

## **21.12.2016 Tarih ve 2016/İHK - 3475 Sayılı İtiraz Hakem Heyeti Kararı.**

### **1.1 Uyuşmazlık Konusu Olay**

Karara bağlanmak üzere heyetimize tevdi edilmiş bulunan itiraza ilişkin uyuşmazlığın konusu, sigorta kuruluşu tarafından tanzim edilen Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigorta poliçesi kapsamında sorumluluğu temin edilen 35 XX plakalı araç ile başvuru sahibine ait 35 YY plakalı aracın 24.02.2016 tarihinde karıştığı maddi zararlı trafik kazasında başvuru sahibine ait araçta meydana gelen ve sigorta şirketi tarafından ödenmediği iddiasıyla Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde yöneltmiş bulunan değer kaybı zararı ve eksper ücreti masrafının karşılanması talebinin kısmen kabulü yönündeki hakem kararına karşı başvuru sahibi vekilinin itirazının incelenmesinden ibarettir.

### **2. SİGORTA HAKEMİNCE VERİLEN HÜKÜM**

Sigorta Hakemince 07.09.2016 tarihinde, “Başvurunun kısmen kabulü ile 7.294,00 TL değer kaybı tazminatının 23.04.2016 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte X Sigorta Kooperatifi’nden alınarak başvuru sahibine verilmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine” karar verilmiştir.

### **3. TARAFIN/TARAFLARIN İTİRAZ GEREKÇELERİ VE TALEPLERİ**

İtiraz eden başvuru sahibi vekili tarafından verilen itiraz dilekçesi kapsamında “Müvekkilinin hasar tespitine ilişkin yaptığı 236,00 TL ödemeye ilişkin dekontun dosyada bulunduğu, kararda belirtilen ekspertiz ücret tarifesine ilişkin genelgeye göre ekspertiz ücretinin 236,00 TL olmasının usul ve genelgeye uygun olduğu, 187 TL olarak tayininin hakkaniyetsiz olduğu, vekalet ücreti açısından 360,00 TL’ne hükmedilmesi hatalı olup 1.800,00 TL’ne hükmedilmesi gerektiği” talebinde bulunulmuştur.

X Sigorta Kooperatifi tarafından, başvuru sahibinin itirazına karşı herhangi beyanda bulunulmamıştır.

### **4.UYUŞMAZLIĞA UYGULANACAK HÜKÜMLER**

Uyuşmazlığın çözümünde 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, Türk Ticaret Kanunu, Borçlar Kanunu genel hükümleri, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Karayolları Trafik Kanunu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik, Trafik Sigortası Genel Şartları, Sigorta Poliçesi Özel hükümleri ile Yargıtay kararları dikkate alınmıştır.

### **5. DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR**

#### **5.1.Değerlendirme**

Başvuru sahibi vekili, “Davalı sigorta şirketi nezdinde trafik sigortalı 35 XX plakalı aracın 24.02.2016 tarihinde tam kusurlu olarak sebebiyet verdiği kazada başvurana ait 35 YY plakalı araca zarar verdiğini, kaza sonucu yapılan ekspertiz incelemesinde değer

*kaybı miktarının 7.000,00 TL hesaplandığı ve 236,00 TL ekspertiz ücreti ödendiği, işbu tutarların avans faizi ile birlikte tahsili” talebinde bulunmuştur.*

*Sigorta kuruluşu vekili “başvuru sahibi tarafından sunulan ekspertiz raporunu kabul etmediklerini, araçta değer kaybının olmadığını, ekspertiz ücretinin teminat kapsamı dışında olduğunu” savunmuştur.*

