

**BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**KARAYOLLARI ZORUNLU MALİ SORUMLULUK
SİGORTASINDAN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARIN
TAHKİM YOLUYLA ÇÖZÜMÜ**

HAZIRLAYAN

CEREN ZEYNEP KARACA

YÜKSEK LİSANS TEZİ

TEZ DANIŞMANI

Prof. Dr. Rıza AYHAN

ANKARA - 2022

BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

Tarih: 07 / 03 / 2022

Öğrencinin Adı, Soyadı: Ceren Zeynep KARACA

Öğrencinin Numarası: 21810122

Anabilim Dalı: Özel Hukuk Anabilim Dalı

Programı: Özel Hukuk Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı: Prof. Dr. Rıza AYHAN

Tez Başlığı: Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam 171 sayfalık kısmına ilişkin, 07 / 03 / 2022 tarihinde tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı %19'dır. Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

“Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını” inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası:

ONAY

Tarih: 07 / 03 / 2022

Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad, İmza:

Prof. Dr. Rıza AYHAN

TEŞEKKÜR

Tez çalışmam sırasında engin bilgi ve tecrübeleri ile bana yol gösteren, değerli danışman hocam Sayın Prof. Dr. Rıza AYHAN'a, çalışmama sağladığı katkıları ve ayırdığı vakit için teşekkürü bir borç bilirim.

Tez çalışmamı inceleyerek, tezimi geliştirmeme yardımcı olan değerli jüri heyeti üyeleri Sayın Prof. Dr. Ramazan ARSLAN'a ve Sayın Doç. Dr. Mehmet Çelebi CAN'a, teşekkür ederim.

Tüm eğitim hayatım boyunca desteklerini esirgemeyip; beni hiçbir zaman yalnız bırakmayan sevgili annem Güler KARACA'ya ve kıymetli babam Celal KARACA'ya şükranlarımı sunarım. Bütün varlığıyla beni hep destekleyen biricik nişanlım İskender ÖNCEL'e ve canım kardeşim Elif Cemre KARACA'ya teşekkür ederim.

ÖZET

Gelişen teknolojiyle beraber, makinelerin insan hayatındaki yeri ve önemi artmış; buna bağlı olarak motorlu araç kullanımından kaynaklı trafik kazaları da artış göstermiştir. Yaşanan trafik kazaları sonucunda birçok insan can veya mal kaybına uğramakta; kazalara bağlı ekonomik kayıplar yaşamaktadırlar. İşte bu noktada kanun koyucu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu'yla birtakım düzenlemeler getirmiş; özellikle de trafik kazaları sonucunda üçüncü kişilerin uğradıkları zararların karşılanması bakımından, motorlu araç işletenlerin mali sorumluluk sigortası yaptırmasını zorunlu kılmıştır. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu madde 97'ye göre, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında olan hâller için talepte bulunacak olan üçüncü kişilerin, isterlerse adli yargıda dava açabileceği, isterlerse de 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nda düzenlenmekte olan sigortacılıkta tahkime başvurabilecekleri belirtilmiştir. Sigortacılıkta tahkime yönelik düzenlemeye, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinde ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik'te yer verilmiş; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nda hüküm bulunmayan hâllerde ise, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin, sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin sigortacılıkta tahkim yargılamasına ne şekilde uygulanacağına ilişkin herhangi bir açıklama getirilmemiş olması nedeniyle, sigortacılıkta tahkime dair özellik arz eden hususlarda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Sigorta Tahkim Komisyonu'na en çok başvuru alan sigorta türünün Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası olması sebebiyle; çalışmamızda, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası ve sigortacılıkta tahkim yargılaması detaylı olarak incelenmiştir. Sigortacılıkta tahkim yargılamasını, özellikle Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasıyla ilgili hak sahibi olan kişiler yönünden incelediğimiz çalışmamızın amacı; sigortacılıkta tahkim yargılamasına ilişkin özellik arz eden hususlara, doktrinde yer alan görüşler ve Yargıtay kararları doğrultusunda cevaplar aranmasıdır.

Anahtar kelimeler: Sigortacılıkta tahkim, karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası, sigortacılıkta tahkim yargılaması

ABSTRACT

With the developing technology, the place and importance of machines in human life has increased. Accordingly, traffic accidents due to motor vehicle use have also increased. As a result of traffic accidents, many people suffer loss of life or property; suffer economic losses due to accidents. At this point, the legislator brought some regulations with the Highway Traffic Law No. 2918; In particular, it has made it compulsory for motor vehicle operators to take out financial liability insurance to cover the losses incurred by third parties as a result of traffic accidents. According to Article 97 of the Highway Traffic Law No. 2918, it is stated that the third parties who will make a claim for the cases covered by the Highways Compulsory Liability Insurance can file a lawsuit in the judiciary if they wish, or they can apply to arbitration in the insurance industry regulated in the Insurance Law No. 5684. The regulation on arbitration in insurance is included in Article 30 of the Insurance Law No. 5684 and the Regulation on Arbitration in Insurance; In cases where there is no provision in the Insurance Law No. 5684, it is stated that the provisions of the Law No. 6100 on Civil Procedure will be applied by analogy to arbitration in insurance. However, since no explanation has been given about how the provisions of the Code of Civil Procedure No. 6100 will be applied to the arbitration proceedings in insurance, different opinions have been put forward in the doctrine on matters that are peculiar to arbitration in insurance. Since the insurance type that receives the most applications to the Insurance Arbitration Commission are the Highway Compulsory Liability Insurance; In our study, Highways Compulsory Liability Insurance and arbitration in insurance are examined in detail. The aim of our study, in which we examine the arbitration proceedings in insurance, especially in terms of the persons who are entitled to the Highway Compulsory Liability Insurance; It is seeking answers in line with the opinions in the doctrine and the decisions of the Court of Cassation to the issues that are characteristic of arbitration proceedings in insurance.

Keywords: Insurance arbitration, highway compulsory liability insurance, arbitration in insurance

İÇİNDEKİLER

TEŞEKKÜR.....	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER.....	iv
KISALTMALAR CETVELİ	ix
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
KARAYOLLARI ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASI.....	3
1.1. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına Genel Bakış.....	3
1.1.1. Tanım	3
1.1.2. Hukuki nitelik.....	5
1.1.3. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasının tarafları.....	6
1.1.3.1. Sigortacı	7
1.1.3.2. Sigortalı	8
1.1.4. İşleten ve işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi kavramları.....	9
1.1.4.1. İşleten kavramı.....	9
1.1.4.1.1. Araç sahibi.....	11
1.1.4.1.2. Mülkiyeti muhafaza kaydıyla araç satın alan kişi	12
1.1.4.1.3. Motorlu aracın uzun süreli kiracısı.....	13
1.1.4.1.4. Aracı uzun süreli ariyet veya rehin alan.....	19
1.1.4.2. İşletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi kavramı.....	21
1.1.5. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasında “sorumluluk” türleri ..	22
1.1.5.1. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen kusur sorumluluğu	23
1.1.5.2. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen kusursuz sorumluluk ...	25
1.1.5.2.1. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen özen (olağan sebep)	
sorumluluğu	25
1.1.5.2.2. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen tehlike sorumluluğu	
.....	26
1.2. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasının Uygulama Alanı ve Kapsam	
Dışında Kalan Hâller.....	28
1.2.1. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasının uygulama alanı.....	29

1.2.1.1. Taşıt yönünden uygulama alanı	29
1.2.1.2. Yer bakımından uygulama alanı	31
1.2.1.3. Sorumluluğun türü bakımından uygulama alanı.....	33
1.2.1.4. Tazminatın türü bakımından uygulama alanı	34
1.2.2. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamına giren teminat türleri.....	34
1.2.2.1. Maddi zararlar teminatı	35
1.2.2.2. Sağlık giderleri teminatı	35
1.2.2.3. Sakatlanma teminatı	36
1.2.2.4. Destekten yoksun kalma teminatı.....	37
1.2.3. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasında kapsam dışında kalan durumlar	39
1.2.3.1. İşletilme hâlinde olmayan araçların sebep olduğu zararlar	40
1.2.3.2. Manevi tazminata ilişkin talepler	41
1.2.3.3. Motorlu araçta taşınan eşyaların uğrayacağı zararlar.....	42
1.2.3.4. İşletenin yakınlarına ait mallara gelen zararlar	43
1.2.3.5. Hak sahibinin kendi kusurundan kaynaklanan tazminat talepleri...	44
1.2.3.6. İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamı dışında kalan tazminat talepleri.....	45
1.2.3.7. Destekten yoksun kalan hak sahibinin, destek şahsının kusuruna denk gelen tazminat talepleri.....	46
1.2.3.8. Sigortalının KTK uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler	47
1.2.3.9. Çekilen araçların sebep olduğu zararlar nedeniyle ileri sürülecek talepler.....	47
1.2.3.10. Çalınan ya da gasbedilen motorlu araçların sebep olduğu zararlar nedeniyle ileri sürülebilecek talepler	48
1.2.3.11. Motorlu bisikletlerin kullanılmasından doğan zararlar	49
1.2.3.12. Terör eylemlerinde kullanılan araçların sebep olduğu zararlarla ilgili talepler.....	49
1.2.3.13. Hatır için taşıma	50
1.2.3.14. Motorlu araç yarışları sebebiyle doğan zararlarla ilgili talepler.....	53
1.2.3.15. Motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunulmasından kaynaklanan zararlar.....	54

1.2.3.16. Gelir kaybı, kâr kaybı, iş durması ve kira mahrumiyeti gibi dolaylı zararlar.....	56
1.2.3.17. Hasar sebebiyle trafikten çekme ya da hurdaya çıkarılma işlemi görmüş araçların değer kaybı tazminatı talepleri.....	56
1.3. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tahkim	57
1.3.1. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasıyla ilgili uyuşmazlıkların adli yargıda çözümü.....	57
1.3.1.1. Genel olarak.....	57
1.3.1.2. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasıyla ilgili talepler için adli yargıya başvurulması.....	58
1.3.2. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasından kaynaklı uyuşmazlıklar için sigortacılıkta tahkime başvurulması	62
İKİNCİ BÖLÜM.....	63
KARAYOLLARI ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASINDAN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARIN TAHKİM YOLUYLA ÇÖZÜMÜ	63
2.1. Tahkim Kavramına Genel Bir Bakış.....	63
2.1.1.1. Tahkim kavramı.....	63
2.1.1.2. Tahkimin hukuki niteliği.....	64
2.1.2. Tahkim çeşitleri.....	65
2.1.2.1. Mecburi tahkim- ihtiyari tahkim.....	65
2.1.2.1.1. Mecburi tahkim.....	65
2.1.2.1.2. İhtiyari tahkim	65
2.1.2.2. Kurumsal tahkim- geçici (ad hoc) tahkim	66
2.1.2.2.1. Kurumsal tahkim.....	66
2.1.2.2.2. Geçici (ad hoc) tahkim.....	67
2.1.2.3. Milli (iç) tahkim- milletlerarası tahkim	68
2.1.2.3.1. Millî (iç) tahkim	68
2.1.2.3.2. Milletlerarası tahkim	69
2.1.3. Tahkim sözleşmesi ve çeşitleri	70
2.1.3.1. Genel olarak.....	70
2.1.3.2. Tahkim sözleşmesinin çeşitleri.....	71
2.1.3.2.1. Müstakil tahkim sözleşmesi	72
2.1.3.2.2. Tahkim şartı	72
2.1.4. Tahkim sözleşmesinin şekli ve geçerliliği.....	73

2.1.5. Hakem sözleşmesi.....	75
2.2. Türk Hukuku’nda Sigorta Uyuşmazlıklarının Sigortacılıkta Tahkim Yoluyla Çözümü.....	76
2.2.1. Sigortacılıkta tahkimin önemi, hukuki niteliği ve konusu	76
2.2.1.1. Sigortacılıkta tahkimin önemi.....	77
2.2.1.2. Sigortacılıkta tahkimin hukuki niteliği	78
2.2.1.3. Sigortacılıkta tahkimin konusu.....	80
2.3. Sigortacılıkta Tahkimin Benzer Müesseselerle Karşılaştırılması.....	81
2.3.1. Sigortacılıkta tahkim ile adli yargının benzerlik ve farklılıkları.....	81
2.3.1.1. Sigortacılıkta tahkim ile adli yargı arasındaki benzerlikleri	82
2.3.1.2. Sigortacılıkta tahkim ile adli yargı arasındaki farklılıklar	82
2.3.2. Sigortacılıkta tahkim ile hakem-bilirkişiliğin benzerlik ve farklılıkları.....	84
2.3.2.1. Sigortacılıkta tahkim ile hakem-bilirkişiliğin benzerlikleri.....	85
2.3.2.2. Sigortacılıkta tahkim ile hakem-bilirkişiliğin farklılıkları.....	85
2.3.3. Sigortacılıkta tahkim ile arabuluculuk arasındaki benzerlik ve farklılıklar	86
2.3.3.1. Sigortacılıkta tahkim ile arabuluculuk arasındaki benzerlikler	87
2.3.3.2. Sigortacılıkta tahkim ile arabuluculuk arasındaki farklılıklar	87
2.4. Sigorta Tahkim Komisyonu.....	89
2.4.1. Sigorta tahkim komisyonunun oluşumu	89
2.4.2. Sigorta tahkim komisyonunun yapısı ve işleyişi.....	92
2.4.2.1. Komisyon başkanlığının görevleri	92
2.4.2.2. Komisyon müdür ve müdür yardımcılarının görevleri.....	93
2.4.2.3. Raportörler ve görevleri	94
2.4.3. Sigorta hakemleri.....	95
2.4.3.1. Sigorta hakemleri	96
2.4.3.2. İtiraz hakemleri.....	102
2.4.4. Sigorta tahkim komisyonuna üyelik.....	103
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	107
SİGORTACILIKTA TAHKİM YARGILAMASI	107
3.1. Sigortacılıkta Tahkim Yargılamasının Kapsamı.....	107
3.1.1. Kişi bakımından	107
3.1.2. Zaman bakımından.....	108
3.2. Yargılamanın Tarafları.....	111

3.3. Yargılamanın Usulü	111
3.3.1. Sigorta tahkim komisyonuna başvurunun yapılması	112
3.3.1.1. Sigorta tahkim komisyonuna başvuru şartları.....	112
3.3.1.2. Sigorta tahkim komisyonuna başvuru şekli	117
3.3.1.3. Sigorta tahkim komisyonu başvuru ücreti	119
3.3.2. Tahkim davasının açılması.....	120
3.3.3. Dosyanın raportöre sevki ve ön inceleme yapılması	121
3.3.4. Hakemin seçimi, reddi ve çekinmesi	124
3.3.4.1. Hakemin seçimi	124
3.3.4.2. Hakemin reddi.....	125
3.3.4.3. Hakemin çekinmesi	129
3.3.5. Davalı tarafın iddiaları ve savunma hakkı	130
3.3.6. Tahkimde süre ve yargılamanın işleyişi.....	131
3.3.7. Delillerin ibrazı ve incelenmesi	133
3.3.8. Davanın ihbarı ve davaya müdahâle.....	137
3.3.9. Tahkim yargılamasını sona erdiren taraf işlemleri ve zamanaşımı def'i ..	139
3.3.9.1. Feragat	139
3.3.9.2. Kabul	141
3.3.9.3. Sulh	142
3.3.9.4. Zamanaşımı def'i.....	144
3.4. Tahkimde Geçici Hukuki Koruma Tedbirleri.....	147
3.4.1. Genel olarak.....	147
3.4.2. İhtiyati tedbir.....	148
3.4.3. Delil Tespiti.....	150
3.5. Hakem Kararı.....	152
3.6. Hakem Kararının Tavzihi, Düzeltilmesi ve Tamamlanması.....	154
3.7. Kanun Yolları	156
3.7.1. İtiraz	156
3.7.2. İstinaf.....	158
3.7.3. Temyiz	160
3.8. Yargılamanın İadesi	163
3.9. Hakem Kararının İcrası.....	165
SONUÇ	167
KAYNAKÇA.....	172

KISALTMALAR CETVELİ

AK	1136 Sayılı Avukatlık Kanunu
AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ASBÜ	Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi
BBD	Bursa Barosu Dergisi
BK	818 Sayılı Borçlar Kanunu
Bkz.	Bakınız
BSAD	Bankacılık ve Sigortacılık Araştırmaları Dergisi
BTHD	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BÜHFD	Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BÜİİBFD	Balıkesir Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
BÜSBED	Balıkesir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi
C.	Cilt
CAS	Court of Arbitration for Sport
DEÜHFD	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	Esas
eKTK	6085 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu
E.T.	Erişim Tarihi
EİTİAD	Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Dergisi
FKFTFŞK	6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu
HD	Hukuk Dairesi
HMK	6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUAK	6325 Sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu
HUMK	1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
ICC	International Chamber of Commerce
ICSID	International Center for Settlement of Investment Disputes
İHM	İstanbul Hukuk Mecmuası
İÜHFD	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ISTAC	İstanbul Tahkim Merkezi
İKÜHFD	İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

İTÜSBD	İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	Karar
KEP	Kayıtlı Elektronik Posta
KTk	2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu
KZMSS	Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası
KZMSSGŞ	Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartları
m.	Madde
MH-MÖHB	Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MTK	4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu
MÜHF-HAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
NK	1512 Sayılı Noterlik Kanunu
RG.	Resmî Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SEAD	Sosyal Ekonomik Araştırmalar Dergisi
SEGEM	Sigortacılık Eğitim Merkezi
SGK	Sosyal Güvenlik Kurumu
SK	5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu
STİY	Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik
T.	Tarih
TAAD	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TCDD	Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demiryolları
TKHK	Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TBB	Türkiye Barolar Birliği
TBK	6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TL	Türk Lirası
TOBB	Türkiye Odalar Borsalar Birliği
TSB	Türkiye Sigorta Birliği
TTK	6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
UETS	Ulusal Elektronik Tebligat Sistemi
UMD	Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi
UYAP	Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi
Y.	Yıl

YİBGK	Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
YÜHFD	Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
YYY-UYEFD	Yorum-Yönetim-Yöntem, Uluslararası Yönetim, Ekonomi ve Felsefe Dergisi



GİRİŞ

Geçmişten günümüze, özellikle de Sanayi Devrimi'nden sonra yaşanan teknolojik gelişmelerle beraber; makineler, hemen hepimizin hayatında önemli bir yere sahip olmuştur. Yaşanan teknolojik gelişmeler sonucunda, özellikle motorlu taşıt kullanımının yaygınlaşmasıyla beraber; günümüzde sürekli bir yerlere yetişme telaşında olan insanlar için motorlu taşıt kullanımı, adeta bir zorunluluk hâlini almıştır. Motorlu taşıt kullanımının yaygınlaşması sebebiyle, motorlu taşıt kullanımına bağlı olarak yaşanan trafik kazaları da artış göstermiştir.

Meydana gelen trafik kazaları sonucunda, kişilerin malvarlığında azalma yaratan eşya zararları doğabildiği gibi, yine kişilerin bedensel bütünlüklerinin bozulmasına ya da zarar görmesine sebep olan bedensel zararlar da meydana gelebilmektedir. Bu gibi zararlar neticesinde, zarara uğrayan üçüncü kişilerin uğradıkları zararları teminat altına almak isteyen kanun koyucu; Türkiye'de karayollarında motorlu araç kullanmak isteyen kişiler (motorlu araç işletenler) için, mali sorumluluk sigortası yaptırmayı zorunlu tutmuştur.

Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından kaynaklanan uyuşmazlıklarda kanun koyucu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu madde 97'de, hak sahibi kişilerin doğrudan sigorta şirketine başvurma hakları olduğunu; bu başvurudan istenilen neticenin alınamaması hâlinde ise, hak sahiplerinin isterlerse adli yargıda dava açabileceklerini, isterlerse de sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabileceklerini belirtmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu'na en çok başvuruda bulunan sigorta türü olması sebebiyle, sigortacılıkta tahkim yargılamasını, özellikle Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasıyla ilgili hak sahibi olan kişiler yönünden incelediğimiz çalışmamızda; sigortacılıkta tahkim yargılamasıyla ilgili özellik arz eden hususlara cevaplar aramak amaçlanmaktadır. Zira, sigortacılıkta tahkimin düzenlendiği 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesiyle yapılan düzenlemeler, sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından yetersiz olup; Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 23. fıkrasıyla "*bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun hükümlerinin, sigortacılıkta tahkime uygulanacağı*" yönünde 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na yapılan atıfların nasıl yorumlanacağına dair bir açıklık da bulunmamaktadır.

Üç ana bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası'nın tanımı, hukuki niteliği ve bu sigorta türünün tarafları incelenirken, özellikle “işleten” kavramının üzerinde durulmuştur. Bu bölümde aynı zamanda trafik kazası sebebiyle zarara uğrayan üçüncü kişilerin, hangi hâllerde Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına dayanarak talepte bulunup; hangi hâllerde taleplerinin reddedileceğinin daha iyi anlaşılabilmesi için, bu sigortanın kapsamı ve kapsam dışında kalan hâllerine ilişkin değerlendirmeler yapılmıştır. Son olarak, Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası hak sahipleri açısından adli yargı mercilerine başvuru ve Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru hususlarına değinilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, öncelikle tahkim kavramı, tahkim türleri, tahkim sözleşmesi ve hakem sözleşmesi gibi kavramlara yer verilmiş; daha sonra sigortacılıkta tahkimin tanımı ve hukuki niteliğinden bahsedilmiştir. Bu bölümde son olarak, sigortacılıkta tahkimin benzer müesseselerle karşılaştırması yapıldıktan sonra, Sigorta Tahkim Komisyonu'nun yapısı ve Komisyon'da görev alan raportör-hakem-itiraz hakemleri hakkında bilgi verilip; Komisyon'a üyelikle ilgili değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Son bölümde ise, sigortacılıkta tahkim yargılamasının kapsamı, yargılamanın tarafları, sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru, tahkim davasının açılması, dosyanın raportörlere sevki, sigorta hakeminin seçimi-reddi-çekinmesi, davalının iddia ve savunmaları, sigortacılıkta tahkimde yargılamanın işleyişi ve süre, sigortacılıkta tahkim yargılamasında delillerin ibrazı ve incelenmesi, davanın ihbarı ve davaya müdahâle, yargılamayı sona erdiren taraf işlemleri, sigorta hakem kararlarına karşı başvurulabilecek kanun yolları gibi çeşitli başlıklara yer verilerek sigortacılıkta tahkim yargılamasındaki “yargılama usulü” incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAYOLLARI ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASI

1.1.Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasına Genel Bakış

“Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası” (KZMSS), isminden de anlaşılacağı üzere, bir sorumluluk sigortası türüdür¹. TTK m. 1473-1486 arasında düzenlenmekte olan sorumluluk sigortası, sigortalının üçüncü şahıslara karşı sorumluluğunun doğabileceği olaylar karşısında, sigortalının malvarlığının azalması rizikosunu güvence altına alan bir sigorta türüdür². Sorumluluk sigortası “aktif değer sigortası” değil; pasifin sigortasıdır³. Sorumluluk sigortasının söz konusu olduğu hâllerde, sigorta ettirenin üçüncü şahıslara karşı sorumluluğu devam etmekte olup; sigorta ettirenin kendi fiili sonucu malvarlığında meydana gelen azalmanın etkileri, sigortacı tarafından karşılanmaktadır⁴.

Bu başlık altında, zorunlu sorumluluk sigortası türlerinden olan KZMSS’nin tanımından, KZMSS’nin hukuki niteliğinden, KZMSS’nin taraflarından, KZMSS’da önemli kavramlardan olan “işleten” ve “işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi” kavramlarından ve KZMSS’da sorumluluk türlerinin neler olduğundan bahsedilecektir.

1.1.1. Tanım

Tüm dünyada olduğu gibi, ülkemizde de motorlu araç kullanımının artışı sebebiyle, motorlu araçlarla yapılan trafik kazaları günden güne artış göstermektedir. Ülkemizde TÜİK tarafından açıklanan verilere göre, 2021 yılının Kasım ayında 88.743 aracın trafik kaydı

¹ Karasu, R.: Yargıtay ve Sigorta Tahkim İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası), Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 21; Ünan, (cilt 2), s. 411.

² Ayhan, R. / Çağlar, H. / Özdamar, M.: Sigorta Hukuku Ders Kitabı, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 9; Çeker, M.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Sigorta Hukuku, 20. Baskı, Karahan Kitabevi, Adana 2019, s. 249; Bilgen, M.: Öğreti ve Uygulamada Sigorta Hukuku (İki Cilt Bir Arada), Adalet Yayınları, Ankara 2017, s. 359.

³ Ulaş, s. 570; Günay, B.: Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020, s. 200; Güvel, E. A. / Güvel, A.: Sigortacılık, Güncellenmiş 7. Baskı, Seçkin Yayınları, 2015, s. 130; Ünan, S.: Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, Cilt II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 263.

⁴ Hızır, S.: “Türk Ticaret Kanunu’nda Yer Alan Mal Sigortalarına İlişkin Muhtelif Hüküm ve İlkelerin Sorumluluk Sigortasına Uygulanabilirliği”, TBB Dergisi, S. 86, Y. 2009, s. 271.

yapılmıştır⁵. Emniyet Genel Müdürlüğünün tüm Türkiye genelinde yaşanan trafik kazalarını açıkladığı Trafik İstatistik Bültenine baktığımızda ise, yalnızca 2021 yılının Ekim ayında Türkiye genelinde 39.871 trafik kazası gerçekleşmiş olduğunu görürüz⁶.

Motorlu taşıtların yaygın kullanımı ve buna bağlı olarak trafik kazalarının sayıca çok fazla olması, özellikle bu alanda diğer sorumluluk sigortalarından farklı olarak yalnızca motorlu taşıtlardan kaynaklı zararlarla ilgili bir sigorta türü ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. Bu bağlamda, ülkemizde konu ile ilgili olarak ilk düzenleme, 1953 yılında yürürlüğe giren 6085 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu ile yapılmış; ilgili kanunun 51. maddesiyle “Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası” kavramı hukukumuzda yerini almıştır⁷. Daha sonraki süreçte, 6085 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 1983 yılında kabul edilen 2918 sayılı KTK ile değiştirilerek, günümüz koşullarına uyarlanmıştır⁸.

2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun 91-101 maddeleri arasında “*zorunlu mali sorumluluk sigortası*” düzenlenmiştir. KTK hükümlerine göre, karayollarında işletim hâlinde olan motorlu bir aracın, söz konusu işletim hâli sebebiyle herhangi bir kişinin zarara uğramasına sebep olması hâlinde; aracı işletenin, araç işletimi sebebiyle *üçüncü kişilere* karşı olan sorumluluğunun karşılanmasını amaçlayan ve kanun koyucu tarafından yaptırılması zorunlu kılınan sigorta türüne, “Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (KZMSS)” ya da kısaca “*trafik sigortası*” denilmektedir⁹.

İşletim hâlindeki motorlu aracın üçüncü kişilere verebileceği zararın ne olduğu, Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında¹⁰ (KZMSSGŞ) açıklanmaktadır. KZMSSGŞ A.2’nin (d) bendine göre zarar, “*...motorlu bir aracın işletilmesi ile oluşan bir trafik kazası sonucunda üçüncü şahısların ekonomik değeri olan mal varlığında doğrudan azalma olmasına veya vücut bütünlüğünde eksilmeye, sürekli sakatlığa veya ölümüne sebebiyet verilmesi nedeniyle ilgililerin uğradıkları bu Genel Şartlar ile içeriği belirlenen maddi kayıpları...*” ifade etmektedir.

⁵<https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Motorlu-Kara-Tasitlari-Kasim-2021-37433> (E.T. 21.01.2022).

⁶<http://trafik.gov.tr/kurumlar/trafik.gov.tr/04-Istatistik/Aylik/Ekim21.pdf> (E.T. 26.11.2021).

⁷ Arslan, A. S.: “Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Rücu Davaları”, TBB Dergisi, S. 88, Y. 2010, s. 195-196.

⁸ Arslan, s. 196.

⁹ Çelik, A. Ç.: Trafik Kazalarında Tazminat ve Sigorta Hukuk ve Ceza Sorumluluğu, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2019, s. 631; Bozer, s. 142.

¹⁰ RG. 14.05.2015, S. 29355.

KZMSS, yaptırılması zorunlu olan bir sorumluluk sigortası türü olmakla beraber, aynı zamanda bir zarar sigortasıdır. Bu sigorta türünün asıl amacı, motorlu araç işletimi sebebiyle ekonomik olarak ya da bedenen zarar gören üçüncü kişilerin korunmasıdır. Bir diğer ifadeyle, KZMSS ya da diğer adıyla trafik sigortası sayesinde, motorlu araç işletimi sebebiyle zarar gören üçüncü kişilerin uğradıkları ya da uğrayacakları zararların kolay bir şekilde tazmin edilebilmesi ve aynı zamanda kaza sebebiyle üçüncü kişilere karşı sorumlu olan işletenin ekonomik anlamda korunması amaçlanmıştır¹¹.

1.1.2. Hukuki nitelik

Sorumluluk sigortası türlerinden olan KZMSS, motorlu taşıt işletenlerinin, söz konusu motorlu araçla trafiğe çıkabilmeleri için yaptırmak zorunda oldukları bir sigortadır¹². Malvarlığındaki aktife gelebilecek bir zararın olmaması ve sigorta ettirenin üçüncü kişilere verebileceği bir zararın söz konusu olması sebebiyle KZMSS, aynı zamanda pasifin sigortası olarak nitelendirilmelidir¹³.

Zorunlu mali sorumluluk sigortasına ilişkin hükümler, KTK ve KZMSSGŞ ile düzenlenmektedir. KTK’da yapılan düzenlemeye göre, motorlu araç işletenlerin zorunlu mali sorumluluk sigortası yaptırmaları mecburidir (KTK m. 91/1); belirlenen teminat miktarlarına göre KZMSS yaptırmayanların araçları trafikten men edilir (KTK m. 91/4).

KZMSS motorlu araçta oluşan hasarları değil; üçüncü kişilerde meydana gelen zararları karşılamak üzere tasarlanmış bir sigorta türüdür. Motorlu araçlara yapılan bir sigorta türü olan Kasko Sigortası ise, motorlu araç sahiplerinin kendilerine ait olan araç üzerinde meydana gelebilecek olan zararı karşılamayı amaçlayan bir sigortadır¹⁴. Üçüncü

¹¹ Gökcan, H. T.: Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Sorumluluk Tazminat Sigorta ve Rücu Davaları, Güncellenmiş 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2018, s. 543; Çelik, (trafik kazası), s. 631; Arslan, s. 196; Ulaş, I.: Uygulamalı Sigorta Hukuku (Mal ve Sorumluluk Sigortaları), Genişletilmiş 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2002, s. 624-625; Kender, R.: “Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarındaki Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, YÜHFD, 20. Yıl Armağanı, C. XIII, S. 1, Y. 2016, s. 10.

¹² Özbolat, M.: Temel Sigortacılık, Güncellenmiş 8. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020, s. 256.

¹³ Vural, G.: Trafik Sigortası, A.İ.T.İ.A. Gazeteciler ve Halkla İlişkiler Yüksek Okulu Basımevi, Ankara 1981, s. 8; Çelik, (trafik kazası), s. 631; Ulaş, s. 625.

¹⁴ Demiray Erol, E./Alma, D.: “Kasko Sigorta Tercihini Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi: Celal Bayar Üniversitesi Personeline Uygulama”, SEAD, C. XVI, S. 32, Y. 2016, s. 151; Karagöz, Y./ Demir, M./ Günel, Y.: “Araç Kasko Sigortası Yaptırırken Şirket Seçimini Etkileyen Faktörlerin Tespitine Yönelik Ölçek Geliştirilmesi”, BÜSBED, C. XXII, S. 42, Y. 2019, s. 230.

kişilerin zararlarını karşılayacak olan KZMSS'nin yaptırılması zorunluyken¹⁵; Kasko Sigortası yaptırmak kanun koyucu tarafından zorunlu tutulmayarak, kişilerin iradelerine bırakılmıştır¹⁶. Kasko sigortası¹⁷, genel itibarıyla Kara Araçları Kasko Sigortası Genel Şartları A.1.'de sayılanların tamamını kapsamakla beraber, eğer sigorta ettiren isterse kasko sigortasının kapsamını ek bir sözleşme ile genişletebilecektir. Buna genişletilmiş kasko adı verilmektedir¹⁸.

Görüldüğü üzere, motorlu taşıtlarla ilgili bir sigorta türü olmasına rağmen, Kasko Sigortası yaptırıp yaptırmamak konusunda serbestiye sahip olan taraflar; KZMSS yaptırmak zorundalardır. Bu sigorta türünün zorunlu tutulmasının nedeni, zarar gören üçüncü kişilerin mağdur olmalarının önüne geçilmek istenmesi ve motorlu aracı işleten kişinin, kaza sebebiyle uğrayabileceği ekonomik sıkıntıdan korunmasıdır¹⁹.

1.1.3. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasının tarafları

KZMSS da tıpkı diğer sigorta çeşitlerinde olduğu gibi, SK m. 11'de düzenlenen sigorta sözleşmesinin yapılması esaslarına göre kurulmaktadır. Bu itibarla, KZMSS'nin taraflarından biri zorunlu mali sorumluluk sigortasını yapan sigorta şirketi (sigortacı); sözleşmenin diğer tarafı sigorta ettiren olacaktır²⁰.

KTK'da düzenlenmekte olan KZMSS, ilgili kanunda *motorlu araç işletenlerin* yaptırmak zorunda oldukları bir sigorta olarak tanımlandığı için, diğer sigorta türlerinden farklı olarak; bu sigorta türünde, sigorta ettiren kavramı yerine *işleten* kavramı önem kazanmaktadır. Zira motorlu aracın bir taşınır eşya olması sebebiyle, motorlu aracın işleteninin zaman içerisinde değişmesi durumu söz konusu olmaktadır. Motorlu aracın işleteninin belirsiz olması ise, KZMSS'dan yararlanacak kişilerin kime karşı talepte

¹⁵ Çelik, (trafik kazası), s. 629; Ulaş, s. 438.

¹⁶ Yayar, R. / Daşçı, A.: "Kasko Sigortası Tercihini Etkileyen Faktörler: Kars İli Örneği", BSAD, S. 13, Y. 2019, s. 8-21.

¹⁷ Kasko sigortasıyla ilgili detaylı bilgi için bkz. Müderrisoğlu, Ü.: Kasko Sigortası, Seçkin Yayınları, Ankara 2020, s. 29 vd.

¹⁸ Bilgen, s. 296; Çelik, (trafik kazası), s. 776; Özen, E. / Yurdakul, H.: "Trafik ve Kasko Sigortalarında Hasar Süreçlerine İlişkin Müşteri Algılarını Etkileyen Faktörler (Uşak İli Örneği)", BÜİİBFD, C. I, S. 1, Y. 2020, s. 96.

¹⁹ Bilgen, s. 373; Kayıhan, Ş.: "Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında (ZMMS=Trafik Sigortası) Sigorta Ettirenin Kendi Tam Kusuru ile Vefatı Halinde Mirasçılarının Üçüncü Kişi Sıfatıyla Müteveffanın Sigortacısına Başvuruları Durumuna İlişkin Hukuki Düşünceler", MÜHF-HAD, C. XXII, S. 1, Y. 2016, s. 254.

²⁰ Karasu, s. 41.

bulunacakları hususunda karşılıklıklar yaratmaktadır²¹. Bu sebeple, öncelikle sigortacı kavramına kısaca değinilecek, daha sonra işleten kavramı üzerinde durulacaktır.

1.1.3.1. Sigortacı

KZMSS'nın taraflarından biri olan sigortacı, sigorta yaptırmak isteyen kişi veya kuruluşlara, sigorta sözleşmesiyle kararlaştırılan primlerin ödenmesi karşılığında, sigortaya konu olan menfaatin güvence altına alınması taahhüdünde bulunan ve tehlikenin gerçekleşmesi hâlinde ise, tazminat ödeme yükümlülüğü altına giren şirkettir²².

Ülkemizde sigortacılık faaliyetleri, yalnızca “anonim şirket” veya “kooperatif” esaslarına uygun olarak kurulan şirketler tarafından yürütülmektedir. Ancak bu, her anonim şirketin veya her kooperatifin sigortacı sıfatıyla sigorta sözleşmesi düzenleyebileceği anlamına gelmemektedir²³. Sigortacılık faaliyetinde bulunacak olan şirketlerin, SK m. 3'te sayılan koşulları taşıyor olmaları, Hazine ve Maliye Bakanlığından ruhsat almaları, alınan ruhsatların ticaret siciline tescili ve ilanı gerekmektedir²⁴.

KTk m. 101'de yapılan düzenlemeye göre, zorunlu mali sorumluluk sigortası ancak “Türkiye’de kaza sigortası alanında çalışmaya yetkili olan” sigorta şirketleri tarafından yapılabilmektedir. Zorunlu mali sorumluluk sigortası yapmak konusunda yetkisi olan sigorta şirketlerinin, bu sigortayı yapma yükümlülükleri bulunmaktadır (KTk m. 101/1). Görüldüğü üzere, motorlu araç işletenlere KZMSS yaptırmaları hususunda bir mecburiyet getirildiği gibi, *zorunlu mali sorumluluk sigortası* yapmaya yetkili olan sigortacılara da sözleşme yapma mecburiyeti getirilmiştir (SK m. 13). Genel kural sözleşme yapma serbestisi olmakla beraber; kanun koyucu, motorlu araç işletenlere ve KZMSS yapma yetkisi olan sigorta şirketlerine bu konuda bir serbesti tanımayarak, sigorta yaptırılmasını zorunlu tutmuştur²⁵.

KZMSS’da sigortacının (sigorta şirketinin) sigorta ettirene ya da sigortalıya karşı olan sorumluluğu, tarafların arasında düzenlenmiş olan sigorta poliçesinin teminat altına aldığı

²¹ Ulaş, s. 630.

²² Güvel/Güvel, s. 37.

²³ Çeker, s. 62; Ulaş, s. 10.

²⁴ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 127; Çeker, s. 62.

²⁵ Ulaş, s. 659.

miktarlar içerisinde²⁶. KZMSS bakımından sorumluluğu *sigorta bedeli* ile sınırlı olan sigortacının sorumlu olacağı teminat tutarları ise, her sene Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenmektedir (KTK m. 93).

KTK m. 99'a göre, hak sahibi kişinin, KZMSS genel şartlarıyla belirlenmiş olan belgelerle birlikte sigorta şirketinin merkezine ya da kuruluşlarından birine başvurması hâlinde sigortacı, başvuru yapılan tarihten itibaren "8 iş günü" içerisinde KZMSS dâhilinde kalan miktarı hak sahibine ödemek zorundadır. Ancak, sigortacının kendisine verilen 8 günlük sürenin işlemeye başlaması için, başvurucunun kendisinden istenen belgeleri sigortacıya teslim etmiş olması gerekmektedir²⁷.

Hak sahibine poliçe limitleri dâhilinde ödeme yapmış olan sigortacı, ödediği miktarın sorumluluk oranlarına göre diğer sigortacılarla paylaştırılmasını diğer sigortacılardan yazılı olarak talep edebilir. Böyle bir talepte bulunulması hâlinde, diğer sigortacılar da kendilerine yapılan yazılı talebin kendilerine ulaştığı tarihten itibaren "8 iş günü" içerisinde kendilerine düşen miktarları talepte bulunan sigorta şirketine öderler.

1.1.3.2. Sigortalı

Genel olarak sigorta sözleşmesinin bir tarafını sigortacı oluştururken; diğer tarafta ise, sigorta ettiren ya da sigortalı yer almaktadır²⁸. Uygulamada çoğunlukla sigorta ettiren ile sigortalı aynı kişi olmakla beraber; bazı hâllerde bu iki kavram birbirinden ayrılabilir. Şöyle ki, bazı durumlarda sigorta ettiren, sigorta sözleşmesiyle üçüncü bir kişiyi sigortalı hâle getirebilmektedir. Bu gibi durumlarda sigorta ettiren, sigorta sözleşmesini yapan kişiyken; sigortalı ise, sigortayla menfaati güvence altına alınan kişidir²⁹.

Sigorta ettiren, sigortacıyla sigorta sözleşmesini akdeden kişidir³⁰. Sigorta ettiren, sigorta sözleşmesinde belirlenen primi ödemesinin karşılığında, kendisinin veya üçüncü bir kişinin parayla ölçülebilen bir menfaatinin zarara uğramasına sebep olabilecek rizikonun

²⁶ Gökcan, s. 555.

²⁷ Çelik, (*trafik kazası*), s. 555.

²⁸ Kender, R.: Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, 16. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 230; Can, M. Ç.: Yöneticilerin Sorumluluk Sigortası, Adalet Yayınları, Ankara 2019, s. 108.

²⁹ Bozer, s. 33.

³⁰ Kayıhan, Ş./ Bağcı, Ö.: Türk Sigorta Hukuku Dersleri, 4. Baskı, Umuttepe Yayınları, 2019, s. 134.

meydana gelmesi hâlinde, ortaya çıkan zararın sigorta şirketi tarafından tazminini; eğer söz konusu sigorta hayat sigortasıysa, kişilerin yaşadıkları olaylar sonucunda sigortalıya belirli bir para ödenmesini veya kararlaştırılan diğer edimlerin yerine getirilmesini, yapılan sigorta sözleşmesine dayanarak talep etme hakkına sahip olan gerçek veya tüzel kişilerdir³¹.

KZMSS'nin düzenlendiği KTK'ya göre, motorlu araç işletenlerin KZMSS yaptırmaları gerekmektedir³². Geçerli olan teminat tutarı üzerinden KZMSS yaptırmayan işletenlerin araçları trafikten men edilmektedir (KTK m. 91/4). Motorlu araca KZMSS yaptırması gereken kişilerin “işletenler” olduğu belirtildiğinden; KZMSS'nin söz konusu hâllerde, işleten kavramı önem kazanmaktadır.

