03.2023 tarihinde kalp krizi geçirdiği saptanmıştır.

3. Dosyaya sunulan bilgi ve belgelere göre davalı sigorta şirketi tarafından Başvuran XXXX'ye ilk kez 31.01.2022 tarihinde teminat verilmiştir. Davalı Sigorta Şirketi tarafından bu kapsamda verilen ömür boyu yenileme garantisi; bir önceki sigorta şirketinden devralınma süreci esnasında; Şirketin Sağlık Sigortası Özel Şartlarının 7.6.1. maddesinde “*Diğer Sigorta Şirketlerinden geçişlerdeki uygulamalar, XXXX Sigorta'daki sigorta başlangıç tarihinden önce ortaya çıkmış olan hastalıkları kapsam dışı bırakılarak ve/veya bu hastalıklar için ek prim alınarak sigortalanabilecektir.*” belirtilmiştir.

4.Hakem incelemesi sırasında dosyaya intikal eden kök ve ek raporda belirtildiği üzere; başvuranın geçmiş raporları incelendiğinde

1) 05.05.2004 tarihli Özel Sağlık Sigortası Hasta Bilgi Formunda; “Kullandığı ilaçlar: **Sinoretik** 20 mg/12,5 mg 1x1 (antihipertansif) yazılı olduğu,

- 2) 14.11.2008 yatış-15.11.2008 çıkış tarihli XXXX Hastanesi epikrizinde; “Hastanın şikayet ve öyküsü: Zaman zaman kan basıncını yüksek buluyormuş. **170/100mgHg**. Dün baş ağrısı ve retrosternal sıkıntısı olmuş, **165/95mmHg** bulmuş. Bugün eforda nefes almakta retrosternal sıkıntısı olmuş. Nefes alınca artması üzerine acile gelmiş, **200/120mmHg** bulunmuş. **Kapril, Beloc, Nitrit IV ile düşmeyince** konsülte edildi. **Taburculuk tanıları:** Kan basıncının yüksek olması, **hipertansiyon. Zapotec plus 30/12.5 mg 1x1(antihipertansif ilaç)** başlandı.” yazılı olduğu,
- 3) 14.11.2008 tarihli Özel Sağlık Sigortası Hasta Bilgi Formunda; “Hastanın şikayet ve öyküsü: Zaman zaman kan basıncını yüksek buluyormuş. **170/100mgHg**. Dün baş ağrısı ve retrosternal sıkıntısı olmuş, **165/95mmHg** bulmuş. Bugün eforda nefes almakta retrosternal sıkıntısı olmuş. Nefes alınca artması üzerine acile gelmiş, **200/120mmHg** bulunmuş. **Kapril, Beloc, Nitrit IV ile düşmeyince** konsülte edildi. Kullandığı ilaçlar: **Sinoretik 20 mg/12,5 mg 1x1(antihipertansif)**, Tanı: **Esansiyel(primer) Hipertansiyon**” yazılı olduğu,
- 4) 25.08.2016 tarihli Özel Sağlık Sigortası Hasta Bilgi Formunda; “**Endoskopi öncesi tansiyon yüksekliği sebebiyle hasta görüldü.** Kullandığı ilaçlar: **Sinoretik 20 mg/12,5 mg 1x1(antihipertansif)**, Fizik Muayene Bulguları: Değerlendirilebildiği kadarıyla sistem muayeneleri doğal. **TA: 180/100 mmHg**, Tanı: **Esansiyel(primer) Hipertansiyon. Tedavi: Kapril 25 mg verildi.**” yazılı olduğu,
- 5) 05.09.2016 tarihli Özel Sağlık Sigortası Hasta Bilgi Formunda; “Kullandığı ilaçlar: **Sinoretik 20 mg/12,5 mg 1x1(antihipertansif)**, Fizik muayene bulguları: **Tansiyon: 160/100mmHg**. Tanı: **Esansiyel(primer) Hipertansiyon**” yazılı olduğu,
- 6) 08.09.2016 tarihli Transtorasik Ekokardiyografi raporunda; “**Sol ventrikülde diyastolik disfonksiyon. Maksimal sınırlarda sol ventrikül duvar kalınlıkları her iki atrium ön-arka çapında artma.**” yazılı olduğu,
- 7) 20.09.2016 tarihli XXXX Hastanesi kardiyoloji efor test sonucu; “Submaksimal negatif efor testi” yazılı olduğu,
- 8) 22.09.2016 tarihli XXXX Hastanesi konsültasyon kağıdında; “**Konsültasyon tanısı: Hipertansiyon. Konsültasyon Notu: 05.09.2016’da Tansiyon: 160/100mmHg ölçülen hastaya Sinoretik 20 mg/12,5 mg 1x1(antihipertansif) başlanmış. Hasta post op TA yüksekliği nedeniyle derlemede görüldü. TA: 190/100 mmHg ölçülmüş. Tedavi önerisi: Tansiyona göre dozun ayarlanması, ağızdan alınmasında sakınca olmadığında kullandığı Sinoretik 20 mg/12,5 mg 1x1 ilaca başlanması önerilir.**” yazılı olduğu,
- 9) 22.10.2019 tarihli Özel Sağlık Sigortası Hasta Bilgi Formunda; “Kullandığı ilaçlar: **Sinoretik 20 mg/12,5 mg 1x1(antihipertansif)**” yazılı olduğu,

Tespit edilmiştir.

Mezkur “Bireysel Sağlık Sigortası Özel Kapsam Dışı Haller Madde 3: Belirtisinin/ bulgusunun ve/veya teşhisinin başlangıcı, sigorta başlangıç tarihi öncesine dayanan rahatsızlıklar ve bunlara bağlı olarak gelişen rahatsızlıklara(komplikasyonlarına) bağlı tüm giderler.” Teminat dışı tutulmuştur.

Uyuşmazlığın çözümü için dosyaya kazandırılan Bilirkişi kök ve ek raporlarında sigortalının geçirmiş olduğu kalp krizinin sigorta öncesi kendisinde var olan hipertansiyon bulguları ile illiyet bağı tespit edilmiş olması nedeniyle doğan tedavi masraflarının teminat dışı olduğuna ilişkin verilen Hakem kararında usul ve yasaya aykırılık bulunmamaktadır.

6.SONUÇ

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

1- Uyuşmazlık Hakem kararına karşı İtiraz eden Başvuran Vekili'nin itirazlarının reddine,

2-İtiraz başvuru giderinin ve itiraz tebligat giderinin kendi üzerinde bırakılmasına,

3- Usulü işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine,

İhtilaf konusu miktar 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası uyarınca kesinlik sınırının üstünde bulunduğundan kanun yolu açık olmak üzere oybirliği ile karar verildi 9.1.2024

22/03/2024 Tarihli - 2024/İHK-18946 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlık konusu, 31/07/2023 tarihinde XXXX plakalı aracın karışmış olduğu kaza sonucunda XXXX XXXX'nun vefat etmesi sebebiyle başvuru sahibi anne XXXX ve baba XXXX için destekten yoksun kalma tazminatının sigorta şirketi tarafından tazmin edilmesi talebine ilişkindir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakemince verilen kararın taraflara tebliği üzerine sigorta şirketi vekilinin itirazının yasal sürede ve usulüne uygun olduğu görülmekle dosya İtiraz Hakem Heyetimize intikal etmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ / HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakem heyeti tarafından;

“202X.X. XXXX SAYILI ASIL BAŞVURU YÖNÜNDEN,

1- Başvuru sahibinin talebinin KABULÜNE, başvuru dilekçesinde talep edilen 326.847,60.-TL'nin 11/09/2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibi XXXX'ya ödenmesine,

2- Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 4.903,00.-TL başvuru ücreti, 20,00.-TL tebligat gideri ve 1.985,00.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 6.908,00.-TL yargılama giderinin, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

3- Başvuru sahibi vekil ile temsil edildiğinden, kabul edilen tutar üzerinden AAÜT uyarınca hesaplanan, 17.900,00.-TL vekalet ücretinin, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

BİRLEŞEN 202X.X XXXX SAYILI BAŞVURU YÖNÜNDEN

1- Başvuru sahibinin talebinin KABULÜNE, başvuru dilekçesinde talep edilen 269.352,10.-TL'nin 11/09/2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibi XXXX XXXX'ya ödenmesine,

2- Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 4.040,00.-TL başvuru ücreti, 20,00.-TL tebligat gideri olmak üzere toplam 4.060,00.-TL yargılama giderinin, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

3- Başvuru sahibi vekil ile temsil edildiğinden, kabul edilen tutar üzerinden AAÜT uyarınca hesaplanan, 17.900,00.-TL vekalet ücretinin, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,” karar verilmiştir

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden sigorta şirketi vekili dilekçesinde özetle; dosyanın Adli Tıp Kurumu Trafik İhtisas Dairesine gönderilerek buradan kusur raporu alınmasını istediklerini, askerlik süresinin tenzil edilmesi gerektiğini, KTK m.97 gereği usulüne uygun başvuru yapılmadığını, yetiştirme giderinin tenzil edilmesi gerektiğini, faiz başlangıç tarihinin hatalı hesaplandığını beyan ederek uyuşmazlık hakem heyeti kararına karşı itiraz etmiştir.

4. 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 ilişkin Yönetmelik, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının ilgili hükümleri ile ilgili yargı kararları dikkate alınmıştır

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

Başvuru sahibi vekili talep dilekçesinde özetle; XXXX plakalı aracın XXXX Sigorta A.Ş tarafından Zorunlu Mali Mesuliyet Sigorta poliçesi ile sigortalı olduğunu, sigorta şirketine sigortalı araç sürücüsünün kazanın

meydana gelmesinde kusurlu olduğu, söz konusu trafik kazası nedeniyle vefat eden XXXX 'nun anne ve babası olan müvekkillerinin müteveffanın desteğinden yoksun kaldıklarını, sigorta şirketinin destekten yoksun kalma tazminatından sorumlu olduğunu, işbu zararın tazmini adına yargılama öncesi davalı sigorta şirketine yazılı olarak başvuruda bulduklarını ancak zararlarının giderilmediğini beyanla, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla anne XXXX için 15.000.-TL, baba XXXX için 15.000.-TL destekten yoksun kalma tazminatının temerrüt tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte sigorta şirketinden tahsili ile yargılama giderlerinin ve vekalet ücretinin karşı tarafa tahmiline karar verilmesi talep edilmiş; bilahare 17/01/2024 tarihli ıslah dilekçesi ile baba için 269.352,10.-TL anne için 326.847,60.-TL olmak üzere talep toplam 596.199,70.-TL olarak ıslah olunmuştur.

Sigorta şirketi tarafından cevap dilekçesinde; eksik başvuru yapıldığını, askerlik süresinin hesaba katılması gerektiğini, kusur oranlarını kabul etmediklerini, yetiştirme giderinin tenzili gerektiğini belirterek başvurunun reddini istemiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

5684 sayılı Kanun'un 30(12). maddesi uyarınca itiraz taleplerini inceleme, değerlendirme ve karar verme yetkisine sahip İtiraz Hakem Heyetimizce; anılan Kanun'un 30(15). maddesinin "*Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir.*" hükmü ile 30(23). maddesinin "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.*" hükmü kapsamında itirazlarla sınırlı olarak dosya incelenmiştir. İnceleme yapılırken, 6100 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca, Türk hukuku re'sen uygulanmıştır. İnceleme ve değerlendirmeler itirazda bulunanın lehine ve ileri sürdüğü sebeplerle sınırlı olarak yapılmış, aleyhine kararın bozulamayacağı dikkate alınmış ve heyetimizce her bir itiraz sebebi ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

5.2.1 Davalının başvuruya konu kazadaki kusur durumuna ilişkin itirazı yönünden yapılan değerlendirilme;

Dosya içerisinde sunulan mevcut kusur bilirkişi raporuna göre; "*Bu kazanın oluşumunda, yaya XXXX, 2918 sayılı K T Y 'nin 138/b (Yayaların 100 metre kadar mesafede yaya geçidi, okul geçidi veya kavşak bulunmayan yerlerde yayalar, taşıt trafiği için bir zorluk veya engel oluşturmamak şartıyla ve yoldan gelen taşıtların hızını kontrol ederek kendi güvenliklerini sağladıktan sonra en kısa zamanda taşıt yolunu geçebilirler) maddesini ihlal ettiğinden % 75 ASLİ kusurlu olduğu kanaatine varılmıştır XXXX plakalı kamyonet sürücüsü XXXX XXX' ün ise; yine aynı kanun maddesi olan 2918 sayılı K T K 'nun 52/1-b (Aracının hızını, aracın yük ve teknik özelliğine, görüş, yol, hava ve trafik durumunun gerektirdiği şartlara uydurmamak) maddesini ihlal ettiğinden % 25 TALİ kusurlu olduğu kanaatine varılmıştır.*" Şeklinde değerlendirme yapıldığı, ibraz edilen raporun olayın oluş şekli ve mer i mevzuata uygun olduğu kabul edilerek davalının kusura ilişkin itirazının reddine karar vermek gerekmiştir.

5.2.2 Davalının zararın miktarına/ belirlenme kriterine ilişkin itirazı yönünden yapılan değerlendirmede;

Dosyada mübrez aktüer raporunda; "*18 yaşından küçük müteveffa için yetiştirme gideri hesabının müteveffanın annesinin veya babasının geliri üzerinden hesaplanacaktır. Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanan 1 Nisan 2020 tarihinde yürürlüğe giren Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası genel şartlarında değişiklik yapılmasına dair genel şartlarda "vefat edenin 18 yaşın altında olması durumunda aktif dönem başlangıcına kadar geçen dönem için yetiştirme gideri hesaplanır yetiştirme gideri ailenin net geliri ile hesaplanır Hesaplanan tutarın %10'u yetiştirme gideri olarak esas alınır ve hayatta olan ebeveynler için eşit şekilde bölünür" ifadesi yer almaktadır dava dosyasındaki verilere göre net asgari ücret kazandıkları dikkate alınarak yetiştirme gideri ayrı ayrı %5 %5 olacak şekilde hesaplanacaktır daha sonra anne ve babanın destekten yoksun kalma tazminatı tutarlarından düşürecektir. Genel Şartlar uyarınca Destek Şahsının kaza tarihi itibarıyla vergilendirilmiş geliri, net asgari ücretten düşük ise ya da vergilendirilmiş geliri yok ise gelirinin, ilgili dönemlerin AGİ dahil net asgari ücreti olduğu kabul edilir. Destek şahsa ait gelir belgesi yer almadığı için ilgili dönemlerin AGİ dahil net asgari ücreti dikkate alınmıştır.*" Şeklindeki değerlendirme ile yetiştirme gideri tenzil edilerek hüküm kurulmuştur.

Ancak başvuru sahibinin askerlik süresi gözetilmeden hesaplama yapıldığı görüldüğünden aktüer bilirkişiden ek rapor istenmiştir.