*Sigorta Hakemi tarafından, “Her hasarı kendi içerisinde değerlendirerek araçta meydana gelen zararın aracın ikinci el piyasa rayiç değerine ne miktarda düşüşe sebebiyet verdiğinin piyasa koşullarıyla gerçek değer üzerinden belirlenmesinin TBK’nun 49.maddesinde düzenlenen zararın giderilmesi ilkesiyle bağdaştığı, tarafların iddia ve savunması doğrultusunda bilirkişi incelemesi yaptırılmasına karar verilerek Sigorta Eksperi İ.V.S. tarafından düzenlenen rapor doğrultusunda, değer kaybı tutarının 7.294 TL olduğunun tespit edildiği, ekspertiz ücret tarifesi uyarınca eksper raporu için kabul edilen ödeme tutarının KDV dahil 187 TL olabileceği ve yargılama giderleri arasında sayılacağı, 35 XX plakalı aracın kullanım amacının yolcu nakli-hususi olduğu anlaşılma ile uygulanabilecek faizin yasal faiz olduğu, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte değişiklik yapılmasına ilişkin 19.01.2016 tarih 29598 sayılı R.G.’de yayımlanan yönetmeliğin 6.maddesiyle değişik 16.madde,13.fıkra göre taraflar aleyhine hükmedilecek vekalet ücretinin 1/5 olduğu, başvurunun kısmen kabulü ile ıslahla arttırılan 7.294,00 TL değer kaybı tazminatının temerrüt tarihi olan 23.04.2016 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte X Sigorta Kooperatifi’nden alınarak başvuru sahibine verilmesine, fazlaya ilişkin talebin reddine” karar verilmiştir.*

*Başvuru sahibi vekili tarafından yukarıda yazılı gerekçelerle hakem kararına itiraz edilmiştir.*

*5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 22’nci maddesinin 19’ncü fıkrası ile sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişilere serbestçe eksper tayin etme hakkı tanınmıştır.*

*6102 sayılı 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”.*

*Söz konusu kanun hükmünün uygulanması ile ilgili esasları göstermek üzere Hazine Müsteşarlığı tarafından yayımlanan "Sigorta Eksperleri Atama Yönetmeliği'nin 11 nci maddesinin birinci fıkrasında; “Motorlu araç sigortalarında ekspertiz ücreti, taban ekspertiz ücret tarifesinden az olmamak üzere taraflar arasında serbestçe belirlenir.” hükmü yer almaktadır. Anılan Yönetmeliğin 12 nci maddesi uyarınca hazırlanan 2015/34 sayılı "Ekspertiz Ücret Tarifesine İlişkin Genelge" Hazine Müsteşarlığı tarafından 28 Ağustos 2015 tarihinde yayımlanmıştır.*

*Bu kapsamda, motorlu araç sigortalarında 28 Ağustos 2015 tarihinden itibaren kabul edilen atamalarda söz konusu genelge ekinde yer alan "Ekspertiz Ücret Tarifesi"nden az tutarda ücret belirlenmemesi gerekmektedir.*

Başvuru sahibinin aracındaki değer kaybının tespitine dair eksper raporunun tarihi (S.Ş.) 11.04.2016'dır. 2016 yılı ekspertiz ücret tarifesinde motorlu araçlar değer kaybı ile ilgili ekspertiz ücreti 150,00 TL'den az ve 500,00 TL'den fazla olmamak üzere tespit edilen değer kaybı tutarının %1,5'i olarak ifade edilmiştir. Tarife Uygulama Esaslarında *"Tarifedeki ücretlerin KDV hariç brüt tutarlar"* olduğu, *"ücret tarifesinin her takvim yılı başında TÜİK tarafından belirlenen üretici fiyatları endeksinde gerçekleşen artış oranında artırılarak uygulanacağı"* yazılıdır. Başvuran tarafından yaptırılan değer kaybı ekspertiz raporu tarihi 11.04.2016 olup hükme esas değer kaybı rakamı itibariyle esas alınması gereken 150,00 TL asgari tutara 2015/2016 ÜFE artışı (% 6,8475) ile bulunan 160,27 tutara %18 KDV ilavesi ile 189,12 TL rakamına ulaşılmaktadır. Her ne kadar başvuru sahibince 236,00 TL talep edilmekte ise de TTK 1426.maddesi kapsamında talebi mümkün tutarın 189,12 TL olduğunun anlaşılması karşısında hakem kararında 187 TL olarak esas alınan rakamın 189,12 TL olarak düzeltilmesi, ayrıca tarifenin düzenlenme şekli itibariyle daha düşük tutarlı değer kaybında dahi aynı rakama hükmedilmesi gerektiğinden kabul tutarına göre nispi olarak hesaplanan yargılama giderleri arasında gösterilemeyeceği, ortaya çıkan fark sebebiyle yargı gideri ve vekalet ücretinin revize edilmesi gerekmektedir.