1.1.4. İşleten ve işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi kavramları

KTK'nın “*işleten ve araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin hukuki sorumluluğu*” kenar başlıklı 85. maddesinde, motorlu aracı işleten ve işletenin bağlı olduğu teşebbüs sahibi olmak üzere iki kavramdan bahsedilmiştir. Bu başlık altında, KTK bakımından oldukça önemli bir kavram olan “işleten” kavramından; akabinde ise, teşebbüs sahibi kavramından bahsedilecektir.

1.1.4.1. İşleten kavramı

İşleten kavramından, KTK'nın tanımlara yer verilen m. 3'te bahsedilmiştir. Anılan madde hükmünde yapılan tanıma göre, “*Araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehni gibi hâllerde kiracı, ariyet veya rehin alan kişidir. Ancak ilgili tarafından başka bir kişinin aracını kendi hesabına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere işlettiği ve araç üzerinde fiili tasarrufu bulunduğu ispat edilirse, bu kimse işleten sayılır*” denilerek kimlerin işleten olabileceği sayılmıştır.

³¹ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 128.

³² Aslan Düzgün, Ü.: “Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları ile Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler”, UMD, S. 14, Y. 2019, s. 155.

Doktrinde ise, işleyen kavramının, motorlu araçların sebep olduğu kazalar neticesinde meydana gelen zararların giderilebilmesi için yalnızca “araç sahibinin sorumluluğunun” ihtiyaçlara cevap verememesiyle beraber ortaya çıkmış olduğu ifade edilmektedir³³.

Motorlu aracın ruhsatında (tescil belgesinde) veya KZMSS poliçesinde aracın sahibi olarak gözüken kişi, motorlu aracın işleteni olarak kabul edilmektedir³⁴. Ancak, aracın ruhsatında veya sigorta poliçesinde işleten olarak gözüken kişi, her zaman aracın işleteni olmayabileceği gibi; trafik sicilinde mevcut olan kayıtlar da, her zaman aracın gerçek sahibini göstermeyebilir³⁵. Bunu bir örnekle açıklamak gerekirse, bir baba çocuğunun kullanması için satın aldığı arabayı çocuğunun üzerine değil de kendi üzerine tescil ettirmiş ve sigorta poliçesini çocuk adına değil kendisi adına yapmış olabilir. Bu durumda ruhsatta motorlu aracı işleten kişi olarak babanın adı yazarken, aracı fiili olarak kullanan ve araç üzerinde karar verme yetkisine sahip olan kişi çocuk olacaktır.

Taşınır eşya niteliği taşıyan motorlu aracı kullanan kişi, yalnızca trafik sicilinde ismi gözüken kişi değil; başka kişiler de olabildiğinden, motorlu araç üzerinde fiili egemenlik sahibi olan ve araçtan ekonomik yarar sağlayan kişiler de aracın işleteni olarak kabul edilirler. Başka bir ifadeyle, motorlu araçtan yararlanan, söz konusu aracın giderlerini karşılayan, aracın bakımını yaptıran, genel olarak aracın kullanımıyla ilgili konular üzerinde söz hakkı olan ve karar verme hakkına/yetkisine sahip kişiler de araç işleteni olarak kabul edilirler³⁶.

KZMSS yaptıran kişiye sigorta ettiren ya da sigortalı denilmesi, motorlu araçların kullanım şekilleri ve kullanıcılarının sıklıkla değişebilmesi gibi sebeplerle yetersiz kalmış; bunun yerine “işleten” kavramı ortaya çıkmıştır. Görüldüğü gibi, işleten kavramı yalnızca tek bir kişiyi ifade etmeyip; araç sahibi, aracı rehin alan kişi ya da motorlu aracı kiralayan kişi gibi farklı kişileri de ifade edebilmektedir³⁷. Bu sebeple, işletenin kim olduğunun ve hangi hâllerde kişinin *işleten* olarak kabul edilebileceğinin iyi saptanması gerekmektedir.

³³ Ulaş, s. 630.

³⁴ Oğuzman/ Öz, (cilt 2), s. 214.

³⁵ Ulaş, s. 631; Karasu, s. 43.

³⁶ Karasu, s. 43.

³⁷ Karasu, s. 43.

1.1.4.1.1. Araç sahibi

KTK m. 3'te, motorlu araç işletenlerden biri olarak sayılmış olan araç sahibi, motorlu aracın işleteni olarak akla ilk gelen kişidir³⁸. Araç sahibi, araçla ilgili olarak yetkili idare tarafından adına tescil belgesi düzenlenmiş ya da sahiplik veya satış belgesi verilmiş kişidir³⁹. Araç sahibinin işleten olarak kabul edilmesi, araç sahibinin “aracı kendi adına işlettiği ve araç üzerinde fiili bir egemenliğe sahip olduğu” karinesine dayanmaktadır. Bu sebeple, aksi ispat edilmediği sürece araç sahibi aracın işleteni olarak kabul edilmektedir⁴⁰.

Tescil edilmiş olan motorlu araçların her türlü satış ve devirleri, araç sahibi adına düzenlenmiş olan tescil belgesi ya da trafik tescil kayıtları dikkate alınarak, noterlerce yapılır. Noterler tarafından yapılmamış olan her türlü devir ve satış işlemi geçersiz olarak kabul edilmektedir (KTK m. 20/1-d). Ancak bazı hâllerde, araçlar noterler tarafından herhangi bir devir veya satış işlemi olmaksızın “*haricen satış*” yapılarak üçüncü şahıslara devredilebilmektedir. Bu gibi hâllerde, işletenin hâla trafik sicilinde ismi gözüktüyor olan araç maliki mi yoksa haricen satışla aracın zilyetliğini elinde bulunduran kişi mi olacağı karışıklığı ortaya çıkmaktadır⁴¹.

Doktrinde haricen satışın söz konusu olduğu hâllerde, aracın haricen satıldığı kişinin (aracın zilyedi olan kişinin) aracı tehlikesi kendisine ait olmak üzere kullandığı ve araçtan yararlandığı ispat edilerek, işleten olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁴². Ancak Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, KTK m. 20/1-d'de tescili yapılan motorlu araçların satış ve devir işlemlerinin noter tarafından yapılması gerektiğinden bahsetmiş; KTK m. 20/1-d'de anılan türden bir resmî devir ya da satış işlemi yapılmaksızın “*haricen satış*” ile işleten sıfatının devredildiğinin kabulünün mümkün olmayacağını belirtmiştir⁴³. Yargıtay vermiş olduğu başka bir kararında da KTK m. 20/1-d'ye göre tescil edilmiş olan

³⁸ Ulaş, s. 631.

³⁹ Oğuzman/Öz, (cilt 2), s. 214; Çelik, (trafik kazası), s. 24.

⁴⁰ Karasu, s. 43.

⁴¹ Gökcan, s. 35.

⁴² Gökcan, s. 35-36.

⁴³ “2918 Sayılı KTK'nun 20/d maddesi uyarınca, tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri noterlerce yapılır. Anılan yasa maddesinde belirtilen türden resmî bir satış ve devir işlemi yapılmaksızın, haricen satış ile işleten sıfatının devredildiğinin kabulü mümkün değildir.” (Yargıtay 17. HD, T. 16.04.2019, E. 2016/9940, K. 2019/4808, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 28.10.2021).

araçların satış ve devirlerinin yalnızca noterler tarafından yapılmasının mümkün olduğunu, bu sebeple haricen yapılan satışların geçersiz olduğunu belirtmiştir⁴⁴.

Bazı durumlarda ise, araç sahibi aracını noter tarafından düzenlenmiş olan bir devir sözleşmesiyle başkasına satmakta; ancak, araç üzerindeki fiili hâkimiyetine son vermeyip, araçtan yararlanmaya devam etmektedir. Bu gibi durumlarda, ortada noterlikçe düzenlenmiş olan bir devir sözleşmesi olsa dahi, Yargıtay'ın da işleten sıfatının belirlenmesi hususunda dikkat ettiği “fiili hâkimiyet, ekonomik yarar sağlama” gibi unsurlar göz önünde bulundurulduğunda, aracın devir sözleşmesinden önceki maliki olan kişinin işleten sıfatının devam ettiğinin kabul edilmesinin doğru olacağı kanaatindeyiz⁴⁵.

1.1.4.1.2. Mülkiyeti muhafaza kaydıyla araç satın alan kişi

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK) m. 764-765'te düzenlenen mülkiyeti muhafaza sözleşmesi, devre konu edilen şeyin mülkiyetinin devralan kişiye geçmesinin ancak “bedelin tamamının ödenmesi”⁴⁶ ya da “tarafarca kararlaştırılan şartın yerine getirilmesine” bağlı olduğu bir sözleşmedir⁴⁷. Mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan satışta, satılan eşya (örneğin motorlu araç) alıcıya teslim edilmesine rağmen; mülkiyet, devir borçlusu olan malikte kalmaya devam etmektedir⁴⁸.

Bir malın mülkiyeti muhafaza kaydıyla bir başkasına devri, yalnızca “resmî şekilde yapılacak sözleşmenin, devralanın yerleşim yeri noterliğindeki özel sicile kaydedilmesi” hâlinde geçerli olacaktır (TMK m. 764/1). Mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılan sözleşmelerin konusunu, hayvanlar dışındaki taşınır eşyalar oluşturmaktadır (TMK m. 764/2). Mülkiyeti muhafaza kaydıyla bir motorlu aracın, sahibi tarafından başka bir kişiye devredilerek teslim edilmesi hâlinde, aracın devrini gerçekleştiren kişinin (malikin) işleten

⁴⁴ “Karayolları Trafik Kanunu'nun 20. maddesinin (d) bendine göre tescil edilmiş araçların her türlü satış ve devirleri noterler tarafından yapılır, anılan madde hükmüne göre noter tarafından yapılmayan harici satışlar geçersizdir. Davalı aracı diğer davalıya sattığını savunmuş ise de yasaya uygun satış işleminin yapıldığını ispatlayamamıştır. Bu nedenle KTK'nun 85. maddesi gereğince araç maliki olarak meydana gelen zarardan diğer davalı sürücü ile birlikte sorumlu olduğu gözetilmeksizin işleten sıfatı bulunmadığından bahisle hakkındaki davanın pasif husumet yönünden reddi bozmayı gerektirir.” (Yargıtay 11. HD T. 18.11.2002, E. 2002/5893, K. 2002/10614, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 28.10.2021).

⁴⁵ Ulaş, s. 632; Karasu, s. 44.

⁴⁶ Ayan, M.: Eşya Hukuku II- Mülkiyet, Güncelleştirilmiş 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2016, s. 573.

⁴⁷ Keskin, A. D./ Demircioğlu, H. R.: Medeni Hukuk II (Eşya Hukuku-Miras Hukuku), Seçkin Yayınları, Ankara 2018, s. 135.

⁴⁸ Ayan, (eşya), s. 573.

sıfatı sona ermekte; devir ve teslim işlemleriyle birlikte işleten sıfatı aracı devralan kişiye geçmektedir⁴⁹.

Gerek doktrinde⁵⁰ gerekse Yargıtay⁵¹ kararlarında, motorlu aracın “mülkiyeti muhafaza kaydıyla” satın alınması hâlinde, satın alan ve noterlikteki mülkiyeti muhafaza sicilinde ismi kayıtlı olan kişi, gerçek işleten olarak kabul edilmektedir. Ancak, mülkiyeti muhafaza kaydıyla aracın satın alınması hâlinde, satın alanın işleten olarak kabul edilebilmesi için, yalnızca mülkiyeti muhafaza sicilinde isminin yazıyor olması yeterli olmayıp; satın alanın aracı fiilen egemenliği altına alarak, tehlikesi kendisine ait olmak üzere aracı çalıştırıp çalıştırmadığına da bakılmalıdır⁵².

Mülkiyeti muhafaza kaydıyla yapılmış olan satış sözleşmesinin herhangi bir nedenden ötürü geçersiz olması hâlinde; yapılan satış sonrasında motorlu araç karşı tarafa teslim edilmişse, yapılan satış sözleşmesi geçersiz olsa dahi karşı tarafın işleten olarak kabul edilmesi gerekmektedir⁵³. Zira, satış sözleşmesi geçersiz olmasına rağmen aracın karşı tarafa mülkiyeti muhafaza kaydıyla teslim edildiği hâlde, araç teslim alanın elindeyken bu kişinin işleten olarak kabul edilmemesi özellikle bir kaza olasılığında teslim eden bakımından kanaatimizce hakkaniyete aykırı bir durum yaratacaktır. Kaldı ki KTK m. 3'te işletenin tanımı yapılırken, işleten olabilecek kişilerin sınırlı şekilde sayılmamış olması; satış sözleşmesi her ne kadar geçersiz olsa dahi aracı mülkiyeti muhafaza kaydıyla teslim almış olan kişinin işleten sayılması konusunda herhangi bir engel olmadığı anlamını taşımaktadır⁵⁴.

1.1.4.1.3. Motorlu aracın uzun süreli kiracısı

Motorlu aracın uzun süreli kiracısı, KTK m. 3'te yapılan tanıma göre aracın işleteni olarak kabul edilen kişiler arasında sayılmaktadır. Motorlu aracın uzun süreli kiracısı olan kişi, KTK m. 3'te işleten olabilecekler arasında sayıldığından, bu kişiler de “KZMSS”

⁴⁹ Karasu, s. 44.

⁵⁰ Keskin, F. T.: Uygulamada Sigorta Hukuku Cilt II, Adalet Yayınları, Ankara 2017, s. 1698; Gökcan, s. 40.

⁵¹ “...davaya konu aracın, mülkiyeti muhafaza kaydı ile de olsa anılan Yasa hükmüne göre geçerli bir noter sözleşmesi ile satılması sonucunda, aracın işleteni artık satın alan davacı olduğundan...” (Yargıtay 11. HD T. 30.11.2006, E. 2005/11905, K. 2006/12553, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 28.10.2021).

⁵² Gökcan, s. 40.

⁵³ Keskin, (sigorta hukuku), s. 1698; Karasu, s. 44.

⁵⁴ Karasu, s. 44.

yaptırmakla yükümlüdürler. Motorlu aracın malikinin karine olarak işleten kabul edilmesinde olduğu gibi, aracın uzun süreli kiracısının da karine olarak işleten olduğu kabul edilmektedir. Uzun süreli kiracının karine olarak işleten sayılması söz konusu olduğundan, bu kişinin işleten olmadığı ileri sürülerek karinenin aksinin ispatı mümkündür⁵⁵.

Burada üzerinde durulması gereken önemli hususlardan ilki, uzun süreli kiralamalarda “uzun” sürenin nasıl tayin edileceği hususudur. Zira KTK m. 3’te, aracın uzun süreli kiracısının işleten olabilecek kişilerden biri olduğu belirtilirken, hangi hâllerde söz konusu kiralamanın “uzun süreli” olarak kabul edileceğinden bahsedilmemiştir.

Doktrinde bir görüşe göre, TBK m. 330/1’de⁵⁶ yapılan düzenleme göz önünde tutulduğu takdirde, üç günden fazla süreli olan kiralamaların “uzun süreli” olarak kabul edilebileceği ifade edilmektedir⁵⁷.

Bu konuyla ilgili Yargıtay 4. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararında, motorlu araç kiralamalarında “uzun süre kavramını” belirli bir gün ile sınırlandırmanın, zarar gören üçüncü kişileri korumak maksadıyla getirilmiş olan tehlike sorumluluğu kavramıyla bağdaşmayacağını ve tehlike sorumluluğunun amacına uygun düşmeyeceğini belirtmiştir⁵⁸.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, vermiş olduğu bir kararda, uzun süre kavramının belirli bir gün sayısı ile sınırlı olmadığını, her somut olaya göre ayrı ayrı değerlendirme yapılması gerektiğini; kısa süreli olmamak kaydıyla motorlu aracın herhangi bir sebeple yararlanılması için bir başkasına devredilmesi durumunda, araç üzerindeki fiili hâkimiyetin kiracıya geçeceğini, kaza esnasında aracı fiili hâkimiyeti altında bulunduran ve araçtan yararlanan kişinin işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorumlu olacağını ve zarardan araç malikinin sorumlu tutulamayacağını belirtmiş; uzun süreli kiralamada işleten sıfatını kazanan kiracıya karşı dava açılması gerekirken kendisine husumet yöneltilemeyecek olan

⁵⁵ Karasu, s. 44.

⁵⁶ TBK m. 330/1: Taraflardan her biri, bir taşınara ilişkin kira sözleşmesini üç gün önceden yapılacak fesih bildirimi süresine uyarak her zaman feshedebilir.

⁵⁷ Eren, F.: Borçlar Hukuk Genel Hükümler, 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 777.

⁵⁸ “2918 sayılı Karayolları Trafik Yasası’nın 3. maddesinde işleten; araç sahibi olan veya mülkiyeti muhafaza kaydıyla satışta alıcı sıfatıyla sicilde kayıtlı görülen veya “aracı uzun süreli kiralama” ariyet veya rehin gibi hâllerde “kiracı” ariyet veya rehin alan kişi olarak tanımlanmıştır. Karayolları Trafik Yasası’nın 85/1 maddesine göre sorumlu olacak işletenin belirlenebilmesi “uzun süre kavramı”nın açıklığa kavuşturulmasıyla mümkündür. Motorlu araçların kiralanmasında “uzun süre” kavramını belirli bir gün sayısı ile sınırlamak, zarar görenleri korumak için getirilmiş olan tehlike sorumluluğunun amacına ters düşer. Bu yüzden “uzun süre” kavramı, her olayın özelliğine göre belirlenmelidir.” (Bkz. Yargıtay 4. H.D. T. 08.07.2004, E. 2004/2363, K. 2004/9097, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.02.2021)

araç malikine dava açılması hâlinde ise, davanın husumet yokluğu gerekçesiyle reddine karar verilmesi gerektiğini belirtmiştir⁵⁹.

Yargıtay'ın uzun süreli araç kiralamalarında belirli bir süre öngörülmesinin doğru olmadığını, her olayın kendi içerisinde değerlendirilmesi gerektiğini belirtmesi ve uzun süreli kiralamanın tespitinde tek kriterin süre olmaması, kanaatimizce yerinde bir yaklaşımdır. Zira uzun süreli kiralamada “süre kavramının” belirli bir sayıyla sınırlandırılmamış olması, tehlike sorumluluğu kavramına uygun bir yaklaşım olup; aynı zamanda uzun kiralamalarda kiraya verenin durumu değerlendirilmeden kiracıya işleten sıfatı yüklenmesi yanılığının da önüne geçecektir.

Bir motorlu aracın uzun süreli kiralınması durumunda, üzerinde durulması gereken hususlardan bir diğeri ise, aracın bir trafik kazasına karışmasıdır. Aracın uzun süreli kiralınması sonucu, motorlu araç kiracının kullanımındayken bir trafik kazasının meydana gelmesi hâlinde, söz konusu kazadan zarar gören kişiler, doğal olarak aracın ruhsatında ismi yazmakta olan araç malikine karşı dava açacaklardır⁶⁰. Ancak kazadan zarar görenlerin kaza esnasında aracı kullanmakta olan “uzun süreli kiracıya” değil de aracın malikine karşı dava açmaları, söz konusu kazada hiçbir rolü olmayan kiralayanı (araç malikini) zor durumda bırakacaktır. Bu sebeple araç kiracının kullanımındayken meydana gelen bir trafik kazasında kendisine karşı dava açılmış olan araç malikinin, söz konusu kazada kusuru bulunmadığını, aracı kiraladığı için kazaya karışan araçla ilgili olarak işleten sıfatı taşımadığını ve aracı işletenin kiracı olduğunu birtakım belgelerle kanıtlaması gerekmektedir⁶¹.

⁵⁹ “İşleten sıfatının belirlenmesinde araç üzerinde fiili hâkimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması ve fiili hâkimiyetin uzun süreli olması gerekmektedir. Uzun süre kavramı, belirli bir gün sayısı ile sınırlı olmayıp, her somut olayın özelliğine göre ayrıca değerlendirilir. Ayrıca bu konuda getirilecek delillerin üçüncü kişileri bağlayabilecek nitelikte ve güçte olması, özellikle zarara uğrayanların haklarına hâlel getirecek bir sonuç oluşturmaması şarttır. O hâlde; kısa süreli olmamak kaydıyla, araç herhangi bir sebeple yararlanılması için bir başka kimseye devredildiğinde artık üzerindeki fiili hâkimiyetin ortadan kalkması, bu sebeple ekonomik yönden de bir yararlanma olanağının da bulunmadığı durumlarda, o aracı kaza sırasında fiili hâkimiyeti altında bulunduran ve ondan iktisaden yararlanan kimse işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorumlu tutulacak, araç maliki sorumlu tutulamayacaktır. Örneğin, aracı uzun süreli kiralayan kiracı işleten sıfatını kazanacak, araç malikine husumet yöneltilemeyecek, ona yöneltildiğinde ise davanın husumet nedeniyle reddine karar verilecektir. Burada verilen ret kararının borcun olmadığına dair bir ret kararı olmayıp, davalının borçlu sıfatına (taraf sıfatına) sahip olmadığına ilişkin verilen ret kararı olduğu unutulmamalıdır.” (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 22.06.2021, E. 2021/17-104, K. 2021/818, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 01.11.2021).

⁶⁰ Çelik, (trafik kazası), s. 28.

⁶¹ Çelik, (trafik kazası), s. 28.

Burada üzerinde durulması gereken hususlardan biri de, kişinin uzun süreli kiracı olup olmadığının nasıl ispat edileceğidir. Araç sahibinin, aracı uzun süreli kiraladığını *ispat* edebilmesi için, öncelikle araç sahibinin taraflar arasında düzenlenmiş olan kira sözleşmesini mahkemeye sunması gerekmektedir⁶².

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi bir kararında, uzun süreli araç kiralamanın söz konusu olduğu hâllerde, âdi yazılı kiralama sözleşmelerinin her zaman düzenlenmesinin mümkün olduğundan; yalnızca taraflar arasında düzenlenmiş olan âdi yazılı kiralama sözleşmesine bakılarak işleten sıfatının belirlenmesinin doğru olmayacağını ve işleten sıfatının belirlenmesi aşamasında zilyetliğin kiracıya geçmesi ya da kiracının kiralari ödeyip ödemediği gibi hususların da değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir⁶³. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi başka bir kararında ise, âdi yazılı kira sözleşmesinin kiracıya işleten sıfatı yüklenebilmesi için tek başına yeterli olmadığı; kira sözleşmesinin yanı sıra fiili hâkimiyet ve ekonomik yarar kavramlarının varlığının, işleten sıfatının belirlenmesi aşamasında önemli olduğu değerlendirmesinde bulunmuştur⁶⁴.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, kazaya karışan aracın 24 ay süreyle kiraya verildiği bir olayda, işleten sıfatının belirlenmesi aşamasında, taraflar arasındaki sözleşmenin üçüncü şahısları bağlayacak nitelikte bir sözleşme olup olmadığının, kira bedelinin ve kira sözleşmesinin Maliye ve Vergi dairelerine bildirilip bildirilmediğinin, kira bedellerinin ödenip ödenmediğinin, araç malikinin ve kiracının ticari defterleri üzerinde bilirkişi marifetiyle gerekli incelemelerin yapılarak hesap hareketlerine bakılıp bakılmadığının ve

⁶² Çelik, (trafik kazası), s. 28.

⁶³“KTK'nun 3. maddesi gereği, uzun süreli kiralamanın bulunduğu durumlarda, aracı kiralayan işleten sıfatı kazanmakla birlikte; adi yazılı belge biçiminde düzenlenen kiralama sözleşmesinin her zaman düzenlenmesi mümkün olduğu için, sadece sözleşmeye dayalı olarak işleten sıfatının belirlenmesi hatalı sonuçlara yol açabilecektir. Bu nedenle öncelikle; davalılar arasında akdedilen oto kira sözleşmesinin dosya içerisine alınarak aracın sözleşme gereği davalı kiracıya fiilen teslim edilip edilmediği, zilyetliğinin davalı kiracıya geçip geçmediği, sözleşme gereği kira bedellerinin kiraya veren araç malikine ödenip ödenmediği gibi hususlar da araştırılıp, kira sözleşmesinin sıhhati ve işleten değişikliğinin gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesi gerekmektedir.” (Bkz. Yargıtay 4. HD, T. 17.12.2019, E. 2018/2045, K. 2019/6065, Yargıtay Bilgi Bankası, E.T: 08.05.2020).

⁶⁴ “...kazaya karışan araçların meydana getirdikleri zararlardan araç sahibinin hukuken sorumlu olacağı ilkesi benimsenmiş, bu araçların sahipleri tarafından herhangi bir sebeple yararlanılmasının bir başka kimseye devir edilmesi hâlinde , artık üzerindeki fiili hâkimiyetin kalmaması ve bu sebeple ekonomik yönden de bir yararlanma olanağının kalktığı durumlarda, o aracı kaza sırasında fiili hâkimiyeti altında bulunduran ve ondan yararlanan kimsenin işleten sıfatıyla meydana gelen zarardan sorumlu tutulması gerekip, bunun sonucu olarak da araç malikinin sorumlu tutulmaması gerekecektir. Kiracının işleten sıfatını haiz olması için, kira sözleşmesinin uzun süreli olması, araç üzerinde fiili hâkimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması gerekmektedir. Ancak bu konuda getirilecek delillerin üçüncü kişileri bağlayabilecek nitelikte ve güçte olması gerekecektir...” (Bkz. Yargıtay 4. HD, T. 21.11.2019, E. 2018/1643, K. 2019/5495, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 08.05.2020).

araç malikinin işleyen sıfatının devam edip etmediğinin değerlendirilerek bir karara varılması gerektiğini belirtmiştir⁶⁵.

Görüldüğü üzere, araç malikinin olası bir kaza sonucunda sorumluluktan kurtulmak için aracını kiraya verdiğini âdi yazılı kira sözleşmesiyle ispatlaması mümkündür. Ancak Yargıtay kararlarında âdi yazılı kira sözleşmesi tek başına yeterli görülmemiş; kiracıya işleyen sıfatı yüklenip yüklenmemesi hususunda fiili hâkimiyet, kiracının kiraladığı aracı “kendi adına ve tehlikesi kendisine ait olmak üzere” işlettiğine dair kanıtlar, kira parası alındığına ilişkin belgeler, tarafların hesap hareketleri, uzun süreli kiralama olup olmadığı ve kiracının araçtan ekonomik yarar sağlayıp sağlamadığı gibi unsurlar da dikkate alınmaktadır. Kanaatimizce, meydana gelen zararın sorumluluğunun kime yükleneceği noktasında yalnızca kira sözleşmesinin varlığının değil; somut olayın ve diğer unsurların da değerlendiriliyor olması, işleyen sıfatının doğru tespit edilebilmesi bakımından yerinde bir uygulamadır.

Uzun süreli kiralamalarda kiracının işleyen sıfatı değerlendirilirken, finansal kiralamaya (*leasing*) değinmekte fayda bulunmaktadır. Finansal kiralamanın (*leasing*) tanımına, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman ve Tasarruf Finansman Şirketleri Kanunu’nun (FKFTFŞK) 3. maddesinin (ç) bendinde yer verilmiştir. Anılan kanun maddesine göre, “*finansal kiralama, finansal kiralama sözleşmesine dayanmak şartıyla FKFTFŞK ya da ilgili mevzuat uyarınca yetkilendirilmiş olan kiralayan tarafından finansman sağlamak maksadıyla, bir malın mülkiyetinin kira süresinin bitiminde kiracıya devredilmesi; kira süresinin sonunda kiracıya malın rayiç bedelinden daha düşük bir bedelle satın alım hakkının tanınması; kiralama süresinin, malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir kısmını kapsaması ya da finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak olan kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının, malın rayiç bedelinin*

⁶⁵ “Somut olayda, kazaya karışan sürücü idaresindeki araç davalı tarafından kira sözleşmesi ile 24 aylık dava dışı ihbar olunana kiralanmıştır. Mahkemece, taraflar arasında tanzim edilen kira sözleşmesinin uzun süreli ve üçüncü kişileri bağlayacak güçte bir kira sözleşmesi olup olmadığı, aracın teslim edilip edilmediği, araç üzerinde fiili hâkimiyet ve ekonomik yararlanma olup olmadığı, kaza tarihinde kazaya karışan aracın ihbar olunanların fiili tasarrufunda bulunup bulunmadığı, kira sözleşmesinin ve kira bedelinin Maliye ve Vergi Dairelerine bildirilip bildirilmediği, kira bedellerinin ödenip ödenmediği, gerektiğinde davalı malik ve kiracının ticari defter ve vergi kayıtları üzerinde bilirkişi marifetiyle inceleme yaptırılmak suretiyle kira sözleşmesinin belirtilen bu deliller ile fatura ve cari hesap hareketleri gibi yan delillerle desteklenip desteklenmediği, davalının işletenlik sıfatının devam edip etmediği hususları araştırılıp tartışılarak duraksamaya yer vermeyecek şekilde belirlenmesi ve varılacak uygun sonucuna göre karar verilmesi gerekir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 05.12.2018, E. 2015/19471, K. 2018/11747, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.01.2021).

yüzde doksandan daha büyük bir değer oluşturmaları” hâllerinden herhangi birini sağlayan kiralama işlemi olarak tanımlanmaktadır (FKFTFŞK m. 3-ç).

Finansal kiralama (*leasing*) sözleşmesi ise, kiralayanın, kiracının istemi ve seçimi üzerine bizzat kiracıdan ya da üçüncü bir kişiden satın aldığı ya da daha önceden mülkiyetine geçirmiş olduğu veya başka surette temin ettiği bir malın zilyetliğini, kira bedeli karşılığında her türlü faydayı sağlaması maksadıyla kiracıya bırakmasını öngören bir sözleşmedir (FKFTFŞK m. 18). Finansal kiralama sözleşmesinin konusu taşınmaz mallar olabileceği gibi, taşınır mallar da (örneğin motorlu araçlar) olabilmektedir (FKFTFŞK m. 19/1).

Doktrindeki bir görüşe göre, finansal kiralalarda, kiralananın yararlanma ve kullanma hakkının kiracıda olması sebebiyle, üçüncü kişilerin uğrayacakları zararlardan kiracı “işleten” gibi sorumlu olur⁶⁶.

Doktrindeki bir başka görüşe göre⁶⁷ ise, finansal kiralama yapan şirketlerin kiraladıkları araçların KZMSS’nı kendi adlarına yaptırımlarının hatalı olduğu, zira uzun süreli kiralalarda kiracının işleten sıfatını kazandığı ve zorunlu sorumluluk sigortası yaptırması gereken kişinin kiracı olacağı, bu sebeple kiralanan aracın işletilmesinden doğan sorumluluğun kiracıya ait olduğu ve KZMSS’nın motorlu aracı kiralayan kişi lehine yapılması gerektiği ifade edilmektedir⁶⁸.

Yargıtay ise, vermiş olduğu bir kararında, kiralanan aracın mülkiyeti her ne kadar finansal kiralama şirketine ait olsa da, söz konusu aracın kullanma ve yararlanma haklarının kiracıya ait olması sebebiyle aracın işleteninin kiracı olduğunu belirtmiştir⁶⁹.

Motorlu aracın uzun süreli kiralınmasının sonunda, kira sözleşmesinin sona erdiği hâllerde, çoğunlukla kiracının işleten sıfatı sona ermekte ve eğer kira sözleşmesi uzatılmayacaksa ya da finansal kiralamanın söz konusu olduğu hâllerde kira sözleşmesi mülkiyetin devri şeklinde sonlandırılmayacaksa (FKFTFŞK m. 23/1)⁷⁰ araç, kiracı

⁶⁶ Çelik, (*trafik kazası*), s. 33.

⁶⁷ Ünan, (*cilt 2*), s. 411-412.

⁶⁸ Ünan, (*cilt 2*), s. 411-412.

⁶⁹ “Finansal Kiralama Kanunu ve sözleşme hükümleri uyarınca aracın mülkiyeti Finansal Kiralama şirketine ait olsa da yararlanma ve kullanma hakkı kiracıya ait olup, aracın işleticisi kiracıdır.” (Yargıtay 11. HD, T. 01.05.2003, E. 2002/11797, K. 2003/4353, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 01.11.2021).

⁷⁰ Özdoğru, Y.: Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları, Seçkin Yayınları, Ankara 2018, s. 83.

tarafından aracın sahibine teslim edilmektedir. Ancak bazen taraflar arasındaki kira sözleşmesinin süresi sona erse dahi; kiracı, aracı kullanmaya devam ederek kiralayana aracı teslim etmemektedir. Bu gibi durumlarda kira sözleşmesinin süresi bitmesine rağmen aracın henüz kiralayana teslim edilmediği bir zaman diliminde kiracının motorlu araçla bir kazaya karışması durumunda, kiracının *işleten* olarak kabul edilmesi ve taraflar arasındaki kira sözleşmesinin süresinin uzatıldığı kabul edilmesi gerekmektedir⁷¹.

Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında, noterde düzenlenmiş olan dört yıllık kira sözleşmesiyle davalı finansal kiralama şirketinden araç kiralayan kişinin, kira sözleşmesinin süresi bitmiş olmasına rağmen olay tarihinde hâla araç üzerindeki fiili hâkimiyetini devam ettiriyor olması sebebiyle, davalı finansal kiralama şirketinin ortaya çıkan zarardan malik sıfatıyla sorumlu tutulamayacağı ve kendisine husumet yöneltilemeyeceğini belirtmiş; kiracının işleten sıfatıyla sorumlu olacağını ifade etmiştir⁷².

1.1.4.1.4. Aracı uzun süreli ariyet veya rehin alan

Ödünç sözleşmeleri “*Kullanım Ödücüsü*” (ariyet) ve “*Tüketim Ödücüsü*” (karz) olmak üzere ikiye ayrılır (TBK m. 379 vd.). Kullanım ödücüsü sözleşmesi, ödünç veren kişinin bir şeyin kullanımını karşılıksız olarak ödünç alana bıraktığı, ödünç alanınsa kendisine ödünç verilen şeyi kullandıktan sonra geri vermeyi üstlendiği bir sözleşmedir (TBK m. 379).

Kullanım ödücüsü sözleşmesinin konusunu bir taşınmazın kullanımı ya da bir motorlu aracın kullanımı gibi çoğunlukla “misli olmayan” (tüketilemeyen) şeyler oluşturur. Ancak istisnai olarak ve tüketilmeksizin geri verilmek şartıyla sergilenmek maksadıyla alınan altın, tahıl ya da para gibi misli şeylerin de kullanım ödücüsü sözleşmesine konu olması mümkündür⁷³.

⁷¹ Çelik, (trafik kazası), s. 29.

⁷² “Dosyaya sunulan kira sözleşmesinin incelenmesinden dava konusu trafik kazasına karışan aracın Noterde düzenlenen kiralama sözleşmesi ile dört yıl süre ile kiralandığı ve kira süresi bitmiş olmasına rağmen kiracının olay tarihinde dahi fiili hâkimiyetinin devam ettiği görülmektedir. Uzun süreli kiralama ile davalı BNP-AK-DRG Finans Kiralama A.Ş.’nin eylemli hâkimiyeti sona erdiğinden malik sıfatıyla sorumlu tutulamayacağı ve kendisine husumet yöneltilemeyeceği gözetilmeksizin hükmedilen tazminat ile müteselsilen sorumlu tutulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.” (Yargıtay 4. HD T. 13.03.2002, E. 2002/11444, K. 2003/3059, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 01.12.2021).

⁷³ Remzi, M./ Aydın, S.: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Güncellenmiş 9. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2019, s. 137.

Ariyet sözleşmesi, motorlu aracın kullanımının ücretsiz olarak bir başkasına verilmesini gerektiren bir sözleşmedir. Ancak, ariyet sebebiyle bir kişinin kendisine ödünç verilen aracın *işleteni* olarak kabul edilebilmesi için, söz konusu aracın her türlü sorumluluğunu (bakım, onarım gibi) üstlenmesi ve aracı kendi adına çalıştırıyor olması gerekmektedir⁷⁴.

Aracın uzun süreli kiralanmasında olduğu gibi, aracın uzun süreli olarak ödünç alınması hâlinde de aracı “uzun süreli” ödünç alan kişi, işleten olarak kabul edilmektedir ve sigorta yaptırmak zorundadır⁷⁵.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda, uzun süre kavramının belirli bir gün sayısı ile sınırlı olmadığı ve her somut olayın kendi özelinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir⁷⁶. Yargıtay’ın vermiş olduğu karardan da anlaşıldığı üzere, uzun süre kavramıyla ne kadarlık bir sürenin kastedildiği açık olmamakla birlikte, aracın ödünç verilmesi hususunda uzun sürenin somut olayın özelliklerine göre tespit edilmesi ve kısa süreli olduğu tespit edilen ödünç vermelerde işleten sıfatının ödünç alana geçmeyeceği; işleten sıfatının ödünç verende kalacağı değerlendirmesinde bulunmak mümkündür⁷⁷.

TMK m. 940/2’ye göre, “*Gerçek veya tüzel kişilerin alacaklarının güvence altına alınması için, kanun gereğince bir sicile tescili zorunlu olan taşınır mallar üzerinde, zilyetlik devredilmeden de taşınır malın kayıtlı bulunduğu sicile yazılmak suretiyle rehin kurulabilir. Rehnin kurulmasına ilişkin diğer hususlar Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle belirlenir*” hükmüyle araç rehninin kurulması için sicile tescil yoluyla “zilyetliğin devrine gerek kalmadan” kurulabileceği belirtilmiştir.

Doktrinde bir görüşe göre, taşınır bir eşya olan motorlu araç üzerindeki rehin teslim yoluyla kurulduğundan, aracı rehin alan kişi işleten sayılmalıdır⁷⁸.

⁷⁴ Gökcan, s. 40.

⁷⁵ Eren, (*borçlar*), s. 777; Karasu, s. 45.

⁷⁶ “İşleten sıfatının belirlenmesinde; araç üzerinde fiili hâkimiyet ve ekonomik yararlanma unsurlarının birlikte bulunması ve fiili hâkimiyetin uzun süreli olması gerekmektedir. Uzun süre kavramı, belirli bir gün sayısı ile sınırlı olmayıp, her somut olayın özelliğine göre ayrıca değerlendirilir.” (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu T. 22.06.2021, E. 2017/17-1710, K. 2021/817, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 01.12.2021).

⁷⁷ Gökcan, s. 41.

⁷⁸ Karasu, s. 45.

Doktrindeki başka bir görüşe göre ise, KTK m. 3'te yapılan işleten tanımında işleten olabilecek kişiler arasında aracı rehin alanın sayılıyor olması hatalıdır. Zira teslim koşullu rehin yerini “sicile kayıt düşülmek suretiyle yapılan” motorlu araç rehnine bırakmıştır. Burada teslim koşullu rehin olmadığından rehin alan kişinin “işleten” sayılacak olması hatalıdır. Kaldı ki teslim koşullu rehninin gerçekleştiği hâllerde dahi motorlu aracı rehin alan kişinin “işleten” sayılması mümkün değildir. Bu sebeple rehin hakkı, rehin alana rehne konu olan eşyayı kullanma hakkı vermemektedir. Bu sebeple motorlu aracı rehin alan kişinin rehin teslim koşullu olsun ya da olmasın işleten sayılması doğru olmadığı ifade edilmektedir⁷⁹.

Doktrindeki diğer bir görüşe göre ise, TMK m. 940/2'de yapılan düzenleme, aldığı kredi için kamyonu ya da otobüsü üzerinde rehin kurmak isteyen borçlunun, rehne konu olan motorlu aracı işletip, kazandığı parayla “rehinle güvence altına alınan borcunu” ödemesi gibi hâllerde borçluya kolaylık sağlamak içindir. Bu sebeple motorlu araçların rehni sicile yapılacak tescille gerçekleştirilir. Ancak TMK m. 940/2'de “...zilyetlik devredilmeden de...” ifadesi kullanıldığından, motorlu araç üzerinde sicile tescille rehin kurulabileceği gibi, tarafların motorlu araç üzerinde teslim bağli rehin kurulmasını kararlaştırmaları da mümkündür⁸⁰.

1.1.4.2. İşletenin bağli bulunduğu teşebbüs sahibi kavramı

KTK m. 85/1'e göre, işletenin bağli bulunduğu teşebbüs sahibi kavramı, “...motorlu aracın bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi hâlinde, motorlu aracın işleteni ve bağli olduğu teşebbüsün sahibi...” olarak tanımlanmıştır⁸¹. KTK m. 85'te yapılan düzenlemeyle beraber, motorlu aracın işletilmesi sebebiyle ortaya çıkan zarardan ötürü motorlu aracı fiilen işleten kişi/kişilerin ve aracın işletilmesinden ekonomik yarar sağlayan teşebbüsün sahibinin, müştereken ve müteselsilen sorumlu olacağı belirtilmiştir.

KTK m. 85'te yer alan düzenleme, ulaştırma sektöründe karayolları taşımacılığı gerçekleştiren taşıyıcılara yöneliktir. Kendisine ait olmayan aracı, kendisine ait teşebbüs unvanı veya işletme adı altında ya da bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işleten teşebbüs

⁷⁹ Ünan, (cilt 2), s. 411.

⁸⁰ Ayan, (eşya), s. 294.

⁸¹ Oğuzman/Öz, (cilt 2), s. 217.

sahipleri, işletilen araçların verdiği zararlardan işletenle birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olurlar⁸².