Ek raporda özetle;

" **Askerlik Süresi:** 22/07/2020 tarihinde yürürlüğe giren askere alma yönetmeliğine göre askerlik hizmet sü-

resi; erbaş ve erler için altı ay olarak belirlenmiştir. İşbu süre dikkate alınarak 18 yaşından sonra altı aylık askerlik süresinde gelir elde edemeyeceği varsayılarak çalışmaya başlama yaşı 18,5 dikkate alınmıştır. Böylece müteveffa muhtemel askerlik süresince (6 aylık dönem) gelir desteği sağlayamamış olacaktır.”

Şeklinde değerlendirme yapılarak,

“ 31/07/2023 tarihinde kaza sonucu vefat eden müteveffanın desteğinden yoksun kalan anne XXXX için hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatının 23/02/2024 tarihi itibarıyla yetiştirme gideri düşülmüş olarak 320.484,34 TL olduğu, baba XXXX için hesaplanan destekten yoksun kalma tazminatının 23/02/2024 tarihi itibarıyla yetiştirme gideri düşülmüş olarak 263.031,34 TL olduğu, anne ve baba için hesaplanmış toplam 583.515,69 TL toplam tazminatın kaza tarihinde yürürlükte olan poliçedeki kişi başı sakatlık ve ölüm teminatı (1.200.000 TL) dahilinde olduğu,”

Tespiti yapılmıştır.

Başvuran vekili, hesaplamanın eksik yapıldığını belirterek ek rapora itiraz etmiştir.

Davalı vekili, itiraz dilekçesindeki itirazlarını yinelemiştir.

Açıklanan gerekçeler ile davalının itirazı kısmen kabul edilerek ek rapor doğrultusunda yeniden hüküm kurulması gerekmiştir.

5.2.3 Davalının eksik başvuruya ve faiz başlangıç tarihine ilişkin itirazı yönünden yapılan değerlendirmede;

T.C. YARGITAY 4. Hukuk Dairesi 2021/XXX esas, 2021/XXX karar sayılı ilamında belirtildiği üzere;
6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 115. maddesi “(1) Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.

(2) Mahkeme, dava şartı noksanlığını tespit ederse davanın usulden reddine karar verir. Ancak, dava şartı noksanlığının giderilmesi mümkün ise bunun tamamlanması için kesin süre verir. Bu süre içinde dava şartı noksanlığı giderilmemişse davayı dava şartı yokluğu sebebiyle usulden reddeder.

(3) Dava şartı noksanlığı, mahkemece, davanın esasına girilmesinden önce fark edilmemiş, taraflarca ileri sürülmemiş ve fakat hüküm anında bu noksanlık giderilmişse, başlangıçtaki dava şartı noksanlığından ötürü, dava usulden reddedilemez.” düzenlemesini içermektedir.

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun ‘Doğrudan Doğruya Talep ve Dava Hakkı’ başlıklı 97. maddesinde (Değişik: 14/4/2016-XXX/5 md.) “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.” düzenlemesi yer almaktadır.

Tahkime başvurulmadan önce sigorta şirketine başvurulması gerekmekte ise de başvurulmasaydı dahi bu tamamlanabilir bir dava koşuludur.

Davacı Tahkim yoluna başvurmadan önce Sigorta Şirketine başvurmuştur. Bu haliyle dava açılmadan önce Sigorta Şirketine başvuru şartı da gerçekleşmiştir.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 97. maddesi ile zorunlu mali sorumluluk sigortasından faydalanmak isteyen hak sahiplerinin dava yoluna gitmeden önce sigortacıya yazılı başvuru yapması gerektiği düzenlenmiş olmakla birlikte, bu başvuru yapılmadan dava yoluna gidilmesi halinin dahi HMK'nın 115/2. maddesi gereği tamamlanabilir dava şartı olduğu Yargıtay yerleşik uygulamaları ile kabul edilmektedir. Bu başvurunun yapıldığı; ancak, eksik ya da usule uygun olmayan belge ile başvurulduğu savunmasının olduğu durumlarda ise, usule uygun olmadığı savunulan belgedeki eksikliğin her halükarda tamamlanabileceği açıktır.

2918 sayılı KTK'nın 98/1, 99/1. maddeleri ile Zorunlu Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesi Genel Şartları'nın B.2-b.maddesi uyarınca rizikonun, bilgi ve belgeleri ile birlikte sigortacıya ihbar edildiği tarihten itibaren 8 iş günü içinde sigortacının tazminatı ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu sürenin sonunda ödememe halinde temerrüdün gerçekleştiği ve davalının temerrüt faizinden sorumlu olduğunun kabulü gerekir. (T.C. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, ESAS NO : 2021/XXX , KARAR NO : 2022/XXX)

Kazaya sebebiyet veren araç ticari nitelikte kullanılıyor ise avans faizine hükmedilmelidir. (Yargıtay 4 Hukuk Dairesinin 2021/XXX esas 2021/XXX karar sayılı ilamı)

Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olay değerlendirildiğinde, dosyaya sunulan evraklardan hareketle sigorta şirketine başvurunun 30/08/2023 tarihinde yapıldığı, davalı sigorta şirketinin 11/09/2023 tarihinde temerrüde düştüğü, uyuşmazlık hakemi tarafından anılı temerrüt tarihi üzerinden yasal faize hükmedildiği gözetilerek faizin türüne ilişkin itirazın reddine karar vermek gerekmiştir.

6. SONUÇ

Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere,

23/01/2024 – K-2024/XXX sayılı Uyuşmazlık Hakem Kararına karşı **sigorta şirketinin ileri sürdüğü itirazların kısmen kabulü ile; aşağıdaki şekilde yeniden hüküm kurulmasına:**

202X.X. XXX SAYILI ASIL BAŞVURU YÖNÜNDEN,

1- Başvuru sahibinin talebinin KISMEN KABULÜNE, başvuru dilekçesinde talep edilen 320.484,34.-TL'nin 11/09/2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibi XXXX'ya ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine,

2- Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 4.903,00.-TL başvuru ücreti, 20,00.-TL tebligat gideri ve 1.985,00.-TL bilirkişi ücreti olmak üzere toplam 6.908,00.-TL yargılama giderinden tarafların haklılık oranına göre 6.773,51 TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

3- Başvuru sahibi vekil ile temsil edildiğinden, kabul edilen tutar üzerinden AAÜT uyarınca hesaplanan, 17.900,00.-TL vekalet ücretinin, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

4- Sigorta şirketi vekille temsil edildiğinden 1.272,65 TL vekalet ücretinin başvuru sahibinden alınarak sigorta şirketine verilmesine,

BİRLEŞEN 202X.X.XXXX SAYILI BAŞVURU YÖNÜNDEN

1- Başvuru sahibinin talebinin KISMEN KABULÜNE, başvuru dilekçesinde talep edilen 263.031,34.-TL'nin 11/09/2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibi XXXX'ya ödenmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine,

2- Başvuru sahibi tarafından ödenmiş olan 4.040,00.-TL başvuru ücreti, 20,00.-TL tebligat gideri olmak üzere toplam 4.060,00.-TL yargılama giderinden tarafların haklılık oranına göre 3.964,72 TL yargılama giderinin sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

3- Başvuru sahibi vekil ile temsil edildiğinden, kabul edilen tutar üzerinden AAÜT uyarınca hesaplanan, 17.900,00.-TL vekalet ücretinin, sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine;

4- Davalı sigorta şirketi kendini vekille temsil ettirdiğinden 1.264,15 TL vekalet ücretinin başvuru sahibinden alınarak sigorta şirketine verilmesine,

Sigorta şirketi tarafından sarf edilen 8.963,00 TL itiraz başvuru ücreti ve tebligat giderinden tarafların haklılık oranına göre 2.987,66 TL'nin başvuru sahibinden alınarak sigorta şirketine verilmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 12. fıkrası uyarınca tebliğde itibaren 2 hafta içerisinde temyiz yasa yolu açık olmak üzere oy birliği ile karar verildi.

1.BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE HAKEM İTİRAZI HEYETİNE İNTİKALİ.

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlık, sigorta himayesindeki XXXX plakalı aracın başvuru sahibinin içinde yolcu olarak bulunduğu XXXX plakalı araç ile 29.02.2020 tarihinde karıştıkları yaralamalı trafik kazasına ilişkindir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ve 18.10.2023 tarihinde yürürlüğe Giren Sigortacılık Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16/A maddesi uyarınca Hakem Kararına karşı komisyona yapılan itiraz başvurusu itiraz yetkilisi tarafından incelenmiş olup; itiraz başvurusunun yasal süresi içinde ve usulüne uygun olduğu tespit edilmiş, itiraz esastan incelemekle ve karara bağlanmak üzere İtiraz Hakem Heyetimize intikal ettirilmiştir.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA MAHKEME HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakem Heyeti “ 1.Başvuru sahibinin sürekli iş göremezlik zararından kaynaklı 216.541,93 TL, geçici iş göremezlik zararından kaynaklı 6.974,13 TL, geçici bakıcı gideri zararından kaynaklı 1.471,50 TL, SGK tarafından karşılanmayan makul tedavi giderinden kaynaklı 2.500,00 TL tazminat talebinin **KABULÜ** ile toplam **227.487,56 TL** maddi tazminatın 13.07.2023 tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvurana **ÖDENMESİNE**, 2.Başvuran tarafından yapılan 3.412,32 TL başvuru ve ıslah ücreti, 1.155,00 TL bilirkişi ücreti ile 20,00 TL tebligat gideri olmak üzere toplam **4.587,32 TL** yargılama giderinin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvurana **ÖDENMESİNE**, 3.Başvuran kendisini bir vekil ile temsil ettirdiğinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17. maddesine göre tespit ve takdir edilen **17.900,00 TL** vekâlet ücretinin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvurana **ÖDENMESİNE**,” şeklinde karar vermiştir.

3. TARAFIN, TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ TALEPLERİ

Davalı vekili, davanın belirsiz alacak davası olarak açılmayacağını, talebin zamanaşımına uğradığını, usulüne uygun başvuru yapılmadığını, müterafik kusur indirimi yapılması gerektiğini, maluliyet raporu ile karar verilemeyeceğini, tazminat raporunun hatalı olduğunu, bakıcı gideri ve tedavi gideri isteminin yerinde olmadığını ileri sürerek UH kararına itiraz etmiştir.

4. UYGULANACAK HÜKÜMLER

Huzurdaki uyuşmazlık hakkında 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, ZMMS Genel Şartları ile Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve karar tarihindeki Avukatlık Ücret Tarifesi ve ekleri diğer ilgili mevzuat hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca bilimsel görüşler ve yargı kararlarından da yararlanılacaktır.

5.Değerlendirme, Gerekçeli Karar

5.1 Değerlendirme

5684 sayılı Kanun'un 30/12. Md. uyarınca itiraz taleplerini inceleme, değerlendirme ve karar verme yetkisine sahip İtiraz Hakem Heyetimiz; anılan Kanun'un 30/15. Md. “Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir.” hükmü ile 30/23. Md'nin “Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.” Hükmüne kapsamında itirazlarla sınırlı olarak dosya incelenmiştir.

İnceleme yapılırken, 6100 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca, Türk hukukunu re'sen uygulanmıştır. Bu bağlamda; 04.06.1958 tarihli ve 15/6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince ileri sürülen olayları hukuken nitelendirilmiş ve uygulanacak kanun hükümler tespit edilerek uygulanmıştır. İnceleme ve değerlendirmeler itirazda bulunanın lehine, ileri sürdüğü sebepler ve re'sen gözetilmesi gereken hususlarla sınırlı olarak yapılmış, aleyhine kararın bozulamayacağı dikkate alınmıştır.

Dosya kapsamında yapılan incelemede itirazın süresinde olduğu masrafların yatırıldığı başvuru ile

talep edilen ve tüm reddedilen miktar olay ve başvuru içeriğine göre itiraz hakem heyetine iş bu itirazı incelemek ve değerlendirmekle görevli ve yetkili olduğu anlaşılmıştır.

5.2 Gerekçeli Karar

Uyuşmazlık, trafik kazasından kaynaklanan bedensel zarar nedeniyle tazminat istemine ilişkindir.

Belirsiz alacak davasına ilişkin itiraz; Davalı vekilini, belirsiz alacak davası açılmayacağı yönündeki UH kararına ilişkin itirazının değerlendirilmesinde, HMK m.107/1'e göre, alacağın miktarının dava açıldığı tarihte tam ve kesin olarak belirlenebilmesinin başvurucudan beklenemeyeceği durumlarda belirsiz alacak davası açılacaktır. Bu açıdan söz konusu başvuruda iddia edilen maluliyet ve bunun sonucu oluşan tazminatın saptanması bilirkişi yardımıyla mümkün olacaktır. Bu durum karşısında, başvurucunun talebini, başvuru tarihinde tam ve kesin olarak belirlenemeyeceği açıktır.

İhtilaf konusu olayda, başvuru sahibinin alacağı Hakem incelemesi sırasında dosya aktüer bilirkişiye gönderilerek tazminat kesin olarak belirlenmiş, başvuru sahibi ıslah dilekçesi ile talebini bilirkişi raporu doğrultusunda artırmıştır. Bu nedenle başvuru sahibinin belirsiz alacak davası açmasında hukuki yararı bulunmakta olduğunun kabulü ile Hakem Heyeti kararında usul ve yasaya aykırılık bulunmadığından, sigorta şirketinin bu yöndeki itirazının reddine karar verilmiştir.

Zamanaşımına ilişkin itiraz; olay tarihinde yürürlükte olan 6098 sayılı TBK'nın 49. Maddesinde haksız fiil tanımlanmış, 72. Maddesinde de haksız fiilden zarar görenin bundan kaynaklanana zararının tazmini istemiyle açacağı davaların zararı ve faili öğrendiği tarihten 2 yıl ve herhalde haksız fiil tarihinden itibaren 10 yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu belirtilmiştir.

Buna karşılık 2918 sayılı KTK'nın 109/2 maddesinde; motorlu araç kazalarından doğan dava, cezayı gerektiren bir fiilden doğarsa uzamış ceza zamanaşımı uygulanacağını kabul etmiştir. Bu nedenle somut olayda TCK'ya göre 8 yıllık zamanaşımının uygulanması gerekir. Kaza 29.02.2020 tarihinde meydana gelmiş ve Tahkime 04.09.2023 tarihinde müracaat edilmiş olmakla ceza zamanaşımı süresi dolmadığından davalının bu itirazı yerinde değildir.

Usulüne uygun başvuru yapılmadığına ilişkin itiraz; KTK m. 97 uyarınca, zarar görenin ZMMS'de 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. Sigortacılık Kanunu m. 30/13 hükmünde de Sigorta Tahkim Komisyonuna 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 gerektiği; sigortacılık yapan kuruluşun, başvuru tarihinden itibaren on beş is günü içinde yazılı olarak cevap vermemesinin de Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru için yeterli olduğu ifade edilmiştir.

Bu kapsamda, Başvuru sahibi tarafından sigorta şirketine müracaat yazısı 03.07.2023 tarihinde tebliğ edilmiş, Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru tarihi ise, 05.09.2023 tarihinde yapılmıştır. Dolayısıyla 15 günlük süreye uyulduğu görülmektedir.