Diğer yandan, 6100 sayılı HMK madde 323' te "Yargılama giderlerinin kapsamı" başlığı altında yargılama giderlerinin neler olduğu sayılmış olup madde kapsamına göre yargılama gideri, yargılama sırasında dava nedeniyle yapılan masraf, harç ve sair giderlerdir. Alacağın tespiti amacıyla yaptırılan ekspertiz için ekspere ödenen ücret yargılama gideri değildir. Bu nedenle, hakem kararında kabul edilen eksper ücretinin yargılama giderleri arasından çıkartılarak, başvuru eda hükmü içerisinde değerlendirilmesi ve karara bağlanması gerekmektedir.

Vekâlet ücretine yönelik itiraza gelince, Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 6 maddesinin 13 fıkrasında *"Tarafların avukat ile temsil edildiği hallerde, taraflar aleyhine hükmedilecek vekalet ücreti, her iki taraf için de Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde yer alan asliye mahkemelerinde görülen işler için hesaplanan vekalet ücretinin beşte biridir."* denilmekte ise de daha üst bir norm olan 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30.maddesinin 17.fıkrasında *"Talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine hükmolunacak vekalet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde belirlenen vekalet ücretinin beşte biridir."* denildiği, yürürlükteki yasa hükmünün yine yasa ile değiştirilebileceği, yönetmelikle getirilen düzenlemenin normlar hiyerarşisine aykırı olduğu, halen geçerli söz konusu yasa hükmünde, talebi reddedilenler ile kabul edilenler ayrımının yapılmasının gerektiği, talebi kabul edilen başvuru sahipleri lehine indirimsiz vekalet ücreti, reddedilen miktarlar üzerinden ise aleyhlerine hesaplanacak olan vekalet ücretlerinin ise 1/5 oranında indirimli olarak uygulanması gerekmekte olup konu ile ilgili Yargıtay 17.Hukuk Dairesi Başkanlığı'nın 16.04.2013 tarih ve 2013/4237 Esas ve 2013/5552 K. sayılı kararının 3. numaralı bendinde, avukatlık ücretinin beşte bir uygulamasının, kanunda talebi kısmen ya da tamamen reddedilenler aleyhine olacağı belirtilmekte olup kanun hükmünün öncelikle uygulanması gerekmesi

karşısında uyuşmazlık hakem kararında anılan kanun maddesi ve Yargıtay uygulamasına aykırı olarak vekalet ücreti takdir edildiği anlaşılmaktadır.

Her ne kadar Yargıtay 11.Hukuk Dairesinin 15.02.2016 tarih, 2016/64 E. 2016/1453 K. sayılı kararında farklı bir görüş benimsenmiş ve AAÜT’de belirlenen vekalet ücretinin 1/5’i olması ve hükmedilecek vekalet ücretinin her iki yan bakımından göz önüne alınması gereken bir ücret olduğu, bu nedenle karşı yan lehine belirlenen avukatlık ücretinin 1/5’ine hükmedilmesi gerekirken tamamına hükmedilmesi doğru olmadığı belirtilmekte ise de maddedeki “talebi reddedilenler”den kastedilen başvuru sahipleri, sigorta ettiren, sigortalı vs. kişiler olduğu, sigorta şirketlerinin kastedilmediği, düzenlemenin amacının sigorta tahkim sistemi başvurusunu cazip hale getirmek, vatandaşları teşvik etmek ve başvuruları reddedilecek olsa bile ağır vekalet ücreti ödemesinden kurtarmaktır. Kaldı ki Tahkim sisteminde sigorta şirketlerinin başvuran durumunda olduğu dava sayısı yok denecek kadar azdır. Bu düzenlemenin muhatabı, sigorta şirketleri değildir, nitekim mevcut yasal düzenleme kapsamında onları korumayı gerektirecek bir durum da yoktur. Bu bakımdan itiraz hakem heyetimizce Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin kararına katılma imkânı bulunmamış, daha önce verilen Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 16.04.2013 tarih ve 2013/4237 Esas ve 2013/5552 K. sayılı kararı doğrultusunda değerlendirme yapılmış bulunmaktadır.