KTK m. 85/5'e göre, "işleten ve araç işleticisi teşebbüsün sahibi, aracın sürücüsünün veya aracın kullanılmasına katılan yardımcı kişilerin kusurundan kendi kusuru gibi" sorumlu olur. Sürücü, motorlu ya da motorsuz bir aracı veya taşıtı karayollarında sevk ve idare eden kişidir (KTK m. 3). İşleten ve teşebbüs sahibinin eylemlerinden sorumlu olacağı ilk sürücü türü ise çoğunlukla hizmet sözleşmesiyle çalıştırılmakta olan ve aracın rızayla bu kişiye bırakıldığı profesyonel sürücüdür⁸³. Araç, hizmet sözleşmesiyle çalışan bir sürücüye bırakılabileceği gibi, diğer sürücüler olarak tâbir edebileceğimiz geçici sürücülere de bırakılabilir. Bu sürücüler, işletenin motorlu aracı kendi rızasıyla kullanımlarına bıraktığı aile üyeleri olabileceği gibi, öğrenci sürücüler ya da arabayı deneme maksadıyla kullanmak isteyen başka kişiler de olabilir⁸⁴.

Teşebbüs sahibi kavramı, özellikle trafik kazasından doğan zarardan kimin ya da kimlerin sorumlu tutulacağı noktasında önem taşıdığından, belirtmek gerekir ki işleten ya da işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu açısından motorlu aracın sürücüye bırakılması yeterli olup; sürücünün kendisine bırakılan aracı tahsis amacı dışında başka bir işi için kullanmış olması işleten ve teşebbüs sahibini sorumluluktan kurtarmaz⁸⁵.

1.1.5. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasında "sorumluluk" türleri

Trafik kazalarında tek tip bir sorumluluk olmayıp; yaşanan her kaza kendi özelinde değerlendirilmek üzere farklı sorumluluklar söz konusu olmaktadır. Bu başlık altında trafik kazalarında söz konusu olan sorumluluk türleri incelenerek, KZMSS bakımından hangisinin geçerli olduğu değerlendirilecektir.

KTK kural olarak "tehlike sorumluluğunu" benimsemiş olsa da, bazı hâllerde "kusur sorumluluğuna" ve kusursuz sorumluluğun bir türü olan "özen sorumluluğuna (olağan kusursuz sorumluluk)" da yer vermiştir⁸⁶. Öğretide sorumluluk "kusur sorumluluğu" ve

⁸² Karasu, s. 49; Eren, (*borçlar*), s. 784-785.

⁸³ Eren, (*borçlar*), s. 783.

⁸⁴ Eren, (*borçlar*), s. 783.

⁸⁵ Eren, (*borçlar*), s. 783.

⁸⁶ Karasu, s. 22.

“kusursuz sorumluluk” olmak üzere ikili bir ayrıma tâbi tutularak inceleniyor olmakla beraber⁸⁷; “kusur sorumluluğu”, “kusursuz sorumluluk” ve “hukuka uygun müdahâleden doğan sorumluluk (fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesi)” şeklinde üçlü ayırım yapanların da olduğu görülmektedir⁸⁸. Biz çalışmamızda sorumluluk türlerini “kusur sorumluluğu” ve “kusursuz sorumluluk” olmak üzere ikili bir ayırım yaparak inceleyeceğiz.

Kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk ana başlıklar olmak üzere ikili bir ayırım yaparak inceleyeceğimiz sorumluluk türlerinden kusursuz sorumluluk kendi içinde “olağan sebep sorumluluğu” ve “tehlike sorumluluğu (ağırlaştırılmış sebep sorumluluğu)” olmak üzere ikili bir ayrıma tâbi tutulmaktadır⁸⁹.

1.1.5.1. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen kusur sorumluluğu

Kusur sorumluluğu, TBK m. 49’da düzenlenmiştir. Anılan madde hükmüne göre, “kusurlu ve hukuka aykırı” olarak gerçekleştirdiği fiille bir başkasına zarar veren kişi, verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Burada sorumluluk, bir kişinin kendi kusurlu davranışı sonucu başka bir kişiye zarar vermesinden kaynaklandığından, bu sorumluluk türüne “kusur sorumluluğu” adı verilmektedir⁹⁰. Kusur sorumluluğunda aranan en önemli unsur “kusur” olmakla beraber; kusurlu fiil ile meydana gelen zarar arasında illiyet bağı olması gibi unsurlar da gözetilmektedir⁹¹.

KTK’ya göre, kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu hâllerden ilkinde, KTK m. 85/3’te yapılan düzenleme örnek verilebilir. KTK m. 85/3’e göre işletilme hâlinde olmayan motorlu bir aracın neden olduğu zarardan ötürü işletenin sorumlu tutulabilmesi için “*zarar görenin, kazanın oluşumunda işleten veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere ilişkin bir kusurun varlığını veya araçtaki bozukluğun kazaya sebep olduğunu ispat etmesi*” gerekir. İşletilme hâlinde olmayan bir motorlu aracın neden olduğu bir trafik kazasında aracın işleteninin kusurunun bulunması durumunda, kusur sorumluluğu söz konusu

⁸⁷ “...öğretide kusursuz sorumluluk hâllerinin “olağan sebep sorumluluğu-tehlike sorumluluğu” şeklinde ikili ayrıma tâbi tutulduğu gibi, hakkaniyet sorumluluğu-nezaret ve ihtimam gösterme yükümünden doğan sorumluluk-tehlike sorumluluğu şeklinde üçlü ayırım yapanlar da olduğu...” (Bkz. Yargıtay 20. H.D. T. 17.09.2020, E. 2020/2787, K. 2020/3027, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 01.03.2021); Ünân, (cilt 2), s. 264.

⁸⁸ Eren, (borçlar), s. 555.

⁸⁹ Günay, E.: Yargıtay, BAM Kararları ve Öğreti Görüşü Işığında Kusursuz Sorumluluğa Dayalı Tazminat İstemleri, Seçkin Yayınları, Ankara 2020, s. 233.

⁹⁰ Eren, (borçlar), s. 556.

⁹¹ Oğuzman/Öz, (cilt 2), s. 4; Eren, (borçlar), s. 556.

olacaktır. Araçtaki bozukluğun işletenin kusuruna dayanması hâlinde de yine kusur sorumluluğundan bahsedilecektir. Ancak araçtaki bozukluk işletenin kendi kusurundan kaynaklanmıyorsa, o hâlde kusur sorumluluğu değil; özen (olağan sebep) sorumluluğunun var olduğunu söylemek gerekecektir. İşletilme hâlinde olmayan bir aracın sebep olduğu trafik kazasında, kazaya işletenin eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin sebep olması hâlinde ise, özen (olağan sebep) sorumluluğu söz konusu olacaktır⁹².

KTK m. 87/1’de “hatır için karşılıksız taşımının” söz konusu olduğu hâllerde, sorumluluğun genel hükümlere tâbi olduğu belirtilerek; hatır için taşıma esnasında doğacak olan zararlarda, kusur sorumluluğunun söz konusu olacağı belirtilmiştir⁹³.

KTK’da kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu bir başka durum ise, KTK m. 89/1’de “işletenler veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahipleri arasında zararın tazmini” başlığı altında yapılan düzenlemeyle karşımıza çıkmaktadır. Anılan madde hükmünde birden fazla motorlu aracın karıştığı bir trafik kazasında, motorlu araç işletenlerden birinin bedensel zarara uğraması durumunda, özel durumlar ya da işletme tehlikeleri başkaca bir paylaşımı haklı göstermediği müddetçe; araç işleten kişinin bağlı bulunduğu teşebbüs sahipleri ve kazaya karışan motorlu araçların işletenlerinin kendilerine düşen “kusur oranında” meydana gelen zararı gidermekle yükümlü olacakları belirtilmiştir.

KTK’ya göre, kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu son hâl ise, motorlu aracın “çalınması ya da gasp edilmesiyle” ilgili düzenlemeye yer verilen KTK m. 107’dir. Anılan madde hükmüne göre, motorlu aracının çalınmasında ya da gasp edilmesinde kusurlu olmadığını ispat edemeyen işleten sorumlu olacaktır. Görüldüğü üzere burada motorlu araç işleten kişiye yüklenen kusur, aracın çalınması ya da gasp edilmesine sebep olacak bir davranışta bulunup bulunmamış olmasıdır. KTK m. 107/2’ye göre ise, bir motorlu aracın çalınmış ya da gasp edilmiş olduğunu bilerek o araca binen kişilere karşı olan sorumluluk, genel hükümlere tâbi olacaktır.

⁹² Eren, (*borçlar*), s. 764-765.

⁹³ Oğuzman/Öz, (*cilt 2*), s. 231.

1.1.5.2. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen kusursuz sorumluluk

Zarara sebebiyet verme düşüncesine dayanmakta olan kusursuz sorumlulukta, kusur sorumluluğundan farklı olarak, bulunması gereken temel unsur “kusurun varlığı” olmayıp; kusursuz sorumluluğun varlığının kabulü için meydana gelen zararlar, zararı doğuran olay arasında *nedensellik (illiyet) bağının* bulunması yeterli kabul edilmektedir⁹⁴. Kusursuz sorumluluğu gerektiren koşulların varlığını ispat etmesi gereken taraf, mağdur olan taraftır⁹⁵.

Kusursuz sorumluluk “özen sorumluluğu” ve “tehlike sorumluluğu” olmak üzere ikili bir ayrıma tâbi tutulmaktadır⁹⁶.

1.1.5.2.1. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen özen (olağan sebep) sorumluluğu

Kusursuz sorumluluk türlerinden biri olan ve “olağan sebep sorumluluğu” olarak da adlandırılan özen sorumluluğu, “özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden kaynaklanan” bir sorumluluktur⁹⁷. Olağan kusursuz sorumluluk için kurucu unsur ne kusur sorumluluğunda olduğu gibi “kusurun varlığı”, ne de tehlike sorumluluğunda olduğu gibi tehlikeli faaliyet yürüten bir işletmenin “tehlikelilik hâli”dir. Bu sebeple, olağan kusursuz sorumluluğun kusur sorumluluğu ve tehlike sorumluluğu arasında yer alan bir sorumluluk türü olduğunu söylemek mümkündür⁹⁸.

Özen (olağan sebep) sorumluluğu, başka bir kişinin davranışlarının ya da eşyanın denetimi, gözetimi ya da bunlara gereken özenin gösterilmesiyle ilgilidir⁹⁹. Hakkaniyet düşüncesine dayanan bir özen (olağan sebep) sorumluluğunu düzenleyen KTK m. 85/4’e göre¹⁰⁰, motorlu aracı işleten ve araç işleticisi olan teşebbüs sahibi, hâkimin takdirine göre kendi aracının karıştığı kaza sonrasında yapılan yardım çalışmaları sebebiyle yardım edenin

⁹⁴ Eren, (*borçlar*), s. 558.

⁹⁵ Oğuzman/Öz, (*cilt 2*), s.

⁹⁶ Ünan, (*cilt 2*), s. 264; Ayan, M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 11. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2016, s. 287.

⁹⁷ Başoğlu, B.: “*Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler*”, İÜHFD, C. VI, S. 2, Y. 2015, s. 39; Eren, (*borçlar*), s. 562.

⁹⁸ Eren, (*borçlar*), s. 562.

⁹⁹ Doğan, M./ Şahan, G./ Atamulu, İ.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 215.

¹⁰⁰ Eren, (*borçlar*), s. 765; Karasu, s. 31.

uğradığı zarardan sorumlu tutulabilir. Ancak böyle bir durumda araç işleticisi olan teşebbüs sahibinin sorumluluğuna gidilebilmesi için, “kazadan kendisinin sorumlu olması ya da yapılan yardımın doğrudan kendisine veya araçta bulunanlara” yapılması gerekir. Görüldüğü üzere motorlu araç işleten kişi yalnızca kendisine yapılan yardımdan değil, başkalarına yapılan yardımdan da sorumlu tutulabilmektedir¹⁰¹. Yaşanan bir trafik kazasından sonra yaralı bir yolcuya, işletene ya da teşebbüs sahibine ilk müdahâlede bulunan doktora uygun bir ücret verilmesi KTK m. 85/4’teki düzenleme için verilebilecek örneklerden biridir¹⁰².

KTK m. 85/3’e göre, “işletilme hâlinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu zarardan işletenin sorumlu tutulabilmesi için işleten ya da eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin kusurlu olması ya da araçtaki bozukluğun kazaya sebebiyet vermiş olması” gerekmektedir. Görüldüğü üzere, burada işletenin hem kusurlu sorumluluk hem de özen sorumluluğu hâlinde bahsedilmektedir. Şöyle ki, işletilme hâlinde olmayan motorlu aracın kazaya sebep olmasında işletenin kusurlu olması hâlinde işleten için kusur sorumluluğu söz konusu olacaktır. Ancak kazaya, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerin sebep olması hâlinde ise; işletenin sorumluluğu, “özen sorumluluğu” olarak değerlendirilecektir. Yine araçtaki bozukluğun kazaya sebep olması hâli de aracın bakımı ve onarımıyla ilgili gerekli özenin gösterilip gösterilmemesiyle bağlantılı olduğundan burada da özen sorumluluğu söz konusu olacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki, araçtaki bozukluk sebebiyle meydana gelen kaza sonucunda işletenin sorumluluğuna gidilebilmesi için, söz konusu bozukluğun işletenin kusurundan kaynaklanması gerekir¹⁰³.

1.1.5.2.2. Karayolları Trafik Kanunu’nda öngörülen tehlike sorumluluğu

Tehlike sorumluluğu, günümüzde çoğu zaman “zorunlu sorumluluk sigortası” ile teminat altına alınmaktadır¹⁰⁴. Bu sebeple KZMSS ile ilgili düzenlemelere yer verilen KTK da m. 85/1’e göre “tehlike sorumluluğunu” benimsemiştir.

¹⁰¹ Karasu, s. 31.

¹⁰² Eren, (borçlar), s. 796.

¹⁰³ Eren, (borçlar), s. 764.

¹⁰⁴ Ünan, (cilt 2), s. 265.

Tehlike sorumluluğu, özellikle çevre için büyük ölçüde tehlike yaratabilecek birtakım işletmelerin faaliyetlerinden doğabilecek zararların giderilmesi açısından öngörülen bir sorumluluk türüdür. Çevre bakımından önemli ölçüde tehlikeye sebep olabilecek bu gibi işletmelere ve bu işletmelerin faaliyetlerine enerji işletmeleri, atom reaktörleri ya da karada/havada/suda/demiryollarında faaliyet gösteren motorlu taşıtlar örnek verilebilir. Görüldüğü üzere sayılan işletmeler ve bu işletmelerin faaliyetleri, diğer işletmelere nazaran tehlike potansiyeli ve çevreye zarar verme ihtimali çok daha yüksek olan işletmelerdir¹⁰⁵. Bu sebeple kanun koyucu bu işletmeleri işleten kişiler bakımından “işletmelerinin sebep olduğu zararları tazmin etme zorunluluğu” öngörerek, 6098 Sayılı TBK’da yapılan düzenlemeler sonucunda TBK m. 71 ile getirilen “tehlike sorumluluğu” kavramı ile bu kişilerin sorumluluktan kurtulmalarının önüne geçmek istemiştir¹⁰⁶.

TBK m. 71/1’e göre, önemli derecede tehlike arz etmekte olan bir işletmenin yürüttüğü faaliyet sebebiyle zararın meydana gelmesi hâlinde, bu zarardan işletmenin sahibi ve eğer varsa işleten müteselsilen sorumlu olacaklardır. TBK m. 71/2’ye göre ise, tehlikeye sebep olabilecek işletmenin mahiyeti ya da faaliyeti esnasında kullandığı malzemeler, araçlar ya da güçler değerlendirildiğinde, alanında uzman bir kişiden beklenecek olan tüm özenin gösterilmesi hâlinde dahi söz konusu işletmenin ağır zararlara sebep olabileceği sonucuna varılıyorsa, o hâlde bu işletmenin “önemli ölçüde tehlike arzeden bir işletme” olduğunun kabulü gereklidir. Görüldüğü üzere tehlike sorumluluğunda, bir kişinin sorumluluğunun doğması için kişinin kusurlu olması şartı aranmadığı gibi; özen yükümlülüğünün ya da gözetim ödevinin ihlâl edilmesi şartı da aranmamaktadır¹⁰⁷. Bu sebeple tehlike sorumluluğunun diğer sorumluluk türlerine nazaran en ağır sorumluluk türü olduğunu söylemek mümkündür¹⁰⁸.

KTk m. 85/1’e göre, motorlu bir aracın işletilmesi herhangi bir kişinin ölümüne ya da yaralanmasına veya bir eşyanın zarara uğramasına neden olursa, motorlu aracın bir “işletme adı ya da bir teşebbüs unvanı adı altında ya da bu teşebbüsçe kesilen bir biletle işletiliyor

¹⁰⁵ Eren, (*borçlar*), s. 564.

¹⁰⁶ Adal, E.: “Yeni Borçlar Kanunu’nda Düzenlenen Tehlike Sorumluluğu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, MÜHF-HAD, C. XX, S. 1, Y. 2014, s. 924.

¹⁰⁷ Eren, (*borçlar*), s. 564.

¹⁰⁸ Ünlütepe, M.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 183; Karacan Çetin, H.: *Karayolları Trafik Kanununda Hukuki Sorumluluk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, s. 30; Adal, s. 934; Eren, (*borçlar*), s. 564.

olması hâlinde”, söz konusu motorlu aracın işleteni ve bağlı bulunduğu teşebbüsün sahibi, ortaya çıkan zarardan “müşterek ve müteselsilen” sorumlu olurlar.

KTK m. 85/1’e göre, motorlu araç işleten kişinin sorumluluğu; kusur sorumluluğu olmadığı gibi, özen sorumluluğu da değildir. Zira motorlu aracı işleten kişi yaşanan trafik kazasında kusurlu olsun ya da olmasın veya kazanın yaşanmaması için gereken tüm özeni göstermiş olsun ya da olmasın, motorlu aracın işletilmesi sebebiyle ortaya çıkan zarardan sorumludur¹⁰⁹.

KZMSS bakımından tehlike sorumluluğunun söz konusu olması için, motorlu aracın işletilmesiyle meydana gelen zarar arasında illiyet bağının olması yeterli olup; yaşanan kazada aracı işleten kişinin kusursuz olması ya da işletenin gereken tüm özeni göstermiş olması gibi hususlar işletenin sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır¹¹⁰.

Tehlike sorumluluğunda kusur aranmayıp, motorlu aracın işletilmesiyle ortaya çıkan zarar arasında illiyet bağı bulunmasının yeterli kabul edilmesi sebebiyle¹¹¹; işleten ya da işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulabilmelerinin tek yolu illiyet bağının kesildiğinin ispat edilmesidir¹¹². İşleten ya da işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumluluktan kurtulması hususu, KTK m. 86/1’de düzenlenmiştir. Anılan hükme göre, işleten ya da araç işleticisinin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibi, *“kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse”* sorumluluktan kurtulur.

1.2. Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasının Uygulama Alanı ve Kapsam Dışında Kalan Hâller

KZMSS ile motorlu araç işletenlerin üçüncü kişilere verebileceği zararlar güvence altına alınmaya çalışılmaktadır. Ancak bu durum, motorlu araç işletenlerin üçüncü kişilere verebileceği *her türlü zararın* zorunlu mali sorumluluk sigortası tarafından karşılanacağı

¹⁰⁹ Eren, (borçlar), s. 762.

¹¹⁰ Karasu, s. 22.

¹¹¹ Eren, (borçlar), s. 564; Ayan, (borçlar), s. 299.

¹¹² Ayan, (borçlar), s. 303.

anlamını taşımamaktadır. Bir diğer ifadeyle, motorlu araç sebebiyle meydana gelen bir trafik kazası sonucunda üçüncü kişilerin uğradığı zararın KZMSS tarafından karşılanabilmesi için, meydana gelen zararın KZMSS kapsamında olan bir zarar olması gerekmektedir. Bu sebeple KZMSS değerlendirilirken bu sigortanın kapsamının sınırlarını doğru çizmek büyük önem taşımaktadır¹¹³.

1.2.1. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasının uygulama alanı

Bu başlık altında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasının uygulama alanı taşıt bakımından, yer bakımından, sorumluluğun türü ve tazminatın türü bakımından incelenecektir.

1.2.1.1. Taşıt yönünden uygulama alanı

KTk m. 85'e göre, *motorlu bir aracın* işletilmesi yüzünden herhangi bir kişinin ölümüne ya da yaralanmasına veya bir şeyin zarar görmesine sebebiyet verilmesi hâlinde işleten, kaza sonucu ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmaktadır. Bu sebeple, KZMSS kapsamına her türlü araç değil, *motorlu araçlar* girmektedir. Motorlu araçlar KZMSS kapsamına girerken, motorlu araç niteliğine sahip olmayan araçlar KZMSS kapsamına girmezler¹¹⁴.

KZMSS'nin taşıt yönünden uygulama alanının ne olduğunun anlaşılabilmesi için öncelikle kanun koyucunun hangi tür araçları *motorlu taşıt* olarak kabul ettiğine bakmak gerekmektedir. KTK'da motorlu taşıtın tanımına açık bir şekilde yer verilmemiş olmakla beraber, KTK m. 3'te "araç" ve "taşıt" kavramlarının tanımlarına yer verilerek "taşıt" kavramının tanımı içerisinde hangi araçların "motorlu taşıt" olabileceğine dair bilgi verilmiştir. Buna göre, makine gücü ile hareket edebilen (yürüyebilen) araçlara "motorlu

¹¹³ Ateş, H.: "Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası", Terazi Hukuk Dergisi, C. VIII, S. 87, Y. 2013, s. 51.

¹¹⁴ Gökcan, s. 544; Karasu, s. 25; Eren, F.: "Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları", AÜHFD, C. XXXIX, S. 1, Y. 1987, s. 193. (işletenin akit dışı sorumluluğu).

taşıt”, makine gücü ile hareket edemeyip bunun yerine insan, rüzgâr veya hayvan gücü ile hareket edebilen araçlara ise “motorsuz taşıt” adı verilmektedir (KTK m. 3)¹¹⁵.

KTK m. 3’te makine gücü ile hareket edebilen araçlara motorlu taşıt denir şeklindeki tanıma göre, herhangi bir aracın motorlu taşıt olarak kabul edilebilmesi için ilk olarak söz konusu aracın “kendi itici gücü” ile çalışması gerekmektedir. Bir diğer ifadeyle, bir aracın motorlu taşıt sayılabilmesi için o aracın benzin, mazot, güneş enerjisi ya da elektrik enerjisi gibi bir yakıt ile kendisini hareket ettirebilecek (itici güç sağlayacak) bir makine sistemine sahip olması gerekmektedir. Burada söz konusu aracın hangi yakıt türüyle hareket edeceği önemli olmayıp; asıl önemli olan kendisini hareket ettirebilecek makine düzeneğine sahip olmasıdır¹¹⁶.

Bir aracın motorlu taşıt sayılabilmesi için gereken ikinci şey ise, söz konusu aracın sahip olduğu makine düzeneğini kullanarak oluşturduğu itici güç ile “bir yerden başka bir yere” hareket edebilmesidir. Buradan hareketle kendi itici gücüyle bir yerden başka bir yere doğru hareket edemeyen araçları motorlu araç olarak kabul etmek mümkün değildir¹¹⁷. Motorlu aracın kendi kendine hareket etmesini sağlayan itici gücün makine (motor) gücü olması gerekmektedir¹¹⁸.

Son olarak ise, bir aracın motorlu taşıt olarak kabul edilebilmesi için kendi itici gücüyle “toprak zemin üzerinde” bir yerden bir yere gitmesi gerekmektedir. Bu sebeple uçak, helikopter, gemi¹¹⁹, kayık ve teleferik¹²⁰ gibi araçlar her ne kadar kendi makine düzenekleriyle bir yerden bir yere hareket edebilme kabiliyetine sahip olsalar da söz konusu hareket toprak zemin üzerinde gerçekleşmediğinden bu araçlar KTK bakımından “motorlu taşıt” olarak kabul edilmezler¹²¹. İş makineleri de kendi motor gücünü kullanarak karayolunda hareket edebilmek şartıyla motorlu araç olarak kabul edilip KTK kapsamına girerler¹²².

¹¹⁵ Çelik, (trafik kazası), s. 16; Karasu, s. 25.

¹¹⁶ Karasu, s. 25; Çelik, (trafik kazası), s. 16.

¹¹⁷ Çelik, (trafik kazası), s. 17.

¹¹⁸ Eren, (borçlar), s. 771.

¹¹⁹ Çelik, (trafik kazası), s. 18.

¹²⁰ Eren, (borçlar), s. 771.

¹²¹ Çelik, (trafik kazası), s. 18.

¹²² Eren, (borçlar), s. 771.

Bir aracın “motorlu taşıt” sayılabilmesi için kendisine ait makine düzeneğinin oluşturduğu itici güç sayesinde toprak zemin üzerinde bir yerden başka bir yere hareket edebiliyor olması gerekmektedir. Bu tanıma göre otomobil, otobüs, minibüs, kamyon, kamyonet, motosiklet, biçerdöver, damperli kamyon ve beton mikseri gibi araçlar motorlu taşıt olarak kabul edilmektedir. Ancak tek başlarına hareket kabiliyeti olmayan, bir yerde sabit duran ve belirli bir yere bağlı olarak çalıştırılabilen vinç ya da taş kırma makinası gibi araçlar ise bahsi geçen kriterlere sahip olmadıklarından “motorlu taşıt” olarak kabul edilmemektedir¹²³.

1.2.1.2. Yer bakımından uygulama alanı

KTK’ya göre bir rizikodan kaynaklanan zararın KZMSS kapsamına girebilmesi için, söz konusu rizikoya bir motorlu taşıtın sebebiyet vermiş olması ve rizikonun karayollarında ya da karayolları sayılabilen yerlerde meydana gelmiş olması gerekmektedir¹²⁴. Motorlu taşıt sebebiyle yaralanma, ölüm ya da maddi zarar gibi çeşitli şekillerde meydana gelen bir olayın trafik kazası olarak nitelendirilebilmesi ve KTK hükümlerinin uygulanabilmesi için söz konusu kazanın karayollarında gerçekleşmesi gerekmektedir. KTK m. 3’e göre *kamunun faydalanmasına açılmış olan köprüler, arazi şeridi ve alanlara karayolu* denilmektedir.

KTK m. 2’ye göre ise, karayollarında gerçekleşen olaylara uygulanabilecek olan bu kanun, eğer kanunda aksine bir hüküm bulunmuyorsa karayolu dışındaki “...kamuya açık alan olan park, bahçe, park yeri, garaj, yolcu veya eşya terminali, servis ve akaryakıt istasyonlarında karayolu taşıt trafiği için faydalanılan yerler ile erişme kontrollü karayolunda ve para ödenerek yararlanılan karayollarının kamuya açık kesimlerinde ve belirli bir karayolunun bağlantısını sağlayan deniz, göl ve akarsular üzerinde kamu hizmeti gören araçların, karayolu araçlarına ayrılan kısımlarında da...” uygulanacaktır.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, kazanın mutlaka karayolu üzerinde meydana gelmiş olmasının gerekmediğini, karayolu bağlantısı olan yerlerde yaşanan kazaların da teminat kapsamında değerlendirilmesi gerektiğinden bahsetmiştir¹²⁵.

¹²³ Çelik, (trafik kazası), s. 18; Karasu, s. 25.

¹²⁴ Karasu, s. 27.

¹²⁵ “Karayolları Trafik Kanunu'nun uygulanması için kazanın mutlaka karayolunda meydana gelmesi gerekmeyip karayolu ile bağlantısı olan, karayolu sayılan bir alanda meydana gelmesi hâlinde de karayolunda

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi başka bir kararında da, devlet orman arazisi içerisinde yaşanan kazada bu bölgenin karayolu bağlantısı bulunması sebebiyle meydana gelen zararın KZMSS teminatı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, aksi yönde karar verilmiş olmasını doğru görmediğini belirtmiştir¹²⁶. Görüldüğü üzere, Yargıtay da vermiş olduğu kararlarda yalnızca karayolu üzerinde meydana gelen trafik kazalarını KZMSS teminatı kapsamında saymamış; davaya konu olan olay özelinde incelemeler yaparak karayolu bağlantısı olan yerlerde yaşanan kazaları da teminat kapsamında kabul ederek üçüncü kişilerin menfaatini gözetme yoluna gitmiştir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi başka bir kararında ise, kamunun yararlandığı tüm yolların karayolu olduğunu, bir yolun karayolu olarak kabul edilebilmesi hususunda kamu yönetimi tarafından o yolda taşıt trafiğine izin verilip verilmemesinin önemli olmadığını ve bu sebeple; köy, orman, tarla, dağ ve yayla yollarının da karayolu olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir¹²⁷. Bunun yanı sıra karayoluyla demiryolunun kesiştiği hemzemin geçitlerin karayolu sayılması sebebiyle burada gerçekleşen kazalarda da KTK hükümleri uygulanarak TCDD sorumlu tutulabilmektedir¹²⁸.

meydana gelmiş gibi kabul edilmektedir.” (Bkz. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, T. 03.12.2019, E. 2018/87, K. 2019/11451, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.12.2020).

¹²⁶ “Somut olayda davalı (karşı taraf) vekili, rizikonun meydana geldiği yerin karayolu olmadığını, zararın teminat dışı olduğunu savunmuştur. Hakem heyetince kazanın karayolunda gerçekleşmediğinden bahisle başvuru sahibi talebinin reddine karar verilmiş, talep edenlerin (davacılar) karara itirazı üzerine İtiraz hakem heyetince orman ürünü işleme sahasının kamuya açık trafik alanı olmadığı, bu sahaya ancak ihale kapsamında işi olan yüklenici ve çalıştırdığı alt taşeronlar ve işçilerin girebileceği, orman işletme şefliğince bu alanın denetim altında tutulduğu, KTK'nın 2/1-a maddesi anlamında kazanın meydana geldiği alanın kamunun yararlanmasına açık ve karayolu ile bağlantılı arazi şeridi olarak kabul edilemeyeceği gerekçesiyle itiraz reddedilmiştir. C. Başsavcılığı'nın 2014/14 Esas numaralı soruşturma dosyası içerisinde yer alan kroki ve tüm dosya kapsamına göre kazanın orman yoluna bağlantısı bulunan devlet orman arazisi içerisinde meydana geldiği anlaşılmıştır. Dolayısıyla davaya konu trafik kazasının meydana geldiği yerin 2918 Sayılı KTK'nun 2. maddesi gereğince karayolu bağlantısı olduğundan, meydana gelen zararın teminat kapsamında olduğunun kabulü gerekir. H.G.K.'nın kararı da bu yöndedir. Bu durumda rizikonun teminat kapsamında olduğu kabul edilerek, taraf delilleri toplanarak sonucuna göre karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi doğru görülmemiştir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD, T. 03.04.2018, E. 2015/9524, K. 2018/3771, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 08.11.2020).

¹²⁷ “Anılan yasal düzenlemeler gereğince kamunun yararlandığı tüm yollar karayolu tanımı içindedir. Bu açıdan karayolunda taşıt trafiğine kamu yönetiminin izin verilip verilmemesi önemli olmayıp fiilen bu amaçla kullanılması yeterlidir. Yine karayolu zemininin asfalt, beton, taş veya toprak olması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Bu açıdan köy, orman, dağ, tarla ve yayla yolları da karayoludur.” (Yargıtay 17. HD, T. 21.12.2020, E. 2020/174, K. 2020/8794, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 01.11.2021).

¹²⁸ Karasu, s. 26-27.

1.2.1.3. Sorumluluğun türü bakımından uygulama alanı

KZMSS, motorlu araç işleten kişinin KTK m. 85/1’de bahsedilen hâllerden doğan sorumluluğunun karşılanmasını sağlamak maksadıyla yapılmaktadır. Bu sebeple KZMSS’nın kapsamı, karayolu üzerinde hareket hâlinde olan bir ya da birden çok aracın karıştığı yaralanma, ölüm ya da eşya zararıyla sonuçlanan olay olarak tanımlanan trafik kazalarında (KTK m. 3) üçüncü kişilerin uğradıkları zararların tazmin edilmesidir¹²⁹.

KTK’ya göre, meydana gelen bir trafik kazasının KZMSS kapsamında olabilmesi için, kazaya sebebiyet veren motorlu aracın işletilme hâlinde bulunması gerekmektedir. Trafik kazasına sebep olan olayın, işletenin motorlu aracı işletmesi olması sebebiyle, KTK bu sorumluluk türünün “tehlike sorumluluğu” olduğunu öngörmüştür¹³⁰. Şöyle ki, aracın “işletilmesi tehlikesine” bağlı olarak; işletenin motorlu aracı işletmesi sebebiyle bir zarar doğarsa; işleten, üçüncü kişilere verdiği bu zarardan sorumlu olacaktır. Meydana gelen trafik kazasında işletenin sorumluluğuna gidilebilmesi için işletenin kusurlu olup olmaması bir kriter olarak görülmeyip; işleten, meydana gelen kazada kusurlu olmasa bile “motorlu aracın işletilmesinin” sebebiyet verdiği kazadan sorumlu olacaktır. Bu sebeple işletilme hâlindeki bir motorlu aracın neden olduğu trafik kazalarında sorumluluk türü kusur sorumluluğu değil; tehlike sorumluluğudur¹³¹.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu kararda, motorlu araç işletilmesine bağlı olarak yaşanan trafik kazası sonucunda motorlu aracı işleten kişinin sorumluluğunun kusur sorumluluğu değil; tehlike sorumluluğu olduğunu belirtmiştir¹³².

¹²⁹ Gökcan, s. 544.

¹³⁰ Eren, (*işletenin akit dışı sorumluluğu*), s. 160.

¹³¹ Eren, (*işletenin akit dışı sorumluluğu*), s. 160.

¹³² “Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası’nın; motorlu bir aracın karayolunda işletilmesi sırasında, bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına veya bir şeyin zarara uğramasına neden olması halinde, o aracı işletenin zarara uğrayan üçüncü kişilere karşı olan sorumluluğunu belli limitler dâhilinde karşılamayı amaçlayan ve yasaca yapılması zorunlu kılınan bir zarar sigortası türü olduğu anlaşılmaktadır. Motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı, zarar gören üçüncü şahısları korumak amacıyla getirilmiş olan bu düzenleme ile öngörülen sorumluluğun bir kusur sorumluluğu olmayıp sebep sorumluluğu olduğu, böylece araç işletenin sorumluluğunun sebep sorumluluğunun ikinci türü olan tehlike sorumluluğuna ilişkin bulunduğu öğretide ve yargısal içtihatlarla kabul edilmektedir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 02.06.2020, E. 2019/2932, K. 2020/3043, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 10.11.2020).

1.2.1.4. Tazminatın türü bakımından uygulama alanı

Sigorta şirketi, motorlu aracın işletilmesi esnasında işletenin üçüncü kişilere verdiği zararı, “kaza tarihi itibarıyla geçerli” olan zorunlu mali sorumluluk sigortası limitleri dâhilinde karşılamakla yükümlüdür¹³³. KZMSS, yalnızca maddi zararları karşılayan bir sigortadır. Maddi zararlar üçüncü kişinin ölümü veya yaralanması olabileceği gibi, eşyaya dair zararlar da olabilmektedir. Manevi zararlar ise sigorta kapsamında olmadığından, KZMSS tarafından karşılanmazlar¹³⁴.

Sigorta şirketi, trafik kazası sonucunda meydana gelen zararın geçerli olan zorunlu mali sorumluluk sigortası sınırları içinde kalan miktarını; hak sahibi olan kişiye ödemek zorundadır (KTK m. 99/1). Ancak KZMSS teminat tutarını aşacak bir zararın meydana gelmiş olması durumunda, sigorta bedelini aşan kısım için işletenin kusursuz sorumluluğu çerçevesinde işleten genel hükümlere göre sorumlu tutulmaktadır¹³⁵.

1.2.2. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamına giren teminat türleri

KZMSS, işletilme hâlinde olan motorlu taşıtların üçüncü kişilere verdiği maddi zararları karşılayan bir sorumluluk sigortası türüdür. Ancak her türlü maddi zarar bu kapsama girmeyip; hangi zararların kapsam dâhilinde olduğu KZMSSGŞ m. A.5.’te sayılmıştır. KZMSSGŞ m. A.5’e göre maddi zararlar teminatı, sağlık giderleri teminatı, sakatlanma teminatı ve destekten yoksun kalma (ölüm) teminatı, KZMSS kapsamına giren teminatlardır.

¹³³ Çelik, (trafik kazası), s. 632.

¹³⁴ Gökcan, s. 545; Kayıhan, s. 255.

¹³⁵ Kayıhan, s. 256.

1.2.2.1. Maddi zararlar teminatı

Motorlu taşıtın işletilmesine bağlı olarak meydana gelen trafik kazasından sonra, zarar gören üçüncü kişinin uğradığı maddi zararlar, KZMSS tarafından tazmin edilmektedir. Bir diğer ifadeyle, KZMSS üçüncü kişilerin maddi zararlarını teminat altına almaktadır.

Burada bahsedilen maddi zararların neler olduğundan ise, KZMSSGŞ m. A.5'in (a) bendinde bahsedilmektedir. Anılan madde hükmüne göre, maddi zarar tâbiriyle kastedilmek istenen, *hak sahibi olan kişinin, “bu Genel Şartlarda tanımlanan ve zarara uğrayan araçta meydana gelen değer kaybı da dâhil olmak” üzere doğrudan mallarında meydana gelen azalmadır. Hak sahibinin değer kaybı talebinde bulunması hâlinde ise, meydana gelen değer kaybının tespiti, Kurum tarafından atanacak sigorta eksperı tarafından, bu Genel Şartların Ek-1’inde yer alan esaslara göre yapılır.*

1.2.2.2. Sağlık giderleri teminatı

Trafik kazası sonucunda zarar gören üçüncü kişilerin sağlık/tedavi giderlerinin karşılanması hususu KZMSSGŞ m. A.5'in (b) bendinde düzenlenmektedir. Anılan madde hükmüne göre, *“Üçüncü kişinin trafik kazası dolayısıyla bedeneni eski hâline dönmesini teminen protez organ bedelleri de dâhil 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”.*

KTK m. 98'in 6111 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 59'uncu maddesiyle değiştirilmesinin ardından, trafik kazası sonrasında üçüncü kişilerin tedavi masrafları ve tedavi süresi boyunca ortaya çıkan diğer giderler, kazada zarar gören üçüncü kişinin herhangi bir sosyal güvenceye sahip olup olmadığına bakılmaksızın KZMSS tarafından değil; Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) tarafından karşılanmaya başlanmıştır (KTK m.98/1).

Belirtmek gerekir ki, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi SGK tarafından karşılanacak olan tedavi giderlerinin yalnızca “belgelendirilmiş” tedavi giderleri olduğunu, belgesiz tedavi giderlerinin SGK tarafından karşılanmayacağını, belgelendirilemeyen tedavi giderleri ve 6111 Sayılı kanununla yapılan değişiklik kapsamında olmayan tedavi giderleri açısından sigortacının, işletenin ve sürücünün sorumluluğunun devam edeceğini belirtmiştir¹³⁶.

1.2.2.3. Sakatlanma teminatı

Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarında Değişiklik Yapılmasına Dair Genel Şartlarla¹³⁷ yapılan değişiklik sonrasında, KZMSSGŞ m. A.5’in (c) bendinde düzenlenmekte olan “sürekli sakatlık teminatı” ibaresi “sakatlanma teminatı” olarak değiştirilmiştir.

Sakatlanma teminatı, KZMSSGŞ m. A.5.’in (c) bendinde düzenlenmiştir. Anılan madde hükmüne göre, sakatlanma teminatı, üçüncü kişinin sürekli sakatlığı nedeniyle, ileride ekonomik anlamda uğrayacağı maddi zararları karşılamak üzere, Genel Şartların Ek-2’sinde yer alan esaslara uygun olarak belirlenen tazminatları içeren bir teminattır. Trafik kazası sebebiyle mağduriyet yaşayan kişinin tedavisinin tamamlanmasından sonra geçici iş göremezlik süresi ve sakatlık oranının belirlenmesinde Kurul Raporu dikkate alınır.

Hak sahibine yapılacak olan tazminat ödemesinde, “ilgili kurum ve kuruluşlarca” tanzim edilecek trafik kazasına ilişkin belgelerde, illiyet bağının varlığına yönelik yapılan tespitin yer alması durumunda; bu tespitin aksinin ispatı sigorta şirketine aittir. Sigortacı, ilgili kurum ve kuruluşlarca hazırlanan rapor hakkında, ilgili mevzuata uygun şekilde itiraz usulüne başvurduğu takdirde; “mağdurun itiraz üzerine yaptığı belgelenen harcamaların” bu teminat kapsamında sigortacı tarafından karşılanması gerekmektedir. “Geçici iş göremezlik süresi” ve “sürekli sakatlık oranının” belirlenmesinden sonra ortaya çıkan ve tıbben gerekli

¹³⁶ “SGK’nın sorumlu olduğu tedavi giderleri, anılan düzenlemelerde yer alan belgeli tedavi giderlerine ilişkindir. Belgesiz tedavi giderleri ve 6111 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik kapsamında olmayan (SGK’nın sorumlu olmadığı) tedavi giderleri yönünden trafik sigortacısının sorumluluğu devam etmektedir. 2918 Sayılı Kanun’un 98. Maddesinde belirtilen tedavi giderleri yönünden sorumluluğun dava dışı Sosyal Güvenlik Kurumu’na geçtiğinde kuşku yoktur. Buna karşın belgesiz tedavi giderlerinden sigorta şirketinin, işleten ve sürücünün sorumlulukları devam etmektedir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 17.12.2020, E. 2020/2180, K. 2020/8665, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 20.04.2021).

¹³⁷ RG, 04.12.2021, S. 31679.

olan sürekli bakıcı giderleri de bu teminat kapsamındadır. Tazminat miktarları tespit edilirken, sakat kalan kişi dikkate alınır (KZMSSGŞ m. A.5).