Diğer yandan, Başvuru sahibi vekilinin başvuru dilekçesi ekinde; kaza tespit tutanağı, hastane evrakı, maluliyet raporu, IBAN bilgileri ve vekaletname sunmuş olduğu görülmektedir. Söz konusu belgelerin Trafik Sigortası Genel Şart Ek:6 ve Yargıtay'ın kabul ettiği nitelikte sunulması elzem olan ve deme için yeterli evraklar olduğu anlaşıldığından, bu yönde de usulüne uygun başvuru yapılmış olmasına rağmen ödeme yapılmadığından, davacının Sigorta Tahkim Komisyonuna müracaatında usul ve yasaya aykırılık görülmemiş olup, davalının bu yöne itirazının reddine karar verilmiştir.

Müterafik kusur indirimine ilişkin itiraz; başvuru sahibinin zararın artışına etken herhangi bir fiili bulunduğu ve yolcu olarak seyir halinde iken zorunlu olan koruyucu ekipmanların kullanılmamasının zararın doğmasına veya artmasına etken olduğu tespit edilemediğinden müterafik kusur indirimi yönündeki davalı itirazı yerinde görülmemiştir.

Maluliyet raporuna ilişkin itiraz; başvurucunun trafik kazası sonucu olduğu ileri sürülen kosta kırıkları ve parankim hasarı dikkate alınarak kliniğe en yakın arızanın seçilmesi sonucu %20 özür oranından indirim ile % 5 makul olduğu ve ayrıca raporda şahsın hikayesinin yolda giderken nefes darlığı ve bir miktar ağrı ile sol kaburga üstte öksürük sırasında şişme olarak raporda belirtildiği görülmektedir. Özellikle raporu düzenleyen ekipte göğüs hastalıkları veya göğüs cerrahisi uzmanı bulunmadığı gibi solunum fonksiyon testleri de yapılmamıştır. Tüm bu nedenlerle sürekli iş görmezlik bakımından yeterli bir rapordan bahsetmek müm-

kün değildir. Bu nedenle sürekli maluliyet bakımından davalı itirazının kabulü ile usulden ret kararı verilmesi gerektiği görüşüne varılmıştır.

Geçici iş görmezlik, bakıcı gideri ve tedavi gideri bakımından rapora yönelik itirazın değerlendirilmesine gelince, öncelikle bu istemler bakımından kaza tarihindeki Yönetmelik hükümlerine göre rapor alınmasına gerek olmadığı, Yargıtay ilgili dairesince de benimsenmiştir. Ancak başvuru sahibinin dayandığı raporda, 3 ay geçici iş görmezlik, 15 gün bakıcı ve 2.500,00-TL tedavi giderinin bulunduğu belirtilmiş ise de davalının dayandığı tıbbi mütalaa 1 ay geçici iş görmezliğe maruz kalacağına bildirildiği anlaşılmıştır. Bu konudaki raporlar arasındaki çelişkinin giderilmesi için Komisyonca belirlenen adli tıp uzmanı bilirkişiden alınan raporda ise geçici iş görmezlik süresinin bir ay olduğunu, bakıcıya ihtiyacı olmadığı bildirilmiştir. Tüm bu açıklamalar karşısında, gerekçeli, ayrıntılı, denetlenebilir itiraz aşamasında alınan rapora geçici iş görmezlik ve geçici bakıcı gideri bakımından hükme esas alınacak nitelikte görülmüş ve böylece itiraz aşamasında rapora göre başvuru sahibinin 1 ay geçici iş görmezlik tazminatı isteyebileceği görüşüne varılmıştır.

Hesap raporu ve yönetime ilişkin itiraz; sürekli maluliyet teminatı bakımından açılan davanın yukarıda belirtilen gerekçeler ile usulden reddine karar verileceğinden, bu konudaki hesap raporu ve yöntemine ilişkin itiraz değerlendirilmemiştir.

Geçici iş görmezlik tazminatına gelince, aktüer bilirkişi tarafından kaza tarihindeki asgari ücretin 2.324,71-TL olduğu belirlenerek 3 aylık geçici iş görmezlik hesaplanmış ise de başvuru sahibinin geçici iş görmezlik süresi, bir ay olduğundan isteyebileceği geçici iş görmezlik tazminatı 2.324,71-TL olup, davalının bu yöne ilişkin itirazı kısmen yerinde görülmüştür.

Tedavi giderine ilişkin itiraz; başvuru sahibinin SGK tarafından karşılanmayan, doğrudan tedaviye bağlı giderler dışında tedavi sırasında yapılacak zorunlu refakatçi ve ulaşım gibi giderler bulunmaktadır. Bu giderlerin mutlak belgelendirilmesi Yargıtay tarafından da aranmamakta, bilirkişiye yaptırılan hesap yeterli görülmektedir. Benzer nitelikteki dosyalardaki uygulama da göz önüne alındığında, davalının sorumlu olduğu, bilirkişi kurulunun belirlediği 2.500,00-TL makul görülmüş ve davalının bu kısma itirazı reddedilmiştir.

Bakıcı giderine gelince, başvuru sahibinin trafik kazası sonucu yaralanması, yaranın niteliği ve birbirini doğrulayan mütalaa ve itiraz aşamasında alınan bilirkişi raporu karşısında bakıcı gideri istemeyeceği anlaşılmakla bu kısma ilişkin davalı itirazı yerinde görülmüş ve UHH kararı kaldırılarak aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

6.SONUÇ:

Yukarıda açıklanan nedenlerle,

- 1- Davalının Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararına itirazlarının kısmen kabulü ile, 04/01/2024 tarihli ve K-2024/5188 sayılı UHH kararının kaldırılmasına,
- 2- Başvuru sahibinin sürekli maluliyet talebinin usulden reddine,
- 3- Başvuru sahibinin diğer istemlerinden 2.324,71-TL geçici iş görmezlik ve 2.500,00-TL tedavi gideri olmak üzere toplam 4.824,71-TL'nin 13/07/2023 tarihinden itibaren yasal faizi ile davalıdan alınıp başvurucuya verilmesine, geçici iş görmezlik tazminatının bakiye kısmı ile bakıcı giderinin ise reddine,
- 4- Başvuran tarafından sarf edilen 3.412,32 TL başvuru ve ıslah ücreti, 2.310,00 TL bilirkişi ücreti ile 20,00 TL tebligat gideri olmak üzere toplam **5.742,32 TL** yargılama giderinden kabul ve ret oranına göre taksidiren 121,00-TL'nin davalı sigorta şirketinden tahsili ile başvurana **verilmesine**,
- 5- Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 17. maddesi ile aynı tarifinin Üçüncü Kısmı ve Sigortacılık Kanunu uyarınca 4.824,71-TL vekâlet ücretinin davalıdan alınarak başvurana verilmesine,
- 6- Davalı sigorta şirketi tarafından sarf edilen 3.432,00-TL itiraz başvuru ücreti ve tebligat giderinin, davalının itirazlarının kabul ve red oranına göre taksidiren 3.340,00-TL'sinin başvurucudan alınarak davalı sigorta şirketine ödenmesine,
- 7- Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi 17. maddesi ile aynı tarifinin Üçüncü Kısmı ve Sigortacılık Kanunu uyarınca 4.824,71 TL vekâlet ücretinin davalıdan alınarak başvurana verilmesine,
- 8- Usulü işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonuna tevdiine, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12. Maddesi gereğince miktar itibariyle KESİN olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 10.02.2024

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1.Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlığın konusu; olay tarihi olan 20.04.2020'de aleyhinde başvuru yapılan sigorta şirketi nezdinde ZMSS (Trafik Sigortası) poliçesi ile sigortalı bulunan XXXX plakalı aracın kusuruyla gerçekleştiği iddia edilen trafik kazasında karşı araç sürücüsü başvurucuda cismani zarar oluştuğundan bahisle oluşan zararın tazminine ilişkindir.

Başvuru sahibi vekili, fazlaya ilişkin haklarını saklı tutarak, 15.000,00-TL (İslah İle 158.125,99 TL) süreklili iş göremezlik tazminatının temerrüt tarihinden itibaren işletilecek avans faizi ile yargılama gideri ve vekalet ücretinin ödenmesine karar verilmesini talep ederek, Sigorta Tahkim Komisyonuna başvurmuştur.

1.2 .Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Komisyonca yapılan başvuru sonrasında görevlendirilen Sigorta Uyuşmazlık Hakemi tarafından yapılan inceleme sonrasında verilen 06/01/2024 – K-2023/446360 sayılı karara her iki taraf vekili yasal süresi içinde itirazlarını bildirmiştir. Taraflarca itirazlara cevap verilmemiştir. 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. Dosya Heyetimizce teslim alınmıştır. Dosya üzerinde yapılan incelemeye istinaden Heyetimizce karar oluşturulmuştur.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

1. Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulü ile 126.500,79 tl. Sürekli Maluliyet Tazminatının, aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine, müterafik kusur indirimi nedeniyle 31.625,20 tl nin reddine,

2. Belirlenen toplam 126.500,79 tl tazminat tutarına, 31.07.2023 tarihinden itibaren Yasal Faiz tahakkukuna,

3. Başvuru sahibi tarafından yapılan toplam 2.371,88 TL. başvuru harcı, 20 TL tebligat gideri ve toplam 1155 TL. bilirkişi ücretinden oluşan yargılama giderinin, kabul oranına göre tamamı olan 3.546,88 TL. 'sının davalıdan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

4. Kabul oranına göre, başvuru sahibi için belirlenen 126.500,79 tl tutarındaki toplam tazminata ilişkin olarak yürürlükteki Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre kabul edilen tutar üzerinden hesaplananın maktunun altında kalmamak kaydıyla 1/5 ine denk gelen 17.900,00 TL ücreti vekaletin, sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

5. Müterafik kusur indirimi takdiri indirim olması nedeniyle reddedilen miktar üzerinden sigorta şirketi lehine vekalet ücretine hükmedilmesine yer olmadığına,

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

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Sigorta şirketi vekilinin Hakem kararına itirazı özetle;

a) Başvuru öncesi 59.279,00 TL ödenerek sorumluluğun sona erdiği,

- b) Hesaplamanın teknik faiz uygulaması ile yapılması gerektiği,
- c) Başvuru öncesi müracaatın usulüne uygun olmadığı ve faiz başlangıç tarihinin hatalı olduğu,
- Başvurucu vekili itirazlarında özele;

a) Kask olmadığı gerekçesi ile müterafik kusur indirimi yapılmış olmasına rağmen maluliyetin alt vücutta oluşmuş olması nedeniyle tam tazminata hükmedilmesi gerektiği,

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Yargıtay içtihatları, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları ve poliçe özel şartları.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

5684 sayılı Kanun'un 30/12. Md. uyarınca itiraz taleplerini inceleme, değerlendirme ve karar verme yetkisine sahip İtiraz Hakem Heyetimiz; anılan Kanun'un 30/15. Md. "*Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir.*" hükmü ile 30/23. Md'nin "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.*" hükmüne kapsamında itirazlarla sınırlı olarak dosya incelenmiştir.

İnceleme yapılırken, 6100 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca, Türk hukukunu re'sen uygulanmıştır. Bu bağlamda; 04.06.1958 tarihli ve 15/6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince ileri sürülen olayları hukuken nitelendirilmiş ve uygulanacak kanun hükümler tespit edilerek uygulanmıştır. İnceleme ve değerlendirmeler itirazda bulunanın lehine ve ileri sürdüğü sebeplerle sınırlı olarak yapılmış, aleyhine kararın bozulamayacağı dikkate alınmıştır.

Dosya kapsamında yapılan değerlendirmede itirazın süresinde olduğu, masrafların yatırıldığı başvuruya talep edilen miktar, itiraza konu edilen miktar, olay ve başvuru içeriğine göre itiraz hakem heyetimizin iş bu itirazı incelemek ve değerlendirmekte görevli ve yetkili olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

5.2. Gerekçeli Karar

Sigorta şirketi itirazları yönünden:

Başvuru öncesi 59.279,00 TL ödenerek sorumluluğun sona erdiği; Sigorta şirketince başvuru yapıldığı tarihten itibaren 16.05.2023 tarihli "Tazminat Makbuzu ve İbraname" başlıklı belge ile 59.279,00 TL ödeme gerçekleştirilmiş olduğu anlaşılmaktadır. İbramenin geçerli olduğu anlaşılacakla birlikte KTK Md. 111 anlamında yapılan inceleme sonucunda toplam 293.587,60 TL tazminat karşısında gerçekleştirilen ödemenin açıkça yetersiz olduğu ve anılan ödemenin güncel değeri üzerinden hesaplanan tutardan mahsup edilerek karar verilmiş olduğu anlaşılacakla itirazın reddi gerekmiştir.

Hesaplamanın teknik faiz uygulaması ile yapılması gerektiği; Anayasa Mahkemesi'nin 2019/40 Esas, 2020/40 Karar sayılı ve 2021/82 E, 2022/167 K. sayılı kararları uyarınca gerçek zararın tespiti bakımından gerçek zararın hesaplanmasında Türkiye'ye özgü olan ve en güncel verilere göre hazırlanmış olan TRH 2010 yaşam tablosunun ve progresif rant yönteminin esas alınmasına hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Güncel Yargıtay kararları da bu yöndedir.

'UHH tarafından da karara esas kabul edilen 25.08.2018 tarihli aktüer ek raporunda; 01.06.2015 tarihli ... Genel Şartları dahilinde, TRH 2010 Yaşam Tablosu'na göre ve %1,8 teknik faiz uygulanarak, işleyecek devre bakımından ise "devre başı ödemeli belirli süreli rant" formülü kullanılarak tazminat hesabı yapılmıştır. Tazminat hesaplamasında, yeni ... ve ekindeki cetvellere göre hesaplama yapılmış ise de, Anayasa Mahkemesi'nin 17.07.2020 tarih- 2019/40-2020/40 sayılı kararı ile; KTK'nun 90. maddesindeki "bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda öngörülen usul ve esaslara tabidir" bölümündeki "bu Kanun çerçevesinde hazırlanan genel şartlarda" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir. Bu nedenle; işgücü kaybı tazminatı hesabında, yeni ... Genel Şartları ekindeki cetvellerin kullanılması mümkün olmadığından ve %1,8 teknik faiz ile devre başı ödemeli belirli süreli

rant formülü uygulaması anılan cetvellerle getirildiğinden, artık uygulanması mümkün değildir. Tazminat hesaplamasının, %1,8 teknik faiz uygulanmadan ve Yargıtay uygulamaları ile kabul edilen progresif rant yöntemi kullanılarak yapılması gereklidir”[Yargıtay 4. H.D. 2021/5505 E. , 2021/6939 K.]

Uyuşmazlık Hakemi tarafından alınan Ara Karar gereğince 10.12.2023 tarihli bilirkişi raporunun dosyaya kazandırılmış, söz konusu raporda bakiye sürekli iş göremezlik tazminatı güncel hesaplama yöntemleri uyarınca hesaplanmış olduğu anlaşılmakla itirazın reddi gerekmiştir.