Nitekim Resmi Gazetenin 30 Kasım 2016 tarihli ve 29904 sayılı nüshasında yayımlanarak aynı tarihte yürürlüğe giren “Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tarife” başlıklı tebliğinin 4 üncü maddesi ile “*Sigorta Tahkim Komisyonları, Komisyona başvuranların taleplerinin kısmen veya tamamen reddi halinde, reddedilen kısım yönünden karşı taraf lehine Tarifenin 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, Tarifenin 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 Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücreti esas alarak, Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Ancak hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez*” düzenlemesi ile açıkça talebin reddi halinde talebi reddedilenler aleyhine 1/5 vekalet ücretine hükmedileceği belirtilerek bir kısım hukukçular yönünden tereddüde neden olan anlam kargaşası giderilmeye çalışılmıştır.

Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin (R.G. Tarihi:21.12.2015 R.G. No:29569) 17.maddesine göre “(1) Hakem önünde yapılan her türlü hukuki yardımlarda bu Tarife hükümleri uygulanır.(2) Sigorta Tahkim Komisyonları, Tarifenin 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, Tarifenin üçüncü kısmına göre avukatlık ücretine hükmeder. Ancak hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez.” denilmektedir.

Bu sebeple hakem kararları için uygulanacak vekâlet ücreti, gerek Sigortacılık Kanunu'nun 30/17.maddesinin yaptığı atıf gerekse AAÜT 17.maddesi sebebiyle; itiraza konu hakem kararında başvuru sahibi lehine hüküm altına alınan tutara göre, "*Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde asliye mahkemeleri için öngörülen ücret*" esas alınmak suretiyle 1.800 TL vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğinden başvuran vekilinin vekalet ücretine yönelik itirazının haklı olduğu kanaatine varılmaktadır.

## **5.2.Gerekçeli Karar**

Yukarıda yapılan tespit ve değerlendirmeler çerçevesinde, açıklanan gerekçelerle, başvuran vekilinin vekalet ücretine yönelik itirazının kabulüne, ekspertiz ücretine yönelik itirazının ise kısmen kabulüne, ortaya çıkan fark rakam sebebiyle uyuşmazlık hakemi kararının sonuç kısmının kaldırılarak aşağıdaki hükmün tesisine karar vermek gerekmiştir.

## **6. SONUÇ**

**1.** Başvuru sahibinin itirazının KISMEN KABUL KISMEN REDDİNE, Sigorta Tahkim Komisyonu Uyuşmazlık Hakeminin 07.09.2016 tarih, K-2016/25659 sayılı kararının "5.SONUÇ" kısmının kaldırılmasına,

**2.** Başvuru sahibinin talebinin kısmen kabulüne, 7.294,00 TL değer kaybı, 189,12 TL ekspertiz ücreti olmak üzere 7.483,12 TL tazminatın 23.04.2016 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte davalı X Sigorta Kooperatifi'nden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

**3.** Başvuru sahibi tarafından hakem yargılaması sırasında ödenen 250,00 TL başvuru ücreti, 4,30 TL vekâlet harcı, 300,00 TL bilirkişi ücreti, 250,00 TL itiraz başvuru ücretinden oluşan toplam 804,30 TL yargılama giderinin kabul/red oranına göre 799,29 TL'sinin davalı X Sigorta Kooperatifi'nden alınarak başvuru sahibine ödenmesine, fazlaya ilişkin giderin başvuru sahibi üzerinde bırakılmasına,

**4.** Başvuru sahibi kendisini vekille temsil ettirdiğinden 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/17 ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17.maddesi gereği 1.800,00 TL vekalet ücreti takdirine, X Sigorta Kooperatifi'nden alınarak başvuru sahibine ödenmesine,

**5.** Sigorta şirketi kendisini vekille temsil ettirdiğinden 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 30/17 ve Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinin 17.maddesi gereği 9,38 TL vekalet ücreti takdirine, başvuru sahibinden alınarak X Sigorta Kooperatifi'ne ödenmesine,

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30/12.maddesi gereğince kesin olmak üzere oybirliği ile karar verildi. 21.12.2016

\*\*\*