1.2.2.4. Destekten yoksun kalma teminatı

Trafik kazası sonucunda ölen kişinin desteğinden yoksun kalan kişilere destekten yoksun kalma tazminatı verilmektedir. Destekten yoksun kalma tazminatı, TBK m. 53/3'te düzenlenmekte olan bir tazminat türüdür. Burada tazminata konu olan şey, hayatta kalan kişi ya da kişilerin, ölen kişinin hayattayken sağlamış olduğu faydadan söz konusu trafik kazası sonucunda yaşanan ölüm sebebiyle mahrum kalmış olmalarıdır¹³⁸.

KZMSSGŞ m. A.5. (ç) bendine göre, destekten yoksun kalma (ölüm) teminatı, üçüncü kişinin ölümü sebebiyle, ölenin desteğinden yoksun kalanların “destek zararlarını” karşılayan bir teminattır. Destekten yoksun kalma tazminatı belirlenirken “ölen kişi” esas alınır.

Yargıtay’a göre ise, “destekten yoksun kalma tazminatına” hükmedilebilmesi için, destekten yoksun kalan kişi ile ölen destek arasında öncelikle maddi anlamda düzenli ve eylemli bir yardımın varlığı gereklidir. Destek kavramıyla kastedilmek istenen, hukuksal bir ilişki olmayıp; ölenin kişinin destekten yoksun kalana düzenli ve eylemli bir şekilde kısmen ya da tamamen geçimini sağlayacak bir yardımda bulunuyor olması ve eğer ölüm yaşanmasaydı bu yapılan yardımın gelecekte de devam edecek olmasıdır. O hâlde bir kişinin destek olarak değerlendirilmesi için o kişinin eğer hayatta kalsaydı aynı yardımın düzenli ve eylemli şekilde devam edeceğinin anlaşılması gerekir. Bunun yanı sıra, destekten yoksun kalanın “devamlı ve gerçek” bir ihtiyaç içinde bulunuyor olması gerekir. İhtiyaç içinde bulunmakla kastedilmek istenen ise, ölenin yardım ettiği kişinin ölüm sonrasında “ölen kişinin kendisine sağladığı yaşam düzeyinin” altına düşmüş olmasıdır¹³⁹.

¹³⁸ Gürsoy, K. T.: “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, AÜHFD, C. XXIX, S. 1, Y. 1972, s. 143.

¹³⁹ “Ancak, destekten yoksun kalma tazminatına hükmedilmesi için öncelikle, ölen ile destekten yoksun kalan arasında maddi yönden düzenli ve eylemli bir yardımın varlığı gerekir. Burada sözü geçen destek kavramı hukuksal bir ilişkiyi değil, eylemli bir durumu hedef tutar ve ne hısımlığa ne de yasanın nafaka hakkındaki hükümlerine dayanır; sadece eylemli ve düzenli olarak geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde yardım eden ve olayların olağan akışına göre eğer ölüm vuku bulmasaydı, az çok yakın bir gelecekte de bu yardımı sağlayacak olan kimse destek sayılır. O hâlde destek sayılabilmek için yardımın eylemli olması ve ölümden sonra da düzenli bir biçimde devam edeceğinin anlaşılması yeterli görülür. Bununla birlikte destekten yoksun kalan kimse devamlı ve gerçek bir ihtiyaç içerisinde bulunmalıdır. Genel olarak bakım ihtiyacı, sosyal

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararda, destekten yoksun kalma tazminatını yalnızca ölen kişinin mirasçılarının değil; ölen kişinin hayattayken fayda sağladığı ve ölüm sonrasında bu faydadan mahrum kalan kişilerin de isteyebileceğinden ve bu hususta herhangi bir ihtilaf olmadığından bahsetmiştir¹⁴⁰.

TBK m. 117'ye göre, haksız fiilin söz konusu olduğu hallerde, fiilin işlendiği tarihte borçlu temerrüde düşer. TTK m. 1427/2'ye göre ise, "rizikonun gerçekleşmesini müteakip ve rizikoyla ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra ve sigortacının edimine ilişkin araştırmaları bitince" borç muaccel olur. Özel hüküm niteliğindeki 2918 sayılı KTK m. 99/1'e göre ise, sigortacı, hak sahibinin KZMSSGŞ ile belirlenen belgeleri sigortacıya ilettiği tarihten itibaren "*sekiz iş günü içinde*", KZMSS içinde kalan miktarları hak sahibine ödemek mecburiyetindedir¹⁴¹. Bu sebeple, KZMSS'nin söz konusu olduğu hallerde, sigortacı, hak sahibinin kendisine başvuru için gerekli belgeleri iletmesinden itibaren 8 gün sonra temerrüde düşmektedir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararda, sigorta şirketinin ödemesi gereken faiz hesaplanırken, faiz başlangıcının olay tarihinden itibaren değil; sigorta şirketine gerekli başvurunun yapıldığı güne 8 iş günü eklenmek suretiyle bulunacak tarihten itibaren, sigorta şirketinin faizden sorumlu tutulması gerektiğine hükmetmiştir¹⁴².

düzeğe uygun olan yaşamın devamını sağlamak için gerekli olanaklardan yoksun kalmayı anlatır. Eğer ölenin eylemli olarak baktığı davacı, ölüm yüzünden bu bakımın sağladığı yaşama düzeyinin altına düşmüş olursa, ihtiyaç içerisinde bulunma koşulu gerçekleşmiş sayılır. Burada önemli olan, destekten yoksun kalan kimsenin ve ailesinin temsil ettiği sosyal ve ekonomik düzeye göre normal karşılanan giderlerdir." (Bkz. YHGK, T. 16.06.2020, E. 2018/17-28, K. 2020/418, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 18.04.2021).

¹⁴⁰ "Görülmektedir ki, destekten yoksun kalma tazminatının konusu, desteğin yitirilmesi nedeniyle yoksun kalınan zarardır. Buradaki amaç, destekten yoksun kalanların desteğin ölümünden önceki yaşamlarındaki sosyal ve ekonomik durumlarının korunmasıdır. Olaydan sonraki dönemde de destek olmasa bile, onun zamanındaki gibi aynı şekilde yaşayabilmesi için muhtaç olduğu paranın ödettirilmesidir. Haksız bir eylem sonucu desteğini yitiren kimse BK'nun 45/II. maddesine dayanarak uğradığı zararın ödettirilmesini isteyebilir. Borçlar Kanunu'nun 45/III. maddesine göre destekten yoksun kalma tazminatı, desteğin mirasçısı olarak geride bıraktığı kişilere değil, desteğinden yoksun kalanlarına aittir. Destekten yoksun kalma tazminatı isteyebilecek kişiler, mirasçılardan başka kişiler de olabileceği hususunda da herhangi bir ihtilaf yoktur." (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 14.07.2020, E. 2019/2277, K. 2020/4806, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 11.11.2020).

¹⁴¹ Cebe, M. S.: Destekten Yoksunluk ve Geçici İş Göremezlik Tazminatı ile Aktüeryal Hesap Esasları, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020, s. 417.

¹⁴² "O halde mahkemece, davacı vekilinden usulüne uygun olarak başvurusu olup olmadığının sorulması, başvuru mevcutsa başvurunun tebliğine dair belgesi istenip, ibraz edildiğinde tespit edilecek tarihe 8 iş günü eklenmek suretiyle bulunacak tarihten itibaren davalı sigorta şirketinin faizden sorumlu tutulması, başvuru yoksa en erken dava tarihinde temerrüde düşürüldüğünün kabulü ile, dava tarihinden itibaren faizden sorumluluğuna hükmedilmesi gerekirken, yazılı şekilde olay tarihinin esas alınması usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir." (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 05.10.2017, E. 2015/1436, K. 2017/8695, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 05.02.2022).

Haksız fiilden kaynaklanan tazminat davalarında, faiz türü yasal faiz olmakla beraber; uygulamada, sigorta şirketinin davalı taraf olduğu uyuşmazlıklarda, avans faizi talep edildiği görülmektedir¹⁴³. Ancak, zorunlu sigortaların TTK m. 1483 vd. düzenleniyor olması, KZMSS’den doğan her uyuşmazlığın ticari iş niteliği taşıdığı anlamına gelmediğinden; ticari bir olayın söz konusu olmadığı uyuşmazlıklarda avans faizine değil; yasal faize hükmedilmesi gerekmektedir¹⁴⁴.

1.2.3. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasında kapsam dışında kalan durumlar

KZMSS işletim hâlinde olan motorlu taşıtların üçüncü kişilere verdiği maddi zararları karşılayan bir sigortadır. Ancak bu durum, üçüncü kişilerin uğradıkları her türlü zararın söz konusu sigorta tarafından karşılanacağı anlamını taşımamaktadır. Zira KZMSS’nin da tıpkı diğer sigorta türlerinde olduğu gibi teminat altına aldığı ve teminat kapsamı dışında tuttuğu hâller bulunmaktadır.

KZMSS kapsamı dışında kalan hâller, KTK m. 92’de ve KZMSSGŞ m. A.6.’da sayılmaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi’nin 17.07.2020 tarihli, 2019/40 E., 2020/40 K. sayılı kararı sonrasında kapsam dışı olan hâller belirlenirken KZMSSGŞ m. A.6 değil; yalnızca KTK m. 92’nin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, KTK’ya 6704 sayılı Yasa ile eklenen KTK m. 90’daki “zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamında olan tazminatların sigorta genel şartlarında öngörülen usul ve esaslara tâbi olacağı” hükmüyle, KTK m. 92’nin (i) bendinde yer alan “zorunlu mali sorumluluk sigortası genel şartları ve genel şartların ekleriyle tanımlanan teminat dışında kalan hâllerin KZMSS teminatı dışında kalacağı” hükmünü iptal etmiştir¹⁴⁵.

Anayasa Mahkemesi, 17.07.2020 tarihinde vermiş olduğu E. 2019/40, K. 2020/40 sayılı kararıyla, KZMSS teminatı dışında kalan hâllerin belirlenmesi hususunda genel şartlara yollama yapması sebebiyle KTK m. 92’nin (i) bendini iptal ettiğinden; zorunlu mali

¹⁴³ Çelik, A. Ç.: Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksunluk, 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 317.

¹⁴⁴ Çelik, (destekten yoksunluk), s. 317.

¹⁴⁵ Karar için bkz. Anayasa Mahkemesi T. 17.07.2020, E. 2019/40, K. 2020/40, Kazancı Bilgi Bankası, E. T: 12.12.2021.

sorumluluk sigortasının teminatı dışında kalan hâller KZMSSGŞ m. A.6'ya göre değil; yalnızca KTK m. 92'ye göre belirlenecektir.

Anayasa Mahkemesinin vermiş olduğu iptal kararı üzerine, 7327 sayılı İcra ve İflâs Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunu'nun 19. maddesiyle yapılan değişiklikler sonucunda, KTK m. 92'ye destekten yoksun kalma tazminatıyla ilgili taleplerin düzenlendiği (j) bendi; trafik kazası sonucunda oluşan dolaylı zararların düzenlendiği (k) bendi; trafikten çekme ya da hurdaya çıkarılma işlemi gören araçların değer kaybı tazminatı taleplerinin düzenlendiği (l) bendi ve terör eylemleri sonucu oluşan zararlarla ilgili olan taleplerin düzenlendiği (m) ek bentleri ilâve edilmiştir.

1.2.3.1. İşletilme hâlinde olmayan araçların sebep olduğu zararlar

Bir motorlu aracın yaralanmalı, ölümlü ya da maddi hasarlı bir zarara sebep olması durumunda, KZMSS kapsamında bir sorumluluğun doğabilmesi için, söz konusu aracın işletim hâlinde bir araç olması gerekmektedir. Bir diğer ifadeyle, kanun koyucu işletilme hâlinde olmayan motorlu taşıtların sebep oldukları zararları KZMSS kapsamına almayarak kapsam dışında bırakmıştır. İşletilme hâlinde olmayan araçla kastedilmek istenen ise “hareket hâlinde olmayan” araçtır¹⁴⁶.

KTK m. 85/3'ün (e) bendine göre, “İşletilme hâlinde olmayan bir motorlu aracın sebep olduğu trafik kazasından dolayı işletenin sorumlu tutulabilmesi için, zarar görenin, kazanın oluşumunda işleten veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere ilişkin bir kusurun varlığını veya araçtaki bozukluğun kazaya sebep olduğunu ispat etmesi gerekir”. İşletim hâlinde olmayan motorlu taşıtlarla ilgili örnek vermek gerekirse, durağan hâlde olan bir motorlu araca yağ koyarken ya da aküye su konulurken bir patlama yaşanması durumunda söz konusu zarar trafik kazası yüzünden meydana gelmediği için; bu gibi hâllerde, üçüncü kişiler zarar görseler dahi, bu zararlar KZMSS kapsamında sayılmayacaktır¹⁴⁷.

Park eden araçlar, motorları çalışır vaziyette olsa dahi “işletilme hâlinde” sayılmazken; hareket hâlindeki bir aracın motoru o esnada durmuş olsa dahi, “işletilme hâlinde” olduğu

¹⁴⁶ Çelik, (trafik kazası), s. 644.

¹⁴⁷ Çelik, (trafik kazası), s. 645.

kabul edilmektedir. Yine yolun eğimli olması sebebiyle ya da kendiliğinden fren hâlinde kurtularak hareket etmeye başlayan araçlar da “işletilme hâlinde” kabul edilirler¹⁴⁸.

Durağan hâlde olan (işletilme hâlinde olmayan) bir motorlu aracın işleteninin, meydana gelen kazadan sorumlu olabilmesi için, söz konusu olayda kusuru olması gerekmektedir¹⁴⁹. Örneğin, işletenin aracını yanlış park etmesi, diğer sürücülerin görüş alanını kapatacak şekilde park etmesi ya da park ışığını yakmaksızın aracını yol kenarına bırakması yüzünden başka bir aracın gelip kendisinin durağan hâldeki aracına çarpmasına sebebiyet vermesi gibi hâllerde, işletenin aracı her ne kadar “durağan hâlde” olsa dahi, söz konusu kazada kusurlu olduğu kabul edilmelidir¹⁵⁰.

İşletenin aracı işletim hâlinde olmasa bile, motorlu araç işletenin kendi kusuruyla sebebiyet verdiği trafik kazalarında (örneğin işletenin yanlış yere park etmiş olması nedeniyle yaşanan kazada olduğu gibi), meydana gelen zararlardan işletenin sorumlu tutulması sebebiyle sigorta şirketinin ortaya çıkan zararı tazmin etmesi gerekecektir¹⁵¹.

1.2.3.2. Manevi tazminata ilişkin talepler

KZMSS yalnızca işletim hâlinde olan motorlu taşıtların sebebiyet verdiği maddi zararları karşılamakta olup, manevi zararları kapsam dışında bırakmıştır¹⁵². KTK m. 90’a göre, manevi tazminata ilişkin hususlara TBK’nın haksız fiillere ilişkin hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Manevi tazminat, haksız fiilden kaynaklanan borç ilişkilerinde (TBK m. 56) ve kişilik hakkının zedelenmesi (TBK m. 58) durumunda talep edilebilen bir tazminat türüdür. Haksız fiilden kaynaklı ortaya çıkan zararlar için manevi tazminat TBK m. 56’da düzenlenmektedir. Anılan hükme göre, hâkim, herhangi bir kişinin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda, yaşanan olayın özelliklerini de göz önünde bulundurarak, zarar gören kişiye “uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine” karar verebilir. Ağır

¹⁴⁸ Karasu, s. 31.

¹⁴⁹ Çelik, (trafik kazası), s. 644.

¹⁵⁰ Ateş, H.: “İşletilme (Hareket) Halinde Olmayan Motorlu Aracın Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Y. 2012, s. 421.

¹⁵¹ Çelik, (trafik kazası), s. 644.

¹⁵² Aslan Düzgün, s. 156; Arslan, s. 196.

bedensel zarar ya da ölüm hâlinde ise, zarar gören kişinin veya ölen kişinin yakınlarına da manevi tazminat ödenmesine karar verilebilir.

Manevi tazminat, maddi tazminattan farklı olarak kişilerin duygusal anlamda yaşadıkları üzüntü, acı ve kederin azaltılması amacıyla hükmedilen bir tazminattır¹⁵³. Manevi tazminatın asıl amacı, KZMSS özelinde değerlendirecek olursak, zarara uğrayan üçüncü kişilerin maddi anlamda uğradıkları zararı gidermekten çok, söz konusu kazanın zarara uğrayanlara hissettirdiği üzüntünün, elem ve kederin bir parça da olsa azaltılması olacaktır. Ancak KZMSS yalnızca maddi zararları teminat kapsamında kabul ettiğinden ve manevi tazminatın amacı da “maddi zararların tazmini” olmadığından, manevi tazminat KZMSS kapsamı dışında kalacaktır.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, manevi zararlara ilişkin talepler KZMSS kapsamında olmamasına rağmen sigortacının manevi tazminattan sorumlu tutulmasını doğru bulmadığını belirtmiştir¹⁵⁴. Görüldüğü üzere, gerek doktrinde gerekse de Yargıtay kararlarında manevi tazminat taleplerinin KZMSS teminatı kapsamında kabul edilmediği konusunda bir ihtilaf bulunmamaktadır. Ancak, manevi tazminat taleplerinin KZMSS kapsamında olmaması, trafik kazası sonucunda manevi yönden zarara uğrayan üçüncü kişilerin manevi tazminat talep hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Zarara uğrayan üçüncü kişiler manevi tazminat taleplerini KZMSS’den karşılayamasalar bile bu kişilerin uğradıkları manevi zararlar genel hükümler (TBK m. 56) uyarınca karşılanacaktır¹⁵⁵.

1.2.3.3. Motorlu araçta taşınan eşyaların uğrayacağı zararlar

KTk m. 92’nin (e) bendine göre, motorlu araçta taşınmakta olan eşyaların uğrayacağı zararlar KZMSS kapsamı dışında tutulmuştur.

¹⁵³ Sulu, M.: “Ölüm ve Bedensel Bütünlüğün İhlali Halinde Manevi Tazminat”, MÜHF-HAD, C. XXII, S. 3, Y. 2016, s. 2741.

¹⁵⁴ “...Davalı ...Ş’ye davacıların yolcu olduğu aracın trafik (ZMSS) sigortacısı sıfatıyla husumet yöneltildiği; davalı trafik sigortacısının sadece maddi zararları teminat kapsamına aldığı ve manevi zararların teminat kapsamında olmadığı gözetilerek, davacıların manevi tazminat taleplerinden sigortacının sorumlu tutulmaması gerekirken, yanlışlıklarla değerlendirilerek, trafik sigortacısı olan davalı ...Ş’nin manevi tazminat ile fer’ilerinden sorumlu tutulması doğru olmamıştır.” (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 13.07.2020, E. 2018/4417, K. 2020/4720, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 12.11.2020).

¹⁵⁵ Vural, s. 58.

Motorlu araçta yolculuk yapan kişilerin yanlarında bulundurdıkları bagaj ya da benzeri eşyaların zarar görmeleri KZMSS teminatı kapsamında dayken, bu bahsedilen eşyalar (bagaj vb.) dışında kalan diğer eşyalar teminat kapsamında kabul edilmemiştir. Dolayısıyla KTK m. 87/2'ye göre, zarar gören kişinin yanında bulundurduğu bagaj ve benzeri eşyalar dışındaki eşyaların uğradıkları zararlar KZMSS kapsamı dışında olduklarından; bu zararlardan, işleten ya da aracı işleten kişinin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin sorumlu olması gerekmektedir¹⁵⁶.

1.2.3.4. İşletenin yakınlarına ait mallara gelen zararlar

KTK m. 92'nin (b) bendine göre, *“İşletenin; eşinin, usul ve fîruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri talepler”* KZMSS kapsamının dışındadır¹⁵⁷.

Kanun koyucu, motorlu araç işletenin yakınlarına ait mallara gelen zararların KZMSS kapsamında değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir. Ancak, kanunda tek tek sayılmış olan kişilerin uğrayacakları bedensel zararları açıkça kapsam dışında bırakmamıştır¹⁵⁸. Bedensel zararların açıkça kapsam dışında bırakılmaması sebebiyle, her ne kadar işletenin eşinin, usul ve fîruunun, işletene evlat edinme ilişkisiyle bağlı olan kişilerin ya da işletenin birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar KZMSS teminatı kapsamında kabul edilmese de bu kişilerin uğradıkları bedensel zararlar KZMSS kapsamı dâhilinde kabul edilmektedir¹⁵⁹.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararda, motorlu araç işleten kişinin kanunda sayılan yakınlarının uğradıkları bedensel zararların KZMSS teminatı kapsamında olduğunu kabul etmektedir¹⁶⁰.

¹⁵⁶ Bilgen, s. 482; Karasu, s. 28.

¹⁵⁷ Karasu, s. 28.

¹⁵⁸ Ulaş, s. 669.

¹⁵⁹ Karasu, s. 28; Ulaş, s. 669.

¹⁶⁰ “Bu noktada üzerinde durulması gereken hususlardan birisi, 2918 Sayılı KTK'nın 92/b maddesinde yer alan “İşletenin; eşinin, usul ve fîruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararlar nedeniyle ileri sürebilecekleri taleplerin zorunlu mali sorumluluk sigortası kapsamı dışında olduğuna” ilişkin hükümdür. Bu hükümle kanun koyucu; tehlike sorumlusu zorunlu mali sorumluluk sigortacısının sorumluluğu kapsamından sadece, tehlike sorumlusu olan işletenin eşinin, usul ve fîruunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin mallarına gelen zararları çıkarmıştır. Şu hâliyle, anılan kişilerin mallarına gelen zararlar dışında kalan ölüm ve yaralanmaya

1.2.3.5. Hak sahibinin kendi kusurundan kaynaklanan tazminat talepleri

KTk m. 92'nin (g) bendine göre, hak sahibi olan kişinin kendi kusurundan kaynaklanan zararlarla ilgili tazminat talepleri KZMSS kapsamında değildir¹⁶¹. KTK m. 86/1'e göre, *“İşleten veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibi, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin kusuru bulunmaksızın ve araçtaki bir bozukluk kazayı etkilemiş olmaksızın, kazanın bir mücbir sebepten veya zarar görenin veya bir üçüncü kişinin ağır kusurundan ileri geldiğini ispat ederse sorumluluktan kurtulur”*. Görüldüğü üzere meydana gelen kazada; üçüncü kişinin ağır kusuru olduğunu ispat eden motorlu araç işleten, sorumluluktan kurtulabilmektedir. Kanun koyucunun bu maddeyle “hiç kimse kendi kusurundan yararlanamaz” ilkesini korumayı amaçlamıştır. Zira bir kişinin kendi kusurundan doğan zararının tazminini bir başkasından talep etmesi dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacaktır¹⁶².

Belirtmek gerekir ki, burada bahsedilen kusur motorlu araç işletenin ya da araç sürücüsünün kusuru değildir. Zira, motorlu araç sürücüsünün ya da işletenin kusurlu olabilecek davranışları KZMSS teminatı kapsamındadır. Burada bahsedilen kusur hak sahibinin kusurudur. Hak sahibi ise KZMSS'nın asıl korumayı hedeflediği kişiler olan üçüncü kişilerdir¹⁶³.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, çift taraflı gerçekleşen trafik kazası sonucunda açılan destekten yoksun kalma tazminatı talepli davada; ölen desteğin, yaşanan kazada kusurlu olması ve hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat taleplerinin KZMSS teminat kapsamında olmadığı gerekçesiyle, reddedilmesi gereken davanın istinaf mahkemesince kabul edilmesinin yanlış olduğundan bahisle bozma kararı vermiştir¹⁶⁴.

ilişkin cismani zararlar ise sigortacının sorumluluğu kapsamında bırakılmış; böylece tehlike sorumlusunun yakınlarının dahi belirtilen anlamda sigorta kapsamında olduğu benimsenmiştir. Durum bu olunca, işletenin; eşinin, usul ve fîrunun, kendisine evlat edinme ilişkisi ile bağlı olanların ve birlikte yaşadığı kardeşlerinin ölüm veya yaralanmaları hâlinde bundan kaynaklanan zararlarının zorunlu sigorta kapsamında olduğu kabul edilmelidir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 03.03.2020, E. 2019/1277, K. 2020/2443, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 12.11.2020).

¹⁶¹ Bilgen, s. 485.

¹⁶² Karasu, s. 37.

¹⁶³ Karasu, s. 87.

¹⁶⁴ “Dava, çift taraflı trafik kazasından kaynaklanan destekten yoksun kalma tazminatı istemine ilişkindir. Somut olayda, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu sürücü murisin üçüncü kişi olarak kabulü mümkün değildir. Destekten yoksun kalan hak sahibinin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin teminat kapsamı dışında tutulması

Hak sahibinin kendi kusuruna denk gelen tazminat taleplerinin teminat kapsamı dışında olmasının sebebi, bu kişinin kazanın meydana gelmesinde ağır kusurlu olması ve işletenin eylemiyle meydana gelen zarar arasındaki illiyet bağıını kesmesidir¹⁶⁵. Olay ile zarar arasındaki illiyet bağıını kesen bu ağır kusurun işleten tarafından ispat edilmesi hâlinde, işletenin sorumluluktan kurtulması mümkün olabilmektedir. Üçüncü kişinin ağır kusurunun ispat edilemediği hâllerde ise işleten, üçüncü kişinin kusuru oranında tazminat miktarından indirim yapılmasını talep edebilmektedir (KTK m. 86/2).

1.2.3.6. İlgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamı dışında kalan tazminat talepleri

KTK m. 85/1'e göre, belirli bir teşebbüs ünvanı ya da işletme adı altında yahut bir teşebbüs tarafından kesilmiş olan bir biletle işletilmekte olan bir motorlu taşıtın işletiminin bir kişinin ölümüne ya da yaralanmasına sebebiyet vermesi hâlinde, söz konusu motorlu taşıtın işleteni veya taşıtın bağlı bulunduğu teşebbüsün sahibi üçüncü kişilerin uğradıkları zararlardan “müştereken ve müstesilsilen” sorumlu olacaklardır.

KTK m. 85/1'de yapılan düzenlemeyle; KZMSS kapsamı, yalnızca motorlu araç işletimi sebebiyle zarar gören üçüncü kişilerin uğradıkları zararların tazmin edilebileceği yönünde sınırlandırılmıştır. Görüldüğü üzere, KZMSS ile yalnızca motorlu aracın işletilmesi sebebiyle üçüncü şahısların uğradıkları zarar teminat altına alınmaktadır. Dolayısıyla motorlu aracın işletilmesi sebebiyle zarara uğrayan araç işleteninin veya araç sürücüsünün uğradıkları zarar KZMSS'nin kapsamı dışında kalmaktadır¹⁶⁶.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, işletenin eylemlerinden sorumlu olduğu motorlu araç sürücüsünün üçüncü kişi olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığından

nedeniyle, somut olayda %100 kusuru ile kendi ölümüne neden olan sürücü sigortalı murisin tam kusuruna isabet eden destek tazminatı sigorta teminatı kapsamında değildir. Poliçenin teminat başlangıcı tarihinde yürürlükte bulunan Karayolları Trafik Kanunu'nda sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan destek tazminatı talepleri ile sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmakla beraber, destek şahsının kusuruna denk gelen destek tazminatı taleplerinin sigorta teminatı kapsamında olduğuna ilişkin bir düzenleme olmadığı teminat içi hâllerin gösterildiğine göre, açıklanan gerekçelerle davacıların davalı şirketten destek tazminatı talep etme hakkı bulunmadığından mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken kabulüne karar verilmesi ve davalı vekilinin istinaf başvurusunun Bölge Adliye Mahkemesi'nce reddedilmesi doğru olmamış bozmayı gerektirmiştir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 13.10.2020, E. 2019/3113, K. 2020/5541, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 25.01.2021).

¹⁶⁵ Ulaş, s. 644.

¹⁶⁶ Bilgen, s. 486; Karasu, s. 37.

bahisle bu kişinin davacı sıfatıyla açtığı davanın reddedilmesi gerekirken kabul edilmiş olmasının yanlış olduğunu, bu sebeple istinaf mahkemesinin kararının bozmayı gerektiğini belirtmiştir¹⁶⁷.

KTK m. 92'nin (h) bendinde, “*ilgililerin, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan*” tazminat taleplerinin KZMSS kapsamında olmadığı açıkça belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, üçüncü kişilerin zarara uğramalarına sebep olan sürücü ya da işletenin kendisinin de zarara uğramış olması, bu kişilerin “zarar gören” olarak değerlendirilmesi anlamına gelmeyip; bu kişiler, yalnızca KZMSS ile sorumlulukları sigorta edilen ve kusuru olması hâlinde kendi kusuru oranında zarardan sorumlu olan kişiler olarak kabul edilmektedir¹⁶⁸.

1.2.3.7. Destekten yoksun kalan hak sahibinin, destek şahsının kusuruna denk gelen tazminat talepleri

KTK m. 92'nin (j) bendine göre, “*destekten yoksun kalan hak sahibinin, destek şahsının kusuruna denk gelen tazminat talepleri*” KZMMS teminatı kapsamında olmayan hâller arasında sayılmıştır.

KZMSS kapsamında destekten yoksun kalma tazminatı alabilecek kişiler arasında motorlu araç işleten veya aracın sürücüsünün desteğinden yoksun kalan kişiler “üçüncü kişi” olarak kabul edilmediklerinden bu kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı talepleri KZMSS kapsamı dışında kalmaktadır¹⁶⁹. Anılan madde hükmüne göre, sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmasına rağmen desteğin kendi kusurundan kaynaklanmış olan destek zararları talepleri KZMSS teminatı dışında olacağından, bu taleplerden sigortacı sorumlu tutulamayacaktır.

¹⁶⁷ (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 13.10.2020, E. 2019/3113, K. 2020/5541, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 25.01.2021)

¹⁶⁸ Karasu, s. 37.

¹⁶⁹ Karasu, s. 38-39.

1.2.3.8. Sigortalının KTK uyarınca eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilere karşı yöneltebileceği talepler

Sigortalının, KTK uyarınca “eylemlerinden sorumlu tutulduğu” kişilere karşı yöneltebileceği talepler, KTK m. 92’nin (a) bendinde yapılan düzenlemeyle KZMSS kapsamı dışında bırakılmıştır¹⁷⁰.

İşletenin eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişiler, “işletenin emir ve talimatıyla hareket eden” kişilerdir. KZMSS, yalnızca üçüncü kişilerin uğradıkları zararları teminat kapsamında kabul etmekte olduğundan; işletenin emir ve talimatıyla hareket eden araç şoförünün ya da motorlu aracın işletilmesine yardımcı olan kişilerin eylemleri sonucunda işletenin maruz kaldığı “bedensel zarar” ya da “eşya zararları”, KZMSS kapsamı dışında kalacaktır¹⁷¹.

1.2.3.9. Çekilen araçların sebep olduğu zararlar nedeniyle ileri sürülecek talepler

KTK m. 102’ye göre, bir römorkun ya da yarı römorkun veyahut çekilen bir aracın neden olduğu zarardan ötürü, “çekicinin işleteni”, motorlu araç işleten kişinin sorumluluğuna yönelik hükümlere göre sorumlu tutulur. Çekilen araçla ilgili olan sorumluluk ise genel hükümlere tâbidir. Çekicinin sorumluluk sigortası, çekiciyi işleten kişinin römorkun neden olduğu zarardan dolayı ortaya çıkan sorumluluğunu da kapsar.

Görüldüğü üzere, “bir römorkun, yarı römorkun veya çekilen aracın” sebep olduğu zararlardan çekicinin işleteni sorumluyken; çekilen araca gelen zararlar ise, “genel hükümlere” tâbi tutulmaktadır¹⁷².

¹⁷⁰ Bilgen, s. 474; Karasu, s. 27.

¹⁷¹ Karasu, s. 27-28.

¹⁷² Karasu, s. 32.

1.2.3.10.Çalınan ya da gasbedilen motorlu araçların sebep olduğu zararlar nedeniyle ileri sürülebilecek talepler

Motorlu aracın çalınması veya gasp edilmesi hâliyle ilgili düzenleme, KTK m. 107 ile yapılmıştır. Anılan düzenlemeye göre, motorlu bir aracı çalan ya da gasp eden kişiler, işleten gibi sorumlu tutulacaktır. Aracın çalınmış ya da gaspedilmiş olduğunu bilen yahut gerekli özeni gösterdiği takdirde öğrenebilecek durumda olan aracın sürücüsü de doğan zarardan işleten ve diğer sorumlularla birlikte müteselsilen sorumlu olur. Aracı işleten kişi, “kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu diğer kişilerden birinin”, aracın çalınmasında ya da gasp edilmesinde herhangi bir kusuru olmadığını ispat ederse, sorumluluktan kurtulabilecektir. İşletenin sorumlu olduğu hâllerde, diğer sorumlu kişilere rücu etme hakkı da bulunmaktadır (KTK m. 107/1).

Görüldüğü üzere, aracın çalınması veya gasp edilmiş olması hâllerinde, “gerçek işletenin” sorumluluğu devam etmekte olup; gerçek işleten sorumluluktan ancak kendisinin ya da fiillerinden sorumlu olduğu şahısların söz konusu gasp veya çalınma durumunda kusuru olmadığını ispat ederek kurtulabilmektedir.

KTK m. 107’de aracın çalınması ya da gasp edilmesi durumunda; işletenin ancak söz konusu çalınma ya da gasp olayında kusuru olmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabileceği belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, motorlu araç işletenin gasp ya da çalıntı hâlinde meydana gelen trafik kazası sonucunda ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulmaması noktasında yalnızca aracın çalındığını ispat etmesi yetmeyip; aynı zamanda yaşanan çalınma ya da gasp durumunda kusuru olmadığını ispat etmesi de gerekmektedir. Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararda, motorlu araç işleten kişinin yalnızca aracın çalındığını ispat etmesinin sorumluluktan kurtulabilmesi için yeterli olmadığını; çalınma olayında kusuru bulunmadığını da ispat etmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁷³.

¹⁷³ “Dava, davalıların maliki, zorunlu ve ihtiyari mali sorumluluk sigortacısı oldukları aracın, davacıların murislerine çarparak ölümüne sebep olduğu iddiasına dayalı maddi ve manevi tazminat isteklerine ilişkindir. Dosya kapsamından, aracın çalıntı olduğu anlaşılmaktadır. Çalınan veya gasp edilen araçlarda işleten, kendisinin veya eylemlerinden sorumlu olduğu kişilerden birinin aracın çalınmasında veya gasp edilmesinde kusurlu olmadığını ispat ederse sorumluluktan kurtulur. İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için sadece aracın çalındığını kanıtlaması yetmez. Aracın çalınmasında kusurunun bulunmadığını da ispat etmesi gerekir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 12.01.2009, E. 2007/11144, K. 2009/78, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.01.2021).

İşletenin sorumluluktan kurtulabilmesi için, aracın çalınmaması ya da gaspedilmemesi için hakkaniyete uygun ve kendisinden beklenebilecek olan önlemleri almış olması gerekmektedir. Bunu bir örnekle açıklamak gerekirse, işleten aracını kendisine ait kapalı garaja koyduysa garajın kapısının kapalı olduğundan emin olmalı; işleten eğer aracını bir yere park edecekse arabanın camlarını, kapılarını ve kontağı kapattığından emin olmalıdır¹⁷⁴.

Görüldüğü üzere, bir motorlu aracın gasbedilmesinde veya çalınmasında motorlu aracı işleten kişinin kusuru yoksa; aracı çalan ya da gasbeden kişilerin, üçüncü şahıslara verdikleri zararlardan “araç işleten gibi” sorumlu olacağı kabul edilmektedir. İşletenin veya işletenin eylemlerinden sorumlu tutulduğu kişilerin söz konusu gasp ya da çalınma fiillerinde kusurlu olmadığı hâllerde, işletenin KZMSS yaptırdığı sigortacı da bu sebeple doğan zararlardan sorumlu olmayacaktır¹⁷⁵.

1.2.3.11.Motorlu bisikletlerin kullanılmasından doğan zararlar

KTK m. 92’de KZMSS kapsamı dışında kalan hâller sayılırken, “motorlu bisikletlerin kullanılmasından kaynaklı zararların” teminat kapsamı dışında kaldığından bahsedilmemiştir. Ancak KTK m. 103/3’e göre, “motorsuz taşıtlarla motorlu bisiklet kullanan sürücülerin hukuki sorumlulukları” genel hükümlere tâbidir. Anılan madde hükmüyle, motorlu bisikletlerin kullanılmasının sebep olduğu zararların genel hükümlere tâbi olduğu belirtildiğinden, bu araçların neden olduğu zararlar KZMSS kapsamı dışında kabul edilmektedir¹⁷⁶.

1.2.3.12.Terör eylemlerinde kullanılan araçların sebep olduğu zararlarla ilgili talepler

KTK m. 92’nin (m) bendinde yapılan düzenlemeye göre, “12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki terör eylemlerinde ve bu eylemlerden doğan sabotajda kullanılan araçların neden olduğu ve sigortalının sorumluluk riski kapsamında olmayan tazminat talepleri ile aracın terör eylemlerinde kullanıldığını veya kullanılacağını

¹⁷⁴ Tunç, R.: “Çalınan veya Gaspedilen Motorlu Araçların Sebep Oldukları Zararlardan Doğan Hukuki Sorumluluk”, Yargıtay Dergisi, C. XVII, S. 1-2, Y. 1991, s. 76-77.

¹⁷⁵ Bilgen, s. 481-482; Karasu, s. 29.

¹⁷⁶ Karasu, s. 33.

bilerek binen kişilerin ve terör ve sabotaj eyleminde yer alan kişilerin uğradıkları zararlara” ilişkin talepler KZMSS teminatı kapsamı dışındadır. Anılan madde hükmünde de belirtildiği üzere, bir aracın terör eylemlerinde kullanılabileceğini bilerek ya da bilebilecek durumda olarak o araca binen kişilerin uğradıkları zarar sonucunda ileri sürecekleri talepler, KZMSS kapsamı dışında bırakılmıştır.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, seyir hâlindeki askeri aracın patlatılması sonucunda hayatını kaybeden güvenlik görevlisinin yakınları tarafından açılan destekten yoksun kalma tazminatı talepli davanın KZMSS teminatı kapsamına girmediğini belirtmiştir¹⁷⁷.

1.2.3.13.Hatır için taşıma

KZMSSGŞ m. A.6.’nın (I) bendine göre, *“ilgili mevzuatla genel hükümlere tâbi kılınan talepler”* KZMSS teminatı dışında bırakılmıştı. Ancak, Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu iptal kararı doğrultusunda KZMSSGŞ A.6 maddesi, teminat dışı hâllerin belirlenmesi hususunda artık dikkate alınmamaktadır. Hatır taşıması, KTK m. 92’de açıkça kapsam dışındaki hâllerden biri olarak sayılmamıştır. Ancak, hangi hâllerde genel hükümlerin uygulanacağını düzenlendiği KTK m. 87/1’de hatır taşımasından doğan zararlardan ötürü oluşacak sorumluluğun genel hükümlere tâbi olacağı belirtilmiştir.

KTK m. 87/1’e göre, *“Yaralanan veya ölen kişi, hatır için karşılıksız taşınmakta ise veya motorlu araç, yaralanan veya ölen kişiye hatır için karşılıksız verilmiş bulunuyorsa, işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu ve motorlu aracın maliki ile işleteni arasındaki ilişkide araca gelen zararlardan dolayı sorumluluk, genel hükümlere tâbidir. Zarar görenin beraberinde bulunan bagaj ve benzeri eşya dışında araçta taşınan eşyanın uğradığı zararlardan dolayı işletenin veya araç işleticisinin bağlı olduğu teşebbüs sahibinin sorumluluğu da genel hükümlere tâbidir”*.

Kanunun bu hükmünden de anlaşılacağı üzere, hatır için yapılan taşımalarda ya da hatır için motorlu aracın karşılıksız (ücretsiz) kullandırılması hâllerinde; hatır için taşınan ya da hatır için motorlu aracı kullanan kişinin uğradığı zararlar, genel hükümlere tâbi olacaktır.

¹⁷⁷ (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 05.12.2019, E. 2018/186, K. 2019/11621, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.12.2020).

Bir diğ er ifadeyle, hatır için karşılıksız taşınan ya da hatır için motorlu aracı ücretsiz kullanan kişinin uğrayacağı zararlar, KZMSS kapsamında kabul edilmemektedir¹⁷⁸.

Yargıtay'a göre, hatır için taşıma ise; bir kimsenin ücretsiz olarak, herhangi bir karşılık alınmaksızın ve bir yararı bulunmaksızın taşınması durumudur. Hatır taşımasının karşılıksız olarak yapılması ya da alınan karşılığın önemsiz olması gerekir. Hatır taşıması esnasında yapılan taşıma motorlu aracı işletenin ya da sürücünün değil; hatır için taşınan kişinin yararına olmalıdır. Hatır için taşımalar “karşılıksız” yapıldığından, hatır için taşımanın söz konusu olduğu hâllerde tazminattan TBK m. 51 uyarınca uygun bir indirim yapılması gerekir. Ancak hatır taşıması indirimi, hatır için taşınan kişinin yaralanması veya ölmesi hâllerinde uygulanan bir indirimdir. Hatır için taşıma indirimi isteme hakkı, yalnızca “hatır için taşınan kişiyi taşıyan işletene” ve “sürücüy e” tanınmıştır. İki taraflı meydana gelen trafik kazalarında, diğ er aracın sürücüsünün ve işletenin hatır için taşıma indirimi talep etmesi mümkün değildir. Zira, diğ er aracın sürücüsü zaten tehlike esasına göre zarardan sorumlu olacaktır¹⁷⁹.