Başvuru öncesi müracaatın usulüne uygun olmadığı ve faiz başlangıç tarihinin hatalı olduğu; Başvuran taraf sigorta şirketine e-posta vasıtasıyla 19.07.2023 tarihinde ZMMS Genel Şartlar Ek-6’da yer alan belirlemelere uygun olarak başvurmuş olup, ZMSS mad. B.2.1’de, “Sigortacı; hak sahibinin, kaza veya zararın tespit edilebilmesi için bu genel şartlar ekinde yer alan gerekli tüm belgeleri sigortacının merkez veya şubelerinden birine iletmediği tarihten itibaren sekiz işgünü içinde tazminatı hak sahibine öder.” hükmü gereği, sigorta şirketi 31.07.2023 tarihinde temerrüde düşmüş olduğundan itirazların reddi gerekmiştir.

Başvurucu itirazları yönünden:

Kask olmadığı gerekçesi ile müterafik kusur indirimi yapılmış olmasına rağmen maluliyetin alt vücutta oluşmuş olması nedeniyle tam tazminata hükmedilmesi gerektiği; Başvurucunun kaza esnasında kaskının takılı olmadığı yönünde Kaza Tespit Tutanağında tespit edilmişse de zarar görenin kusura ilişkin söz edebilmek için, zarar görenin fiili ile kaçınılabılır zarar arasında uygun nedensellik (illiyet) bağı bulunmalıdır.

Somut olaydaki Tıbbi Raporlar incelendiğinde başvurucunun sol diz ve uyluk çevresinde gelişen araz sebebiyle malul kaldığı anlaşılmaktadır. Başvurucunun kaskının takılı olması ile diz yaralanması arasında illiyet bağı bulunması hayatın olağan akışına aykırı olmakla dosyada bunu gösteren somut delil de bulunmamaktadır. Sayılı sebeplerle itirazın kabulü ile 158.125,99 TL indirimsiz miktar üzerinden hüküm kurulması gerekmiştir.

6. SONUÇ

İtiraza konu 06/01/2024 – K-2023/446360 sayılı Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararına karşı sigorta şirketi vekilinin yapmış olduğu itirazın reddine, başvurucu itirazının kabulü ile kararın kaldırılarak aşağıdaki yönde hüküm tesisine,

- (1) Başvuru sahibinin talebinin kabulü ile 158.125,99 TL. Sürekli Maluliyet Tazminatının 31.07.2023 tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte aleyhine başvuru yapılan sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
- (2) Başvuru sahibi tarafından yapılan toplam 2.371,88 TL. başvuru harcı , 20 TL tebligat gideri ve toplam 1155 TL. bilirkişi ücretinden oluşan yargılama giderinin, kabul oranına göre tamamı olan 3.546,88 TL. ‘sının sigorta şirketinden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
- (3) Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre kabul edilen tutar üzerinden hesaplanan 17.900,00 TL ücreti ve kaletin, sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
- (4) Başvurucu tarafından sarf edilen toplam 2.391,00 TL itiraz başvuru ücretin ve tebligat giderinin sigorta kuruluşundan alınarak başvuru sahibine ödenmesine,
- (5) Sigorta şirketi tarafından sarf edilen itiraz başvuru ve tebligat ücretinin sigorta şirketi üzerinde bırakılmasına,
- (6) Usulî işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu’na tevdiine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30/12 maddesi uyarınca kesin olmak üzere İtiraz Hakemi XXXX muhalefeti ile oyçokluğuyla karar verildi.

1. BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Başvuru sahibi davacı vekili dava dilekçesinde; Sigorta Kuruluşu tarafından XXXX nolu Site/Apartman Sigorta Poliçesi ile sigortalanan, 05.02.2023 ve 06.02.2023 tarihlerinde meydana gelen yağmur ve fırtına dolayısıyla başvuru sahibi İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici Site Yönetimi'ne ait ortak yerlerde maddi hasar meydana geldiği, gelen hasar sonucunda şimdilik 200.000,00 TL maddi tazminatın sigorta kuruluşuna başvuru tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri ve vekalet ücreti ile birlikte sigorta kuruluşundan tahsili talep ettiği görülmüştür.

1. 2.Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Sigorta Tahkim Komisyonuna yapılan başvuru sonrasında görevlendirilen Sigorta Uyuşmazlık Hakemi tarafından yapılan inceleme sonrasında verilen karara sigorta kuruluşu vekili yasal süresi içinde itirazını bildirmiştir. Sigorta Tahkim Komisyonu 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. Dosya Heyetimizce teslim alınarak incelenmeye başlanmıştır.

2. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

1.Yapılan ödeme dolayısıyla konusuz kalan 201.180,00 TL hasar tazminat alacağının esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına;

2. Ödenmeyen bakiye hasar tazminat alacağı ilgili yapılan başvurunun kabulü ile 30.530,65 TL bakiye hasar tazminat alacağının 17.05.2023 tarihinden itibaren işleyen avans faiziyle birlikte XXXX Sigorta A.Ş.'den tahsili ile İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici Site Yönetimi'ne ödenmesine;

3. Yapılan toplam 7.165,66 TL yargılama giderinin sigorta kuruluşu tarafından ödenen 6.707,70 TL'nin esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına ödenmeyen 457,60 TL yargılama giderinin ise XXXX Sigorta A.Ş.'den tahsili ile İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici Site Yönetimi'ne ödenmesine;

4. Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17. maddesine göre takdir ve tespit edilen 36,756,60 TL vekalet ücreti ile ilgili olarak sigorta şirketi tarafından ödenen 32.177,00 TL vekalet ücretinin esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına; ödenmeyen bakiye 4.579,60 TL vekalet ücretinin ise XXXX Sigorta A.Ş.'den tahsili ile İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici Site Yönetimi'ne ödenmesine;

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

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

İtiraz eden sigorta kuruluşu vekili, Uyuşmazlık Hakemi Kararına karşı sunmuş olduğu itiraz dilekçesinde özetle;

1. Yargılama sırasında bilirkişi raporu doğrultusunda %20 eskime tenzili uygulamak suretiyle tazminat ve yargılama giderleri ödendiği, başka bir sorumluluğunun kalmadığı, bina yapım yılının 2019 kabul edilerek %6 yıpranma payı düşülerek yapılan hesaplamanın hatalı olduğu yönüyle itiraz ettiği,
2. Yasal faiz uygulaması gerektiği yönüyle itiraz ettiği,
3. Vekalet ücretinin AAÜT'ye göre 1/5 oranında olması gerektiği yönünde itirazları görülmüştür.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Yargıtay içtihatları, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları ve poliçe özel şartları.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1. Değerlendirme

5684 sayılı Kanun'un 30/12. Md. uyarınca itiraz taleplerini inceleme, değerlendirme ve karar verme yetkisine sahip İtiraz Hakem Heyetimiz; anılan Kanun'un 30/15. Md. "*Hakemler, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar verir.*" hükmü ile 30/23. Md'nin "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanununun hükümleri, sigortacılıktaki tahkim hakkında da kıyasen uygulanır.*" hükmüne kapsamında itirazlarla sınırlı olarak dosya incelenmiştir.

İnceleme yapılırken, 6100 sayılı Kanun'un 33. maddesi uyarınca, Türk hukukunu re'sen uygulanmıştır. Bu bağlamda; 04.06.1958 tarihli ve 15/6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince ileri sürülen olayları hukuken nitelendirilmiş ve uygulanacak kanun hükümler tespit edilerek uygulanmıştır. İnceleme ve değerlendirmeler itirazda bulunanın lehine ve ileri sürdüğü sebeplerle sınırlı olarak yapılmış, aleyhine kararın bozulamayacağı dikkate alınmıştır.

Dosya kapsamında yapılan değerlendirmede itirazın süresinde olduğu, masrafların yatırıldığı başvuruya talep edilen miktar, itiraza konu edilen miktar, olay ve başvuru içeriğine göre itiraz hakem heyetimizin iş bu itirazı incelemek ve değerlendirmekte görevli ve yetkili olduğu kanaatine ulaşılmıştır.

5.2. Gerekçeli Karar

Başvuru sahibi davacı vekili dava dilekçesinde; Sigorta Kuruluşu tarafından XXXX nolu Site/Apartman Sigorta Poliçesi ile sigortalanan, 05.02.2023 ve 06.02.2023 tarihlerinde meydana gelen yağmur ve fırtına dolayısıyla başvuru sahibi İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici Site Yönetimi'ne ait ortak yerlerde maddi hasar meydana geldiği, gelen hasar sonucunda şimdilik 200,000,00 TL maddi tazminatın sigorta kuruluşuna başvuru tarihinden itibaren işleyecek avans faizi, yargılama gideri ve vekalet ücreti ile birlikte sigorta kuruluşundan tahsili talep ettiği görülmüştür. Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru yaptığı, Sigorta Tahkim Komisyonu'nun dosyayı Uyuşmazlık Hakemi'ne havale ettiği, Uyuşmazlık Hakemi; Başvuruya konu talep; 05.02.2023 ve 06.02.2023 tarihlerinde meydana gelen yağmur ve fırtına dolayısıyla başvuru sahibi İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici Site Yönetimi ' ne ait ortak yerlerde meydana gelen hasar ve zararların sigorta kuruluşu XXXX Sigorta A.Ş. nezdindeki XXXX nolu Site/Apartman Sigorta Poliçesi kapsamında sigorta kuruluşundan tazminine ilişkindir. Taraflar arasındaki ihtilafın meydana gelen hasarın poliçe teminatı kapsamında olup olmadığı ile hasar ve zarar miktarı ile sigorta kuruluşunun poliçe genel ve özel şartları gereğince sorumlu olması halinde sorumlu olacağı tazminat miktarına ilişkin olması, belirtilen hususlardaki ihtilafın hali ise teknik bilgi ve uzmanlık gerektirdiğinden başvuru ile ilgili olarak verilen 20.09.2023 tarihli ara karar ile 3 kişilik uzman bilirkişi heyeti marifeti ile bilirkişi incelemesi yapılmasına karar verilmiştir. Ara karar gereğince bilirkişi heyeti tarafından tanzim edilen 11.10.2023 tarihli bilirkişi raporunda yapılan değerlendirmede; 05.02.2023 tarihinde 79 km/h (9 bofor/kuvvetli fırtına) 06.02.2023 tarihinde 84 km/h (9 bofor/kuvvetli fırtına) olduğunun ekspertiz incelemesi ile belirlenmesi, XXXX poliçe nolu sigorta poliçesinde Yangın Ek Teminatları başlığı altında " Poliçenin ilk sayfasında belirtilen Yangın Ek Teminatları kapsamında, Duman, Sel Su Baskını, Dahili Su, Fırtına, Kar Ağırlığı, Dolu, Yer Kayması, Terör / Kötü Niyetli Hareketler, Grev, Lokavt, Karışıklık, Halk Hareketleri, Kara/Hava/Deniz Taşıtları Çarpması. Riskleri Yangın Sigortası Genel Şartları ve poliçe özel şartlarına tabi olarak teminata dahildir." denilmesi nedeni ile meydana gelen hasarın fırtınadan kaynaklandığı ve poliçe kapsamında olduğu kanaatine varıldığı meydana gelen hasarda başvuruyu yapan sitenin bakım ve özen yükümlülüğünün yerine getirip getirmediği, kusuru olup olmadığına ilişkin dosya kapsamında bir belge olmadığından herhangi bir değerlendirme yapılamadığı belirtilerek %20 yıpranma payı düşülerek poliçe kapsamındaki meydana gelen hasar miktarı 231.180,00 TL olarak tespit edilmiş ve sigorta şirketinin başvuran ödediği 29.000,00 TL hasar tazminatın tenzili ile bakiye ödenmesi gereken tazminat miktarının 201.180,00 TL olduğu belirtilip tespit edilmiştir. Bilirkişi raporunun taraflara tebliğinden sonra başvuran tarafından bilirkişi raporuna karşı yapılan itiraz dilekçesinde özetle; bilirkişi