Hangi hâllerin “hatır için taşıma ya da hatır için araç kullandırma” sayılacağının doğru tespit edilebilmesi önemlidir. Hatır için taşımanın ya da hatır için motorlu aracın kullandırılmasının varlığından söz edebilmek için, hatır taşımasının unsurlarının gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu unsurlardan ilki, bir kişinin hatır için taşınması ya da bir motorlu aracın hatır için bir başka kişiye kullandırılmasının mevcut olmasıdır¹⁸⁰.

Hatır için taşımanın ya da hatır için motorlu aracın kullandırılmasının varlığından söz edebilmemiz için gereken unsurlardan ikincisi ise, hatır için taşımanın ya da kullandırmanın “karşılıksız” yapılmış olmasıdır¹⁸¹. Hatır için taşımanın ya da kullandırmanın karşılıksız yapılmasıyla kastedilen şey, söz konusu taşıma ya da

¹⁷⁸ Karasu, s. 35.

¹⁷⁹ “Hatır taşıması bir kimseyi ücretsiz olarak, bir karşılık almadan ve bir yararı bulunmadan taşıma hâlidir. Yani hatır için taşımada taşımanın karşılıksız olması veya alınan karşılığın önemsiz olması gerekir. Taşıma, işletenin veya sürücünün değil taşınanın yararına olmalıdır. Hatır taşımaları bir menfaat karşılığı olmadığından, bu gibi taşımalarda TBK’nın 51. maddesi uyarınca tazminattan uygun bir indirim yapılması gerek öğretide gerekse Yargıtay İçtihatlarında benimsenmiş ve yerleşmiş bulunmaktadır. Hatır taşıması indirimi, bizzat hatır için taşınan kişinin ölmesi veya yaralanmasına ilişkin zararlar hakkında uygulanır. Kanun koyucu, indirim imkânını sadece hatır için taşıyan işleten ve sürücüy e bahşetmiştir. İki taraflı kazalarda diğ er aracın işleteni, tehlike esasına göre zarardan sorumlu olup, hatır ilişkisine yaslanarak mahkemeden tazminattan indirim e gidilmesini talep edemez.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 23.10.2019, E. 2017/791, K. 2019/9855, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 18.04.2021).

¹⁸⁰ Karasu, s. 35.

¹⁸¹ Durak, Y. /Şahin, T.: “*Hatır İçin Taşıma*”, İÜHF M, C. LXXIII, S. 1, Y. 2015, s. 342.

kullandırmanın “maddi veya manevi” herhangi bir karşılık olmaksızın gerçekleştirilmesidir. Karşılıksız taşıma ya da kullandırma durumlarındaki karşılık maddi olabileceği gibi, manevi karşılık da olabilmektedir¹⁸².

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, trafik kazası esnasında dört arkadaşın arabayla gezmekte oldukları ve davacının yolcu olarak bulunduğu olayda bu taşımanın hatır taşıması olduğunu ve hatır taşıması sebebiyle tazminattan %20 oranında indirim yapılması gerekirken; yaşanan olayda “hatır taşıması yoktur” şeklinde verilen hükmün bozmayı gerektirdiğini belirtmiştir¹⁸³.

KTk m. 87’deki düzenlemeye göre, hatır için taşıma veya kullandırmanın son unsuru ise, hatır için taşınan ya da hatır için motorlu aracın kullandırıldığı kişinin ölmesi ya da yaralanmış olmasıdır. Motorlu araç “işletenin ya da işletenin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin” genel hükümlere göre sorumluluğun doğabilmesi açısından hatır için taşınan ya da motorlu aracın hatır için kullandırıldığı kişinin ölmesi ya da yaralanmış olması gerekmektedir¹⁸⁴.

Hatır taşımasının var olup olmadığı hususunun tespitiyle ilgili, Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, hatır taşımasının varlığının tespiti için tarafların yakınlık derecesi, eğer varsa hatır için taşımanın kimin isteğiyle gerçekleştiği ve hangi amaçla yapıldığı gibi hususların değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁸⁵.

¹⁸² Karasu, s. 35.

¹⁸³ “Somut olayda, davacı yolcu konumundadır. Soruşturma dosyasındaki dava dışı araç sürücüsü ile diğer yolcuların ifade tutanaklarına göre dört arkadaşın kaza esnasında gezmekte oldukları anlaşılmaktadır. Davalı vekili cevap dilekçesinde; olayda hatır taşıması olduğunu, hatta başvuru öncesi davacı tarafa hatır taşıması indirimi yaparak tazminat ödediklerini belirtmiştir. İtiraz hakem heyetince araçtakilerin arkadaş olup gezmekte olduklarından olayda hatır taşıması bulunmadığı yönünde hatalı şekilde değerlendirme yapılmıştır. O hâlde, davacı yolcu ile dava dışı sürücünün arkadaş olup geldikleri esnada kazanın meydana gelmesi nedeniyle olayda hatır taşıması bulunduğunun kabulüyle tazminattan %20 oranında hatır taşıması indirimi yapılarak karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 01.12.2020, E. 2019/3149, K. 2020/7899, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 16.04.2021).

¹⁸⁴ Durak/Şahin, s. 344.

¹⁸⁵ “...davalı vekilinin hatır taşıması savunması üzerinde durularak, taşımanın hatır için olup olmadığı, tarafların yakınlığı, varsa hatır için taşımanın kimin arzusu ve ne amaçla yapıldığı gibi olayın özel şartları göz önüne alınarak, tazminattan %20 oranında hatır taşıması indirimi yapıp yapılmaması gerektiği hususları tartışılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 01.12.2020, E. 2019/3349, K. 2020/7897, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 18.04.2021).

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, vermiş olduğu başka bir kararında da, hatır taşımasının belirli bir menfaat karşılığında yapılmadığı hâllerde tazminattan TBK m. 51’e göre indirim yapılması gerektiğinden bahsetmiştir¹⁸⁶.

1.2.3.14. Motorlu araç yarışları sebebiyle doğan zararlarla ilgili talepler

KTK m. 92’nin (d) bendine göre, *“Bu Kanunun 105 inci maddesinin üçüncü fıkrasına göre zorunlu mali sorumluluk sigortasının teminatı altında yapılacak motorlu araç yarışlarındaki veya yarış denemelerindeki kazalardan doğan talepler”* KZMSS kapsamı dışındadır.

Araba yarışı düzenleyen kişiler, KTK m. 105/1’de düzenlenmişlerdir. Anılan madde hükmüne göre; yarış düzenleyenler, yarışa katılan kişilerin ya da bu kişilere eşlik edenlerin araçlarının ve gösteride kullanılan diğer araçların neden olabilecek zararlarından ötürü aracın gerçek işleteni gibi sorumlu tutulacaklardır.

KTK m. 105/2’ye göre, *“yarışçıların ya da onlarla beraber araçta bulunanların uğrayacakları zararlar ile gösteride kullanılan araçların”* uğradıkları zararlardan ötürü ortaya çıkan zarardan sorumluluk, genel hükümlere tâbidir. KTK m. 105/2’deki düzenlemeye göre yarışçılar ve onlarla birlikte araçta bulunan kişiler, uğradıkları zararları TBK m. 49 vd. hükümlere göre isteyebileceklerdir. Yarışçıların ve onlarla beraber araçta bulunan kişilerin uğradıkları zararı KZMSS’den değil de genel hükümlere göre isteyebilecek olmasının sebebi ise, bu kişilerin yarıştan ötürü uğrayabilecekleri zararı (riski) kabul etmiş olmalarından ileri gelmektedir¹⁸⁷.

KTK m. 105/3’e göre, yarış düzenleyicilerinin, *“yarışa katılanların ve yardımcı kişilerin yarış esnasında üçüncü kişilere karşı olan sorumluluklarını karşılamak üzere bir sorumluluk sigortası yaptırmaları zorunludur. Bu gibi yarışlara izin vermeye yetkili olan makamın talebi üzerine Ticaret Bakanlığı durum ve şartlara göre en az sigorta tutarlarını belirlemekle görevlidir. Motorlu araçlar için yapılacak sigortalarda en az sigorta*

¹⁸⁶ “Hatır taşımaları bir menfaat karşılığı olmadığı cihetle, bu gibi taşımalarda 818 Sayılı BK’nin 43.(6098 Sayılı TBK’nin 51.) maddesi uyarınca tazminattan uygun bir indirim yapılması gerek öğretide gerekse Yargıtay İçtihatlarında benimsenmiş ve yerleşmiş bulunmaktadır.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 16.06.2020, E. 2019/3644, K. 2020/3497, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 18.04.2021).

¹⁸⁷ Eren, (borçlar), s. 779.

tutarlarının” zorunlu mali sorumluluk sigortasındaki tutarlardan az olamayacağı belirtilmiştir. KTK m. 105/3’te yarışlar için yapılması gerektiği belirtilen sorumluluk sigortasının süresinin, “*yarışlar ile birlikte yarış öncesi yapılan prova ve antrenmanları*” kapsayacak şekilde olması gerekmektedir (Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tarife Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik m. 22).

Görüldüğü üzere, “motorlu araç yarışı için KZMSS yapılan hâllerde”, KTK m. 105/3 ile ikinci bir sorumluluk sigortası yaptırma şartı koşulduğundan, yarış sebebiyle meydana gelen zararlar genel nitelik taşıyan KZMSS kapsamı dışında bırakılmıştır¹⁸⁸. Ancak yarışın yetkili makamlardan izin alınmaksızın düzenlenmesi sonucunda ortaya çıkan zararlar, zarara neden olan motorlu aracın “sorumluluk sigortacısı tarafından” karşılanacaktır. Böyle bir hâlde sigortacı, düzenlenen yarış için özel bir sorumluluk sigortası yaptırılmadığını bilen ya da gerekli özen gösterildiği takdirde bilebilecek olan işleten ya da işletenlere rücu etme hakkına sahiptir (KTK m. 105/4).

KTK m. 105’te yapılan düzenlemeler, “ortalama hızı saatte en az elli kilometrenin üstünde olan” ya da “ulaşılacak hıza göre değerlendirme yapılması” öngörülen motorlu araç ya da bisiklet sporu gösterilerinde uygulanmaktadır. İçişleri Bakanlığı bu madde hükümlerinin “başka yarışlar” bakımından da uygulanmasına karar verebilir (KTK m. 105/5).

1.2.3.15. Motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunulmasından kaynaklanan zararlar

KTK m. 104/1’e göre, motorlu araçlarla alakalı mesleki faaliyet yürütmekte olan teşebbüslerin sahibi, araçta değişiklik yapılması, aracın onarımı, bakımı, alım-satımı ya da benzeri başka bir amaç için kendisine bırakılan motorlu aracın neden olduğu zararlardan ötürü işleten gibi sorumlu olacaktır. Böyle bir sorumlu olması hâlinde, aracın işleteni ve aracın KZMSS’nı yapan sigortacı ise, bu zararlardan sorumlu olmayacaktır¹⁸⁹. Bu sebeple, motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyet yürütenlerin, kendi rizikosunu sigorta ettirmeleri gerekmektedir.

¹⁸⁸ Karasu, s. 30.

¹⁸⁹ Oğuzman/Öz, (cilt 2), s. 215.

KTk m. 104/1’de, mesleki faaliyet veya benzeri bir amaçla kendisine bırakılan motorlu aracın neden olduğu zarar sebebiyle işleten kabul edilecek olan kişilere, galeri sahibi olan kişiler, oto tamircileri, garaj sahipleri¹⁹⁰, otopark işletenler ve motorlu araç taşımacılığı yapan meslek grupları örnek verilebileceğı gibi boyacı ve kaportacılar gibi araçların bakım-onarımlarıyla ilgilenen meslek grupları da örnek verilebilmektedir¹⁹¹. Görüldüğü üzere, KTK m. 104’te yapılan düzenlemeye göre, mesleki faaliyette bulunulmasından kaynaklanan zararlardan araç işleteni ve onun zorunlu sorumluluk sigortacısı değil; mesleki faaliyette bulunan teşebbüs sahipleri ve bu kişilerin yaptırmaları gereken zorunlu mali sorumluluk sigortacısı sorumlu olacaktır. Motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunanların, kendilerine bırakılan araçların hepsini kapsayacak şekilde zorunlu mali sorumluluk sigortası yaptırmaları ve bu sigortayı yaptırdıklarını belgelemeleri mecburidir (KTk m. 104/2).

Motorlu aracını, motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyette bulunan birisinin işyerine bırakan araç sahipleri, araçlarını bu kişilere teslim etmeleri sebebiyle *işleten* sıfatlarını kaybetmezler. Ancak, araçlarını yukarıda sayılan meslek gruplarında çalışan kişilere bıraktıkları süre zarfında aracın sebep olduğu zararlardan sorumlu tutulmamaktadırlar. Zira söz konusu araç, yukarıda sayılan kişilere bırakıldığı süre zarfında sahibinin değil; araçla ilgili mesleki faaliyet yürütmekte olan kişilerin fiili egemenliği altında bulunmaktadır¹⁹².

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararında, galeri sahibinin aracın gerçek işleteninin yerine farazi işleten olarak sorumlu tutulabilmesi için araç üzerindeki fiili egemenliğin kesin bir şekilde bu yere geçtiğinin ortaya konulması gerektiğini, fiili egemenliğin galeriye geçtiğinin ise aracın satışı için verilmiş özel vekâletname ve aracın galeriye teslim edildiğine dair yazılı herhangi bir belge ile ispat edilebileceğini belirtmiştir¹⁹³.

Araçla ilgili mesleki faaliyet yürüten kişiler, yalnızca aracın kendilerine bırakılıp sonrasında teslim alındığı süre zarfında işleten olarak kabul edildiklerinden; bu kişiler,

¹⁹⁰ Oğuzman/Öz, (cilt 2), s. 215.

¹⁹¹ Gökcan, s. 43; Karasu, s. 47.

¹⁹² Gökcan, s. 43.

¹⁹³ “...galericinin gerçek işleten malik yerine farazi işleten olarak sorumlu tutulabilmesi için, araç üzerindeki eylemsel egemenliğin kesin biçimde bu yere geçtiğinin ortaya konulması gerekmekte olup, Hukuk Genel Kurulu’nun 06.05.2015 tarih, 2013/17-2197 Esas ve 2015/1302 Karar sayılı içtihadında da belirtildiğı üzere, bu eylemsel egemenliğin geçişi de aracın satışı için verilmiş özel vekâletname ve aracın galeriye teslim edildiğine dair yazılı herhangi bir belge ile ispat edilebilecektir.” (Yargıtay 17. HD T. 22.02.2021, E. 2020/1160, K. 2021/1723, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 01.12.2021).

aracın farazi işleteni olarak kabul edilirler. Motorlu araçlarla ilgili mesleki faaliyet yürüten kişilerin, farazi işleten olarak sorumlu tutulabilmeleri için, bu kişilerin araç üzerindeki denetim ve gözetim hâkimiyetini hiçbir kuşkuyla sebep olmayacak biçimde kendilerinde bulundurmaları gerekmektedir¹⁹⁴.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, galericinin farazi işleten olarak sorumlu tutulabilmesi için, aracın üzerindeki fiili egemenliğin kesin bir şekilde bu yere geçtiğinin ortaya konulması gerektiğini ve kesinlikten uzak olan duraksamalı hâllerde, hâkimiyetin geçtiğinin kabul edilemeyeceğini belirtmiştir¹⁹⁵. O hâlde, kısa süreli tamir, bakım veya onarım gibi işlemlerde aracın fiili hâkimiyetinin mesleki faaliyet yürüten kişiye geçmemiş olması sebebiyle, ortaya çıkacak zarardan mesleki faaliyet yürüten kişinin değil; motorlu aracın işletenin sorumlu olacağını söylemek mümkün olacaktır.

1.2.3.16. Gelir kaybı, kâr kaybı, iş durması ve kira mahrumiyeti gibi dolaylı zararlar

KTK m. 92'nin (k) bendinde yapılan düzenlemeye göre, trafik kazası sonrasında ortaya çıkan dolaylı zararlar, KZMSS kapsamında değildir. Bu dolaylı zararlar gelir kaybı ve kira mahrumiyeti olabileceği gibi, iş durması ya da kâr kaybı da olabilir.

1.2.3.17. Hasar sebebiyle trafikten çekme ya da hurdaya çıkarılma işlemi görmüş araçların değer kaybı tazminatı talepleri

KTK m. 92'nin (l) bendinde yapılan düzenlemeye göre, trafik kazası sonucu zarar gören aracın, uğradığı hasar nedeniyle trafikten çekilmesi ya da hurdaya çıkarılma işlemine uğramış olan araçların değer kaybına yönelik tazminat taleplerinin KZMSS'nin kapsamı dışında olacağı belirtilmiştir.

¹⁹⁴ Karasu, s. 47; Gökcan, s. 43.

¹⁹⁵ (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 18.06.2020, E. 2018/6374, K. 2020/3670, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 15.11.2020).

1.3.Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tahkim

Trafik kazası sonucu zarar gören üçüncü kişiler, KZMSS kapsamında olan zararları için adli yargıda dava açabilecekleri (KTK m. 110/1) gibi; Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurarak (KTK m. 97) da zararlarının tazmin edilmesini isteyebilirler. Çalışmamızın konusu Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Uyuşmazlıkların Tahkim Yoluyla Çözümü olmakla beraber; bu bölümde öncelikle adli yargıya başvurulmasından bahsedilecektir.

1.3.1. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasıyla ilgili uyuşmazlıkların adli yargıda çözümü

1.3.1.1. Genel olarak

Trafik kazası sonrasında zarar gören üçüncü kişilerin KZMSS uyarınca sigorta şirketine doğrudan başvurma hakkı bulunmaktadır. KTK m. 97'de üçüncü kişilerin doğrudan talep ve dava hakkı düzenlenmiştir. Anılan madde hükmüne göre, *“Zarar görenin, zorunlu mali sorumluluk sigortasında öngörülen sınırlar içinde dava yoluna gitmeden önce ilgili sigorta kuruluşuna yazılı başvuruda bulunması gerekir. Sigorta kuruluşunun başvuru tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde başvuruyu yazılı olarak cevaplamaması veya verilen cevabın talebi karşılamadığına ilişkin uyuşmazlık olması hâlinde, zarar gören dava açabilir veya 5684 sayılı Kanun çerçevesinde tahkime başvurabilir”*.

Kanun hükümden de anlaşıldığı üzere, trafik kazasında zarara uğrayan üçüncü kişiler KZMSS kapsamında olan zararları için doğrudan sigorta şirketine başvurabilmekte, sigorta şirketinden 15 gün içerisinde cevap gelmemesi ya da verilen cevabın başvuru talebini karşılamaması hâlindeyse ister adli yargıda, isterlerse de Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunarak dava açabilmektedirler.

1.3.1.2. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasıyla ilgili talepler için adli yargıya başvurulması

Bir dava açılırken, görevli mahkemenin neresi olduğunun tespiti için, öncelikle HMK hükümlerine bakılır. HMK m. 2/1'e göre, aksine bir düzenleme bulunmadıkça, dava konusunun "değerine ve miktarına" bakılmaksızın, şahıs varlığına ilişkin davalarla malvarlığına ilişkin davalarda "asliye hukuk mahkemeleri" görevlidir. KZMSS teminatı kapsamında olan bedensel zararlar şahıs varlığı; eşya zararları ise malvarlığına yönelik olduğundan; aksine bir düzenleme olmadıkça, bu hususlarda açılacak davalarda görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesidir¹⁹⁶.

HMK m. 2/1'de, aksine bir düzenleme olmadıkça şahıs varlığı ve malvarlığı davalarında görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemeleri olduğunun belirtilmesi üzerine; bu hususlarda yapılmış özel düzenlemeler olup olmadığının tespiti gerekmektedir.

KZMSS kapsamında kalan talepleriyle ilgili dava açmak isteyen üçüncü kişiler için, görevli mahkemenin hangi mahkeme olduğu KTK m. 110/1'de düzenlenmiştir. Anılan madde hükmüne göre, *"İşleteni veya sahibi Devlet ve diğer kamu kuruluşları olan araçların sebebiyet verdiği zararlara ilişkin olanları dâhil, bu Kanundan doğan sorumluluk davaları, adli yargıda görülür. Zarar görenin kamu görevlisi olması, bu fıkra hükmünün uygulanmasını önlemez. Hemzemin geçitte meydana gelen tren-trafik kazalarında da bu Kanun hükümleri uygulanır"*.

KTK m. 110/1'de trafik kazası sebebiyle açılacak olan davaların adli yargıda görüleceği belirtilmiş; ancak, hangi mahkemenin görevli olacağı hususu açıkça ifade edilmemiştir. Zira, sorumluluk sigortalarının TTK m. 1473 vd. maddeleriyle düzenlenmiş olması ve TTK m. 4'te, " tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın, bu kanunda öngörülen hususlardan doğan hukuk davalarının ticari dava sayıldığı" belirtilmiş olması sebebiyle, KZMSS'dan doğan uyuşmazlıklarda asliye ticaret mahkemeleri görevli mahkeme olarak kabul edilirken; 6502 sayılı TKHK'nun 28.05.2014 tarihinde yürürlüğe girmesinden sonra, sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi olarak kabul edilmesinden kaynaklı olarak,

¹⁹⁶ Alsancak, M. İ.: Trafik Kazası Sonucu Oluşan Bedensel Zararlar, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 165.

KZMSS'dan doğan taleplerde görevli mahkemenin tüketici mahkemeleri olması gündeme gelmiştir¹⁹⁷.

Şöyle ki, TKHK m. 3'ün (1) bendine göre, sigorta sözleşmeleri sigortacıyla tüketici arasında kurulmuş olmak kaydıyla “tüketici işlemi” olarak kabul edilmektedir. TKHK m. 2'de ise, “*bu kanun, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar*” denilerek, kanunun kapsamı belirtilmiştir. TKHK m. 73/1'de “tüketici işlemleri ve tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek olan uyuşmazlıklarda” görevli mahkemenin tüketici mahkemesi olduğu düzenlenmiştir; TKHK m. 83/2'de ise, taraflarından birinin tüketici olduğu işlemlerle alakalı olarak diğer kanunlarda düzenlemeler bulunması, yapılan işlemin tüketici işlemi sayılmasını ve bu Kanunun görev ve yetkiye ilişkin hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği belirtilmiştir.

Doktrinde, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda görevli mahkemenin neresi olacağı hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda TTK hükümleriyle karşılaştırıldığında, daha sonra yürürlüğe girmiş olması nedeniyle TKHK uygulanması gerektiği ifade edilmektedir¹⁹⁸.

Doktrindeki bir görüşe göre, yaşanan trafik kazası ölümle ya da yaralanmayla sonuçlanmıyorsa, her durumda ve her zaman (ister işleten ve sürücü, isterse de yalnızca sigorta şirketi dava edilsin fark etmeksizin) görevli mahkemenin asliye hukuk mahkemesi olduğunun kabul edilmesi gerektiği; bunun sebebinin ise, haksız fiil nedeniyle açılacak tazminat davalarının, özellikle de “ölüm sonucu destekten yoksun kalma” ya da “bedensel zararlar” sebebiyle açılacak tazminat davalarının yasal dayanağının TTK değil; TBK'nın haksız fiile ilişkin hükümlerinin olduğu ifade edilmektedir¹⁹⁹.

Doktrindeki başka bir görüşe göre ise, trafik kazası sonrasında KZMSS kapsamında olan talepleri için dava açacak olan hak sahiplerinin, yalnızca işleten ve sürücü aleyhine açacakları davaları asliye hukuk mahkemesinde açmaları gerektiği; bedensel zararlarla ilgili

¹⁹⁷ Karasu, s. 125.

¹⁹⁸ Karasu, s. 126.

¹⁹⁹ Çelik, A. Ç., Araştırma Yazıları, <https://www.tazminathukuku.com/arastirma-yazilari/can-zararlari-tuketici-yasasinin-konusu-degildir.htm> (E.T. 01.12.2021).

işleten, sürücü ve sigorta şirketine karşı açacakları davaları ise asliye ticaret mahkemelerinde açmaları gerektiği ifade edilmektedir²⁰⁰.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, dava dışı üçüncü kişiye ödeme yapan sigorta şirketinin ödediği bedelin rücuen tahsiline ilişkin açtığı davada, davacı tacir ile davalı olan özel araç sahibi arasında sigorta ilişkisi bulunduğunu, bu ilişkinin tüketici ilişkisi olup; uyuşmazlığın ticari dava niteliği taşımadığından bahisle, davanın tüketici mahkemesinde görülmesi gerektiğini belirtmiştir²⁰¹.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, her ne kadar 6502 sayılı TKHK 3. maddesinin (1) bendinde sigorta sözleşmeleri tüketici işlemi olarak sayılmış olsa da, yaralanan davacıyla davalılar (sigorta şirketleri) arasında akdedilmiş herhangi bir sigorta sözleşmesi bulunmadığını ve davacının talebinin trafik kazası sebebiyle maruz kalınan maddi tazminatın sigorta şirketlerinden tahsili istemine ilişkin olduğu; davanın, TTK m. 1483 vd. sayılan hususlardan olduğu anlaşıldığından söz konusu davanın tüketici mahkemelerinin görevli olduğundan bahisle asliye ticaret mahkemesi tarafından görevsizlik sebebiyle usulden reddine karar verilmesinin doğru olmadığını, görevli mahkemenin asliye ticaret mahkemesi olduğunu belirtmiştir²⁰².

²⁰⁰ Alsancak, s. 166.

²⁰¹ “Mahkemece, iddia, savunma ve toplanan kanıtlara göre; davacı tacir ile davalı özel araç sahibi arasında sigorta ilişkisinin bulunduğu, bu ilişkinin tüketici ilişkisi olup uyuşmazlık ticari dava niteliğinde olmadığından davanın Tüketici Mahkemesince sonuçlandırılması gerektiği...” (Yargıtay 17. HD. T. 18.03.2021, E. 2020/285, K. 2021/2967, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 28.11.2021).

²⁰² “Somut olayda, davalı ... şirketlerince zorunlu mali sorumluluk sigorta poliçesi ile sigortalı araçların karıştığı kazada araçlardan birinde yolcu olan ...'un yaralanması nedeni ile maddi zararlarının tazmini talep edilmiş olup esasen davalı ... şirketleri ile davacı arasında akdedilmiş herhangi bir sigorta sözleşmesi bulunmamaktadır. Özellikle “tükeccici işlemini” tanımlayan 6502 Sayılı TKHK'nın 3. maddesinin (1) bendinde ise mal veya hizmet piyasalarında ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan her türlü sözleşme ve hukuki işlemin Kanun kapsamına (m.2) alınmış olduğu anlaşılmaktadır. Yine Kanun kapsamında olduğu düzenlen 2. maddesinde belirtilen “tüketiciye yönelik uygulamalar” ise bir hukuki işleme veya sözleşmeye dayanmayan, tüketiciye yönelik haksız ticari uygulamalar olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bakımdan yukarıda yapılan açıklamalar değerlendirildiğinde talebin trafik kazası sebebiyle maruz kalınan maddi tazminatının sigorta şirketlerinden tahsili istemine dair olduğu, davanın, Türk Ticaret Kanunu'nun 1483 vd. maddelerinde sayılan hususlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda uyuşmazlığın Asliye Ticaret Mahkemesi görevine girdiği dikkate alınarak davanın esasına girilerek tarafların delillerinin toplanması iddia ve savunmalarının değerlendirilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, yazılı olduğu şekilde davanın görevsizlik sebebiyle usulden reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir.” (Yargıtay 17. HD. T. 05.11.2015, E. 2015/12683, K. 2015/11688, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 01.12.2021).

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu başka bir kararında, KZMSS bulunan aracın sürücüsü olan muris desteğin ölümü sonucunda açılan destekten yoksun kalma tazminatı davasının asliye hukuk mahkemesinde görülmesi gerektiğini belirtmiştir²⁰³.

Doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararları birlikte değerlendirildiğinde, KZMSS’den doğan uyuşmazlıklar için, tarafların adli yargıya başvurmak istemesi hâlinde, görevli mahkemenin neresi olacağı yönünde bir fikir birliği olmadığını söylemek mümkündür. TKHK m. 3’te, sigorta sözleşmelerinin tüketici işlemi olarak kabul ediliyor olması ve TKHK’nun yürürlüğe girdiği tarihin TTK’den daha sonra olmasından ötürü; tüketici işlemi olarak kabul edilen sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar için tüketici mahkemelerinin görevli mahkeme olduğu belirtilmiştir. Ancak, kişilerin uğradığı bedensel zararlara ilişkin uyuşmazlıklarda, uyuşmazlığın uzmanlık gerektirmesi, KZMSS’den doğan uyuşmazlıklarda hak sahibinin zarar gören üçüncü kişi olması ve zarar gören üçüncü kişinin sigortacıyla arasında doğrudan bir tüketici ilişkisi bulunmaması sebebiyle; bu davaların, tüketici mahkemelerinde açılmasının doğru olmadığı kanaatindeyiz.

HMK m. 2/1’e göre, aksine bir düzenleme bulunmadıkça, şahıs varlığına ilişkin davalarla malvarlığına ilişkin davalarda, “asliye hukuk mahkemeleri” görevli olduğunun belirtilmesi ve genel görevli mahkeme olması sebebiyle, zarar görenin asliye hukuk mahkemelerinde dava açması mümkündür. Ancak, TTK m. 4’teki “*tarafların tacir olup olmadıklarına bakılmaksızın, bu kanunda öngörülen hususlardan doğan hukuk davalarının ticari dava sayılması*”, sorumluluk sigortalarının TTK m. 1473 vd. maddelerinde düzenlenmiş olması ve KZMSS’den zarar gören kişilere tanınan sigortacıya “*doğrudan başvuru*” hakkının TTK m. 1478’de düzenlendiği değerlendirildiğinde; KZMSS’den doğan uyuşmazlıklarda asliye ticaret mahkemelerinin görevli olduğunun kabulü gerekmektedir. Bu sebeple, sigorta şirketine husumet yönetilmeyen, yalnızca işleten ve sürücüye karşı açılacak

²⁰³ “Dava davacılar murisinin ölümü sebebiyle murisin sürücüsü olduğu aracın işleteniyle sigorta şirketi arasındaki sözleşme sebebiyle destekten yoksun kalma tazminatının tahsili isteminden ibarettir. Davacılar davalıya Zorunlu Mali Sorumluluk Poliçesiyle sigortalı aracın sürücüsü desteğin karıştığı trafik kazasında vefatı sebebiyle B.K.’nın 53. maddesi gereğince destekten yoksun kalmaz tazminatı talep etmektedirler. Davacılarla davalı Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortacısı arasında iş akdi bulunmadığı gibi 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunun araç işleticisinin bağlı bulunduğu teşebbüs sahibinin hukuki sorumluluğunu düzenleyen 85. maddesi gereği motorlu araçların işletilme tehlikesine karşı zarar gören 3. şahısları korumak amacıyla getirilmiş olan bu yasal düzenleme davaya dayanak gösterilerek işbu dava açılmış olduğuna, davanın desteğin ölümüyle sonuçlanan kazadan kaynaklanan tazminat davası oluşuna göre Asliye Hukuk Mahkemesi’nin görevine girdiği dikkate alınarak davanın esasına girilerek sonucuna göre karar verilmesi gerekir.” (Yargıtay 17. HD. T. 27.06.2013, E. 2013/10280, K. 2013/10151, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 01.12.2021).

olan davalarda asliye hukuk mahkemelerinin; yalnızca sigorta şirketine ya da sigorta şirketiyle birlikte işleten ve sürücüye karşı açılacak olan davalarda ise, asliye ticaret mahkemelerinin görevli olacağı kanaatindeyiz.

KTK m. 110/2'ye göre, motorlu araçların neden olduğu kazalarda “*hukuki sorumluluğa ilişkin davalar, sigortacının merkez veya şubesinin veya sigorta sözleşmesini yapan acentenin bulunduğu yer mahkemelerinden birinde açılabilceği gibi, kazanın vuku bulduğu*” yer mahkemesinde de açılabilir.

1.3.2. Karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortasından kaynaklı uyuşmazlıklar için sigortacılıkta tahkime başvurulması

KTK m. 97'ye göre, zarar gören üçüncü kişilerin, dava yoluna gitmeden önce sigortacıya yazılı olarak başvuruda bulunmaları gerekmektedir. Zarar gören üçüncü kişinin başvuru üzerine, sigorta şirketi “başvuru tarihinden itibaren en geç on beş gün içerisinde” cevap vermezse ya da verilen cevap başvuru talebini (zararını) karşılamayan bir cevapsa; o hâlde kişi, isterse adli yargıda dava açabilir, isterse de 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. maddesiyle düzenlenmiş olan *sigortacılıkta tahkime* başvurabilir.

Sigorta Tahkim Komisyonu’nun açıkladığı 2019 yılı faaliyet raporuna²⁰⁴ göre, 2019 yılında Komisyon’a yapılan başvuruların %86,63’lük kısmını KZMSS’den kaynaklı uyuşmazlıklar oluşturmaktayken; 2020 yılı faaliyet raporuna²⁰⁵ göre ise, 2020 yılı içerisinde Komisyon’a yapılan başvuruların %90’ının KZMSS’den kaynaklı uyuşmazlıklardan oluştuğu görülmektedir.

Sigortacılıkta Komisyonu ve sigortacılıkta tahkim yargılamasına dair değerlendirmelere çalışmamızın ikinci ve üçüncü bölümlerinde de yer verileceğinden; bu kısımda bahsedilmeyecektir.

²⁰⁴ <http://www.sigortatahkim.org.tr/files/2019yilifaaliyetraporu.pdf> (E.T:15.11.2020).

²⁰⁵ http://www.sigortatahkim.org.tr/files/FaaliyetRaporu_2020.pdf (E.T: 01.02.2022).

İKİNCİ BÖLÜM

KARAYOLLARI ZORUNLU MALİ SORUMLULUK SİGORTASINDAN DOĞAN UYUŞMAZLIKLARIN TAHKİM YOLUYLA ÇÖZÜMÜ

2.1. Tahkim Kavramına Genel Bir Bakış

Bu başlık altında, sigortacılıkta tahkim yargılamasına dair değerlendirmelerde bulunurken sıklıkla kullanılacak olan tahkim yargılamasına ilişkin kavramlardan olan; tahkim kavramı, tahkimin hukuki niteliği, tahkim çeşitleri, tahkim sözleşmesi ve hakem sözleşmesi gibi kavramlara kısaca değinilecektir.

2.1.1.1. Tahkim kavramı

Taraflar arasında herhangi bir konu üzerinde anlaşmazlık meydana geldiği zaman, söz konusu anlaşmazlığın (uyuşmazlığın) farklı şekil ve yöntemlerle çözülerek ortadan kaldırılması mümkündür²⁰⁶.

Özellikle özel hukuk uyuşmazlıkları ve tarafların üzerinde serbestçe tasarruf etme hakkına sahip olduğu konularda, adli yargıya bir alternatif olarak getirilen tahkim; kişilerin aralarında ortaya çıkan uyuşmazlıkların, adli yargı merciiilerinde görev alan hâkimler yerine, alanında uzman olan bağımsız hakemlerce çözüldüğü alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir²⁰⁷.

Tahkim yargılamasında görev alan ve hakem olarak adlandırılan kişilerin vermiş oldukları kararlar, mahkeme kararları gibi yargısal nitelikte kararlardır ve icra edilebilirler (HMK m. 436/1 Gerekçesi). Bu sebeple diğer alternatif uyuşmazlık çözüm yollarından farklı

²⁰⁶ Göksu, M.: Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim, Seçkin Yayınları, Ankara 2019, s. 115.

²⁰⁷ Görgün, Ş. / Börü, L. / Toraman, B. / Kodakoğlu, M.: Medeni Usul Hukuku, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 767; Kuru, B.: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, Legal Yayıncılık, 2016, s. 928.

olarak (örneğin arabuluculuk), tahkimde bir yargılama faaliyetinin söz konusu olduğunu söylemek mümkündür²⁰⁸.

2.1.1.2. Tahkimin hukuki niteliği

Kural olarak tahkim, tarafların serbest iradelerinin esas olduğu bir yargılama usulüdür. Taraflar aralarındaki uyuşmazlığın çözümü sürecinde hakemleri seçmek, sayılarını belirlemek, söz konusu uyuşmazlığa uygulanacak maddi hukuku ve yargılama usulünü belirlemek gibi birçok unsuru serbestçe kararlaştırabilmektedir²⁰⁹.

HMK m. 408'e göre "taşınmaz mallar üzerindeki aynı haklardan" ve tarafların iradelerine tâbi olmayan işlerden doğan uyuşmazlıklar için tahkime başvurulması mümkün değildir. O hâlde, tarafların ancak aralarındaki uyuşmazlığın çekişmeli yargıya tâbi olduğu hâllerde tahkime başvurabileceğini, çekişmesiz yargıya tâbi olan uyuşmazlıklar (HMK m. 382) bakımından ise tahkime başvurulamayacağını söylemek mümkündür²¹⁰.

Özel hukuk alanına ilişkin uyuşmazlıkların mahkemeler kanalıyla değil de tahkim yoluyla çözüme kavuşturulabilmesi, tarafların aralarında yaptıkları ya da yapacak oldukları bir tahkim sözleşmesinin veya tahkim şartının varlığına bağlıdır²¹¹.

Görüldüğü üzere tahkim, esas itibariyle tarafların serbest iradelerine bağlı olarak kullanılan bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir. Bu sebeple esas olan tahkim türü ihtiyari tahkim olup; zorunlu (mecburi) tahkim istisnai olarak kabul edilmektedir²¹².

²⁰⁸ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 767.

²⁰⁹ Nomer, E. / Ekşi, N. / Gelgel Öztekin, G.: Milletlerarası Tahkim Hukuku Cilt 1, 4. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2013, s. 1.

²¹⁰ Atalı, M. / Ermenek, İ.: Medeni Usul Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2019, s. 379.

²¹¹ Pekcanitez, H. / Atalay, O. / Özekes, M.: Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 591.

²¹² Akıncı, Z.: Milletlerarası Tahkim, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2007, s. 31.

2.1.2. Tahkim çeşitleri

Tahkim çeşitleri, zorunlu (mecburi) tahkim-ihtiyari tahkim, kurumsal tahkim-geçici (*ad hoc*) tahkim, iç (milli) tahkim-milletlerarası tahkim olmak üzere birden fazla ayırıma tâbi tutulabilmektedir²¹³.

2.1.2.1. Mecburi tahkim- ihtiyari tahkim

Bu başlık altında mecburi tahkim ve ihtiyari tahkim kavramlarından bahsedilecektir.

2.1.2.1.1. Mecburi tahkim

Bir uyuşmazlığın çözümü için tahkim yoluna başvurunun zorunlu tutulduğu hâle mecburi tahkim denilmektedir. Mecburi tahkimin hangi hâllerde söz konusu olduğu özel kanun hükümleriyle düzenlenmiş olup; mecburi tahkim, istisnai bir tahkim türü olarak kabul edilmektedir²¹⁴.

Özel kanun hükümlerince mecburi tahkim yolunun öngörüldüğü hâllerde, tarafların tahkime başvurmak konusunda iradeleri aranmadığı gibi, kanunun öngördüğü mercii dışında başka bir yerde dava açılması da söz konusu değildir²¹⁵.

2.1.2.1.2. İhtiyari tahkim

Zorunlu tahkimin öngörüldüğü istisnai hâller dışındaki tahkim, ihtiyari tahkimdir. Zorunlu tahkimden farklı olarak ihtiyari tahkimde taraflar, aralarında meydana gelen uyuşmazlığın çözülebilmesi için tahkim yoluna başvurup başvurmama konusunda bir serbestiye sahiptirler. Bu durumda taraflar aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için adli yargıda dava açabilecekleri gibi, aralarında yapacakları bir tahkim sözleşmesiyle ya da

²¹³ Göksu, s. 117-119.

²¹⁴ Kuru, s. 929.

²¹⁵ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 768.

aralarındaki sözleşmeye koyacakları bir tahkim şartıyla söz konusu uyuşmazlığın hakemlerce çözülmesini de kararlaştırabilirler²¹⁶.

Türk hukukunda ihtiyari tahkim *iç tahkim* (milli tahkim) ve *milletlerarası tahkim* olmak üzere ikili bir ayrıma tâbi tutulmaktadır²¹⁷. Bu iki tür ileride anlatılacağından çalışmamızın bu kısmında bahsedilmeyecektir.

Genel olarak, “yabancılık unsuru” taşıyan ve Türkiye’nin tahkim yeri olarak belirlendiği uyuşmazlıklar söz konusu olduğunda 4686 Sayılı Milletlerarası Tahkim Kanunu (MTK), yabancılık unsuru barındırmayan ve Türkiye’nin tahkim yeri olarak belirlendiği uyuşmazlıklara ise 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) uygulanmaktadır²¹⁸.

2.1.2.2. Kurumsal tahkim- geçici (ad hoc) tahkim

Bu başlık altında kurumsal tahkim ve geçici (ad hoc) tahkimden bahsedilecektir.

2.1.2.2.1. Kurumsal tahkim

Tahkim sürecinin, tarafların kendi aralarında kararlaştırdıkları bir kurum tarafından yönetildiği tahkim türüne kurumsal tahkim denilmektedir²¹⁹.

Kurumsal tahkimde tahkim süreci, tahkime uygulanacak kurallarla ilgili kendisine ait düzenlemelere sahip bir tahkim kurumu tarafından yürütülmektedir²²⁰. Bir diğer ifadeyle, kurumsal tahkimde kurallar önceden belirli olduğundan, usul ve kurallara ilişkin hususların taraflarca belirlenmesine gerek yoktur²²¹.

Kurumsal tahkimin taraflar açısından birçok avantajı bulunmaktadır. Örnek vermek gerekirse, kurumsal tahkimin söz konusu olduğu hâllerde tahkime uygulanacak usul ve

²¹⁶ Kuru, s. 930.

²¹⁷ Kuru, s. 931.

²¹⁸ Kuru, s. 931.