raporunda hasar tutarının da e %20 yıpranma payı düşüldüğü ancak bilirkişinin belirtilen yıpranma payına dayanak yaptığı ekspertiz raporunda belirtilen yıpranma payının %20 olarak tespitinin kaynağının açıkça belirlenmiş olmamakla birlikte başvuru müvekkilin yöneticisi bulunduğu taşınmaz yapı açısından kabulü isabetli olmadığını ilgili taşınmaz 2019 yılında inşa edilmiş olup poliçede belirtilen bina inşa tarihinin 2000-2006 olarak yazılmış olmasına dayalı hesaplanan yıpranma payı yerinde olmadığını, 2.12.1982 gün ve 17886 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan Yıpranma Paylarına İlişkin Oranları Gösterir Cetvel uyarınca da 4-5 yaş arasında olan ve çelik karkas/betonarme karkas binaları yıpranma payının %6 olarak kabul edilmesi gerektiğini, eksper tarafından tanzim edilen raporda belirtilen tutarların bir kısmının neden ve neye göre yüksek olduğuna ilişkin bir veri paylaşılmadığını, bu yönüyle, hükme esas alınan rapordaki hesaplamalar ve hesaplanma biçimi, denetim imkanı vermeyecek mahiyette hükme esas alınabilecek içerikte olmadığını, taraflarınca motorlu rüzgar gülünün onarımı için 30.000,00-TL talep edilmiş olup eksper raporu neticesinde herhangi bir gerekçe veya karşılaştırmaya esas teşkil edecek bir teklif sunulmamış ve ödenecek tutarın 25.500,00-TL (eskime ve kullanım payı indirimi uygulanmaksızın) olması gerektiği tespit edildiğini, diğer yandan, 3. Blok giriş sundurmasının yeniden yapıp daha güçlendirilmiş bir yapıda yerine montajı için talep edilen fiyatın 55.000,00-TL olmasına karşın eksper tarafından yapılan değerlendirme neticesinde 47.500,00-TL ödenebileceği tespit edildiğini, ancak bu değerlendirme de raporda yer alan diğer değerlendirmeler gibi gerekçe ve karşılaştırmaya yarayacak herhangi bir örnek sunulmaksızın gerçekleştirildiğini, onarımın gerçekleştirildiğine ilişkin fatura ise beyanlarını ve itirazlarını içerir işbu dilekçemiz ekinde sunulduğunu, tüm bu sebepler neticesinde, tanzim edilen bilirkişi raporuna dayanak teşkil eden eksper raporuna ve bilirkişi raporuna itiraz ettiğini belirtilerek açıklanan sebepler doğrultusunda; binanın inşa edildiği tarihe ilişkin çelişkinin ortadan kaldırılarak inşa tarihinin tespit edilmesi ve diğer itirazların karşılanması için ek rapor talep edilmiştir. Davalı sigorta şirketi vekili tarafından verilen bilirkişi raporuna karşı itiraz dilekçesinde ise özetle; meydana gelen fırtınadan kaynaklı oluşan hasardan başvuru sahibinin bir kusurunun bulunup bulunmadığının da ayrıca incelenmesi gerektiği, iş bu hasarın meydana gelmesinde başvuru tarafın gerekli bakım ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmemiş olması ve gerekli önlemlerin alınmaması sebebi ile mi meydana gelip gelmediği noktasında gerekli incelemelerin yapılması gerektiğini beyan etmekle, başvuru tarafın kusurundan, fiilinden kaynaklı bir nedenden dolayı hasarın meydana geldiğinin tespit edilecek olması halinde poliçe şartları ve TBK m.52 kapsamında davacı tarafın zararın doğmasına veya artmasına sebebiyet verici davranışlarda bulunmuş olması sebebi ile hasar tazminatına hükmedilmemesi gerektiği belirtilmiş ve itirazları doğrultusunda yeni bir rapor alınmasına karar verilmesi talep edilmiştir. Bilirkişi raporuna itiraz üzerine bilirkişilerden ek rapor talep edilmiş olup bilirkişiler tarafından tanzim edilen ek raporda hesaplarda kullanılan %20 yıpranma oranına itiraz edildiği, binanın 2019 yılında inşa edildiği belirtildiğinden, sehven yıpranma oranı %20 kullanıldığı, bu nedenle bina yaşına göre %6'lık yıpranma uygulanarak hasar hesabı aşağıda tekrar yapıldığı belirtilmiş yapılan hesaplama neticesinde ise poliçe kapsamında meydana gelen hasar miktarı 253.334,00 TL olarak tespit edilmiş, başvuru vekilinin motorlu rüzgar gülü ve 3.blok sundurmasının güçlendirmesi bedellerine itirazda bulunduğu, bu tutarların piyasa rayiçlerine göre kadri maruf olduğu, piyasadan alınan tekliflerde %15'e varan iskontolar yapılabildiği, bu nispette iskonto ile başvuru talebinin uyumlu olması nedeni ile kök rapordaki kanaatte bir değişiklik olmadığı belirtilerek sigorta şirketinin başvuruna 29.000TL ödeme yapmış olması dolayısıyla talep edilebilecek bakiye tutarın 224.334,00 TL olduğu belirtilmiştir. Bilirkişi ek raporunun taraflara tebliğinden sonra başvuru tarafından ek bilirkişi raporuna karşı yapılan itiraz dilekçesinde özetle; taraflarınca gerek Sigorta Kuruluşuna gerekse Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvururken, ortak alanda bulunan asansörün kumanda panosuna yoğun yağmur yağışı nedeniyle asansörün ana kartı ve işlemci RAM kartının zarar gördüğü, bu parçaların tamirinin mümkün olmadığı ve yenisi ile değiştirilmesi gerektiğinin servis tarafından tespit edilmiş ve bu onarımın tutarına ilişkin teklif formu gerek Sigorta Kuruluşuna hem Sigorta Tahkim Komisyonuna taraflarına yapılan başvuru dilekçelerinin ekinde hem de bilirkişi kök raporuna karşı beyan ile itirazlarını içerir dilekçemiz ekinde sunulduğunu, buna karşın gerçekleşen yoğun yağış nedeniyle asansörün teknik parçalarında gelen bu hasara ilişkin ne eksper raporunda ne de bilirkişi tarafından tanzim edilen kök ve ek raporunda değinilmediğini, bu sebeple kök rapor ve sonrasında tanzim edilen bilirkişi ek raporuna itiraz etmekte ve asansör hasarına ilişkin tazminat talepleri hakkında taraflarına yapılan izahatlar doğrultusunda karar verilmesi talep edildiğini, diğer taraftan bilirkişiler tarafından tanzim edilen ek raporda piyasadan alınan tekliflerde %15'e varan iskontolar yapılabileceği ve bu sebeple iskonto ile başvuru talebinin

uyumlu olması nedeniyle kök rapordaki kanaatte bir değişiklik yapılmadığı belirtilmişse de müvekkili site yönetimi tarafından hasarların onarımı için yapılan masraflar ü zerinde herhangi bir iskonto sağlanmamış olup piyasada yalnızca bu şekilde bir iskonto yapılabileceğinden bahisle indirim uygulanması gerçek zararın tazminini mümkün kılmadığını belirtilerek bilirkişilerden yeniden ek rapor talep edilmiştir. Davalı sigorta şirketi tarafından verilen bilirkişi ek rapora karşı itiraz dilekçesinde ise; başvuranın beyanları esas alınarak tanzim edilen poliçede binanın yapım yılı 2000 -2006 olarak belirtilmiş, eksper raporunda da bu doğrultuda %20 eskime tenzili uygulanmasının uygun olacağı değerlendirildiğini, başvuranın itirazlarında her ne kadar binanın 2019 yılında inşa edildiğini beyan etmiş ise de, dosyada bunu gösterir bir bilgi ve bulgu mevcut olmadığını, sigortalının kendi beyanı esas alınarak düzenlenen poliçede binanın yapım yılı 2000 – 2006 olarak belirtildiği görüldüğünden, meydana gelen çelişkinin giderilmesi gerektiğini, o halde, konu sitenin projesinin ve tapu bilgilerinin celp edilerek yeniden inceleme ve değerlendirme yapılması talep edilmiştir. Başvuranın ek rapora itirazı ile ilgili olarak bilirkişilerden 2.ek rapor alınmış olup bilirkişiler tarafından tanzim edilen 2. ek raporda özetle; başvuru evrakları arasında 05.02.2023 tarihli XXXX Firmasının teknik servis formu bulunduğu ,ekspertiz raporunda asansörün kumanda panosundaki ana kart ve işlemci remi arızası tespiti hakkında bilgi bulunmadığı ,ekspertiz raporu tanzim tarihinin 17.04.2023 olduğu ,ibraz edilen anakart ve işlemci ram değişim fatura tarihinin ise 14.06.2023 olduğu ,XXXX firmasının Teknik Servis formu tarihi beyan edilen hasar tarihi olan 05.02.2023 tarihi ile uyumlu olup hayatın doğal akışı içinde asansör arızası olduğunda teknik servisin hemen çağırılması , parça tedariği vb. nedenlerle faturanın ekspertiz raporu tanziminden sonra ibraz edilmesi yine hayatın rutin akışı içinde makul bulunarak hasar miktarına dahil edildiği belirtilerek buna göre hasar miktarının XXXX anakart ve işlemci kartı yenileme 12.294,42 TL x %40 kıymet kazanma-amortisman (VUK 3. 3.12.) 4.917,77 TL = 7.376,65 TL olarak belirlendiği ,ibraz edilen evraklar arasındaki 02.03.2023 tarihli XXXX XXXX faturasındaki akü ve kapı alt pateninin yağmur sirayeti ile hasarlanamayacağı , yağmur sirayeti ile hasarlandığına dair yetkili servisin de herhangi bir tespiti ve raporu olmadığından söz konusu Akü ve Kapı altı pateninin zamana ve kullanıma bağlı eskiyen ömürlü parça olduğu tespit ve kanaate varıldığı belirtilmiş başvuranın talep edebileceği tazminat miktarı tir. 253.334,00TL + 7.376,65 TL = 260.710,65 olduğu yapılan 29.000,00 TL ödemenin tenzili sonucu ödenmesi gereken bakiye miktarın 231.710,65 TL olduğu belirtilmiştir. Bilirkişiler tarafından tanzim edilen 2. ek raporunda taraflara tebliği üzerine başvuran vekili tarafından 2. ek raporuna karşı itiraz dilekçesinde özetle; XXXX yetkisi servisi tarafından düzenlenen XXXX numaralı faturadaki akü ve kapı alt pateninin yağmur sirayeti ile hasarlanamayacağı, nitekim yetkili servisin bu yönde bir tespiti olmadığından bahisle hesaplamaya dahil edilmediği belirtilerek açıklanan sebepler doğrultusunda; haklı başvurularının ve itirazlarının kabulüne, bilirkişi heyeti tarafından tanzim olunan 28.10.2023 tarihli bilirkişi ek raporuna karşı beyan ve itirazlarının kabulü ile itirazlarına konu edilen eksik hususların giderilmesi için dosyanın bilirkişi heyetine tevdiine, itirazlarının reddi halinde taraflarına ıslahta bulunmak üzere süre verilmesi talep edilmiştir. Başvuru sahibi vekilinin 2.ek rapora karşı itirazı üzerine ek rapor alınması talebi yerinde görülmediği son beyan ve taleplerinin bildirilmesi için başvuru sahibine süre verilmesi üzerine başvuran vekili tarafından verilen ıslah dilekçesi ile; yapılan hesaplama uyarınca toplam tazminatın 260.710,65-TL olduğu ancak 25.04.2023 tarihinde karşı taraf sigorta şirketince 29.000,00-TL tutarında ödeme yapılması ile 231.710,65-TL bakiye tazminat alacağı olduğu tespit edildiğini, bununla beraber, 11.10.2023 tarihinde tanzim edilen bilirkişi kök raporunda yapılan eksik hesaplamayla 201.180,00-TL olarak hasar tazminatı tespit edilmiş ve karşı taraf sigorta şirketi tarafından 201.180,00-TL asıl alacak sigorta tazminatı, 10.516,48-TL (03/04/2023 tarihinden itibaren yasal faiz), 6.707,70-TL yargılama gideri, 32.177,00-TL ilam vekalet ücreti tevkifatlar düşülerek 242.594,46-TL olarak yatırıldığını, ancak, gerek bilirkişi heyeti tarafından hesaplanan tutarın eksik olması gerekse ödenen faizin karşı taraf sigorta şirketine başvurulduğu tarih olan 20/03/2023 tarihinden itibaren avans faiziyle hesaplanmamış olmasıyla yapılan ödeme hasar tutarını karşılamadığını, açıklanan sebeplerle 200.000,00-TL kısmi alacak olan taleplerini bilirkişi heyetince hesaplanan bakiye tutar olan 231.710,65-TL'ye çıkarttıklarını, sigorta şirketi tarafından 01/11/2023 tarihinde gerçekleştirilen 201.180,00 TL'lik asıl alacak ve fer'ileri ödenmiş olduğundan bu tutar yönünden başvurularının konusuz kaldığını, 201.180,00 TL'lik tutar için başvurunun konusuz kalmasına karar verilmesi talep edildiğini, bakiye maddi tazminat bedeli olan 30.530,65 TL yönünden zararları giderilmediğinden, bu tutar yönünden sigorta şirketine başvuru tarihinden itibaren avans faizi ile birlikte tahsili talep edilmiştir. Yukarıda özetlendiği üzere taraflar arasındaki ihtilaf ile ilgili olarak bilirkişi heyetinden rapor alınmış, tarafların

itirazları üzerine itirazların değerlendirilmesi için bilirkişilerden ek rapor alınmış ek rapora karşı itiraz üzerine ise bilirkişilerden ikinci ek rapor alınmış olup, yapılan bilirkişi incelemesi sonucu tanzim edilen kök ve ek raporlarla; başvuruya konu meydana gelen hasarın fırtınadan kaynaklandığı ve poliçe kapsamında kalmış olduğu, sigorta kuruluşu tarafından hasarın meydana gelmesinde başvuran site yönetiminin gerekli bakım ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmediği, gerekli önlemlerin alınmaması sebebi ile poliçe şartları ve TBK m.52 kapsamında başvuranın zararın doğmasına veya artmasına sebebiyet verdiği belirtilerek gerekli bakım ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi nedeniyle artan zarar miktarının tespiti ile tazminat miktarından indirilmesi talep edilmiş ise de dosya kapsamında başvuran site yönetiminin gerekli bakım ve özen yükümlülüğünün yerine getirmediğine dair somut bir delil olmaması, asansörün ana kartı ve işlemci RAM kartının zarar görmesi ile ilgili servis formundaki tarihi ile başvuruya konu olayın meydana geldiği tarih nazar alındığında söz konusu zararın da olay tarihinde yaşanan aşırı yağmur ve fırtına kaynaklanmış olduğu, 04.11.2023 tarihli ara karar gereğince başvuran vekilince ibraz edilen yapı ile ilgili 30.12.2019 tarihli yapı kullanma izin belgesi nazara alındığından sigorta kuruluşunun ek rapordaki yıpranma payı oranı ile ilgili indirimine ilişkin ve yukarıda belirtilen bilirkişi raporuna yönelik diğer itirazları yerinde görülmemiştir. Diğer taraftan 2. Ek raporda akü ve kapı alt pateninin yağmur sırayeti ile hasarlanamayacağını dayanakları belirtilmiş olması, başvuranın kök rapora karşı yaptığını itirazlarının alınan ek raporla karşılanmış olması dolayısıyla başvuranın da bilirkişi raporuna yönelik itirazları da yerinde görülmemiştir. Buna göre 2. ek bilirkişi raporunda tespit edilen toplam 260.710,65 TL hasar tazminatından sigorta kuruluşunun işbu başvurudan önce yaptığı 9.000,00 TL ödemenin tenzili sonucu ödenmesi gereken bakiye 231.710,65 TL tazminatın 231.180,00 TL sigorta kuruluşu tarafından işbu tahkim başvurusundan sonra 01.11.2203 tarihinde ödenmiş olması dolayısı ile yapılan ödeme ile konusuz kalan 201.180,00 TL hasar tazminat talebinin esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına, denmeyen bakiye 30.530,65 TL hasar tazminatın ise sigorta kuruluşundan tahsiline karar verilmiştir. Başvuru sahibi vekili tarafından tazminat alacağını sigorta şirketine yapılan başvuru tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte tahsili talep edilmiştir. Konuya ilişkin Yangın Sigortası Genel Şartlarında sigortacının kesinleşmiş olan

tazminat miktarını en geç bir ay içerisinde sigorta ettirene/sigortalıya ödemek zorunda olduğu düzenlenmiştir. Sigorta şirketi tarafından ibraz edilen hasar ekspertiz raporu incelendiğinde rapor kayıt tarihinin 17.04.2023 olduğu ve raporda tazminat miktarının belirlenmiş olduğu nazara alındığından sigorta şirketi 17.05.2023 tarihinde temerrüde düşmüş olup bu tarihten itibaren sigorta şirketinin tacir olması ve borcun ise sigorta şirketi açısından ticari iş olması nedeni ile avans faizle birlikte sorumluluğu karar verilmiştir. Başvuru ile ilgili olarak ödenen 3.000,00 TL başvuru ücreti, 3.690,00 TL bilirkişi ücreti 475,66 TL ek başvuru ücreti olmak üzere toplam yapılan 7.165,66 TL yargılama giderine ilişkin sigorta kuruluşu tarafından 01.11.2023 tarihinde yapılan ödeme kapsamında 6.707,70 TL yargılama gideri ödenmiş olduğundan ödeme ile konusuz kalan 6.707,70 TL yargılama giderinin esası hakkında karar verilmesine yer olmadığına ödenmeyen 457,60 TL yargılama giderinin ise davalıdan tahsiline karar verdiği, bu karara karşı davalı sigorta kuruluşunun itiraz ettiği görülmüştür.