²¹⁹ Konuralp, C. S.: “*Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları: Tahkim*”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2011, s. 141.

²²⁰ Karademir, E.: “*Milletlerarası Kurumsal Tahkim Merkezlerinin Bir Karşılaştırması*”, MH-MÖHB, C. XXXII, S. 2, Y. 2013, s. 76.

²²¹ Göksu, s. 117.

kurallar önceden tahkim kurumu tarafından belirlenmiş olduğundan; bu durum taraflar açısından sürecin nasıl işleyeceği hususunda öngörülebilirlik sağlamaktadır. Tahkim sürecinin bir kurum tarafından yürütülüyor olması; kurumun süreç içerisinde sağlayacağı gözetim ve denetim mekanizması bakımından taraflarda bir güven yaratır. Bunların yanı sıra, kurumsal tahkimde hakem seçimi, sayısı ve tahkim kurallarının hazırlanması gibi birçok farklı alanda da hizmet alan taraflar, tahkim sürecini daha doğru yönetebilme imkânına sahip olurlar²²².

Kurumsal tahkimin avantajları olduğu kadar, dezavantajları da vardır. Kurumsal tahkimde, geçici (*ad hoc*) tahkime göre, tarafların hareket alanları daha kısıtlıdır. Zira kurumsal tahkimde süreç tahkim kurumu tarafından yönetilmektedir.

Son olarak kurumsal tahkim kurumlarına örnek vermek gerekirse, bunlardan bazılarını şu şekilde saymamız mümkündür; “Milletlerarası Tahkim Merkezi (ICC), Uluslararası Yatırım Anlaşmazlıklarının Çözüm Merkezi (ICSID), İstanbul Tahkim Merkezi (ISTAC), Spor Tahkim Mahkemesi (CAS) ve TOBB” gibi kurumlardır²²³.

2.1.2.2.2. Geçici (ad hoc) tahkim

Latince bir tâbir olan *ad hoc*, “bir şeye mahsus, bir şey için ya da belirli bir maksatla” gibi çeşitli anlamlara gelen bir kelime öbeğidir²²⁴.

Ad hoc tahkim, taraflar arasında meydana gelen uyuşmazlığın çözümü aşamasında, tarafların arasındaki uyuşmazlığın bir tahkim kurumu aracılığıyla çözümlenmek yerine; tahkim sürecinin bizzat tarafların kendilerince yönetildiği bir tahkim türüdür²²⁵.

Bu tahkim türünde, kurumsal tahkimden farklı olarak; kuralları ve tahkime ilişkin usulü önceden belirlenmiş olan bir tahkim kurumu söz konusu değildir. Bu sebeple ad hoc tahkimde tahkim kuralları ve usule ilişkin diğer hususlar taraflarca belirlenmektedir²²⁶. HMK m. 424’e göre taraflar, hakem ya da hakem kurulunun uygulayacağı yargılama usulüne

²²² Konuralp, s. 141.

²²³ Göksu, s. 117-118.

²²⁴ Erdoğan, F.: Uluslararası Hukuk ve Tahkim, 1.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2004, s. 136.

²²⁵ Konuralp, s. 140.

²²⁶ Erdoğan, s. 136.

yönelik kuralları serbestçe kararlaştırabilirler. Ancak tarafların arasında bu yönde yapılmış bir sözleşme yoksa; hakem ya da hakem kurulu tahkim yargılamasını HMK’da düzenlenen tahkim hükümlerini gözeterek uygun bulduğu bir şekilde yürütür.

Tarafların uyuşmazlığın çözümü için ad hoc tahkim türünü benimsemeleri hâlinde, kurumsal tahkimden farklı olarak, hakemlerin seçimi ve sayısının belirlenmesi, hakemlerin tahkim yargılamasını gerçekleştirecekleri yerin belirlenmesi ve tahkime uygulanacak usulün belirlenmesi gibi birçok hususa taraflar kendileri karar vereceklerdir²²⁷.

2.1.2.3. Milli (iç) tahkim- milletlerarası tahkim

Bu başlık altında milli tahkim ve milletlerarası tahkimden bahsedilecektir.

2.1.2.3.1. Millî (iç) tahkim

Gerek taraflar gerekse de taraflar arasındaki anlaşmazlığın konusu bakımından herhangi bir yabancılık unsuru taşımayan ve yabancı bir hukuk sistemiyle ilişkisi olmayan tahkim türüne millî tahkim denilmektedir²²⁸. Yabancı hukuk sistemleriyle ilişkili olmayan ve yabancılık unsuru içermeyen millî tahkim, bu yönüyle milletlerarası tahkime nazaran ilgili olduğu hukuk düzeni tarafından daha yakından kontrol edilip, ayrıntılı düzenlemelere konu olabilmektedir²²⁹.

Türk hukukunda *millî tahkim* HMK m. 407-444 arasında düzenlenmiştir. Kanunda yapılan düzenlemeye göre, yabancılık unsuru taşımayan ve tahkim yerinin Türkiye olarak kabul edildiği uyuşmazlıklara HMK uygulanacaktır²³⁰.

²²⁷ Konuralp, s. 140.

²²⁸ Yaşar, A. / Özkan, Ö.: “*Hakem Kararlarının Hukuki Niteliği: Yabancı, Yerli ve Milletlerarası Hakem Kararları*”, İTÜSBD, C. II, S. 29, Y. 2016, s. 3.

²²⁹ Tanrıbilir, F. B. / Şit, B.: “*Milletlerarası Tahkim Müessesesi ve Yeni Milletlerarası Tahkim Kanunu*”, MH-MÖHB, C. XXII, S. 2, Y. 2011, s. 821.

²³⁰ Göksu, s. 121.

2.1.2.3.2. Milletlerarası tahkim

Milletlerarası tahkim, sınırları aşan ve özel hukuka ait ihtilaf konularını karara bağlamak üzere devlet tarafından kabul edilerek düzenleme konusu yapılmış bir özel hakem yargılamasıdır²³¹.

Milletlerarası tahkim, tahkime konu olan uyuşmazlığın “yabancılık unsuru” taşıyıp taşıyamamasına göre değerlendirilen bir tahkim türüdür²³². Türk hukukunda milletlerarası tahkim MTK’da düzenlenmektedir²³³.

Yabancılık unsuru, meydana gelen uyuşmazlığın bir veya birden fazla hukuk düzeniyle ilişki içinde bulunduğu ve uyuşmazlığın milletlerarası bir nitelik taşıdığı hâllerde var olduğu kabul edilen bir kavramdır²³⁴.

Burada bahsedilen yabancılık unsurunun mevcut uyuşmazlıkta var olup olmadığı ise mahkeme kararları ve doktrindeki görüşlere göre değerlendirilmektedir. Doktrin ve mahkeme kararları ışığında yabancılık unsurunun belirlenmesinde iki kriterden yola çıkılarak bir değerlendirme yapılabilmektedir. Bu kriterlerden ilki *ülkesellik esası* olarak adlandırılan görüştür. Söz konusu görüşe göre, yabancı bir ülkede meydana gelen tahkim yabancı olarak kabul edilmektedir. Yabancılık unsurunun belirlenmesindeki diğer görüş ise tahkime uygulanacak olan usul hukukuna göre yabancılık vasfının belirlenmesidir. Bu görüşe göre, yabancı bir devletin usul hukukunun uygulandığı tahkim yabancı olarak kabul edilmektedir²³⁵.

Uygulamada çoğunlukla milletlerarası tahkim kavramının yerine, “milletlerarası ticari tahkim” kavramının kullanıldığı görülmektedir. Milletlerarası ticari tahkim kavramının kullanılmasının sebebi ise, devletlerin kendi aralarında meydana gelen ve devletler genel

²³¹ Nomer, E.: Devletler Hususi Hukuku, Yenilenmiş 22. Baskı, Beta Yayınları, 2017, s. 554.

²³² Konuralp, s. 301.

²³³ Kuru, B. / Arslan, R. / Yılmaz, E.: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2014, s. 778.

²³⁴ Nomer, s. 5.

²³⁵ Nomer/Ekşi/Gelgel, s. 4.

hukukunun konusuna giren tahkimle, özel hukukun alanına giren iş ve işlemleri ilgilendiren tahkimin birbiriyle karıştırılmasının önüne geçmektir²³⁶.

2.1.3. Tahkim sözleşmesi ve çeşitleri

Bu başlık altında tahkim sözleşmesi ve tahkim sözleşmesinin çeşitlerinden bahsedilecektir.

2.1.3.1. Genel olarak

Tahkim sözleşmesi, HMK m. 412/1’de tanımlanmaktadır. Anılan hükme göre “tahkim sözleşmesi, sözleşmenin tarafları arasında sözleşme ya da sözleşme dışındaki bir hukuki ilişki sebebiyle doğmuş veya doğabilecek olan uyuşmazlıkların tamamının ya da bir kısmının çözümünün “hakem veya hakem kuruluna” bırakılması yönünde yaptıkları anlaşmadır”.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, tahkim sözleşmesi ancak tahkime elverişli konularda yapılabilmektedir. Bu sebeple tahkime konu olan uyuşmazlık eğer tahkime elverişli değilse; söz konusu uyuşmazlığın mahkeme kanalıyla çözülmesi gerekmektedir²³⁷.

Doktrinde tahkim sözleşmesinin maddi hukuk, usul hukuku ya da karma nitelikli bir sözleşme olması hususu tartışmalı olmakla beraber²³⁸, bizim de katıldığımız doktrindeki baskın görüş, tahkim sözleşmesinin usul hukuku sözleşmesi olduğu yönündedir.

Doktrindeki baskın görüşe göre, tahkim sözleşmesinin taraflar arasındaki uyuşmazlığın çözümü için yapılan bir sözleşme olması ve bu süreçte hakemlerin belirlenmesi, tahkim davasının açılması, delil gösterimi ve karar verilmesi gibi aşamaların kaydediliyor olması tahkim sözleşmesinin usuli yönünü göstermektedir. Bu sebeple tahkim sözleşmesi bir usul hukuku sözleşmesidir²³⁹.

²³⁶ Konuralp, s. 147.

²³⁷ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 596-597.

²³⁸ Diğer görüşler için bkz. Aydemir, F.: Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 64-80.

²³⁹ Taşkın, Â.: Hakem Sözleşmesi, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2005, s. 22; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s.

Bir usul hukuku sözleşmesi olan tahkim sözleşmesi, tıpkı diğer sözleşme çeşitleri gibi TBK hükümlerine tâbi olarak yapılır²⁴⁰. Bu sebeple TBK'nın sözleşmelere ilişkin genel şartları, tahkim sözleşmesinde de bulunmalıdır²⁴¹.

Taraflar arasında yapılan sözleşmenin bir şartı olarak ya da ayrı bir sözleşme şeklinde yapılabilen tahkim sözleşmesi, uygulamada genellikle ana sözleşmeye konulan bir tahkim şartı şeklinde düzenlenmektedir²⁴².

Tahkim şartı konulan sözleşmelerde tahkim, söz konusu sözleşmenin tek başına konusu olmayıp, o sözleşmenin yalnızca bir şartını oluşturmaktadır²⁴³.

Tahkim sözleşmesinin tarafı olan kişilerin, belirli bir konu üzerinde aralarında uyuşmazlık bulunan ve söz konusu uyuşmazlığın çözümünü hakem adı verilen kişilere bırakan gerçek veya tüzel kişiler olmaları gerekmektedir²⁴⁴.

Burada değinilmesi gereken bir diğer husus ise, tahkim sözleşmesinin ne zaman yapılacağıdır. Taraflar isterlerse aralarında uyuşmazlık çıkmadan önce tahkim sözleşmesi yapabilecekleri gibi, uyuşmazlık meydana geldikten sonra da tahkim sözleşmesi yapabilmektedirler. Hatta tarafların arasındaki uyuşmazlık mahkeme kanalıyla çözülürken, yargılama esnasında da tahkim sözleşmesi yapılabilmesi mümkündür²⁴⁵.

2.1.3.2. Tahkim sözleşmesinin çeşitleri

Bu başlık altında müstakil tahkim sözleşmesi ve tahkim şartı kavramlarından bahsedilecektir.

593; Aydemir, s. 81; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 771; Kuru, s. 932.

²⁴⁰ Kuru, s. 932.

²⁴¹ Karataş, İ.: Uygulamada İhtiyari Tahkim, Turhan Kitabevi, Ankara 1999, s. 17.

²⁴² Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 597.

²⁴³ Kuru/Arsan/Yılmaz, s. 782.

²⁴⁴ Konuralp, s. 156.

²⁴⁵ Ekşi, N.: Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Tahkim (6100 Sayılı HMK md.407-444), 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2019, s. 72.

2.1.3.2.1. Müstakil tahkim sözleşmesi

Müstakil tahkim sözleşmesi, aralarında uyuşmazlık olan tarafların, söz konusu uyuşmazlığın çözümünde tahkim yargılamasına gidecekleri hususunda ana sözleşmeden bağımsız olarak düzenledikleri bir sözleşme çeşididir. Ana sözleşmeden bağımsız olarak düzenlenen müstakil tahkim sözleşmesinin konusu yalnızca tahkimdir²⁴⁶.

Tahkim sözleşmesinin ana sözleşmeden ayrı olarak düzenlendiği durumlarda, tahkim sözleşmesinin geçerliliği ve varlığı, ana sözleşmeden bağımsız olarak değerlendirilmelidir. Bir tahkim sözleşmesi türünde, tahkim sözleşmesinin maddi ve şekli anlamdaki geçerliliği, ana sözleşmeden ayrı olarak değerlendirilecektir²⁴⁷.

2.1.3.2.2. Tahkim şartı

Taraflar aralarında uyuşmazlık çıkmadan veya çıktıktan sonra ana sözleşmeden bağımsız bir tahkim sözleşmesi yapabilecekleri gibi, ana sözleşmeye koyacakları tahkim şartı ile de uyuşmazlığın çözümünde tahkim yargılamasına gidilebileceğini kararlaştırabilirler²⁴⁸.

Tarafların aralarında yapmış oldukları ana sözleşmeye bir tahkim şartı koymaları; müstakil tahkim sözleşmesinde olduğu gibi, sözleşmenin konusunun yalnızca tahkim olduğu anlamına gelmemektedir. Zira sözleşmeye konulan tahkim şartı, ana sözleşmenin yalnızca bir maddesi durumundadır²⁴⁹.

Tahkim şartı her ne kadar ana sözleşmenin bir maddesi olsa da ana sözleşmeye konulan tahkim şartını, ana sözleşmeden ayrı ve bağımsız bir tahkim sözleşmesi olarak kabul etmek gerekmektedir. Bunun sebebi ise, ana sözleşmeye konulan tahkim şartıyla her ne kadar ana sözleşmeden ayrı bir sözleşme kurulmuş olmasa dahi tahkim sözleşmesine gönderme yapılarak ana sözleşmeyle tahkim şartı birbirinden ayrılmış olmaktadır²⁵⁰. Kaldı

²⁴⁶ Konuralp, s. 157.

²⁴⁷ Erkan, M.: “Tahkim Şartının Ayrılabilirliği Prensibinin Asıl Sözleşmenin Yokluğu Durumunda Değerlendirilmesi”, GÜHFD, C. XVII, S. 1-2, Y. 2013, s. 537.

²⁴⁸ Karataş, s. 25.

²⁴⁹ Konuralp, s. 157.

²⁵⁰ Ekşi, s. 18; Konuralp, s. 158.

ki, HMK m. 412/4'te yapılan tahkim sözleşmesine karşı ana sözleşmenin geçersizliğinin ileri sürülemeyeceğine yönelik düzenlemeyle de ana sözleşme ile tahkim şartının birbirlerinden bağımsız (ayrılabilir) olduklarına vurgu yapılmıştır²⁵¹.

2.1.4. Tahkim sözleşmesinin şekli ve geçerliliği

Tahkim sözleşmesi, ana sözleşmeye konulacak bir tahkim şartıyla ya da ana sözleşmeden bağımsız bir tahkim sözleşmesi şeklinde yapılabilmektedir. Söz konusu tahkim sözleşmesi, taraflar arasında herhangi bir ihtilaf (uymazlık) çıkmadan önce düzenlenebileceği gibi, daha sonra da düzenlenebilmektedir²⁵².

Tahkim sözleşmesi yazılı şekilde düzenlenmesi gereken bir sözleşme olup (HMK m. 412/3); burada aranan yazılılık şartı, sözleşmenin geçerlilik şartı niteliğini taşımaktadır²⁵³. Bu sebeple taraflarca tahkim sözleşmesinin sözlü bir şekilde yapılabilmesi mümkün değildir²⁵⁴.

Kanun koyucunun tahkim sözleşmesi yapılırken yazılılık hususunu sözleşmenin geçerlilik şartı olarak kabul etmesindeki amaç, sözleşmenin taraflarını korumaktır²⁵⁵.

Tahkim sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerektiği ve sözleşmenin hangi hâllerde geçerli kabul edileceği hususu HMK m. 412/3'te sayılmıştır.

Tahkim sözleşmesi yapılırken yazılılık şartının yerine getirilmiş olduğunun kabulü için, sözleşmenin taraflarca imzalanmış bir belgeyle yapılmış olması ya da taraflar arasında teati edilen faks, mektup, telgraf gibi bir iletişim aracına veya elektronik ortama geçirilmiş olması gerekir. Bunun yanı sıra dava dilekçesinde yazılı olan bir tahkim sözleşmesinin var olduğunun iddia edilmesi hâlinde de davalının mahkemeye sunduğu dava dilekçesinde

²⁵¹ Budak, A. C. / Karaaslan, V.: Medeni Usul Hukuku, 3. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2019, s. 428; Konuralp, s. 158; Ekşi, s. 18.

²⁵² Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 772.

²⁵³ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 597.

²⁵⁴ Ekşi, s. 77.

²⁵⁵ Dündar, H.: “Tahkim Sözleşmesinin Şekli ve Niteliği Üzerine Bir İnceleme”, Terazi Hukuk Dergisi, C. III, S. 22, Y. 2008, s. 30.

tahkim sözleşmesine itiraz etmemiş olması yeterlidir. Ana sözleşmenin bir parçası olarak düzenlenen tahkim sözleşmeleri de geçerlidir (HMK m. 412/3).

Tahkim sözleşmesinin HMK m. 412/3'te belirtilen yazılılık hâllerinden herhangi biri ile yapılmış olması, söz konusu sözleşmenin şeklen geçerli olması anlamına gelecek ve geçerlilik için yeterli görülecektir²⁵⁶.

Tarafların aralarında tahkim sözleşmesi yapmış olduğu hâllerde, tarafların uyuşmazlığa sebep olan konu hakkında dava açmak istemeleri durumunda ilk önce yapmaları gereken şey, tahkime başvurmak olmalıdır. Bir diğer deyişle, taraflar eğer aralarında tahkim sözleşmesi yaptılarsa ya da ana sözleşmeye bir tahkim şartı koydularsa, adli yargıya değil; hakeme veya hakem kuruluna başvurmalıdırlar²⁵⁷.

Ancak bazı hâllerde, taraflar kendi aralarında tahkim sözleşmesi yapmış olmalarına rağmen, sözleşmeye konu olan uyuşmazlıkla ilgili taraflardan birinin tahkime başvurmak yerine adli yargıda dava açtığı durumlarla da karşılaşılabilir. Bu gibi hâllerde mahkemenin taraflar arasındaki tahkim sözleşmesini kendiliğinden gözeterek görevsizlik kararı vermesi söz konusu olmadığından, taraflardan birinin tahkim ilk itirazında bulunması gerekir. Taraflardan birinin talebi olmadıkça, mahkeme kendiliğinden görevsizlik kararı veremeyecek ve davayı inceleyip karara bağlayabilecektir²⁵⁸.

Tarafların arasında bir tahkim sözleşmesi varsa ve taraflardan biri davacı sıfatıyla adli yargıda dava açıyorsa, davalı tarafın tahkim ilk itirazını esasa cevap süresi içerisinde sunması gerekmektedir. Aksi hâlde daha önce de belirttiğimiz üzere mahkeme davayı görmeye devam edecektir²⁵⁹.

Türk hukukunda tarafların tahkim ilk itirazında bulunmaları süreye tâbi kılınmıştır. Burada taraflara verilen süre, tıpkı diğer itirazlarda olduğu gibi cevap süresi içerisinde yapılması gereken bir itirazdır. Davalı konumunda olan tarafın cevap dilekçesinde ve süresi içerisinde tahkim ilk itirazında bulunmaması, mahkemenin esasa girerek davayı incelemeye başlaması ve karar vermesi anlamına gelecektir. Mahkemenin davayı esasa girerek

²⁵⁶ Ekşi, s. 78.

²⁵⁷ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 783.

²⁵⁸ Özbek, M. S.: “*Tahkim İlk İtirazı Üzerine Tahkim Sözleşmesi Üzerinde Yapılan Mahkeme Denetimi*”, ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, C. I, S. 2, Y. 2019, s. 181-182.

²⁵⁹ Konuralp, s. 164.

incelemesi ve karar vermesi, daha sonrasında verilen karardan memnun olmayan tarafça kararın bir üst mahkemeye taşınarak istinaf ya da temyize götürülmesine fırsat tanıyacak; bu durum ise taraflara hem zaman hem de emek kaybettirecektir. Bu sebeple tahkim ilk itirazının süresi içerisinde sunulması taraflar açısından oldukça önemlidir²⁶⁰.

Tarafların aralarındaki tahkim sözleşmesinin geçerli olması gerekmektedir. Zira yalnızca geçerli tahkim sözleşmesi, sözleşmenin tarafları üzerinde hüküm ve sonuçlarını doğurabilecektir²⁶¹.

2.1.5. Hakem sözleşmesi

Hakem sözleşmesi, hakem veya hakemler ile taraflar arasında yapılan ve tahkim sözleşmesinin aksine HMK'da düzenlenmemiş olan bir sözleşme çeşididir. Hakem sözleşmesi, tahkim sözleşmesinden farklı olarak yazılı şekil şartına tâbi tutulmamıştır²⁶². Hakem sözleşmesinde yazılı şekil şartı aranmadığından hakemlerin sözlü olarak tayin edilmeleri mümkündür²⁶³.

Taraflar ile hakemler arasında yapılan hakem sözleşmesiyle birlikte; hakem veya hakemler, tarafların arasındaki uyuşmazlığın çözümünde hakem olarak görev almayı kabul etmiş olurlar²⁶⁴.

Hakemin ya da hakemlerin, taraflarca uyuşmazlığın çözümünde görev alması için hakem seçilmesi, taraflar arasında hakem sözleşmesinin kurulduğu anlamına gelmemektedir. Hakem sözleşmesi ancak hakemin veya hakemlerin kendilerine yapılan teklifi kabul etmesiyle kurulabilecek bir sözleşmedir. Hakemler kendileri kabul etmedikçe uyuşmazlığın çözümünde görev almak zorunda değildirler²⁶⁵.

Tarafların aksini kararlaştırmadığı hâllerde, tahkim yargılamasında görev yapmayı kabul eden hakem, geçerli bir nedeni olmaksızın hakemlik görevini yapmaktan kaçınırsa;

²⁶⁰ Özbek, s. 185.

²⁶¹ Konuralp, s. 166.

²⁶² Kuru, s. 938.

²⁶³ Konuralp, s. 170.

²⁶⁴ Akıncı, s. 37.

²⁶⁵ Kuru, s. 938.

hakem, kendisinin görevden kaçınması sebebiyle tarafların uğradığı zararı gidermekle yükümlü olacaktır (HMK m. 419).

Hakem sözleşmesi ile tahkim sözleşmesi, görüldüğü gibi birbirlerinden farklı kavramlardır. Tahkim sözleşmesi arasında uyuşmazlık meydana gelen ya da gelebilecek olan taraflarca yapılırken; hakem sözleşmesi ise hakemler ile tahkim sözleşmesine taraf olan kişiler arasında yapılmaktadır²⁶⁶.

2.2. Türk Hukuku’nda Sigorta Uyuşmazlıklarının Sigortacılıkta Tahkim Yoluyla Çözümü

Bu başlık altında, öncelikle sigortacılıkta tahkimin öneminden, daha sonrasında ise sigortacılıkta tahkimin hukuki niteliği ve konusundan bahsedilecektir.

2.2.1. Sigortacılıkta tahkimin önemi, hukuki niteliği ve konusu

Sigortacılıkta tahkim, mevcut uyuşmazlığın sigorta hukukunu ilgilendiren bir alanda ortaya çıkması sonucunda, tarafların sigorta hukukundan kaynaklanan uyuşmazlığı adli yargı kanalıyla değil; tahkim yargılaması yoluyla çözüme kavuşturmak istemeleri hâlinde başvurulmuş bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoludur²⁶⁷.

Sigortacılıkta tahkim sistemi, doğrudan “Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliğine” bağlı olarak kurulan ve kendisine ait tüzel kişiliği olmayan “Sigorta Tahkim Komisyonu’nun” bünyesinde çalışmak üzere oluşturulmuş kurumsal tahkimdir²⁶⁸.

Hukukumuzda sigortacılıkta tahkime ilişkin düzenlemeler, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelikle²⁶⁹ (STİY) yapılmaktadır²⁷⁰.

²⁶⁶ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 785.

²⁶⁷ Yazıcıoğlu, E. / Şeker Ögüz, Z.: Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2019, s. 209; Yeşilova Aras, Ecehan/ Yeşilova, Bilgehan: “Sigortacılık Tahkimi-Sigorta Tahkim Usulü ve Ayırdedici Özellikleri”, Journal of Yaşar University, C. VIII, Özel Sayı, Y. 2013, s. 287; Bilgen, s. 961.

²⁶⁸ Bilgen, s. 961; Yılmaz, Z.: “Sigortacılık Kanununa Göre Sigortacılıkta Tahkim”, Terazi Hukuk Dergisi, C. III, S. 17, Y. 2008, s. 37.

²⁶⁹ RG. 17.08.2007, S. 26616.

²⁷⁰ Kayıhan/Bağcı, s. 273.

Sigortacılıkta tahkimde, HMK’da düzenlenmekte olan tahkimden farklı olarak, tarafların aralarında meydana gelen uyuşmazlığın tahkim yargılamasıyla çözülmesi için bir tahkim sözleşmesi yapmaları şartı aranmamaktadır. Bir diğer ifadeyle, sigortacılıkta tahkimde esas olan tarafların yaptığı tahkim sözleşmesi olmayıp; sigorta şirketlerinin tahkim sistemine üye olup olmadıklarıdır²⁷¹.

SK m. 30’da “Sigortacılıkta Tahkim” başlığı altında sigortacılıkta tahkimle ilgili düzenlemelere yer verilmektedir²⁷².

2.2.1.1. Sigortacılıkta tahkimin önemi

Günümüzde sigortanın gittikçe yaygınlaşan bir müessese olması sebebiyle, uygulamada sigorta hukuku bakımından birçok uyuşmazlıkla karşılaşılmaktadır. Sigorta alanında uyuşmazlıkların çok sık yaşandığı ülkemizde, sigorta hukuku alanında ihtisas mahkemelerinin olmayışı ve mahkemelerin iş yükleri sebebiyle davaların çözümlenmesinin uzun sürmesi sonucunda sigortalılar ve sigorta ettiren kişiler mağduriyet yaşamaktaydılar²⁷³.

İşte tam bu noktada, sigorta hukuku alanında meydana gelen uyuşmazlıkların alanında uzman kişilerce çözülmesi, çözüm sürecinin hızlandırılması ve dava masraflarının daha ekonomik bir hâle getirilmesi ihtiyacı doğmuştur. Bu ihtiyaçla beraber, SK m. 30’da yapılan düzenlemeyle sigorta sözleşmesinden kaynaklanan ihtilaflarda “Sigortacılıkta Tahkim” müessesesi, adli yargıya alternatif bir çözüm yolu olarak uygulamaya kazandırılmıştır²⁷⁴.

Sigortacılıkta tahkimi düzenlemekte olan SK m. 30’un gerekçesinde, sigortacılık alanındaki uyuşmazlıkların adli yargı mekanizmalarıyla çözümlendiği, ancak alanda ihtisas mahkemelerinin mevcut olmamasının, yargılamanın uzun sürmesinin ve masraflı olmasının

²⁷¹ Bilgen, s. 962.

²⁷² 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu gerekçesi, TBMM Yasa Dönemi:22, Yasama Yılı:5, Sıra Sayısı: 1364. <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c161/tbmm22161121ss1364.pdf>, (E.T. 01.01.2022).

²⁷³ Özdamar, M.: “*Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi*”, GÜHFD, C. XVII, S. 1-2, Y. 2013, s. 834.

²⁷⁴ Özdamar, s. 834; Erdemir, M. A., Sigorta Hukuku Uyuşmazlıklarında Tahkim, Seçkin Yayınları, Ankara 2017, s. 14.

sigortalıların mağduriyetine sebep olduğu ve tarafların hak kaybına uğradıklarından bahisle, sigortacılıkta tahkimin önemi vurgulanmıştır²⁷⁵.

Geçmişten günümüze toplumsal yaşantıda kendisine daha çok yer bulmaya başlayan sigorta ve bu alanda yaşanan uyuşmazlıkların çözümü noktasında sigortacılıkta tahkim yenilikçi ve alternatif bir yöntemdir.

2.2.1.2. Sigortacılıkta tahkimin hukuki niteliği

Sigortacılıkta tahkimin niteliği doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre, sigortacılıkta tahkimin, başvuru sahiplerinin adli yargı mercilerinde dava açabilmelerinin önünü kapatmayarak, bu hususta başvuranlara seçimlik hak tanıdığından, ihtiyari bir tahkim olmakla beraber; aynı zamanda iradi ve kurumsal bir tahkim olduğu ifade edilmektedir. Bu görüşe göre, sigortacılıkta tahkime başvuru konusunda tarafların özgür iradelerine dayanarak başvurabilmeleri tahkimin iradi olduğunu, sigortacılıkta tahkim için taraflardan birinin “Sigorta Tahkim Komisyonu’na” başvuruda bulunması gerekliliği ise, sigortacılıkta tahkimin kurumsal bir tahkim olduğunu göstermektedir²⁷⁶.

Başka bir görüş ise, sigortacılıkta tahkimin zorunlu olmayan, “isteğe bağlı” bir tahkim türü olduğu yönündedir²⁷⁷.

Başka bir görüşe göre ise, zorunlu sigortalar dışında kalan sigortalar bakımından sigorta şirketlerinin iradi katılımının esas olduğu sigortacılıkta tahkim; hakemlerin seçimi ve yargılama usulünün taraflarca serbestçe kararlaştırıldığı, tarafların aralarında bir tahkim sözleşmesinin ya da tahkim şartının bulunduğu HMK’da düzenlenen genel tahkimden farklı olarak, “kendisine has özellikleri bulunan” ve “kurumsal tahkim niteliği” taşıyan bir tahkimdir²⁷⁸.

Başka bir görüşe göre ise, sigorta şirketlerinin Komisyon’a üye olmak ve başvuru sahiplerinin Komisyon’a başvurmak hususunda serbestiye sahip olmaları, tahkimin

²⁷⁵ Erdemir, s. 14.

²⁷⁶ Erdemir, s. 15-17.

²⁷⁷ Ulaş, I.: “Sigortacılıkta Tahkim”, BTHD, C. XXIV, S. 2, Y. 2007, s. 240; Kayıhan/Bağcı, s. 273.

²⁷⁸ Keskin, F. T.: Araç Kıymet (Değer) Kaybı, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2018, s. 160; Karasu, s. 134.

ihtiyari yapısını; zorunlu sigortaların söz konusu hâllerde ise, sigorta şirketleri Komisyon’a üye olmasalar dahi ortaya çıkan uyuşmazlıklarda başvurularda sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru hakkı tanınmış olması tahkimin zorunlu yapısını oluşturduğundan, sigortacılıkta tahkimin “*karma nitelikte*” olduğunun kabulü gerekir²⁷⁹.

Bir başka görüşe göre ise, sigortacılıkta tahkim bazı yönleriyle ihtiyari tahkime bazı yönleriyle ise zorunlu tahkime benzediğinden, sigortacılıkta tahkimin “*kendine münhasır*” yapısı olan bir tahkim olduğunun kabulü gerekir²⁸⁰.

Bir başka görüşe göre ise, Komisyon’a üye olan sigorta şirketinin üyelikten sonra meydana gelen uyuşmazlıklar için sigortacılıkta tahkim yargılaması usulüne itiraz etmesinin mümkün olmaması; ancak uyuşmazlığın diğer tarafında yer alan başvuru sahibinin ise sigortacılıkta tahkim yargılaması ya da adli yargıya başvuru hususunda serbestiye sahip olması, bir diğer ifadeyle sigortacılıkta tahkim yargılamasının bir taraf için zorunlu diğer taraf içinse ihtiyari bir tahkim olması sebebiyle sigortacılıkta tahkimin “*nispi zorunlu tahkim*” olduğu kabul edilmelidir²⁸¹.

Zorunlu sigortaların söz konusu olduğu hâllerde, sigorta şirketlerinin Komisyon’a üye olması şartı aranmaksızın başvurularda sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru hakkı tanınıyor olması (SK m. 30/1), sigortacılıkta tahkimin zorunlu yönünü; HMK’da düzenlenen tahkimden farklı olarak, sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev alacak hakemlerin Komisyon tarafından atanıyor olması (SK m. 30/15) sigortacılıkta tahkimin kurumsal yönünü; başvurularda sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar için isterlerse adli yargıya , isterlerse de Tüketici Sorunları Hakem Heyetine ya da Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru hususunda serbesti tanınması (SK m. 30/14) ve sigorta şirketlerinin Komisyon’a üye olmak hususunda serbest olmaları ise, sigortacılıkta tahkimin ihtiyari yönünü oluşturmaktadır.

O hâlde, sigortacılıkta tahkimin, hakemlerin seçimi ve tahkim sürecinin Komisyon tarafından yürütülüyor olması gibi sebeplerden ötürü kurumsal bir tahkim olduğunu; sigorta

²⁷⁹ Özdamar, s. 840; Saat, D.: “Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri ve Bu Kapsamda Sigorta Tahkim Komisyonunun Rolü”, MÜHF-HAD, C. XXII, S. 3, Y. 2016, s. 2462; Bilgen, s. 962; Özdamar, M./Doğan, B.: Sigorta Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2020, s. 35.

²⁸⁰ Ekşi, N.: Türkiye’de Kurumsal Tahkim, Beta Yayınları, Haziran 2020, s. 186. (kurumsal tahkim).

²⁸¹ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 117.

ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişilerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurmak konusunda serbestiye sahip olmalarından ötürü, bu kişiler için ise sigortacılıkta tahkimin ihtiyari tahkim niteliği taşıdığını söylemek mümkündür. Riski üstlenen taraf olan sigorta şirketleri bakımından ise, zorunlu sigortaların söz konusu olduğu hâllerde tahkimin zorunlu olduğunu; zorunlu sigortalar dışındaki sigorta türlerinde de Komisyon’a üye olan sigorta şirketi bakımından, üyelik sonrasındaki süreçte tahkim yargılamasına itiraz edebilmenin mümkün olmaması sebebiyle, sigortacılıkta tahkimin zorunlu bir tahkim olduğu söylenebilir. İzah edilen nedenlerden ötürü, biz de taraflardan biri için ihtiyari, diğeri için ise zorunlu olan sigortacılıkta tahkimin, “*nispi zorunlu tahkim*” olduğu kanaatindeyiz²⁸².

2.2.1.3. Sigortacılıkta tahkimin konusu

Sigortacılıkta tahkimin konusunu “sigorta sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıklar” ile “Güvence Hesabından faydalanan kişilerle Hesap arasında meydana gelen uyuşmazlıklar” oluşturmaktadır²⁸³.

Sigortacılıkta tahkimin konusunu oluşturan sigorta sözleşmesi, daha önceden ifade ettiğimiz üzere, sigortacı ile sigorta ettiren arasında yapılan ve sigorta ettirenin ödediği prim karşılığında para ile ölçülen bir menfaatinin ya da söz konusu hayat sigortasıysa kişilerin belirli bir hayat süresine kadar yaşamaları ya da hayat süreleri içerisinde başlarına bir olayın gelmesi karşılığında kendilerine tazminat ödenmesini talep ettiği; sigortacının ise aldığı prime karşılık sigorta ettirene sigorta sözleşmesine konu olan şeyi güvence altına alacağına dair taahhütte bulunduğu bir sözleşmedir²⁸⁴.

Sigortacılıkta tahkimin konusunu oluşturan diğer unsur olan Güvence Hesabı ise, kanun koyucu tarafından belirlenen zorunlu sigortalara ilişkin olarak SK m. 14/2’de belirtilen koşulların oluşması hâlinde, ortaya çıkan zararların söz konusu sigortalaların teminat miktarlarına kadar olan kısımlarının karşılanması ve zarar görenlerin mağduriyetlerinin giderilmesi maksadıyla, Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği nezdinde oluşturulan bir hesaptır (SK m. 14/1). Ancak, Güvence Hesabı her ne kadar

²⁸² Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 117.

²⁸³ Bilgen, s. 963; Yaşar, T. N.: “*Sigorta Hukukunda Tahkim*”, TAAD, S. 36, Y. 2018, s. 215.

²⁸⁴ Yaşar, s. 215.

kişilerin mağduriyetini gidermek amacıyla kurulmuş olsa dahi, mağdur olan kişilerin tüm zararlarını karşılamamaktadır²⁸⁵.

SK m. 14/2'ye göre Güvence Hesabı'na, “sigortalının tespit edilemediği durumlarda kişinin uğradığı bedensel zararlar için, rizikonun ortaya çıktığı tarihte geçerli olan teminat tutarlarına göre sigortasını yaptırmayanların sebep olduğu bedensel zararlar için, sigorta şirketinin malî bünye zaafiyeti sebebiyle sürekli olarak bütün branşlarda ruhsatlarının iptal edilmesi ya da iflası hâlinde ödemekle yükümlü olduğu maddî ve bedensel zararlar için, Yeşil Kart Sigortası uygulamaları için faaliyet gösteren Türkiye Motorlu Taşıt Bürosunca yapılacak ödemeler için, çalınmış veya gasp edilmiş bir aracın karıştığı kazada, Karayolları Trafik Kanunu uyarınca işletenin sorumlu tutulmadığı hâllerde, kişiye gelen bedensel zararlar için” başvurulabilir.

Zorunlu sigortalara yönelik koşulların oluşması durumunda, ortaya çıkan zararların sigortalarda belirtilen teminat miktarına kadar olan kısmının karşılanması maksadıyla “Türkiye Sigorta ve Reasürans ve Şirketleri Birliği” gözetiminde kurulan Güvence Hesabının, tüzel kişiliği bulunmaktadır²⁸⁶.

2.3.Sigortacılıkta Tahkimin Benzer Müesseselerle Karşılaştırılması

Bu başlık altında sigortacılıkta tahkim yargılamasının adli yargı merciilerinde yapılan yargılamayla, bilirkişi-hakemlikle ve arabuluculukla benzerlik ve farklılıklarının neler olduğu incelenecektir.

2.3.1. Sigortacılıkta tahkim ile adli yargının benzerlik ve farklılıkları

Sigortacılıkta tahkim yargılamasının devlet yargısıyla birtakım benzerlikleri olduğu gibi, farklı yönleri de mevcuttur. Biz de bu başlık altında sigortacılıkta tahkim yargılamasıyla adli yargı arasındaki benzerlikleri ve farklılıkları inceleyeceğiz.

²⁸⁵ Bilgen, s. 709; Seven, V.: “*Sigorta Güvence Hesabı'nın Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı*”, BÜHFD, C. XII, S. 157, Y. 2017, s. 31-62.

²⁸⁶ Bilgen, s. 710.

2.3.1.1. Sigortacılıkta tahkim ile adli yargı arasındaki benzerlikleri

Aralarında sigorta sözleşmesi sebebiyle uyuşmazlık olan taraflardan birinin, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurması hâlinde, adli yargıya yapılan başvurularda olduğu gibi, zamanaşımı kesilmektedir²⁸⁷.

Aralarında uyuşmazlık olan taraflar, adli yargıya başvurdıklarında, mahkeme önünde sulh olabilecekleri gibi, sigortacılıkta tahkimde de gerek sigorta hakemlerinin önünde verecekleri karşılıklı ve yazılı irade beyanları ile, gerekse de kendi aralarında yapacakları bir sulh anlaşması ile sulh olabilirler²⁸⁸.

Mahkeme, çözümü “hukuk dışında teknik ya da özel bir bilgiyi” gerektiren konularda taraflardan birinin talebiyle veya kendiliğinden bilirkişi görüşü alınmasına karar verebilmektedir. Ancak genel bilgi ve tecrübeyla ya da hâkimlik mesleğinin gerektirdiği hukuki bilgiyle çözülebilecek hususlarla ilgili olarak bilirkişiye başvurulamaz (HMK m. 266). Sigortacılıkta tahkimde de hakemler, teknik bilgi gerektiren hâllerde bilirkişi görüşüne başvurabilmektedirler. Hatta, HMK madde 431'e göre, hakemlerin gerek gördükleri hâllerde bir veya birden fazla bilirkişiye başvurabilecekleri gibi, keşif yapılmasına da karar verebilecekleri düzenlenmektedir.

2.3.1.2. Sigortacılıkta tahkim ile adli yargı arasındaki farklılıklar

Sigortacılıkta tahkimde, sigorta hakemlerinin kendilerine gönderilen dosya hakkında görevlendirilme tarihinden itibaren en geç dört aylık bir süre içerisinde karar vermeleri gerekmektedir. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, kanun koyucu hakemlerin karar vermeleri için bir azami süre öngörmüştür. Bu süre, ancak uyuşmazlığın taraflarının yazılı ve açık izniyle uzatılabilmektedir²⁸⁹.