Sigorta Kuruluşu'nun İtirazlarının Değerlendirilmesinde;

1. Yargılama sırasında bilirkişi raporu doğrultusunda %20 eskime tenzili uygulamak suretiyle tazminat ve yargılama giderleri ödendiği, başka bir sorumluluğunun kalmadığı, bina yapım yılının 2019 kabul edilerek %6 yıpranma payı düşülerek yapılan hesaplamanın hatalı olduğu yönündeki itirazının değerlendirilmesinde;

Davalı sigorta kuruluşu ile davacı arasında XXXX poliçe nolu 10/11/2022 başlangıç tarihli, 10/11/2023 bitiş tarihli İstanbul XXXX XXXX XXXX Toplu Yapı Geçici yapının Site/Apartman Sigorta Poliçesi ile sigortalandığı, sigorta poliçesi kapsamında ve sigorta poliçesi süresi içerisinde 05/02/2023- 06/02/2023 tarihinde rizikonun gerçekleştiği, rizikonun gerçekleşmesi nedeniyle davacının sigorta kuruluşundan poliçe kapsamında zararının tazminini talep ettiği, davalı tarafından zarar tazmin edilmemesi üzerine Sigorta Tahkim Komisyonuna başvuru yapıldığı, Uyuşmazlık Hakeminin ara karar ile bilirkişi görevlendirdiği, bilirkişinin 11/10/2023 tarihli raporunda; sigorta poliçe kapsamının; Başvuran yapan sitenin 10.11.2022 tarihinde XXXX poliçe numarası ile XXX Sigorta Aracılık Hizmetleri Ltd.Şti acente aracılığı ile XXXX Site/Apartman Sigorta Poliçesi ile sigortalandığı, poliçenin Yangın Ek Teminatları başlığı altında “ Poliçenin ilk sayfasında belirtilen Yangın Ek Teminatları kapsamında, Duman,. Sel Su Baskını,. Dahili Su,. Fırtına,. Kar Ağırlığı,. Dolu,. Yer Kayması,. Terör / Kötü Niyetli Hareketler,. Grev, Lokavt, Kargaşalık,

Halk Hareketleri, Kara/Hava/Deniz Taşıtları Çarpması. riskleri Yangın Sigortası Genel Şartları ve poliçe özel şartlarına tabi olarak teminata dahildir.” denildiği, poliçenin teminatları tablosunda Yangın Ek Teminat limitinin 42.000.000TL, cam kırılması teminatının ise 200.000TL olduğu, **Ekspertiz Raporu**;17.04.2023 tarihli raporda özetle; sitede yapılan incelemede fırtına sonucunda yangın/acil çıkış kapılarının, ikinci blok girişindeki kapı ve camlarının, üçüncü blok girişindeki rüzgar kesici cam sundurmanın, ikinci blok dış cephe mantolamasının, nem alma santral sundurmasının, motorlu rüzgar gülünün, güvenlik küpeşte kapısının hasarlandığı tespit edildiği, meteoroloji verilerine göre; 05.02.2023 tarihinde 79 km/h (9 bofor/kuvvetli fırtına) 06.02.2023 tarihinde 84 km/h (9 bofor/kuvvetli fırtına) olduğu belirlendiği, Hasara ilişkin hesaplama tablosundan anlaşılacağı üzere %20 yıpranma düşülerek 230.180TL hasar tutarı belirlendiği, Fırtına ve cam kırılması için eksik sigorta söz konusu olmadığı kanaatinin belirlendiği görülmüştür. 05.02.2023 tarihinde 79 km/h (9 bofor/kuvvetli fırtına) 06.02.2023 tarihinde 84 km/h (9 bofor/kuvvetli fırtına) olduğunun ekspertiz incelemesi ile belirlenmesi, XXXX poliçe nolu sigorta poliçesinde Yangın Ek Teminatları başlığı altında “ *Poliçenin ilk sayfasında belirtilen Yangın Ek Teminatları kapsamında, Duman, Sel Su Baskını, Dahili Su, Fırtına, Kar Ağırlığı, Dolu, Yer Kayması, Terör / Kötü Niyetli Hareketler, Grev, Lokavt, Kargaşalık, Halk Hareketleri, Kara/Hava/Deniz Taşıtları Çarpması riskleri Yangın Sigortası Genel Şartları ve poliçe özel şartlarına tabi olarak teminata dahildir.*” denilmesi nedeni ile meydana gelen hasarın fırtınadan kaynaklandığı ve poliçe kapsamında olduğu kanaatine varılmıştır. Meydana gelen hasarda başvuruyu yapan sitenin bakım ve özen yükümlülüğünün yerine getirip getirmediği, kusuru olup olmadığına ilişkin dosya kapsamında bir belge olmadığından herhangi bir değerlendirme yapılamamıştır. Meydana gelen hasara ilişkin ekspertiz çalışmasında %20 yıpranma düşülerek hesap edilen 230.180TL'nin piyasa rayiçlerine göre kadri maruf olduğu kanaatine varılmıştır. Hesaplanan bu tutarın poliçe limitlerini aşmadığı belirlenmiştir. Poliçede Fırtına rizikosu için muafiyet olmadığı belirlenmiştir. Sigorta şirketinin başvuru 29.000TL ödediğine dair 25.04.2023 tarihinde ödeme yaptığı dosya kapsamında anlaşıldığından talep edilebilecek tutarın 230.180,00TL – 29.000,00= 201.180,00TL olduğu yönünde rapor ibraz ettiği, tarafların rapora itiraz etmesi üzerine bilirkişiden ek rapor alındığı, ek raporda binanın yapım yılının 2019 olduğu, sehven %20 yıpranma payı düşüldüğü, ancak binanın yaşı dikkate alındığında yıpranma payının %6 uygulanması gerektiği, yeniden yapılan hesaplama sonucunda poliçe kapsamında meydana gelen hasar miktarının 253.334,00 TL olarak tespit edildiği, %15 iskonto uygulandığında kök raporda bir değişiklik olmayacağı, sigorta kuruluşu tarafından ödenen 29.000,00 TL ödeme düşüldüğünde talep edilebilecek bakiye tutarının 224.334,00 TL olduğu yönünde ek rapor ibraz edildiği, ek raporun taraflara tebliğ edildiği, ek rapora itiraz edilmesi üzerine tekrar ek rapor alındığı, ek raporda hasarın 260.710,65 TL olduğu, davalı tarafından yapılan 29.000,00 TL ödeme tenzil edildiğinde bakiye zararın 231.710,65 TL olduğu, ek raporun taraflara tebliğ edildiği, ek rapora itiraz üzerine ek raporun denetime açık hüküm kurmaya elverişli olduğu dikkate alınarak tarafların itirazlarının reddine karar verildiği, davacının talep artırımı dilekçesiyle talebini 231.710,65 TL'ye yükselttiği, 01/11/2023 tarihinde sigorta kuruluşu tarafından 201.180,00 TL ödeme yapıldığı, yapılan ödeme düşüldüğünde bakiye tazminat alacağının 30.530,65 TL olduğu, davacının 17/04/2023 tarihinde sigorta kuruluşuna başvuru yaptığı, 17/05/2023 tarihinde temerrüde düştüğü gerekçeleriyle 201.180,00 TL hasar ödemesi yargılama sırasında davalı tarafından ödendiğinden bu miktar yönünden karar verilmesine yer olmadığına, bakiye 30.530,65 TL hasar tazminatının 17/05/2023 tarihinden itibaren avans faizi ile birlikte davalıdan alınıp davacıya ödenmesine karar verildiği, poliçe limitinin 200.000,00 TL, ayrıca 42.000,00 TL ek limit ile birlikte toplam poliçe limitinin 242.000,00 TL olduğu, binanın yapım yılının dosya içerisindeki belgelerden 2019 yılı olduğu, %6 yıpranma payı düşüldüğü, kullanılan malzemelerde %15 iskonto uygulanmak suretiyle davalı tarafından yapılan ödeme de düşülerek bakiye bedel üzerinden verilen kararın usul ve yasaya uygun olduğu anlaşıldığından davalı sigorta kuruluşunun bu yöndeki itirazının reddine karar verilmiştir.

2. Yasal faiz uygulaması gerektiği yönündeki itirazının değerlendirilmesinde;

Taraflar arasındaki ihtilafın sigorta poliçesinden kaynaklandığı, taraflar arasındaki davanın ticari dava olduğu, sigortaya ilişkin hükümlerin TTK. Düzenlendiği, dolayısıyla tarafların tüketici olmaması nedeniyle avans faizi uygulanmasının yerinde olduğu görüldüğünden davalının bu yöndeki itirazının reddine karar verilmiştir.

3. Vekalet ücretinin AAÜT'ye göre 1/5 oranında olması gerektiği yönündeki itirazının değerlendirilmesinde;

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/17.maddesinde “(Ek: 13/6/2012-6327/58 md.) talebi kısmen ya

da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir.” hükmüne yer verilmiştir.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 17.maddesinin 2.fıkrasında ise “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.” hükümlerine yer verilmiştir.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 02.12.2021 tarih 2021/6694 E. 2021/9618 K. Sayılı ilamında “Dava, trafik kazasından kaynaklanan cismani zarar nedeniyle maddi tazminat istemine ilişkindir. 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu 30/17 md. ve 19/01/2016 tarihli ve 29598 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6. maddesi ile Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmeliğin 16. maddesinin 13. fıkrasına “(13)Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekâlet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgarî Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekâlet ücretinin beşte biridir.” hükmü eklenmiştir. Uyuşmazlık Hakem Heyetince verilen kararda davacı lehine hükmedilecek vekalet ücreti için Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'in 16/13 maddesinin uygulanması gerektiği gözönüne alınarak AAÜT'nin 17. maddesi gereğince hesaplanan vekalet ücretinin 1/5'i oranında vekalet ücretine hükmedilmesi ancak hesaplanan miktarın maktu ücretin altında kalması halinde maktu ücrete hükmedilmesi gerekirken yazılı şekilde vekalet ücretine hükmedilmesi doğru değil bozma sebebi ise de; bu yanılmanın giderilmesi yargılamanın tekrarını gerektirir nitelikte görülmediğinden, kararın 6100 Sayılı HMK'nun 370/2. maddesi uyarınca düzeltilerek onanmasına karar vermek gerekmiştir.” ifadelerine yer verilmiştir. Somut olayda Uyuşmazlık Hakemi tarafından başvuru sahibi lehine hükmedilen 4.579,60 TL nisbi vekalet ücreti yerinde olmadığı, davalı tarafından 32.177,00 TL vekalet ücreti ödemesi yapıldığı, AAÜT., S.K. ve Yönetmelik hükümleri gereğince 17.900,00 TL vekalet ücreti ödenmesi gerekirken davalı tarafından yapılan 32.177,00 TL vekalet ücreti ödemesi dikkate alındığında bakiye vekalet ücret alacağına kalmadığı görüldüğünden davacı lehine vekalet ücretine hükmedilmemesi gerekirken davacı lehine 4.579,60 TL vekalet ücretine hükmedilmiş olması nedeniyle davalı sigorta kuruluşunun bu yöndeki itirazının kabulü ile Uyuşmazlık Hakem kararının 4 nolu bendindeki 4.579,60 TL vekalet ücretinin hükümden çıkarılarak yerine davalı tarafından vekalet ücretinin ödenmiş olması nedeniyle bu hususta tekrar hüküm kurulmasına yer olmadığı şeklinde değiştirilmesine karar verilmiştir.

6. SONUÇ

İtiraza konu 16/12/2023– K-2023/430162 sayılı Uyuşmazlık Hakem kararına karşı;

1. Sigorta Kuruluşunun yapmış olduğu esasa ilişkin itirazlarının reddine, yargılama giderlerinden olan vekalet ücretine ilişkin itirazın kabulü ile Uyuşmazlık Hakemi kararının diğer hükümleri baki kalmak kaydıyla 4 nolu bendin ortadan kaldırılarak yerine AAÜT., S.K. ve Yönetmelik hükümleri gereğince davalı tarafından yargılama sırasında 32.177,00 TL vekalet ücreti ödenmiş olduğundan bakiye vekalet ücret alacağı da bulunmadığından vekalet ücreti konusunda karar verilmesine yer olmadığına şeklinde değiştirilmesine,
2. Sigorta Kuruluşu tarafından yapılan yargılama giderlerinin kendi üzerinde bırakılmasına,
3. Usulî işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu'na tevdiine,

Uyuşmazlığın miktarı itibarıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12 maddesi uyarınca kesin olmak üzere karar verildi.

1.BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALI

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

Uyuşmazlığın konusu; başvuru sahibinin geçirdiği tiroidektomi operasyonuna ilişkin sağlık giderlerinin, tamamlayıcı sağlık sigortası poliçesi kapsamında sigorta şirketinden tahsili istemine ilişkindir.

Başvuru sahibi vekili, sigorta şirketi tarafından ödenmeyen 60.000,00-TL'nin, temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesini talep etmiştir.

1.2. Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Uyuşmazlık Hakem Heyetince verilen kararın taraflara tebliği üzerine başvuru sahibi ve sigorta şirketinin itirazının yasal sürede ve usulüne uygun olduğu görülmekle dosya, İtiraz Hakem Heyetimize intikal etmiştir.

2. SİGORTA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Yapılan değerlendirmeler ve belirtilen gerekçeler neticesinde;

Başvuru Sahibi tarafından açılmış olan davanın tazminat talebinin %100 sürprim ile kısmi KABULÜ ile talep edilen tutar olan 30.000._TL'nin, 09.06.2023'ten itibaren işletilecek avans faizi ile birlikte XXXX Sigorta A.Ş tarafından Başvuru Sahibine ödenmesine,

Başvuru Sahipleri tarafından sarf edilmiş olan 900,-TL Tutarındaki başvuru masrafı, 20-TL tebligat masrafı ve 1.155.-TL tutarındaki bilirkişi masrafları oran nispetindeki 1.072._TLnin XXXX Sigorta AŞ'den alınarak Başvuru Sahibine ödenmesine,

Başvuru sahibi vekil ile temsil edilmiş olduğundan kabul oranı üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi Madde-17'ye göre hesaplanan 17.900.-TL avukatlık ücretinin XXXX Sigorta AŞ.den alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

Şirket vekil ile temsil edilmiş olduğundan kabul oranı üzerinden Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi Madde-17'ye göre 1/5 oranında hesaplanan 3.580.-TL avukatlık ücretinin başvuru sahibinden alınarak XXXX Sigorta AŞ'ye ödenmesine, karar verilmiştir.

3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Başvuru sahibi vekili itiraz dilekçesinde özetle; Müvekkilinin poliçesini, acente aracılığı ile telefon üzerinden gerçekleştirdiği, acente ile yüz yüze gerçekleşmeden yapılan poliçede müvekkiline mail üzerinden bildirim yapılmasının istendiği, müvekkiline özel olarak bilgilendirme yapılmadan sayfalarca sunulan Başvuru Formu Ve Bilgilendirme Metninde genel çerçeve olarak sunulan metne ““Bilgilendirme formunu okudum, anladım, onaylıyorum.” Şeklinde metne rıza gösterdiği, davalı şirkete göre daha zayıf konumda olunan müvekkilinin, metin konusunda bilgilendirilmesi gerekirken bilgilendirme yapılmadığı, sigortacının bilgilendirme yükümlülüğü ihlal edildiği, dolayısıyla müvekkilinin, ne kasten ne de ihmalen bildirim yükümlülüğünü ihlal ettiğinin söz konusu olmayacağı, müvekkili, kasten bildirim yükümlülüğünü ihlal etmediğinden taleplerine sürprim uygulanarak kısmen kabul kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğu, kabul anlamına gelmemek kaydıyla, müvekkiline matbu metin olarak sunulan bilgilendirme formunu ihmali bir şekilde “okudum, anladım, onaylıyorum.” şeklinde kabul ettiği düşünüldüğünde burada kasten bir durumun söz konusu olmadığı, ihmalin var olduğunun ortada olduğu, dolayısıyla “*TTK 1439/ 2 Rizikonun gerçekleşmesinden sonra, sigorta ettirenin ihmali ile beyan yükümlülüğü ihlal edildiği takdirde, bu ihlal tazminatın veya bedelin miktarına yahut rizikonun gerçekleşmesine etki edebilecek nitelikte ise, ihmalin derecesine göre tazminattan indirim yapılır.*” Hükmüne göre değerlendirme yapılması gerektiği, Uyuşmazlık Hakem Heyeti kararında hiçbir gerekçe belirtilmeden %100 oranında sürprim uygulandığı, hangi gerekçeyle %100 sürprim uygulandığının belirtilmediği, bilirkişi

incelemesi yaptırılmak suretiyle bu durumun tespiti gerekirken, bu hususta rapor alınmadan %100 oranında sürprim uygulanarak karar verilmesinin hatalı olduğu belirtilerek, kararın kaldırılarak, başvurunun tam kabulüne karar verilmesi talep edilmiştir.

Sigorta şirketi vekili itiraz dilekçesinde özetle; başvurucu tarafından imza altına alınan başvuru formunda, poliçenin tanzim edildiği aşamada, konu rahatsızlık ile ilgili bir bildirim yapılmadığı, yapılan incelemeler sonucunda başvuru formunda, poliçe öncesinde 25.08.2020 tarihli XXXX Üniversitesi Tıp Fakültesi raporunda lenfoma tanı takipli hasta bilgisine istinaden poliçe iptal işlemi gerçekleştirildiği, işbu hususta alınan raporlarda da başvuru formunda en az 2019 yılından beri lenfoma teşhisi ile takip ediliyor olduğu ve başvuru formunda vermiş olduğu cevap ile beyan yükümlülüğünü ihlal ettiğinin tespit edildiği, ancak devamında poliçe başlangıç tarihinden önce başvurucuda var olan lenfoma hastalığı ile 19.05.2023 tarihli malignite kuşkusu taşıyan nodül nedeni ile yapılan tiroidektomi ameliyatı arasında illiyet bağı olmadığı kanaati ile başvurunun kısmen kabulüne karar verildiğinin anlaşıldığı, başvuru sigortalının 2016-2017 yıllarında genel cerrahi polikliniğinde tiroid hastalıkları ile takip edildiğinin tespit edildiği, şirkete iletilen ve işbu dilekçe ekinde de sunulan eski tahlil kayıtlarında TSH düzeyinin normal sınırların dışında seyretmekte olduğunun görüldüğü, bu nedenle sigortalının poliçe iptaline sebep olan lenfoma durumunun dışında tiroid hastalığı açısından da poliçe öncesi mevcudiyeti bulunduğu ve işbu hastalığın da beyan edilmemiş olduğunun anlaşıldığı, başvuru konusu tiroid hastalığı için de poliçe öncesinde yapılmış bulunan herhangi bir risk bildirim olmayıp, bu kapsamda başvuru konusu rahatsızlığın da poliçe öncesine dayanan bir rahatsızlık olduğu ve işbu hususun beyan edilmemiş olduğunun Sağlık Sigortası Başvuru Formundan açıkça görüldüğü, poliçe başlangıç tarihinden önce varolan mevcut rahatsızlık/ hastalıklarla ilgili (tanı ve/veya tedavi yapılmış olsun veya olmasın) her türlü sağlık giderinin teminat dışı bırakıldığı, bu sebeple sayın başvurucuya ait söz konusu hastane kayıtlarının celp edilerek incelenmesi sonucu anılan sigortalının sağlık sigortası poliçe başlangıç tarihinden daha önceki tarihlere dayanan tiroid rahatsızlığının mevcut olduğu, beyan yükümlülüğüne aykırı davranıldığına tespit edilmiş olacağı, kaldı ki, konu rahatsızlığın teminat dahilinde kalmış olduğu hususunun ehil bir bilirkişi incelemesi neticesinde de ortaya konması halinde, bu durumda ödenmesi gereken tutarın hesaplanması noktasında bir inceleme yapılması gerekeceği, Heyet tarafından taraflarına müvekkili şirketin sağlık sigortalarında uygulamış olduğu sürprim ve /veya uygulamaların gönderilmesi aksi takdirde mevcut belgelerle işlem yapılacağı talebine istinaden talep edildiği şekilde bir uygulamanın mevcut olmadığı, her bir sigortalı için mevcut olan rahatsızlıkları üzerinden bir değerlendirme sağlanabildiği, bu nedenle talep edilen hususun daha net açıklanması halinde bilgi verilebileceği hususunun iletildiği, bu cevaplarına istinaden konu husus için başkaca bir talebin taraflarına iletilmediği, ancak verilen işbu karar nezdinde şirket tarafından yapılan inceleme doğrultusunda normal şartlar altında poliçe dönemi içinde ortaya çıkan lenfoma riskine yenilemede %200 ek prim uygulaması yapılmakta olduğu, lenfomanın şirketteki risk karşılığı oranının %200 olduğu, yüksek riskli hastalıklarda özel şartlarda belirtilen maksimal oranda ek prim uygulanabileceği ve lenfomanın da bu hastalıklardan biri olduğunun ifade edildiği, bu nedenle her ne kadar başvuru formunda poliçe öncesi beyan yükümlülüğüne aykırı davranmış olduğu konu kayıtlar ile sabit olsa da, aksi kanaat halinde uygulanabilecek sürprim oranının %200 olacağı, eksik inceleme ile karar verildiği, müvekkili şirketin talep konusu teşkil eden ve poliçe öncesi rahatsızlığına dayanan tedavi giderlerini haklı olarak ödemediği, aksi kanaate varılacak olması halinde dahi ödenebilir tutarın tespit edilmesi gerektiği belirtilerek, hakem kararının iptali ile başvurunun reddine karar verilmesi talep edilmiştir.

4. UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

Uyuşmazlığın çözümü için 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Sağlık Sigortası Genel Şartları ve Tamamlayıcı Sağlık Sigortası Poliçe hükümleri, ile diğer sair ilgili mevzuat ve hükümleri dikkate alınmıştır.

5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

Başvuran vekili, başvuru dilekçesinde özetle; müvekkilinin, 2015-2016 yıllarında Hodgkin lenfoma tedavisi olduğu, bu duruma ilişkin evrakların, sigorta şirketi ile evvelce paylaşıldığı, müvekkilinin, 2023 yılında rutin kontrolleri sırasında boynunda yer alan tiroidlerinde hastalığa rastlanıldığı, bunun üzerine tedavisine başlandığı, müvekkilinin, XXXX Hastanesinde XXX 2023 tarihinde planlanan tiroid ameliyatının, davalı şirketin onay süreci nedeniyle 2023 yılı haziran ayına sarktığı, davalının, müvekkili ve ameliyatın gerçekleşeceği XXXX Hastanesi arasında gerekli yazışmaların yapıldığı ve evrak temin edildiği, müvekkilinin

hastalık geçmişinin davalı şirkete hem müvekkili hem de XXXX Hastanesi tarafından sunulduğu, **görüşmeler neticesinde, 09.06.2023 tarihinde SAĞLIK SİGORTALILAR İÇİN YATIŞ ONAY FORMU** başlıklı belgenin hastaneye ve müvekkiline bildirildiği, tıbbi onay verilerek “Total Tiroidektomi + Malignite Durumunda Boyun Lenf Disseksiyonu **SUT kodları iletilen malzemeler onaylıdır. tanı/tanılarıyla tedavi için istenen provizyon talebinizi kabul ediyoruz.” içeriğiyle onay verilmesine rağmen, .03.10.2023 tarihli cevapta “Provizyon talebini aşağıdaki neden/nedenlerle kabul edemiyoruz” denilmek suretiyle reddedildiği, bunun üzerine hastane tarafından müvekkilinden **ödeme yapmasının** talep edildiği, müvekkili tarafından 11.08.2023 tarihinde 60.000,00-TL ödeme gerçekleştirildiği, davalı tarafından onay verilmediği takdirde devlet hastanesinde ameliyat olacak müvekkilinin, davalı şirketin önce onay vermesi sonrasında ameliyat gerçekleştikten sonra ödeme yapmaması nedeniyle 60.000,00-TL ödemek zorunda kaldığı belirtilerek, sigorta şirketi tarafından ödenmeyen 60.000,00-TL'nin temerrüt tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesi talep edilmiştir,

Sigorta şirketi vekili cevap dilekçesinde özetle; poliçe öncesi bir rahatsızlık olmasına rağmen sigortalının beyan yükümlülüğüne aykırı davrandığı, bu nedenle poliçe teminatı kapsamında yapılması gereken bir ödemenin olmadığı, başvuru konusu olayda, başvurucu tarafından yaptırılmak istenen operasyon sebebi ile müvekkili şirketten provizyon talep edilmiş olduğu ancak işbu işlemin reddedildiği beyan edilmiş ise de, ilgili Hastane tarafından konu işlemin faturalandırılması, daha sonra SGK tarafından yapılacak ödemeyi aşan tutarlar için konu poliçe kapsamında bir talepte bulunulması gerektiği, başvuru dilekçesinde her ne kadar poliçenin tanzim edildiği aşamada sigortalının 2015 – 2016 yıllarında Hodgkin lenfoma tedavisi olduğuna yönelik evrakların paylaşılmış olduğu belirtilmişse de Başvuru ve Bilgilendirme Formundan da görüleceği üzere konu rahatsızlığa yönelik bir bildirimde bulunulmadığı, yapılan incelemeler sonucunda başvurucunun poliçe öncesinde 25.08.2020 tarihli XXXX Üniversitesi Tıp Fakültesi raporunda lenfoma tanı takipli hasta bilgisine istinaden poliçe iptal işlemi gerçekleştirildiği, poliçe başlangıç tarihinden önce var olan mevcut rahatsızlık/hastalıklarla ilgili (tanı ve/veya tedavi yapılmış olsun veya olmasın) her türlü sağlık giderinin poliçe kapsamı dışında olduğu, mevcut poliçe bakımından, poliçe öncesi rahatsızlıkların bulunduğu tespitini nedeni ile poliçenin iptalinin haklı olduğu ve rahatsızlıkların poliçe öncesine dayandığının kabul edilmemesi halinde de beyan ve bildirim yükümlülüğüne uyulmamış olması nedeni ile poliçenin iptalinin haklı olduğu, bu hususta cayma süresine de uyulduğu, sigortalının, poliçe başlangıç tarihi itibarıyla, yaptırmış olduğu hastane tetkikleri ve muayene dolayısı ile anılan rahatsızlığın varlığını bildiği ve/veya bilebilecek durumda olduğu belirtilerek, poliçe teminatları kapsamında bulunmayan sağlık giderlerinin ödenmesi talebine ilişkin başvurunun reddine karar verilmesi talep edilmiştir.

Uyuşmazlık Hakem Heyeti tarafından, “... Sigorta şirketine sürprim veya bu konudaki uygulamaları hakkında bilgi talep edilmiş, genel olarak uygulamalarının mevcut olmadığı her bir sigortalı mevcut rahatsızlıkları için değerlendirme sağlanabildiği belirtilmiştir. Heyetimizce şirket sürprim uygulamalarının ortalaması olan %100 sürprim uygulanmasına karar verilmiştir Talep edilen tazminatın illiyet bağı olmaması nedeniyle TTK 1439/2 ye %100 sürprim uygulanarak başvuru sahibi talebinin kabul edilmesine karara verilmiştir. Alınması Gereken Toplam Talep olunan Ödenebilir Tazminat Alınan Prim ilave prim (ek Prim alınması Teminat /Tazminat tutarı Alınması Prim oranı %100 gereken Alınan prime göre Gereken prime göre 7.380.-TL 14.760.- TL 14.760.-TL 60.000.-TL 30.000.- TL- ... Başvuru sahibini talebinin poliçe teminatlıları kapsamında olduğu ve heyetimizce sigorta şirketinin sorumluluğu TTK 1439/2 maddesine göre sorumluluğu olduğu kanaatine varılmış olup başvuru sahibini talebinin %100 sürprim ile ödenmesine heyetimizce karar karar verilmiştir.” gerekçesi ile, yukarıda yazılı şekilde karar verilmiş, karara, taraflarca itiraz edilmiştir.

Başvuran ile sigorta şirketi arasında 08/08/2022 başlangıç- 08/08/2023 bitiş tarihli, XXXX Tamamlayıcı Sağlık Sigortası Poliçesi düzenlediği anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık Hakemince Adli Tıp Kurumu 1.Kurul Üyesi Prof. Dr. XXXX'den alınan alınan rapor ve itiraz üzerine alınan ek raporda özetle; 25.08.2020 tarihli XXXX Üniversitesi Tıp Fakültesi radyoloji raporu sonucunda ”Karşılaştırma: Tetkik arşivimizde bulunan bir önceki 28.05.2019 tarihli BT tetkiki ile karşılaştırılmalı olarak değerlendirilmiştir. Lenfoma tanısıyla takip edilen olguda takipte yeni gelişen LAP saptanmamıştır. Yeni gelişen radyopatoloji mevcut değildir.” yazılı olduğu, 19.05.2023 tarihli XXXX Hastanesi

muayene formunda “Kesin Tanı: Toksik olmayan multinodüler guatr. Sistemik hastalıklar: Lenfoma. Şikayet başlangıç tarihi: 12.05.2023. Muayene ve bulgular: Sol lobda nodül. İİAB: Malignite kuşkulu sitoloji.” yazılı olduğunun saptandığı, Sigortalı XXXX’nun 08/08/2022 başlangıç tarihli sigorta tarihi öncesinden beri en az 2019 yılından beri lenfoma teşhisi ile takip ediliyor olduğu, 15.08.2022 tarihinde sigortalı XXXX XXXX Tamamlayıcı Sağlık Sigortası Başvuru Formu ve Bilgilendirme Metninde yer alan “Daha önce herhangi bir sağlık şikayetim ya da rahatsızlığım olmadı ve halen de herhangi bir sağlık şikayetim ya da rahatsızlığım bulunmamaktadır. Yapılan hiçbir tetkik sonucum anormal çıkmamıştır.” cümlesine mail yolu ile “Bilgilendirme formunu okudum, anladım, onaylıyorum. Kredi kartı sahibi benimdir. Gereğinin yapılmasını arz ederim.” Cevabını vermiş olduğu ve beyan yükümlülüğünü ihlal ettiği, Sigorta başlangıç tarihi olan 08/08/2022’den önce sigortalı XXXX’nda var olan lenfoma hastalığı ile 19.05.2023 tarihli malignite kuşkusu taşıyan nodül nedeniyle yapılan tiroidektomi ameliyatı arasında İLLİYET BAĞI OLMADIĞI belirtilmiştir.