Tahkim yargılamasının esaslarından biri olan gizlilik prensibi, sigortacılıkta tahkimde de geçerlidir. Bir diğer ifadeyle, sigortacılıkta tahkim yargılamasında gizlilik prensibi

²⁸⁷ Erdemir, s. 40.

²⁸⁸ Soy, A.: Türk Medeni Yargılama Hukukunda Sulh, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 74-75; Erdemir, s. 40.

²⁸⁹ Erdemir, s. 44.

esastır. Ancak, adli yargı mercileri tarafından yürütülen yargılamada; tahkimin aksine, duruşmalarda alenilik esastır²⁹⁰.

Adli yargıda görev alan hâkimler, belirli bir alanda uzmanlaşmış olmalarına bakılmaksızın atanırlarken²⁹¹; sigortacılıkta tahkimde ise, uyuşmazlıkların çözümünde görev alan hakemlerin sigorta alanında uzman kişiler olmaları gerekmektedir (SK m. 30/8-c).

Adli yargıda görevli hâkimler, kamu görevlisi olup; memur sıfatını haizdirler. Ancak hakemler, devletle memuriyet ilişkisi içerisinde olmadıklarından, memur değildirler²⁹².

Kural olarak, adli yargıda “adli tatil” dönemlerinde yargılamaya ara verildiği hâlde, sigortacılıkta tahkim sisteminde adli tatil olarak kabul edilen süre içerisinde yargılamaya ara verilmemektedir²⁹³.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev yapan hakemlerden farklı olarak, adli yargıda hâkimler “mahkemelerin bağımsızlığı” ve “hâkimlik teminatı” esaslarına göre görevlerini ifa ederler (Anayasa m. 140/2).

Adli yargıda hâkimler, gerekli gördükleri hâllerde resmî kurumlardan yazılı belge talep etme, tanığın zorla getirilmesi ve eksik belgelerin tamamlatılabilmesi gibi yetkilere sahiptirler. Sigorta hakemleri bu yetkilere sahip olmadıklarından, HMK m. 411’e göre bu gibi hâllerde mahkemelerden yardım isteyebileceklerdir²⁹⁴. SK m. 30/15’te sigorta hakemlerinin yalnızca kendilerine verilen belgeler üzerinden karar verebilecekleri belirtilmiştir²⁹⁵.

²⁹⁰ Erdemir, s. 45.

²⁹¹ Aydın, G.: “Tahkim Yargılaması ile Devlet Yargılamasının Farklılıkları”, BBD, C. XLV, S. 112, Y. 2020, s. 111.

²⁹² Taşkın, s. 152-153.

²⁹³ Erdemir, s. 45.

²⁹⁴ Özdamar, s. 837.

²⁹⁵ Çelik, (trafik kazası), s. 844.

2.3.2. Sigortacılıkta tahkim ile hakem-bilirkişiliğin benzerlik ve farklılıkları

Bu başlık altında sigortacılıkta tahkim yargılamasıyla hakem-bilirkişilik müesseselerinin benzerlik ve farklılıkları incelenecektir. Ancak öncesinde hakem-bilirkişilik kavramı hakkında kısaca bilgi vermenin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

Hakem-bilirkişiler, yalnızca kendilerine tevdi edilmiş olan hususlarla ilgili birtakım “tespitler” yapan kişilerdir²⁹⁶. Örneğin hakem-bilirkişiler, tarafların arasında uyuşmazlığa sebep olan şeyin miktarı, değeri ya da vasfını tespit edebilirler²⁹⁷. Hakem-bilirkişilerin hazırladıkları raporlar, bilirkişi raporlarından farklı olarak tarafları ve mahkemeyi bağlayıcı nitelik taşımaktadır²⁹⁸.

Hakem-bilirkişilik sözleşmesinin hukuki mahiyeti doktrinde tartışmalıdır. Şöyle ki hakem-bilirkişi sözleşmesinin maddi hukuka göre değerlendirilmesinin daha doğru olduğunu düşünenler olduğu gibi²⁹⁹, bizim de katıldığımız görüş olan hakem-bilirkişi sözleşmesinin usul hukukuna göre değerlendirilerek münhasır delil sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerektiğini düşünenler de vardır³⁰⁰. Yargıtay’a göre de hakem-bilirkişiye müracaat için düzenlenen sözleşme HMK m. 193’te düzenlenen delil sözleşmesi niteliği taşımaktadır³⁰¹.

Delil sözleşmesi, tarafların aralarındaki uyuşmazlıkla ilgili dava açmadan önce yapacakları ayrı bir sözleşme olarak ya da dava esnasında mahkeme önünde taraf beyanlarının tutanağa geçirilmesi ve imzalanması şeklinde yapabilecekleri; o davada ileri sürülen vakıaların “belirli delillerle ya da kanunda öngörülmüş olan delillere ek olarak başka delillerle” de ispatlanabileceği yönündeki yapılan sözleşmedir (HMK m. 193/1). Ancak

²⁹⁶ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 489.

²⁹⁷ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 367.

²⁹⁸ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 489; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 367.

²⁹⁹ Deren Yıldırım, N.: “*Hakem-Bilirkişi Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Delillerin Serbestçe Değerlendirilmesi İlkesinin Vazgeçilmezliği*”, İÜHFM, C. LIV, S. 1-4, Y. 1994, s. 328.

³⁰⁰ Kuru, s. 438; Arslan, R./ Yılmaz, E./ Taşpınar Ayvaz, S./ Hanağası, E.: Medeni Usul Hukuku, Güncellenmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 475; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s.489; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 367.

³⁰¹ “...hakem bilirkişiye müracaat koşulu, bir dava koşulu olmayıp HMK’nın 193.maddesinde yer alan bir delil anlaşmasıdır.” (Bkz. Yargıtay 17. HD. T. 03.06.2014, E. 2013/20147, K.2014/8921, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 17.04.2021).

uygulamada delil sözleşmeleri çoğunlukla sigorta sözleşmesi gibi asıl sözleşmelere konan bir şart (delil şartı) şeklinde düzenlenmektedir³⁰².

Delil sözleşmeleri, münhasır delil sözleşmesi ve münhasır olmayan delil sözleşmesi olmak üzere ikili bir ayırım yapılarak incelenmektedir. Münhasır olmayan delil sözleşmeleri, bir vakıanın ya da hukuki işlemin kanunen belirlenmiş olan delillerin yanında başka delillerle de ispat edilebilmesine imkân tanıyan delil sözleşmesidir³⁰³.

Münhasır delil sözleşmesi ise, bir vakıanın ya da hukuki işlemin yalnızca belirli bir delil veya delillerle ispat edilebileceği yönünde yapılan delil sözleşmesidir. Münhasır delil sözleşmelerinin en önemli örneği ise, “hakem-bilirkişi” sözleşmeleridir³⁰⁴.

2.3.2.1. Sigortacılıkta tahkim ile hakem-bilirkişiliğin benzerlikleri

Sigortacılıkta tahkim yargılaması ve hakem-bilirkişilik müesseselerinin ikisi de birer alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak karşımıza çıkmaktadır³⁰⁵.

Bunun yanı sıra, bu iki müessese, taraflar arasındaki uyuşmazlıkta görev alan kişilerin tarafsız ve bağımsız olmaları gerekliliği bakımından da benzerlik göstermektedirler³⁰⁶.

Hakem-bilirkişilerin görevlendirildikleri olaylarla ilgili yaptıkları tespitler ve değerlendirmeler, tarafları bağlayıcı niteliktedir³⁰⁷. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında sigorta hakemleri tarafından verilen kararlar da tarafları bağlayıcı nitelikte olan ve icra edilebilen kararlardır (HMK m. 439/4).

2.3.2.2. Sigortacılıkta tahkim ile hakem-bilirkişiliğin farklılıkları

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev alan hakemler, uyuşmazlığın tamamını çözmekle görevlendirilirken; hakem-bilirkişiler uyuşmazlıkla ilgili karar veremez. Hakem-

³⁰² Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 488.

³⁰³ Atalı/Ermenek, s. 249; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 490.

³⁰⁴ Kuru, s. 438; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 489.

³⁰⁵ Demirel, D.: “*Hakem-Bilirkişi Sözleşmesi ve Uygulama Esasları*”, Terazi Hukuk Dergisi, C. IX, S. 93, Y. 2014, s. 31.

³⁰⁶ Kuru, s. 438.

³⁰⁷ Demirel, s. 25.

bilirkişiler yalnızca görevlendirdikleri vakıalarla ilgili tespit yapmaya yetkilidirler. Bunu bir örnekle açıklamak gerekirse, bilirkişi-hakemler zarara uğramış olan sigortalı malın ne kadar ya da nasıl zarara uğradığını veya kusurun varlığını tespit edebilirken, mevcut zararın kim tarafından tazmin edeleceğine karar veremezler³⁰⁸.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurulması mevcut uyuşmazlıkla ilgili zamanaşımını keserken, hakem-bilirkişiye başvurmak zamanaşımını kesmez³⁰⁹.

Hakem-bilirkişi raporları “hakem kararı niteliği taşımadığından” istinaf edilemezler. Ancak uyuşmazlığın taraflarının “raporun hukuka ve hakkaniyete aykırılık teşkil ettiği” gerekçesiyle hakem-bilirkişi tarafından hazırlanan raporun iptali için dava açmaları mümkündür³¹⁰. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise, 40.000 TL’nin üzerindeki uyuşmazlıklarla ilgili verilen uyuşmazlık hakem kurulu kararları için temyiz kanun yoluna başvurulabilirken; bu kararlara karşı iptal davası açılmaz³¹¹.

Hakem-bilirkişi raporlarında yalnızca “tespit” yapıldığından, bu raporların icra edilmeleri mümkün değildir³¹². Ancak hakem kararları verildikleri andan itibaren icra edilebilmektedirler³¹³.

2.3.3. Sigortacılıkta tahkim ile arabuluculuk arasındaki benzerlik ve farklılıklar

Bu başlık altında alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan sigortacılıkta tahkim ile, yine alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan arabuluculuk müessesesi arasındaki benzerlik ve farklılıklar değerlendirilecektir. Ancak, sigortacılıkta tahkim yargılamasıyla arabuluculuk müesseselerini karşılaştırmadan önce arabuluculuk hakkında kısa bir bilgi vermek yararlı olacaktır.

³⁰⁸ Demirel, s. 31; Kuru, s. 439.

³⁰⁹ Yeşilirmak, A.: “*Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak Hakem-Bilirkişilik*”, DEÜHFD, C. XI, Özel Sayı, Y. 2009, s. 704.

³¹⁰ Kuru, s. 439.

³¹¹ Çakan, O.: Sigorta Tahkim Yargılaması ve Tahkime Elverişliliğin Değerlendirilmesi, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 111; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 121.

³¹² Kuru, s. 439.

³¹³ Ekşi, s. 198; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 792.

6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nda (HUAK) düzenlenmekte olan arabuluculuk, aralarında uyuşmazlık olan tarafları mevcut uyuşmazlıkla ilgili konuşmak ve müzakere etmek maksadıyla bir araya getiren, tarafların bir araya geldikleri süreçte ise aralarındaki uyuşmazlığa “kendilerinin çözüm bulmasını sağlamaya çalışan”, arabuluculuk hususunda eğitim almış ve tümüyle tarafsız-bağımsız olan üçüncü bir kişi olan arabulucunun katılımıyla yürütülen, tarafların aralarındaki uyuşmazlığa çözüm bulamadıkları hâllerde arabulucunun taraflara çözüm önerisi sunabildiği ve dava şartı olarak arabulucunun zorunlu tutulmadığı hâllerde ihtiyari olarak yürütülen bir alternatif çözüm yöntemidir³¹⁴.

Arabulucu ise Adalet Bakanlığı tarafından düzenlenen arabulucular siciline kayıtlı olan ve arabuluculuk faaliyetini yürüten kişidir (HUAK m. 2/1-a).

2.3.3.1. Sigortacılıkta tahkim ile arabuluculuk arasındaki benzerlikler

Arabuluculuk ve sigortacılıkta tahkim yargılaması, adli yargıya alternatif olan uyuşmazlık çözüm yöntemleridir³¹⁵.

Arabulucunun tıpkı sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev alan hakemler gibi bağımsız ve tarafsız olması gerekmektedir (HUAK m. 9, SK m. 30/19).

Arabulucuların ve hakemlerin, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça kendilerine sunulan belgeleri ve diğer kayıtları gizli tutmaları gerekmektedir (SK m. 30/20, HUAK, m. 4/1).

2.3.3.2. Sigortacılıkta tahkim ile arabuluculuk arasındaki farklılıklar

Zorunlu sigortalar bu durumun istisnasını oluşturmakla beraber, diğer sigorta türleri bakımından sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuruda bulunmak için uyuşmazlığın taraflarından biri olan sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olması gerekmektedir. Zorunlu sigortalar bakımından ise sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olup olmadığına bakılmaksızın sigortacılıkta tahkim yargılamasına

³¹⁴ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 808.

³¹⁵ Budak/Karaaslan, s. 443-444.

başvurulabilmektedir (SK m. 30/1). Arabuluculukta ise, sigortacılıkta tahkim yargılamasından farklı olarak taraflardan birinin ya da her ikisinin herhangi bir yere üye olması gibi bir önkoşul aranmaksızın arabuluculuk müessesesine başvuruda bulunulabilmektedir.

Başkaca bir usulün kararlaştırılmadığı hâllerde taraflar arabulucuyu seçme konusunda serbestiye sahiptirler (HUAK m. 14). Ancak sigortacılıkta tahkim yargılamasında arabuluculuktan farklı olarak taraflar uyuşmazlıkta görev alacak olan hakemi/hakemleri seçemezler. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında uyuşmazlıkta hangi hakemin görev alacağı Komisyon tarafından belirlenir (SK m. 30/15).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru bir “dava şartı” değilken; belirli hâllerde arabuluculuğa başvurmak dava şartı olduğundan, adli yargı mercilerinde dava açmadan önce tarafların arabuluculuğa başvurmaları zorunludur (HUAK m. 18/A).

Arabulucu, arabuluculuk müzakereleri esnasında uyuşmazlıkla ilgili herhangi bir karar veremez. Yalnızca yapılan müzakereler süresince tarafların kendi çözümlerini bulmalarına yardımcı olur³¹⁶. Ancak sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev alan hakemler uyuşmazlıkla ilgili karar verebilirler. Zira sigorta hakemleri taraflar arasında sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözüme kavuşturan kişi olarak tanımlanmaktadır (SK m. 2/1-o).

Sigortacılıkta tahkimde bir yargılama söz konusuysa; arabuluculuk ise “yargılama dışı” bir uyuşmazlık çözüm yöntemidir³¹⁷.

Kural olarak arabulucunun kendisine yapılan başvuruyu başvuru tarihinden itibaren üç haftalık bir süre içerisinde sonuçlandırması gerekmektedir. Bu süre zorunlu hâllerde arabulucu tarafından en fazla bir hafta uzatılabilmektedir (HUAK m. 18/A, fıkra 9). Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise hakemler, görevlendirildikleri tarihten itibaren “en geç dört ay” içerisinde karar vermek zorundadır (SK m. 30/16).

³¹⁶ Tanrıver, S.: “*Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk*”, TBB Dergisi, S. 64, Y. 2006, s. 165; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 811.

³¹⁷ Demir Gökyayla, C.: “*Arabuluculuk ve Tahkimi Bir Arada İçeren Uyuşmazlık Çözüm Yolu*”, İHM, C. LXXVII, S. 2, Y. 2019, s. 582.

2.4. Sigorta Tahkim Komisyonu

2.4.1. Sigorta tahkim komisyonunun oluşumu

5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinde düzenlenmekte olan sigortacılıkta tahkim müessesesi, "Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliğine" bağlı olarak kurulan (STİY m. 5/1) ve kendisine ait bir tüzel kişiliği olmayan Sigorta Tahkim Komisyonu bünyesinde çalışmak üzere oluşturulmuştur³¹⁸.

Sigortacılıkta tahkimin işleyişine yönelik düzenlemeler yapmak ve sigorta hakemlerinin listesini tutmak, kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olan Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği'nin görevleri arasındadır (SK m. 24/1, SK m. 24/9-ğ).

Meslek kuruluşuna bağlı bir tahkim merkezi olan Sigorta Tahkim Komisyonu'nun kendisine ait tüzel kişiliği olmadığından; sigortacılıkta tahkim yargılaması esnasında Komisyon'dan kaynaklanan bir zararın meydana gelmesi durumunda, bu zarardan kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olan ve kendisine ait tüzel kişiliği bulunan "Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği'nin" sorumlu olacağını söylemek mümkündür.

"Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği" bünyesinde kurulmuş olan Sigorta Tahkim Komisyonu; Sigorta Tahkim Komisyonu Başkanlığı ile komisyon müdür ve müdür yardımcıları, büro müdür ve müdür yardımcıları, raporörler ve diğer çalışanlardan oluşmaktadır (STİY m. 5/1).

Sigorta Tahkim Komisyonu Başkanlığı ise, bir Kurum³¹⁹ temsilcisi, iki Birlik temsilcisi, bir tüketici derneği temsilcisi ile Kurum tarafından belirlenecek bir akademisyen hukukçu temsilcinin katılmalarıyla oluşturulur. Sigorta Tahkim Komisyonu'nun merkezi İstanbul'da bulunmaktadır (STİY m. 5/3).

Sigorta Tahkim Komisyonu'nun organizasyon şemasına, Sigortacılıkta Tahkim Komisyonu tarafından açıklanan 2020 yılı faaliyet raporunda yer verilmiştir. Buna göre,

³¹⁸ Bilgen, s. 961.

³¹⁹ Kurum: Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu (STİY m. 4/1-j).

Komisyon Başkanlığı bir başkan, bir başkan yardımcısı ve üç üyeden oluşmaktadır. Komisyon Başkanlığı tarafından seçilen Komisyon Müdürüne bağlı olarak çalışan müdür yardımcıları ise, iki ayrı birimden sorumlu olarak görev yürütmektedirler. Şöyle ki, organizasyon şemasına göre, İdari İşler Bölümü, Muhasebe ve Mali İşler, Bilgi Teknolojileri bölümü müdür yardımcılarının birinin sorumluluğundayken; raportörler ve itiraz bölümü ise, diğer müdür yardımcısının sorumluluğunda olup; her iki birimin başında bulunan müdür yardımcılarını doğrudan Komisyon Müdürüne bağlanmıştır. Komisyon’a yapılan başvuruların kayıt ve takibi, İdari İşler Bölümü tarafından yapılmaktadır. Muhaberat ve adli takip de yine İdari İşler Bölümü tarafından gerçekleştirilmektedir³²⁰.

Sigorta Tahkim Komisyonu Başkanlığının üyeleri, iki yıl için seçilir. Herhangi bir üyenin yerinin (üyeliğinin) boşalması hâlinde, üyeliği boşalan eski üyenin görevini tamamlaması için, aynı usulle yeni bir üye atanır. Komisyon Başkanlığı üyelerinin, “taksirli suçlar hariç olmak üzere, affa uğramış olsalar bile sürekli hapis ya da sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden ötürü hapis ya da birden fazla adli para cezasına mahkûm edilmemiş olmaları veya cezası ne olursa olsun basit ve nitelikli zimmet, rüşvet, hırsızlık, irtikâp, sahtecilik, dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma, hileli iflas gibi yüz kızartıcı suçlar ile resmî ihâlâ, kaçakçılık suçları ve alım-satımlara fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama, terörün finansmanı, vergi kaçakçılığı veya Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hüküm giymemiş olmaları, konkordato ilan ve iflas etmemiş” olmaları gerekir (STİY m. 5/4).

Tüketici derneği temsilcisi, Türkiye çapında en fazla üyeye sahip olan tüketici derneğinin önereceği üç aday arasından, Kurum tarafından seçilmektedir. Türkiye çapında en fazla üyeye sahip olan tüketici derneğinin hangisi olduğu belirlenirken, her atamada İçişleri Bakanlığından görüş alınır (STİY m. 5/5).

Tüketici derneği temsilciliğine aday olanların, adaylığa uygunluklarının değerlendirilmesi için hazırlanan ve Kuruma gönderilen aday dosyalarının içeriğinde, adayların son altı ay içerisinde alınmış olan adli sicil kayıtları, adayların özgeçmişlerini içeren belge, adayların konkordato ya da iflas ilân edip etmediklerini gösteren belge ve adayın “aday gösterilme nedenini” içeren belge yer alır. Kurum tarafından adayların kabul

³²⁰ http://www.sigortatahkim.org.tr/files/FaaliyetRaporu_2020.pdf (E.T. 02.02.2022).

edilmemesi hâlinde, bu durum, on beş gün içerisinde aynı koşullarla yeniden aday belirlenebilmesi için, ilgili derneğe bildirilir (STİY m. 5/6).

Sigorta Tahkim Komisyonu Başkanlığı'nda yer alan ve Kurum tarafından belirlenecek olan akademisyen hukukçunun ise, medeni hukuk, hukuk usulü veya sigorta hukuku alanlarından en az birinde “*doktor öğretim üyesi veya daha üst bir ünvana*” sahip olması gerekmektedir (STİY m. 5/7).

Komisyon Başkanlığı, üye tamsayısının “*salt çoğunluğu*” ile toplanır ve yapılacak olan ilk toplantıda, kendi içerisinde başkan ve eğer istenirse, başkan yardımcılarını seçer. Komisyon Başkanının izinli olması, hastalanması, yurtiçi ya da yurtdışında görevlendirilmesi veya görevden alınması hâllerinde, eğer varsa başkan yardımcısı, başkan yardımcısı yoksa seçilecek üyelere biri, başkana vekâlet eder (STİY m. 5/8).

Sigorta Tahkim Komisyonu'nun gelirlerini; “sigorta tahkim sistemine üye olmak isteyenlerden alınan katılma payı, aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için Komisyon'a başvuracak olanlardan alınan başvuru ücreti, Sigortacılık Kanunu'nun 14. maddesinin 7. fıkrasına göre Güvence Hesabından yapılacak katkı payı, hibe ve diğer gelirler” oluşturmaktadır (STİY m. 11/1).

Sigorta Tahkim Komisyonu'nun giderlerini ise, işletme giderleri, Komisyon üyelerine yapılan aylık ücret ödemeleri ve diğer ödemeler, raportör ve itiraz yetkilisi ücretleri, Komisyon müdürü-büro müdürü ve müdür yardımcıları ile diğer personellerin ücret ödemeleriyle beraber özlük haklarına yönelik diğer ödemeler, sigorta hakemlerinin ücretleri ve diğer giderler oluşturmaktadır (STİY m. 11/4).

Sigorta Tahkim Komisyonu'nun bütçesi, yıllık olarak hazırlanır ve her yılın en geç Kasım ayının on beşine kadar Komisyon Başkanlığı tarafından “Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliğine” sunulur. Komisyon'un bütçesinin yetersiz kalması sebebiyle yeni bir kaynağa ihtiyaç duyulduğu takdirde, “Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği'nden” ya da “Güvence Hesabı'ndan” yeni kaynak aktarımı için talepte bulunulabilir (STİY m. 12).

2.4.2. Sigorta tahkim komisyonunun yapısı ve işleyişi

Bu başlık altında Komisyon Başkanlığı'nın görevleri, Komisyon müdür ve müdür yardımcılarının görevleri, raporlar ve raporörlerin görevleri, sigorta hakemleri ve sigorta hakemlerinin görevlerinden bahsedilecektir.

2.4.2.1. Komisyon başkanlığının görevleri

Sigorta Tahkim Komisyonu Başkanlığı'nın görevleri detaylı olarak STİY m. 6'da sayılmaktadır. Anılan madde hükmüne göre, Komisyon Başkanlığı'nın görevlerini, "Müdür ve müdür yardımcılarını atamak, Birlikçe ayrı bir hesapta izlenecek olan Komisyonun bütçesini hazırlayarak Birliğe sunmak, tahkim sisteminin adil, tarafsız ve etkin bir biçimde işleyişini sağlamak için gerekli önlemleri almak, bilgi işlem alt yapısını hazırlamak, kanunlarla kendisine verilen diğer görevleri yapmak, raporörleri ve diğer personeli atamak, sigorta hakem başvurularını değerlendirerek uygun görülenlerin kabulü için durumu Kuruma bildirmek, sigorta hakem listesini tutmak, uyuşmazlığın çözümü için sigorta hakemi seçilmesi ve gerektiğinde hakem heyeti oluşturulmasının bu Yönetmelik hükümleri çerçevesinde ve doğru bir biçimde gerçekleşmesini sağlayacak mekanizmaları kurmak ve bunun denetimini sağlamak, itiraz hakem heyetlerini kurmak, hakem ücretini ödemek, büro açılmasına karar vermek, Komisyon müdür ve müdür yardımcılarını ile Büro müdürü ve müdür yardımcılara verilecek görevleri belirlemek ve Kurum tarafından verilen diğer görevleri yerine getirmek, bilirkişi listelerini tutmak³²¹" şeklinde sıralamak mümkün olacaktır.

Komisyon Başkanlığı bir Kurum³²² temsilcisi, iki Birlik³²³ temsilcisi, bir tüketici derneği temsilcisi ve Kurum tarafından belirlenecek bir akademisyen hukukçu temsilcinin katılımıyla oluşturulmaktadır (STİY m. 5/3). Komisyon başkanlığının kendi içerisindeki görev dağılımı ise bir başkan, bir başkan yardımcı ve üç üyeden oluşmaktadır³²⁴.

³²¹ http://www.sigortatahkim.org.tr/files/FaaliyetRaporu_2020.pdf (E.T. 01.02.2022).

³²² Kurum: Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu.

³²³ Birlik: Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği.

³²⁴ http://www.sigortatahkim.org.tr/files/FaaliyetRaporu_2020.pdf (E.T. 02.02.2022).

Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği nezdinde kurulan Sigorta Tahkim Komisyonu'nun, kendisine ait tüzel kişiliği olmamasına rağmen; müdür ve müdür yardımcılarını atamak, raportörleri ve diğer personeli atamak, hakem ücretini ödemek gibi görevleri yerine getiriyor olması değerlendirildiğinde; Komisyon Başkanlığının sınırlı da olsa bir idare ve temsil yetkisi olduğunu söylemek mümkün olacaktır.

2.4.2.2. Komisyon müdür ve müdür yardımcılarının görevleri

Müdür ve müdür yardımcıları, Sigorta Tahkim Komisyonu Başkanlığı tarafından atanmaktadır (SK m. 30/3). STİY m. 7/2'ye göre, *“Sigorta şirketlerinin, reasürans şirketlerinin, sigortacılık yapan diğer kuruluşların, sigorta eksperlerinin, sigorta acentelerinin ve brokerlerin ortakları, yönetim ve denetiminde bulunan kişiler ve bunlar adına imza atmaya yetkili olanlar ile tüm bu kuruluşlarda mesleki faaliyette bulunanlar ve sigorta eksperleri, sigorta acenteleri ve brokerler Komisyon müdür ve müdür yardımcılığı yapamaz”*.

Komisyon müdürünün görevleri de STİY'de düzenlenmektedir. STİY m. 7/3'e göre Komisyon müdürünün görevleri, *“raportör ve diğer personel ihtiyacını, sistemin sağlıklı bir biçimde çalışmasına imkân verecek şekilde tespit etmek, personel alımı ile ilgili gerekli işlemleri yürütmek, atanacak raportör ve diğer personelin gerekli şartlara haiz olup olmadığını inceleyerek uygun olanları gerekli tüm bilgi ve belgelerle birlikte Komisyon Başkanlığına sunmak, hakemlerin reddi taleplerini incelemek, hakem kararlarını en geç üç iş günü içinde taraflara bildirmek, hakemlik ücreti, Komisyon'a başvuru ücreti ve üyeliğe katılma payının belirlenmesinde Kuruma görüş bildirmek, Komisyon Başkanlığınca kendisine verilen görevleri”* yapmaktır.

Komisyon müdürü ve müdür yardımcılarının *“görev süreleri ve ücretleri”*, Komisyon Başkanlığınca belirlenir (STİY m. 7/4).

2.4.2.3. Raportörler ve görevleri

Komisyonunda görevlendirilecek olan raportörler, Komisyon müdürünün önerisi üzerine Komisyonca atanmakta olup; atanacak olan sigorta raportörlerinin Komisyon müdürlerinde aranan özelliklere sahip olmaları gerekmektedir³²⁵.

STİY m. 8/1'e göre, Komisyon tarafından atanacak olan raportörlerin, "mali güç dışında sigorta şirketi ve reasürans şirketi kurucularında aranan nitelikleri taşıması, en az dört yıllık yüksek okul mezunu olması, sigorta hukukunda en az iki yıl veya sigortacılıkta en az beş yıllık deneyime sahip olması" gerekmektedir.

Sigorta sözleşmesinden kaynaklı bir uyuşmazlık hâlinde, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuran tarafın yaptığı başvuru, öncelikle raportörler tarafından incelenmektedir. Bir diğer ifadeyle, raportörler, Komisyon'a yapılan başvuruların *ön incelemesini* yaparlar³²⁶.

Bununla birlikte, raportörlerin önlerine gelen uyuşmazlıkla ilgili incelemelerini on beş gün içerisinde tamamlamaları gerekmektedir (STİY m. 8/3). Raportörler tarafından çözümlendirilemeyen başvuruların sigorta hakemlerine iletilmesi gerekir (SK m. 30/15).

SK m. 30/7'de, "uyuşmazlıkların sigorta hakemleri ve raportörler tarafından çözüleceğinin belirtilmesi" ve SK m. 30/15'te "raportörler tarafından çözülemeyen başvuruların sigorta hakemlerine iletileceğinin belirtilmesi"; STİY m. 8/3'te ise, "raportörlerin, mevcut uyuşmazlıkla ilgili ilk incelemeyi yapabileceği ancak, uyuşmazlığın esasıyla ilgili karar veremeyeceklerinin" belirtilmesi, raportörlerin sigortacılıkta tahkim yargılamasındaki konumu ve görevinin tespiti hususunda belirsizliklere sebep olmaktadır³²⁷.

Raportörlerin görevini Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesinin 7.³²⁸ ve 15. fıkralarına³²⁹ göre değerlendirdiğimizde, raportörlerin hakemlerle eş bir konumda

³²⁵ Erdemir, s. 19.

³²⁶ Bilgen, s. 965.

³²⁷ Çakan, s. 91.

³²⁸ SK m. 30/7: Uyuşmazlıklar, hayat ve hayat dışı sigorta gruplarının sadece birinde görev yapacak olan sigorta hakemleri ve raportörler aracılığıyla çözülür.

³²⁹ SK m. 30/15: Raportörler tarafından çözümlendirilemeyen başvurular sigorta hakemine iletilir.

olduğunun kabulü gerekirken; raportörlerin görevini STİY m. 8/3'te³³⁰ yapılan düzenlemeye göre değerlendirdiğimizde ise, raportörlerin görevinin, yalnızca usûlî meseleler hakkında ve yargılama yapmaksızın karar alma yetkisine sahip kişi olduğu söylenebilecektir³³¹. O hâlde, Sigorta Tahkim Komisyonu'nun daimî çalışanı olan, uyuşmazlığın taraflarınca seçilemeyen³³², görev süresi ve ücreti Komisyon tarafından belirlenen (STİY m. 8/2) raportörlerin; sigortacılıkta tahkim yargılamasında “sınırlandırılmış yetkiye sahip yardımcı kişi” olduğu değerlendirmesinde bulunulabilir.

Raportörler, ön inceleme aşamasını tamamladıktan sonra, dosyayı bu kez de uyuşmazlığın çözülebilmesi aşamasında gerekli olan “bilgi ve belgelerin” eksikliği bakımından incelerler. Dosya incelemesinin sonucunda raportörün mevcut uyuşmazlığın sebebinin belge ve bilgi eksikliği olduğunu anlaması hâlinde, raportör tarafından durum taraflara bildirilerek dosya kapatılır. Dosyanın bu şekilde kapatılması üzerine, tahkim başvurusu esnasında yatırılan ücretin yüzde ellisi başvuran tarafa iade edilir (STİY m. 16/5).

Sigorta raportörlerinin tarafsız olmaları gerekmektedir (SK m. 30/18). Uyuşmazlığın çözümünde görevlendirilen raportörler, görevleri sebebiyle öğrendikleri bilgi ve sırları, uyuşmazlığın taraflarının izni olmaksızın açıklayamazlar. Ancak bu durumun istisnası suç teşkil eden hâllerdir. Raportörlerin suç teşkil eden durumları yetkili mercilere bildirmeleri zorunludur (SK m. 30/19).

Raportörlerin incelemelerini tamamlamasının üzerine dosya, ön inceleme raporuyla birlikte Komisyon'a gönderilir ve Komisyon, öncelikle mevcut uyuşmazlığın çözümü için sigorta hakem heyeti oluşturulmasının gerekip gerekmediğine karar verir. Ancak söz konusu uyuşmazlığın konusunun “on beş bin TL ve üzerinde” olması hâlinde, heyet oluşturulması bir zorunluluk hâline gelmektedir (STİY m. 16/7, SK m. 30/15).

2.4.3. Sigorta hakemleri

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında uyuşmazlığın çözümü aşamasında hakem adı verilen ve alanında uzman kişiler olan sigorta hakemleri görev almaktadırlar. Biz de bu

³³⁰ STİY m. 8/3: Sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin ilk inceleme raportör tarafından yerine getirilir. Ancak raportör uyuşmazlığın esasına dair karar veremez.

³³¹ Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 318.

³³² Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 320.

başlık altında öncelikle sigorta hakemlerini, ardından uyumsuzluğun itiraz sınırı olan 5.000 TL'nin üzerinde olması hâlinde başvurulmuş İtiraz Hakem Heyetinde görev yapan itiraz hakemlerini inceleyeceğiz.

2.4.3.1. Sigorta hakemleri

Tahkim yargılamasına başvurulması hâlinde, tarafların arasındaki uyuşmazlığın çözümünde görev alan kişi ya da kişilere, hakem denilmektedir. Hakem olabilmek için, adli yargı merciiilerinde görev yapan hâkimlerden farklı olarak, hakemlerin hukuk eğitimi almış olması şartı bulunmamaktadır³³³. Ancak, birden fazla hakemin görevlendirildiği uyuşmazlıklarda, hakemlerden en az birisinin “kendi alanında beş yıl ve daha fazla” kıdeme sahip olan bir hukukçu olması gerekmektedir (HMK m. 416/1-d).

Tahkim yargılamasında esasen uyuşmazlığın çözümünde görev alacak hakemler, uyuşmazlığın taraflarınca atanmaktadırlar. Taraflar, hakemlerin seçim usulünü belirlemek hususunda serbestiye sahiptirler (HMK m. 416/1).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise, HMK'da düzenlenen tahkimden farklı olarak, hakemler uyuşmazlığın taraflarınca atanmayıp; Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından, sigorta hakem listesine kayıtlı olan hakemler arasından seçilmektedir³³⁴. Görüldüğü üzere, sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişi/kişiler ile sigortacı (riski üstlenen taraf) arasında, sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümü aşamasında tahkime başvurulması hâlinde; söz konusu uyuşmazlık, sigorta hakemleri tarafından çözülmektedir (STİY m. 4/1-ğ).

1136 sayılı Avukatlık Kanunu (AK) ve 1512 sayılı Noterlik Kanunu'nda (NK) açıkça izin verilmiş olması sebebiyle, avukatların ve noterlerin hakem olarak atanabilmeleri mümkündür (AK m. 12/1-d, NK m. 50). Buna karşılık, 2709 sayılı Anayasa m. 140/5'te ve 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu m. 48/4'te, aktif olarak görev yapan hâkimlerin ve savcılarının, kanunda belirtilenlerden başka resmî ve özel işlerde yer alamayacakları ve kazanç

³³³ Tanrıver, S.: Medeni Usul Hukuku-Cilt II, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 355.

³³⁴ Yaşar, s. 228.

getirici faaliyetlerde bulunamayacakları belirtildiğinden; hâkimler ve savcılar, hakem olarak görevlendirilemezler³³⁵.

Sigorta eksperlerinin, sigorta şirketlerinin, reasürans şirketlerinin, sigorta acentelerinin, sigorta brokerlerinin ve sigortacılık yapan diğer kuruluşların ortakları, yönetim ve denetimde bulunan kişiler ile, bunlar adına imza atmaya yetkili olan kişiler ve tüm bu kuruluşlarda mesleki faaliyet yürüten kişiler ile sigorta eksperleri, sigorta acenteleri ve brokerler sigorta hakemliği yapamazlar. Yapılan bu sınırlandırmalar, söz konusu kişilerin eş ve çocukları için de geçerlidir (SK m. 30/19).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasının hem etkin ve hızlı işleyişi, hem de uyuşmazlığın alanında uzman olan kişilerce çözülmesi, sigortacılıkta tahkimin taraflarca tercih edilir olmasında önemli bir rol oynamaktadır. Bu sebeple, sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev alan hakemlerin, birtakım özelliklere sahip olmaları gerekmektedir³³⁶.

Sigorta hakemlerinin, “mâli güç dışında sigorta şirketi ve reasürans şirketi kurucularında aranan nitelikleri taşıması, en az dört yıllık yüksekokul mezunu olmaları, sigorta hukukunda en az beş yıl veya sigortacılıkta en az on yıl deneyim sahibi olmaları” gerekmektedir (SK m. 30/8).

SK m. 30/8’in (c) bendinde, sigorta hakemlerinin “sigorta hukukunda en az beş yıl ya da sigortacılıkta en az on yıl” deneyim sahibi olması gerektiği belirtilmiştir. Anılan kanun maddesine göre, sigorta hakemlerinde aranan deneyim şartının nasıl belirleneceği STİY m. 13/3’te gösterilmiştir. Buna göre, sigorta hukukunda en az beş yıl ya da sigortacılıkta en az on yıl olarak belirtilen sürenin kesintisiz olması gerekmektedir (STİY m. 13/3-a).

Sigortacılıkta en az on yıl kesintisiz olarak deneyim sahibi olunması şartının sağlanmasında; “sigortacılığa ilişkin düzenleme, denetleme ve uygulama alanlarında görev yapan ve mesleğe özel yarışma veya yeterlik sınavına tâbi tutulmak suretiyle alınan memurların; sigorta, reasürans ve emeklilik şirketlerinde genel müdür veya asli görevi aktüerya, teknik, hasar veya hukuk birimlerinden sorumlu genel müdür yardımcısı olanların ve bu birimlerde görev yapanların; Birlikte veya sigortacılıkla ilgili özellikli

³³⁵ Tanrıver, (medeni), s. 356.

³³⁶ Özdamar, s. 842.

kuruluşlarda genel müdür, genel sekreter, kurum müdürü veya aktüerya, teknik, hasar veya hukuk birimlerinden sorumlu genel müdür yardımcısı, genel sekreter yardımcısı, kurum müdür yardımcısı veya koordinatör, raportör olarak görev yapanlar ile başka unvanlarla anılsa da bunlara denk unvana sahip görev yapanların; özel kanunlarına göre sigortacılık faaliyetinde bulunan diğer kuruluşlarda genel müdür veya asli görevi aktüerya, teknik, hasar veya hukuk birimlerinden sorumlu genel müdür yardımcısı olarak görev alanlar ile bu birimlerde görev yapanların; üniversitelerde sigortacılık ve aktüerya alanında öğretim üyesi olarak ders verenlerin”, bahsedilen bu görevlerde geçirmiş oldukları süreler dikkate alınır (STİY m. 13/3-b).

Sigorta hukukunda en az beş yıllık deneyimi olması gereken sigorta hakemlerinin, öncelikle Türkiye Cumhuriyeti’nde eğitim veren hukuk fakültelerinden ya da denkliği kabul edilen diğer ülkelerdeki hukuk fakültelerinden birinden mezun olması gerekmektedir. Sigorta hukuku alanında beş yıllık deneyim sahibi olma şartının sağlanmasında ise; “sigortayla ilgili davalara bakan mahkemelerde hâkim olarak görev yapmış olanların; sigortacılığa ilişkin düzenleme ve denetleme kuruluşlarında mevzuatın hazırlanmasında, uygulanmasında ve denetimde görev alan ve mesleğe özel yarışma veya yeterlik sınavına tâbi tutulmak suretiyle alınan memurların; sigorta davalarında fiilen vekillik yapmış veya sigorta uyuşmazlıklarında sigorta hukuku alanında bilirkişilik yapmış olan avukatların; üniversitelerde sigorta hukuku, ticaret hukuku ve medeni usul hukuku alanlarında öğretim üyesi olarak ders verenlerin”, bahsedilen görevlerde geçirmiş oldukları süreler dikkate alınır (STİY m. 13/3-c).

Sigorta hakemi olmak için gereken “sigortacılıkta en az on yıllık” ve “sigorta hukukunda en az beş yıllık” deneyim süreleri belirlenirken, meslek öncesi eğitim ve staj süreleri dikkate alınmaz. Vekâlet ilişkisinin söz konusu olduğu hâllerde, acente takibi, rücu, icra ya da ceza davalarıyla ilgilenen kişiler ile sigorta hukuku dışında danışmanlık hizmeti veren kişilerin yapmış oldukları bu faaliyetler, deneyim süresi belirlenirken dikkate alınmaz (STİY m. 13/3-ç).

Öğretim üyesi olanların sigorta hakemliğine yönelik yeterlilikleri belirlenirken ise, “sigortacılık veya sigorta hukuku ile ilgili çalışmaları, yayınları ve vermiş oldukları dersler” dikkate alınarak bir değerlendirme yapılır (STİY m. 13/3-d).

Doğum, askerlik, hastalık ve benzeri nedenlerden ötürü ücretsiz izin alınması ya da yurtdışında yüksek lisans yapılması gibi zorunlu hâller sebebiyle, hakemlerin mesleki faaliyetlerine ara vermiş olmaları, “hakemlik için aranan deneyim şartlarına” etki edecek şekilde bir ara verme olarak değerlendirilmez. Ancak, zorunlu hâller sebebiyle mesleki faaliyete verilen ara, iki yılı geçemez (STİY m. 13/3-e).