Sigorta şirketince sunulan e-mail yazışmalarından anlaşılacağı üzere; başvurana, Tamamlayıcı Sağlık Sigortası poliçesi ile XXXX Tamamlayıcı Sağlık Sigortası Başvuru Formu ve Bilgilendirme Metninin, e-mail ile gönderildiği ve 15/08/2022 tarihinde gönderilen e-posta ile “XXXX hanım merhaba, Bilgi formu ektedir. okuyup inceledikten sonra Bana gelen maili eki ile birlikte postayı ilet deyip (info@XXXX.com) adresine geri gönderebilir misiniz? Örn: XXXX merhaba, Bilgilendirme formunu okudum, anladım, onaylıyorum› Kredi kartı sahibi benimdir. Gereğinin yapılmasını arz ederim.” şeklinde bildirim yapıldığı, başvuru sahibinin de “XXXX merhaba, Bilgilendirme formunu okudum, anladım, onaylıyorum’ Kredi kartı sahibi benimdir. Gereğinin yapılmasını arz ederim” şeklinde cevap verdiği görülmektedir.

XXXX Tamamlayıcı Sağlık Sigortası Özel Şartları – Teminat Dışı Kalan Haller başlıklı 5. 6. Maddesinde “Sigorta/Poliçe başlangıç tarihinden önce var olan mevcut rahatsızlık/hastalıklarla ilgili (tanı ve/veya tedavi yapılmış olsun veya olmasın) her türlü sağlık gideri, “ ‘nin teminat dışı kalan hal olarak düzenlendiği görülmektedir.

TTK’nın Sigortacı tarafından gerçek durumun bilinmesi başlıklı 1438- (1) maddesi “Bildirilmeyen veya yanlış bildirilen bir hususun ya da olgunun gerçek durumu sigortacı tarafından biliniyorsa, sigortacı beyan yükümlülüğünün ihlal edilmiş olduğunu ileri sürerek sözleşmeden cayamaz. İspat yükü sigorta ettirene aittir. “ şeklindedir.

Başvuran tarafça, yatış için onay verilmesine rağmen, ödeme yapılmadığı ileri sürülerek, başvuru dilekçesi ekinde, 09/06/2023 tarihli XXXX Hastanesi’ne ilişkin başvuran yönünden XXXX Sigorta A.Ş. Sağlık Sigortalıları İçin Yatış Onay Formu ibraz edilmiştir.

Her ne kadar başvuran tarafça, sözleşme imzalanması aşamasında XXXX Tamamlayıcı Sağlık Sigortası Başvuru Formu ve Bilgilendirme Metni’nde “Daha önce herhangi bir sağlık şikayetim ya da rahatsızlığım olmadı ve halen de herhangi bir sağlık şikayetim ya da rahatsızlığım bulunmamaktadır. Yapılan hiçbir tetkik sonucum anormal çıkmamıştır.” Kutucuğu işaretlenmiş, “Bilgilendirme formunu okudum, anladım, onaylıyorum “ şeklinde e-mail gönderilmiş ise de, aynı formdaki “Sigorta kapsamına alınacak bireyin, başka bir şirkette veya XXXX’da şu an yürürlükte olan, sona eren, red ya da iptal edilen sağlık sigortası var mı? Sorusuna ilişkin “Evet “ kutucuğunu işaretlediği, sigorta şirketi vekilinin cevap dilekçesinde, başvurucunun poliçe öncesinde 25.08.2020 tarihli XXXX Üniversitesi Tıp Fakültesi raporunda lenfoma tanı takipli hasta bilgisine istinaden poliçe iptal işlemi gerçekleştirildiğinin beyan edildiği, yine sözleşme öncesinde etkin, yüz yüze bilgilendirme ve aydınlatma yapılmayıp, e-mail ile bilgilendirme metni iletilerek, okuyup inceledikten sonra “ Bilgilendirme formunu okudum, anladım, onaylıyorum” şeklinde cevabi e-mail gönderilmesinin talep edildiği dikkate alındığında, sigorta şirketinin bilgilendirme - aydınlatma yükümlülüğünü tam olarak yerine getirdiğinin kabulü de mümkün değildir.

Öte yandan, uyuşmazlık hakem heyetince alınan bilirkişi raporunda, başvuranın geçirdiği uyuşmazlığa konu tiroidektomi ameliyatı ile sigorta başlangıç tarihi olan 08/08/2022’den önce sigortalı başvuranda var olan lenfoma hastalığı arasında illiyet bağı olmadığı tespit edildiği, dolayısıyla lenfoma hastası olduğunun beyan edilmemesi ile (beyan yükümlülüğüne aykırılık) ile gerçekleşen riziko arasında da illiyet bağı bulunmadığı, yatış için ön onay verildikten sonra ödeme safhasında provizyon talebinin red edilmesinin dürüstlük kuralı ile de bağdaşmadığı kanaatine varılmıştır. Yapılan açıklamalara göre, sürprim uygulanması koşullarının oluşmadığı, sürprim uygulanarak tazminat tutarı belirlenmesinin dosya kapsamına ve hukuka uygun olmadığı anlaşıldığından, başvuranın itirazının kabulüne, sigorta şirketinin itirazının reddine, başvuran tarafça yapılan ödemeye ilişkin ibraz edilen fatura dikkate alınarak 60.000,00 TL tazminatın sigorta şirketinden tahsiline karar verilmesi gerekmiştir.

6. SONUÇ

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya içeriğine göre;

6.1. Sigorta Uyuşmazlık Hakem Heyetinin 26/01/2024 – K-2023/454075 sayılı kararına karşı sigorta şirketince yapılan itirazın reddine, başvuran tarafça yapılan itirazın **KABULÜNE**, uyuşmazlık hakem heyeti kararının **KALDIRILMASINA**, aşağıdaki şekilde **YENİDEN HÜKÜM KURULMASINA**,

Başvurunun Kabulüne, 60.000,00 TL tazminatın 09.06.2023'ten itibaren işletilecek avans faizi ile birlikte XXXX Sigorta A.Ş'den alınarak başvuru sahibine **ÖDENMESİNE**,

6.2. Başvuran tarafından sarf edilen 900,00-TL tutarındaki başvuru masrafı, 20-TL tebligat masrafı ve 1.155.-TL bilirkişi masrafı olmak üzere toplam 2.075,00 TL yargılama giderinin XXXX Sigorta AŞ'den alınarak Başvuru Sahibine ödenmesine,

6.3. Başvuran kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden, karar tarihinde yürürlükte bulunan yasal mevzuat ve AAÜT uyarınca 17.900,00 TL vekalet ücretinin sigorta şirketinden alınarak başvurana **ÖDENMESİNE**,

6.4. Başvuran tarafından sarf edilen 1.052,22 TL itiraz giderinin sigorta şirketinden alınarak başvurana **ÖDENMESİNE**,

6.5. Sigorta şirketi tarafından sarf edilen itiraz başvuru ücreti ve posta giderinin sigorta şirketi üzerinde bırakılmasına,

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda, 5684 sayılı yasanın 30/12.maddesi uyarınca kesin olmak üzere oy birliği ile karar verilmiştir.

1.BAŞVURUYA KONU UYUŞMAZLIK VE İTİRAZ HAKEM HEYETİNE İNTİKALİ

1.1. Uyuşmazlık Konusu Olay

01 Temmuz 2022 tarihinde davalı şirkete trafik sigortalı XXXX plaka sayılı aracın çarpması ile yaya başvuran yaralanır. Başvuran vekili, davalıya sigortalı araç sürücüsünün kusurlu olduğunu, ekli iş göremezlik raporu uyarınca müvekkilinin malul kaldığını açıklayarak, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla şimdilik 50.100,00 TL kalıcı iş göremezlik tazminatının faiziyle birlikte sigorta kuruluşundan tahsilini talep etmiştir.

1.2.Dosyanın İtiraz Hakem Heyetine İntikal Etme Süreci

Talebin sigortaca karşılanmamasından ötürü Tahkim yargılamasına müracaat üzerine, isteğin reddine karar verilmesi neticesinde hükme itiraz edilmesi ile dosya heyetimize tevdi edilmiş ve dijital dosya teslim alınmıştır.

1. SİGORTA HAKEMİ VEYA HAKEM HEYETİNCE VERİLEN HÜKÜM

Uyuşmazlık Hakem Heyetince ; davacı tarafından ibraz edilen 18/05/2023 tarihli Üniversite Adli Tıp birimince düzenlenen, içinde Deri ve Zührevi hastalıklar uzmanının bulunduğu heyet raporunda davacıya, yüzündeki izlerden/skarlardan ve burun eğriliğinden ötürü Erişkinler...Yönetmeliği uyarınca %5 maluliyet verildiği, ancak kaza ile rapor tanzim tarihi arasında 1 yıldan az süre olması, heyette KBB uzmanının yer alması ve raporun itiraza uğraması sebebiyle teşkil edilen ve içinde KBB uzmanı olan heyetten temin edilen raporda ise ,yüzdeki skarların vücut yüzeyinin %1'inden çok düşük olması,yüzünde fiziksel görünümüne bozan burun eğriliği olmamasından ötürü davacının sürekli iş göremezliğinin olmadığı,raporun usul ve yasaya uygun olduğun gerekçesi ile başvurunun reddine, sigorta kuruluşu yararına 3.580,00 TL avukatlık ücreti taktirine karar verilmiştir.

3.TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ

Başvuran vekili itirazında özetle ; ibraz ettikleri raporun nazara alınmamasının doğru olmadığını, Yargıtay içtihatları uyarınca Üniversite ATK biriminden raporun temin edildiği, UHH tarafından aldırılan rapor içeriğini kabul etmediklerini, aksi durumda raporlar arasındaki mübayaenetten ötürü yeni teşkil edecek bir heyetten rapor temini icap ettiğini,

Beyan ederek kararın kaldırılması ile talepleri gibi hüküm kurulmasını istemiştir.

Sigorta kuruluşu vekili hükme itiraz etmemiştir.

4.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu, Karayolları Trafik Yönetmeliği, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik ve ilgili mevzuat hükümleri, uyuşmazlığa ilişkin Yargıtay Özel Dairelerinin içtihatları ile Bilimsel görüşler.

5.DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR

5.1.Değerlendirme

01.07.2022 gününde meydana gelen trafik kazasında başvuran yaralanmış, tazminat talebinin trafik sigortacısı tarafından karşılanmaması üzerine, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru yapılmış, davanın reddine hükmedilmesi üzerine, karara karşı başvuran vekili itiraza başvurmuştur.

Uyuşmazlığın mahiyeti ve dosyanın niteliği itibariyle, Sigortacılık Kanunu 30. maddesinin 22.fıkrasının yollamasıyla 6100 Sayılı HMK 424. ve 429. madde hükümleri ve Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğin 7. maddesi gereğince, duruşma yapılmasına gerek olmadığına, itiraz incelemesinin aleyhe bozma yasağına riayet edilerek dosya üzerinden kamu düzeni ve itiraz nedenleri ile sınırlı biçimde yürütülmesine karar verilmiştir.

5.2.Gerekçeli Karar

Buna göre ;

Başvuran vekilinin itirazlarının incelenmesinde,

1-a-Haksız fiil sebebiyle tazminata hükmedilebilmesi için 6098 sayılı TBK'nın 49.maddesi uyarınca hukuka aykırı fiil,kusur, zarar ve nedensellik bağı mevcut bulunmalıdır. Görüldüğü üzere zarar verenin sorumlu tutulabilmesi için muhakkak ortada bir zarar bulunmalıdır. Yine aynı yasanın 54.maddesinde haksız fiil mağduru çalışma gücünün azalmasından doğan zararları da talep edebilecektir. Çalışma gücünde , eş deyişle iş görebilme yeteneğinde, azalma olup olmayacağı uzman bir heyetten temin edilecek rapor ile ortaya konulabilecektir.

b- Yargıtay tarafından, maluliyetin tespitiyle ilgili işlemlerde "...Adli Tıp İhtisas Dairesi veya Üniversite

Hastanelerinin Adli Tıp Ana Bilim Dalı bölümleri gibi kuruluşların uzman doktor heyetinden rapor alınmasının gerekli olduğu” vurgulanmıştır. (17. HD. E.2014/ K.2017/XXX T.9.2.2017- 17.HD. E.2014/XXX K.2016/XXX T.12.5.2016- 17. HD. E.2014/XXX K.2016/XXX T.1.3.2016)

Yerleşik Yargıtay kararı gereğince, kaza tarihi 11.10.2008 tarihinden önce ise Sosyal Sigorta Sağlık İşlemleri Tüzüğü, 11.10.2008 tarihi ile 01.09.2013 tarihleri arasında Çalışma Gücü Ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği, 01.09.2013 tarihi ile 01.06.2015 tarihleri arasında Maluliyet Tespiti İşlemleri Yönetmeliği, 01.06.2015 ile 20.02.2019 tarihleri arası Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmeliği, 20 Şubat 2019 tarihinden sonra Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik ve Çocuklar İçin Özel Gereksinim Değerlendirmesi Hakkında Yönetmelik hükümlerine uygun sağlık kurulu raporlarının dikkate alınması gerekmektedir.

c-Bu açıklamayla göre dosyaya bakıldığında, davacı tarafından ibraz edilen Heyet raporunun, kaza tarihi üzerinden 1 yıl geçmeden düzenlenmiş olması, heyette KBB uzmanının yer olmaması sebebiyle usule uygun olmadığı, UHH tarafından teşkil edilen heyetin tanzim ettiği raporun usule, kaza günündeki Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirmesi hakkında Yönetmelik hükümlerine uygun olduğu görülmekle, rapora itibar ile maluliyet oluşmadığı için yazılı şekilde başvurunun reddine hükmedilmesinde bir usulsüzlük bulunmamaktadır.

2- Yukarıdaki paragraflarda yapılan izahlara göre ,Hakem Heyetin değerlendirmesi ve vardığı neticede itiraz nedenleri yönüyle usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmadığı ,6100 Sayılı HMK ile 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu 30/12 ila 15. madde ve bentleri kapsamında yapılan inceleme neticesinde itirazın yerinde olmadığı anlaşılmalı , başvuran vekilinin tüm itirazlarının reddine ilişkin aşağıdaki biçimde karar verilmiştir.

6-SONUÇ ; Nedenleri yukarıda yazıldığı üzere ;

1-Başvuran vekilinin İTİRAZININ REDDİNE,

2-İtiraz giderleri ile tebligat giderlerinin itiraz eden başvuran üzerinde bırakılmasına ,

3- Usuli işlemlerin tamamlanması için dosyanın Sigorta Tahkim Komisyonu’na tevdiine

Dair dosya üzerinden yapılan inceleme sonucunda, 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/12 madde ve bendi uyarınca uyuşmazlık miktarı nazara alındığında kararın taraflara tebliğinden sunulacak bir dilekçe ile itibaren 2 haftalık yasal süre içerisinde Yargıtay ilgili Hukuk Dairesi nezdinde **temyizi olanaklı** olarak **oy birliği** ile karar verildi.