Zorunlu hâller de dâhil olmak üzere, sigorta hukukunda kesintisiz “üç yıl ve üzeri” ara vermek; sigortacılıkta ise, kesintisiz “beş yıl ve üzeri” ara vermek, hakemlerin mesleki deneyimlerini etkileyecek süre olarak kabul edilir (STİY m. 13/3-f).

Kurum tarafından yapılacak ya da yaptırılacak sınavda başarılı olan kişiler, sigorta hakemliği için Komisyon’a başvurabilir. Sınav, itiraz hakem heyetinde yer almak isteyenler ile diğer hakem adayları için ayrı ayrı yapılır (STİY m. 13/A-1).

Hakemlerin, sınava başvuru esnasında sundukları belgelerin güncel olması gerekmekte olup; başvuru yapacak olan kişilerin daha önceden sunmuş oldukları belgeler dikkate alınmaz. Hakem olmak isteyen adayların, sınava girmeden önce “başvuru formunu; özet hâlinde özgeçmişlerini belirten imzalı beyanlarını; deneyim şartının belirlenmesi için ilgili kuruluştaki çalışıldığına dair sosyal güvenlik kaydı; ilgili kuruluştaki çalışılmış olduğu dönemlerde hangi görevin, hangi sürelerde yapıldığına ilişkin sorumluluk, görev ve yetkiyi gösterecek şekilde ilgili kuruluşun yetkili temsilcisinin imzasını taşıyan yazıyı; konkordato ilan ve iflas etmemiş olduğuna dair belgeyi; en son mezun olunan yüksekokula ait diplomanın noter tasdikli bir örneğini; nüfus cüzdanı örneğini; SK’nın 3. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendinde sayılan suçlardan³³⁷ mahkum olmadığına dair adli sicil belgesini; adayların sigorta hukukunda en az beş yıl ve sigortacılıkta en az on yıllık deneyime sahip olduklarını gösteren belgeleri; terör suçlarıyla ilgili hakkında yürütülen bir soruşturma olmadığına dair savcılıktan alınacak olan belgeyi; adayların SK’nın 3. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinin (3) numaralı alt bendinde belirtilen durumu³³⁸

³³⁷ Sigortacılık Kanunu’nun 3. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinin (4) numaralı alt bendine göre, sigorta hakemlerinin, “taksirli suçlar hariç olmak üzere affa uğramış olsalar dahi süreli hapis veya sigortacılık mevzuatına aykırı hareketlerinden dolayı hapis veya birden fazla adli para cezasına mahkûm edilmemiş yahut cezası ne olursa olsun basit ve nitelikli zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, görevi kötüye kullanma gibi yüz kızartıcı suçlar ile kaçakçılık suçları, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, terörün finansmanı, Devlet sırlarını açığa vurma veya vergi kaçakçılığı suçlarından dolayı hüküm giymemiş” olması gerekmektedir.

³³⁸ Sigortacılık Kanunu’nun 3. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendinin (3) numaralı alt bendine göre, sigorta

sağladıklarına dair yazılı beyanlarını; serbest çalışmakta olan avukatların, takip ettikleri davalara ilişkin mahkeme ve dosya numaraları ile, her yıla ait sigorta konulu en az beş davanın hükmü ya da Tüketici Hakem Heyetleri ya da Komisyonunda görülen uyuşmazlıklara ilişkin kararların örneklerini; bilirkişilerin, sigorta hukuku alanında bilirkişilik yaptıklarına dair Bilirkişilik Bölge Kurulundan alınmış yazıyı ve bu alanlarda her yıl en az 5 kez görevlendirildiğini gösterir UYAP bilirkişi portalından alınmış görevlendirme dökümü veya bilirkişi yemin ve teslim tutanağını” Sigorta Tahkim Komisyonu’na iletmeleri gerekmektedir (STİY m. 13/A-2).

Adayların başvuru gerekli belgeleri Sigorta Tahkim Komisyonu’na teslim etmesinin ardından, Sigorta Tahkim Komisyonu yapılan başvuruları inceler ve sınava girebilecek olan adaylara yönelik nihai karar “Aday Değerlendirme Komisyonu” tarafından verilir. Aday Değerlendirme Komisyonu tarafından hazırlanmış olan nihai başvuru listesi ise, Sigortacılık Eğitim Merkezine (SEGEM) bildirilir (STİY m. 13/A-4). Başvurusu kabul edilen adaylar, SEGEM’in internet sitesinde yer almakta olan “Sigorta Hakemliği Sınavı Başvuru ve Uygulama Kılavuzunda “ belirtilen usul ve esaslar doğrultusunda, başvurularını SEGEM’e yaparlar (STİY m. 13/A-7).

Sigorta hakemi olmak isteyen kişilerin, SK’da belirtilen gerekli nitelikleri taşıdıklarını belgeleyerek, bu belgelerle birlikte Komisyon’a başvurmaları gerekmektedir. Komisyon tarafından başvurusu uygun görülen hakemler, kabul için Kuruma bildirilirler. Komisyon tarafından bildirilen hakemin Kurum tarafından kabul edilmesi hâlinde hakemin ismi, Komisyon tarafından tutulan ve bir örneği de Adalet Bakanlığına gönderilecek olan “sigorta hakemliği listesine” kaydedilir. Söz konusu listede herhangi bir değişiklik olması durumunda ise, yapılan değişiklikler altı aylık periyotlarla Adalet Bakanlığına ve Kuruma bildirilir (SK m. 30/10).

Görüldüğü üzere, sigorta hakemlerinin, “sigorta hakemi sıfatı” kazanabilmeleri için hakemlik sınavını kazanmaları gerekir. Ancak, sigorta hakemliği sınavını kazanmak, sigorta hakemliği yapabilmek için tek başına yeterli değildir. O hâlde, sigorta hakemliği için faaliyet

hakemlerinin “tasfiyeye tâbi tutulan finansal kuruluşlarda ve hakkında SK’nın 20. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkrası hükümleri uygulanan şirketlerde oy hakkının ya da sermayesinin doğrudan veya dolaylı yüzde on ve daha fazla bir oranda veya bu oranın altında olsa bile, denetim ve yönetime etkili olabilecek şekilde denetim ve yönetim kurullarına üye belirleme imtiyazı veren pay sahibi” olmaması gerekmektedir.

şartının sınavı kazanmak değil; “sigorta hakemliği listesine” kayıt olmak olduğu söylenebilir.

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından hazırlanan 2020 yılı Faaliyet Raporuna göre, uygulamada sigorta hakemliği görevini yürüten kişiler çoğunlukla sigorta hukuku ya da sigortacılık alanında uzman akademisyenlerden, emekli Yargıtay ve ticaret mahkemesi hâkimlerinden, sigorta hukukunda deneyimli avukatlardan, sigorta şirketlerinin ilgili birimlerinde görev yapmış emekli sektör mensuplarından, Hazine ve Maliye Bakanlığının Sigortacılık ile ilgili birimlerinde görev yapan denetim elemanlarından ve uzmanlardan oluşmaktadır³³⁹.

Sigorta hakemlerinin tarafsız olmaları gerekmektedir (SK m. 30/19). Bir sigorta hakeminin tarafsızlığını kaybetmesi ya da sigorta hakemi olabilmek için gereken nitelikleri kaybetmesi hâlinde, hakemin ismi sigorta hakem listesinden sürekli olarak silinmektedir. Sigorta hakeminin, görevlendirildiği dosyaları bir yıl içerisinde en fazla üç kez kendisine verilen sürede sonuçlandırmaması hâlinde ise, hakemin ismi sigorta hakem listesinden bir yıl süreyle silinmektedir (SK m. 30/11).

Uyuşmazlığın konusuna göre “hayat veya hayat dışı” grubu olarak sınıflandırılan dosyalar için hakem seçimleri sıra usulüne göre hakem listeleri içerisinde yapılmaktadır (SK m. 30/7).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev alan hakemler, işleri sebebiyle öğrendikleri sır ve bilgileri, ilgili kişilerin izni olmaksızın açıklayamazlar. Ancak, suç teşkil eden durumların yetkili mercilere haber verilmesi zorunludur (SK m. 30/20).

Sigorta hakemlerin, görevlendirildikleri uyuşmazlıklarla ilgili, “görevlendirilme tarihinden itibaren en geç dört aylık bir süre içerisinde” karar vermek zorundadırlar. Aksi hâlde, söz konusu uyuşmazlıklık yetkili mahkemece hâledilir. Hakemlere verilen dört aylık sürenin, tarafların açık ve yazılı muvafakatlarıyla uzatılması mümkündür (SK m. 30/16). Ancak, uyuşmazlıkla ilgili detaylı araştırma yapılmasına engel olabileceği ya da dört aylık süreyi kaçırmamak maksadıyla eksik ya da yanlış kararlar verilebileceği ihtimalleri değerlendirildiğinde; sigorta hakemlerinin görevlendirildikleri uyuşmazlıkla ilgili dört ay

³³⁹ http://www.sigortatahkim.org.tr/files/FaaliyetRaporu_2020.pdf (E.T. 01.02.2022).

gibi kısa bir sürede karar vermek zorunda bırakılmalarının (SK m. 30/16) doğru olmadığı kanaatindeyiz.

5684 sayılı Sigortacılık Kanunu gereğince, sigorta hakemlerinin ve itiraz hakemlerinin ücretleri, Hazine ve Maliye Bakanlığı bünyesindeki Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu tarafından tespit edilmektedir. Hakemlerin ücretleri, çözüme kavuşturdukları dosya başına Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından ödenmektedir³⁴⁰.

2.4.3.2. İtiraz hakemleri

Tarafların, sigorta hakemlerinin vermiş oldukları 5.000 TL'nin üzerindeki kararlara karşı, kararın kendilerine bildiriminden itibaren bir defaya mahsus olmak üzere itiraz etme hakları bulunmaktadır (SK m. 30/12). Tarafların yaptıkları itiraz üzerine, söz konusu "itiraz incelemesi", itiraz hakemleri tarafından gerçekleştirilir.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 19.06.2020 tarihinde vermiş olduğu 2019/4 E. , 2020/1 K. sayılı kararda; tarafların başvuruları üzerine Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından uyuşmazlığa atanan sigorta hakemlerinin yaptığı yargılamanın, "*ilk derece mahkemesi kararı*" ya da HMK'da düzenlenen iç tahkimdeki "*hakem kararı*" yerine konulduğu; sigorta hakemlerinin verdikleri kararlara itiraz edilmesi hâlinde, bu itiraz başvurusunun "*üç kişiden oluşan*", "*daha deneyimli*" ve "*salt itirazları incelemekle görevli*" olan İtiraz Hakem Heyeti tarafından inceleneceği; İtiraz Hakem Heyeti'nin yaptığı bu incelemeyle ise, "*istinaf incelemesine*" yaklaşılmmasının amaçlandığı ifade edilmiştir³⁴¹.

İtiraz hakemlerinin de sigorta hakemlerinde aranan özelliklere sahip olmaları gerekmekte beraber, sigorta hakemlerinden farklı olarak itiraz hakemleri için deneyim süresi sigorta hukuku alanında on yıl, sigortacılık alanında ise on iki yıl olarak belirlenmiştir (STİY m. 13/3-e).

İtiraz hakemleri, sıra usulüne göre itiraz hakem heyeti listesinden seçilerek atanırlar. Yapılan atamalarda itiraz hakemlerinin uzmanlık alanları dikkate alınır. Uyuşmazlığın daha

³⁴⁰ http://www.sigortatahkim.org.tr/files/FaaliyetRaporu_2020.pdf (E.T. 01.02.2022).

³⁴¹ Karar için bkz. YİBGK T. 19.06.2020, E. 2019/4, K. 2020/1, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 12.02.2022.

kısa sürede ve etkin bir şekilde çözümlenebilmesi amacıyla, uzmanlık alanı koşuluna uyulmak kaydıyla hakem atamasında coğrafi kriterlerle birlikte Komisyon’a yapılan itiraz başvuru sayıları ve hakemin iş yükü de dikkate alınır. (STİY m. 16/A, fıkra 2).

SK m. 30/8’de belirtilen şartları³⁴² taşımak kaydıyla, “Yargıtay Büyük Genel Kurulunun iş bölümü kararına göre, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmekle görevli dairelerdeki başkan ve üye hâkimler; Hâkimler ve Savcılar Kurulunun iş bölümü kararına göre, bölge adliye mahkemelerinin sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıkları çözmekle görevli dairelerdeki başkan ve üye hâkimler; 10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 3 sayılı Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usûllerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile atanan Kurul başkan ve üyeleri ile, anılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamesine ekli (I) sayılı cetvelde yer alan 6400 ya da üzeri ek göstergeli görevlere atanarak, en az iki yıl süreyle bu görevlerle ilgili ek göstergelere tâbi şekilde görev yapmış olanların başvuruda bulunmaları hâlinde”, bu kişiler itiraz hakemi olarak listeye doğrudan kaydedilir (STİY m. 14/7).

Sigorta hakemlerinin görevlendirildikleri uyuşmazlıklarda karar vermeleri için azami süre dört ayken (SK m. 30/16); bu süre itiraz hakemleri için iki aydır (SK m. 30/12). Ancak, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu’nun 19.06.2020 tarihinde vermiş olduğu 2019/4 E. , 2020/1 K. sayılı kararda³⁴³ İtiraz Hakem Heyeti’nde görevli hakemlerin ikinci dereceden bir yargılama gerçekleştirdikleri ve itiraz hakemlerinin yaptıkları incelemeyle “istinaf incelemesine” yaklaşılacak istendiği ifadeleri değerlendirildiğinde; itiraz hakemlerine, görevlendirildikleri uyuşmazlıklarla ilgili karar vermeleri için SK m. 30/12’ ile tanınan iki aylık sürenin kısa bir süre olduğu kanaatindeyiz.

2.4.4. Sigorta tahkim komisyonuna üyelik

Aralarında sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunan taraflardan birinin, mevcut uyuşmazlığın çözümü amacıyla Sigorta Tahkim Komisyonu’na

³⁴² SK m. 30/8: Sigorta hakemlerinin; malî güç dışında sigorta şirketi ve reasürans şirketi kurucularında aranan nitelikleri taşıması; en az dört yıllık yüksek okul mezunu olması; sigorta hukukunda en az beş yıl veya sigortacılıkta en az on yıl deneyimi olması gerekir.

³⁴³Karar için bkz. YİBGK T. 19.06.2020, E. 2019/4, K. 2020/1, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 12.02.2022.

başvurabilmesi için, sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olması gerekmektedir³⁴⁴.

Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olan sigorta şirketi, aralarında sigorta sözleşmesinden doğan bir uyuşmazlık olan tarafın sigortacılıkta tahkime başvurusu hâlinde, “sigortacılıkta tahkim usulünü” önceden kabul etmiş olmaktadır³⁴⁵. Bu sebeple, Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olan sigorta şirketleriyle uyuşmazlığa düşen kişi/kişiler, uyuşmazlığa konu olan sigorta sözleşmesinde tahkim yargılamasına yönelik özel bir hüküm bulunmasa dahi; “sigortacılıkta tahkim usulünden” yararlanabilecektir.

O hâlde, HMK'da düzenlenmekte tahkimden farklı olarak, Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olan sigorta şirketleriyle aralarında sigorta sözleşmesi bulunan kişilerin, sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurmaları için, sigorta şirketiyle yapılmış olan bir tahkim sözleşmesine ya da sözleşmeye konulmuş bir tahkim şartına gerek yoktur. Kural olarak, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlıkta sigorta tahkim yargılamasına başvurulabilmesi için, sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olması yeterlidir³⁴⁶.

Görüldüğü üzere, sigortacılıkta tahkime başvurulabilmesi için, HMK'da düzenlenen tahkimden farklı olarak; tarafların arasında tahkim anlaşması yapılmış olmasına gerek olmayıp, sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olması yeterlidir. Ancak, her ne kadar taraflar arasında önceden yapılmış olan bir tahkim sözleşmesi olmasa da; sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olmasıyla beraber, tarafların arasında kendiliğinden bir tahkim sözleşmesinin meydana geldiğini söylemek mümkündür. Sigorta şirketinin, Komisyon'a üye olmasıyla birlikte; kendisiyle uyuşmazlık yaşayan kişilerin sigortacılıkta tahkime başvurmaları yönünde aleni bir icapta bulunduğu söylenebilir³⁴⁷.

Sigortacılık yapan kuruluşların Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olmak istemeleri hâlinde, üye olmak istediklerini Komisyon'a yazılı bir şekilde bildirmeleri gerekmektedir. Sigortacılıkta tahkim sistemine üyelik, sabit katılım payının ödenmesiyle başlamaktadır.

³⁴⁴ Yaşar, s. 220; Özbek, M. S.: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Cilt:2, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 1004-1005.

³⁴⁵ Özdamar, s. 838.

³⁴⁶ Ekşi, (kurumsal tahkim), s. 184.

³⁴⁷ Özdamar, s. 841.

Katılma payını ödemeyen üyeye, gecikme faiziyle birlikte ödeme yapması için Komisyon tarafından “on beş günlük süre” verilir. Verilen süre sonunda gecikme faiziyle beraber katılım payını ödemeyen üye sistemden çıkartılır. Ancak üyelik sürecinde yapılan sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar için ilgililerin Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru hakları korunur (STİY m. 15).

Görüldüğü üzere, STİY m. 15/1’te sigorta şirketlerinin Sigorta Tahkim Komisyonu’na üye olmaları için yazılı başvuruda bulunmaları gerektiği; ancak, üyeliğin sabit katılım payının ödenmesiyle başlayacağı belirtilmiştir. STİY m. 15/2’de ise, üyelerin sabit katılım payını ödememeleri üzerine gecikme faiziyle beraber sabit katılım payını ödemeleri için kendilerine Komisyon tarafından on beş günlük süre verileceğinden; bu süreçte Komisyon’a üyelik başvurusunda bulunan sigorta şirketinin yapmış olduğu sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar içinse, ilgililerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabileceklerinden bahsedilmiştir.

SK m. 30/12’de “*tahkim sistemine üye olmak isteyenlerden katılma payı alınır*” ve STİY m.15/1’de “*sisteme üyelik sabit katılım payının ödenmesiyle başlar*” denilmesinin ardından STİY m. 15/2’de “*sabit katılım payını ödemeyen üyeye, ödeme yapması için on beş günlük süre verileceği, verilen süre içerisinde ödeme yapmayan üyenin ise sistemden çıkartılacağı*” ifade edilmesi, üyelik başvurusuyla sabit katılım payının ödenmesi arasında geçen sürede sigorta şirketinin üyelik başvurusuyla ilgili kanaatimizce askıda geçerlilik gibi bir düzenlemenin söz konusu olduğunu söylemek mümkün olacaktır.

Şöyle ki, askıda geçersizlikte yapılan hukuki işlemin tamamlayıcı unsurları eksik olduğundan, yapılan işlem ancak mevcut eksikliğin giderilmesiyle birlikte hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır³⁴⁸. Sigortacılıkta tahkim sistemine üyelikte ise, başvuruyla sabit katılım payının ödenmesi arasında geçen sürede (askı süresi), başvuruda bulunan sigorta şirketiyle yapılan sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar için ilgililerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru haklarının korunuyor olması ve sigorta şirketinden “üye” olarak bahsediliyor olması sebebiyle (STİY m. 15/2), sigortacılıkta tahkim sistemine üyelik başvurusuyla sabit katılım payı ödenmesine kadar ki sürede, sigorta şirketinin üyelik durumunun askıda geçersizlik değil; *askıda geçerlilik* olduğunu söylemek mümkündür.

³⁴⁸Antalya, O. G./Topuz, M.: Medeni Hukuk, 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 258.

STİY m. 15/1’de sabit katılım payının ödenmesiyle üyelik başlayacaktır ifadesi her ne kadar üyeliğin kurucu unsurunun katılım payı ödenmesi olduğunu düşündürse de, askıda geçerliliğin varlığını kabul ettiğimiz takdirde üyeliğin kurucu unsurunun üyelik için yapılan başvuru; tamamlayıcı unsurunun ise, katılım payının ödenmesi olduğunu söylemek gerekecektir. Zira, sigortacılıkta tahkim sistemine üyelik başvurusunda bulunan sigorta şirketi, sabit katılım payını öderse sigortacılıkta tahkim sistemine üyelik başvurusu tamamlanacak; ödemezse sistemden kaydı silinecektir (STİY m. 15/2).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında sigorta şirketleri, “Sigorta Tahkim Komisyonu’na” üye olarak kendileriyle ilgili meydana gelebilecek olan uyuşmazlıklarda tarafların tahkim yoluna gidebileceğini önceden kabul etmiş olmaktadır³⁴⁹. Ancak zorunlu sigortaların söz konusu olduğu hâllerde, sigorta şirketi Komisyon’a üye olmasa dahi taraflar tahkime başvuru yapabilmektedir³⁵⁰.

³⁴⁹ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 117.

³⁵⁰ Erdemir, s. 17.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SİGORTACILIKTA TAHKİM YARGILAMASI

3.1. Sigortacılıkta Tahkim Yargılamasının Kapsamı

Bu başlık altında sigortacılıkta tahkim yargılamasının kapsamı kişi bakımından ve zaman bakımından olmak üzere iki alt başlık hâlinde incelenecektir.

3.1.1. Kişi bakımından

Sigortacılıkta tahkime başvurulabilmesi için öncelikle aranan şart; taraflar arasında TTK m. 1401 vd. hükümlerine göre kurulmuş olan bir sigorta sözleşmesinin olması ve söz konusu sözleşmeye bağlı olarak taraflar arasında hukuki bir uyuşmazlığın meydana gelmiş olması ya da taraflar arasında sigorta sözleşmesi olmaması sebebiyle Güvence Hesabına başvuruda bulunulmasıdır³⁵¹.

Bu duruma bağlı olarak, sigortacılıkta tahkime başvurabilecek olan kişilerin sigorta ettiren ya da sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişi olan sigortalı olduğunu söylemek mümkün olacaktır. Genellikle sigorta ettiren sıfatı ile sigortalı sıfatı tek bir kişide birleşmekle beraber, bazı hâllerde sigorta ettiren ile sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler birbirinden farklı kişiler olabilmektedir³⁵².

Görüldüğü üzere, sigorta sözleşmesinden kaynaklı uyuşmazlıkların çözümünde sigorta ettiren ya da sigortalı kişi tahkim başvurusunda bulunma hakkına sahip olan kişilerdir. Ancak bazı hâllerde, sigorta tahkime başvuru hakkının sigorta ettiren ya da sigortalı konumunda olmayan *üçüncü kişilere* de tanınmış olduğu görülmektedir³⁵³. TTK m. 1478'de zarara uğrayan üçüncü kişilerin doğrudan sigortacıya başvurabilecekleri düzenlenmiştir. Yapılan düzenleme doğrultusunda özellikle KZMSS gibi sorumluluk

³⁵¹ Özbek, (*alternatif uyuşmazlık çözümü*), s. 1006; Özdamar, s. 845.

³⁵² Özdamar, s. 845.

³⁵³ Bilgen, s. 966.

sigortalarında zarara uğrayan üçüncü kişilerin de sigortacılıkta tahkim sistemine başvuruda bulunmaları mümkündür³⁵⁴.

Sorumluluk sigortası türlerinden biri olan KZMSS'dan kaynaklanan uyuşmazlıklarda, Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvurular çoğunlukla meydana gelen kazadan zarar görmüş olan üçüncü kişiler tarafından yapılmaktadır. Bu sebeple, Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuruların kişi bakımından değerlendirmesi yapılırken, konumuz itibarıyla başvuru sahiplerinin genellikle trafik kazası sonucunda zarar gören ve KZMSS'dan faydalanacak olan üçüncü kişiler olduğunu söylemek mümkündür.

Sigorta ettirenin, sigortalının ya da sorumluluk sigortalarının söz konusu olduğu hâllerde zarar gören üçüncü kişinin Sigorta Tahkim Komisyonu'na doğrudan başvuruda bulunmaları esastır. Ancak bu kişilerin eğer isterlerse bir avukata vekâlet vermek suretiyle kendilerini temsil ettirmeleri de mümkündür³⁵⁵.

3.1.2. Zaman bakımından

Sigorta Tahkim Komisyonu'na üye olmak isteyen sigorta şirketinin, üye olmak için Komisyon'a yazılı başvuruda bulunması gerekmektedir (STİY m. 15/1).

Sigorta şirketinin sisteme üyeliğiyle ilgili STİY m. 15/1 ile STİY m. 15/2'de birbiriyle çelişen ifadeler kullanıldığından, üyelik için kurucu unsurun başvuru mu yoksa sabit katılım payının ödenmesi mi olduğu hususunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. STİY m. 15/2 ile sigorta şirketinin, sigortacılıkta tahkim sistemine üyelik başvurusunda bulunduğu zamanla sabit katılım payını ödediği zaman arasındaki süreçte sigorta şirketiyle yapılan sözleşmelerden kaynaklanan uyuşmazlıklar için ilgililerin sigorta tahkime başvurma haklarının korunmuş ve henüz sabit katılım payını ödememiş olan sigorta şirketinden “üye” olarak bahsedilmiştir. Bu sebeple üyelik başvurusuyla sabit katılım payının ödenmesi arasında geçen sürede sigorta şirketinin üyeliği hususunda askıda geçerlilik gibi bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür³⁵⁶.

³⁵⁴ Yaşar, s. 225; Özdamar, s. 845.

³⁵⁵ Yaşar, s. 226.

³⁵⁶ Bkz. Bölüm 2, 2.4, 2.4.3

Askıda geçerlilik düzenlemesi olduğu dikkate alındığında, daha önce de ifade ettiğimiz üzere³⁵⁷, sigorta şirketinin Komisyon’a üyeliğiyle ilgili kurucu unsurun üyelik başvurusu olduğunu, tamamlayıcı unsurun ise sabit katılım payının ödenmesi olduğunu söyleyebiliriz. İzah edilen nedenlerden ötürü, Komisyon’a üyeliğin, sigorta şirketinin üyelik başvurusunda bulunmasıyla başlayıp, sabit katılım payının ödemesiyle tamamlanacağı kanaatindeyiz.

Sigorta şirketleri, Sigorta Tahkim Komisyonu’na üye olmadan önce sigorta ettirenlerle STİY çerçevesinde tahkim anlaşması yapamazlar (STİY m. 15/1). Görüldüğü üzere, Sigorta Tahkim Komisyonu’nun, sigorta şirketlerinin Komisyon’a üye olmadan önceki süreçte sigorta ettirenlerle yaptıkları tahkim anlaşmaları doğrultusunda yargılama faaliyeti yürütmesi söz konusu değildir. Ancak bu durum, üyelik sonrasındaki dönemde üye sigorta şirketleriyle sigorta ettirenler arasında tahkim anlaşması yapılması gerektiği anlamına da gelmemektedir³⁵⁸. Kaldı ki kanun koyucu SK m. 30/1’de Komisyon’a üye olan sigorta şirketleriyle sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık yaşayan kişinin, sigorta sözleşmesinde “özel bir hüküm bulunmasa dahi” sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabileceğini ve üyelik sonrası dönemde de taraflar arasında tahkim anlaşması yapılması hususunda bir zorunluluk olmadığını belirterek konuya açıklık getirmiştir.

Zaman bakımından değerlendirme yapılırken, doktrinde tartışmalı bir konu olan sigorta şirketlerinin üyelik öncesi dönemde yapmış oldukları sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar için, ilgililerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurup başvuramayacakları hususuna değinmek gerekmektedir.

Bir görüşe göre³⁵⁹, sigorta şirketinin Komisyon’a üyeliğinin gerçekleşmesinden önceki bir tarihte yapılmış olan sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar için, ilgililerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurması mümkündür. Hatta üyelik öncesinde meydana gelen rizikolar için de ilgililerin Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru yapabilmelerinin önünde hukuki bir engel bulunmadığından, sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru anında dikkate alınması gereken kriterin üyelik zamanı değil;

³⁵⁷ Bkz. Bölüm 2, 2.4, 2.4.3

³⁵⁸ Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 295.

³⁵⁹ Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 299.

ilgililerin tahkim yargılamasına başvurdukları esnada söz konusu sigorta şirketinin üyeliğinin mevcut olup olmadığıdır³⁶⁰.

Başka bir görüşe göre ise³⁶¹ sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda ilgililerin Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurabilmeleri için sigorta şirketinin Komisyon'a üye olması ve rizikonun, sigorta şirketinin Komisyon'a üyeliğinin gerçekleştiği tarihten sonra meydana gelmiş olması gerekmektedir³⁶².

Görüldüğü üzere sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru için rizikonun gerçekleştiği tarihle ilgili doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Doktrinde bir düşünce birliği olmayan bu konuyla ilgili ve üyelik öncesinde yapılan sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar için Komisyon'a başvurulabileceği ya da başvurulamayacağı yönünde ne SK'da ne STİY'de bulunmaktadır.

Sigorta Tahkim Komisyonu'nuna ait internet sitesinde ise, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurulabilmesi için, *“uyuşmazlığa konu olan rizikonun, hakkında başvuruda bulunulan sigorta şirketinin tahkim sistemine üye olduğu tarihten sonra”* gerçekleşmiş olması gerektiği belirtilmiştir³⁶³. Ancak, bu düzenlemenin internet sitesi üzerinden yapılması yeterli değildir. Sigortacılıkta tahkime ilişkin hususlarda yapılacak yenilik ya da değişikliklerin, sigortacılıkta tahkime ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacı taşıyan STİY'de³⁶⁴ gösterilmesinin daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

KZMSS bakımından değerlendirecek olursak, zorunlu sigortalardan kaynaklanan uyuşmazlıklar için ilgililer, sigorta şirketi Komisyon'a üye olmasa dahi sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuruda bulunabilirler (SK m. 30/1).

³⁶⁰ Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 299.

³⁶¹ Karasu, s. 135; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 210.

³⁶² Karasu, s. 135; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 210.

³⁶³ http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=63&Itemid=56 (E.T. 01.12 2021).

³⁶⁴ STİY m. 1: Bu Yönetmeliğin amacı, sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler ile riski üstlenen taraf arasında sigorta sözleşmesinden doğan uyuşmazlıkların çözümü amacıyla 5684 sayılı Sigortacılık Kanununda öngörülen tahkim sistemine ilişkin usul ve esasları düzenlemektir.

3.2. Yargılamanın Tarafları

Sigorta sözleşmesi sebebiyle aralarında uyuşmazlık çıkan tarafların sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabileceklerinden ve sigortacılıkta tahkim yargılamasına yalnızca sigorta sözleşmesinin taraflarının değil; sorumluluk sigortalarının söz konusu olduğu hâllerde “zarar gören üçüncü şahısların da” başvurabileceklerinden bahsetmiştik³⁶⁵.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabilecek üçüncü kişilere trafik kazası sonucunda zarar gören KZMSS başvurucuları örnek verilebilir. KTK m. 97’ye göre zarar gören kişinin, KZMSS kapsamında olan talepleri için, dava açma ya da Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru hakkı bulunmaktadır. Görüldüğü üzere KTK açısından üçüncü kişi “zarar gören” kimsedir.

Çalışmamızın konusu Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Tahkim olduğundan, çalışmamızda başvuru, KZMSS sigortasından zarar gören üçüncü kişilerdir.

3.3. Yargılamanın Usulü

Sigortacılıkta tahkim yargılama usulünün inceleneceği bu başlık altında Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru, tahkim davasının açılması ve dosyanın raportörlere sevkı, dosyanın ön incelemesinin raportörler tarafından gerçekleştirilmesi, dosyada görevli sigorta hakeminin seçimi, sigorta hakeminin çekinmesi ve reddi, davalı tarafın iddiaları ve savunma hakkı, sigortacılıkta tahkim yargılamasında sürenin ve yargılamanın işleyişinin nasıl olduğu, delillerin ibrazı ve incelenmesi, davanın ihbarı ve davaya müdahâlenin sigortacılıkta tahkim yargılamasında nasıl gerçekleştiği ve yargılamayı sona erdiren taraf işlemlerinin neler olduğu gibi kavramlara yer verilecektir.

³⁶⁵ Bkz. Bölüm 3, 3.1, 3.1.1

3.3.1. Sigorta tahkim komisyonuna başvurunun yapılması

Bu başlık altında Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurunun nasıl yapılacağı, başvuru için gerekli şartların neler olduğu, başvurunun şekli ve başvuru ücreti gibi kavramlara değinilecektir.

3.3.1.1. Sigorta tahkim komisyonuna başvuru şartları

SK m. 30/1'e göre, "sigorta ettiren veya sigorta sözleşmesinden menfaat sağlayan kişiler" ile "riski üstlenen (sigortacı)" arasında sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda ve Güvence Hesabından faydalanacak kişiler ile Hesap arasında meydana gelebilecek olan uyuşmazlıklarda, bu uyuşmazlıkların çözümü için Sigorta Tahkim Komisyonu oluşturulmaktadır. Ancak, kural olarak tarafların Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunabilmeleri için, aralarında sigorta sözleşmesi olan sigorta şirketinin Komisyon'a üye olması gerekmektedir. Görüldüğü üzere, tarafların sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlığın çözümü için sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabilmelerinin ilk şartı, sigorta şirketinin Komisyon'a üye olmasıdır.

Genel kural sigorta şirketinin Komisyon'a üye olmasının gerekliliği olmakla beraber; bu kuralın istisnası, *zorunlu sigortalardır*. KZMSS (trafik sigortası) veya Deprem Sigortası gibi zorunlu sigortalının söz konusu olduğu hâllerde, sigorta şirketleri Komisyon'a üye olmasalar dahi taraflara Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru hakkı tanınmaktadır. Güvence Hesabının aleyhine açılan davalar bakımından da tahkime başvurulması mümkün kılınmıştır³⁶⁶.

Uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözümlenebilmesi maksadıyla Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru yapılabilmesi için; öncelikle söz konusu uyuşmazlık sigorta sözleşmesinden kaynaklıyorsa sigorta şirketine, eğer Güvence Hesabından kaynaklanıyorsa Güvence Hesabına başvuruda bulunulması gerekmektedir. İlgililerin yaptığı başvurulara sigorta şirketi veya Güvence Hesabı tarafından on beş iş günü içerisinde (SK m. 30/13), Trafik Sigortasının (KZMSS) söz konusu olması hâlinde ise on beş gün içerisinde (KTK m. 97) cevap verilmemesi durumunda, tarafların Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruları

³⁶⁶ Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 209.

mümkün olmaktadır. KTK m. 97’de her ne kadar sigorta şirketine on beş günlük süre verilmişse de; KTK m. 99’a göre, sigorta şirketinin, hak sahibinin gerekli belgelerle birlikte kendisine başvurduğu tarihten itibaren sekiz iş günü içerisinde KZMSS sınırları içinde kalan miktarı, hak sahine ödemek zorunda olduğu düzenlenmiştir. Kaldı ki, Sigorta Tahkim Komisyonu’da görevli hakemlerin verdikleri kararlarda da sigorta şirketinin temerrüde düştüğü tarih hesaplanırken KTK m. 97’de düzenlenen on beş günlük süre değil; KTK m. 99’da düzenlenen sekiz günlük süre esas alınmaktadır³⁶⁷.

İlgililere hiç cevap verilmemesi hâlinde olduğu gibi, ilgililerin sigorta şirketine veya Güvence Hesabına yaptığı başvurunun kısmen ya da tamamen reddedilmesi hâlinde de, tarafların Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvurmaları mümkün hâle gelmektedir (SK m. 30/13).

Görüldüğü üzere sigorta şirketlerinin Sigorta Tahkim Komisyonu’na üye olmaları dışında, Komisyon’a başvuru için gerekli bir diğer şart ise, tarafların öncelikle sigorta şirketine veya Güvence Hesabı’na başvuruda bulunmalarıdır³⁶⁸.

KTK m. 97’de, hak sahiplerinin dava yoluna gitmeden önce sigortacıya yazılı başvuruda bulunmaları gerektiği belirtilmiş ancak bu başvuru gerçekleştirilmeksizin dava açılması hâline değinilmemiştir.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi ise, vermiş olduğu bir kararında, dava şartlarının davanın açılabilmesi için değil, mahkemenin davanın esasına girebilmesi için aranan kamu düzeni ile ilgili zorunlu koşullar olduğunu; nitelikleri gereği tamamlanabilir olup olmamalarına göre, dava şartlarının HMK’nın 114 ile 115. maddelerindeki düzenlemeler kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini; davanın esasına girilmesine engel teşkil edecek nitelikteki dava şartı eksikliğinin giderilmesinin her zaman için mümkün olduğu durumlarda, HMK m. 115/2 gereğince, söz konusu eksiğin giderilmesi için taraflara süre verilip, ona göre karar verilmesi gerektiğini; KTK m. 97 ile dava yoluna gidilmeden önce sigortacıya yazılı başvuruda bulunulması gerektiği düzenlenmiş olmakla beraber, bu başvuru yapılmaksızın

³⁶⁷ “Başvuru sahibi vekili temerrüt tarihinden itibaren avans faizi talep etmektedir. Talep haksız fiilden kaynaklandığından yasal faiz ödenmesine ve sigorta şirketine tazminat talebi ile başvuru 09.11.2020 tarihinde yapıldığından 2918 sayılı KTK’nun 99 uncu maddesi hükmü gereği temerrüt tarihinin bu tarihten sekiz iş günü sonrası olan 20.11.2020 tarihi olması gerektiği kanaatine varılmıştır.” (Sigorta Tahkim Komisyonu, T. 23.03.2021 ve K-2021/37026 Sayılı Hakem Kararı, Hakem Karar Dergisi, Ocak-Mart 2021, S. 45).

³⁶⁸ Kayıhan/Bağcı, s. 275; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 210.

dava yoluna gidilmesi hâlinin HMK m. 115/2'ye göre tamamlanabilir dava şartı olarak değerlendirilmesi gerektiğini; bu sebeple, yapılan başvuruya karşı, eksik ya da usule uygun olmayan belge ile başvurulduğu savunmasının yapıldığı hâllerde, usule uygun olmadığı savunulan belgedeki eksikliğin her hâlükârda tamamlanabileceği belirtilmiştir³⁶⁹.

Aralarında sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunan tarafların, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurabilmesi için, Komisyon'a başvuru yapmadan önceki süreçte mahkemeye ya da Tüketici Sorunları Hakem Heyetine başvuruda bulunmamış olması gerekmektedir (SK m. 30/14).

Sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda tarafların Tüketici Sorunları Hakem Heyetine nasıl veya neden başvurabildiklerine kısaca değinmekte fayda vardır. Şöyle ki, daha önce ifade edildiği üzere³⁷⁰ TKHK m. 3'ün (1) bendine göre sigorta sözleşmeleri “sigortacıyla tüketici arasında kurulmuş olmak kaydıyla” tüketici işlemi olarak kabul edilmektedir. Bu durum ise tüketici sözleşmesi niteliği taşıyan sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda Tüketici Sorunları Hakem Heyetine mi yoksa Sigorta Tahkim Komisyonu'na mı başvuru yapılacağı hususunda karışıklığa sebep olmaktadır³⁷¹.

TKHK m. 68/1'e göre, değeri 10.280 TL'nin altında olan uyuşmazlıklar için ilçe hakem heyetlerine, büyükşehir statüsüne sahip illerde ise değeri 10.280 TL ile 15.430 TL arasında olan uyuşmazlıklar için il tüketici hakem heyetlerine, büyükşehir statüsünde bulunmayan illerin merkezlerinde değeri 15.430 TL'nin altında olan uyuşmazlıklar için il tüketici hakem heyetlerine, büyükşehir statüsüne sahip olmayan illere bağlı olan ilçelerde değeri 10.280 TL ile 15.430 TL arasında uyuşmazlıklar için il tüketici hakem heyetlerine³⁷²

³⁶⁹ “Dava şartları, davanın esası hakkındaki yargılamanın devamı için gerekli olan şartlar olup, davanın açılabilmesi için değil mahkemenin davanın esasına girebilmesi için aranan kamu düzeni ile ilgili zorunlu koşullardır. Bu nitelikleri gereği de eksiklik bulunması halinde tamamlanabilir olup olmadıklarına göre ve 6100 Sayılı HMK'nın 114 ile 115. maddelerindeki düzenlemeler kapsamında ele alınmaları gerekir. Davanın esasına girilmesine engel olacak nitelikteki dava şartı eksiğinin giderilmesinin her zaman mümkün olduğu durumlarda, HMK'nın 115/2. maddesi gereği eksikliğin giderilmesi için kesin süre verilip sonucuna göre karar verilmelidir. 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, bu başvuru yapılmadan dava yoluna gidilmesi halinin dahi HMK'nın 115/2. maddesi gereği tamamlanabilir dava şartı olduğu Dairemizin 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 hâlükârda tamamlanabileceği açıktır.” (Bkz. Yargıtay 4. HD. T. 24.11.2021, E. 2021/6247, K. 2021/9135, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 03.02.2022).

³⁷⁰ Bkz. Bölüm 1, 1.4, 1.4.1, 1.4.1.2.

³⁷¹ Saat, s. 2463.

³⁷² <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2021/12/20211216-7.htm> (E.T. 01.02.2022).

başvuruda bulunulması zorunludur. Bu değerlerin üzerinde kalan uyuşmazlıklar için “tüketici hakem heyetlerine” başvurulamaz.

Görüldüğü üzere kanun koyucu belirlediği parasal sınırlar doğrultusunda değeri bu sınırın altında kalan uyuşmazlıklar bakımından tüketici hakem heyetine başvuruyu zorunlu tutmuştur. Bu zorunluluk ise TKHK m.3’e göre, tüketici işlemi olarak kabul edilen sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda, uyuşmazlık yaşayan tarafların belirlenen parasal sınırlar içinde kalan uyuşmazlıklar bakımından zorunlu olarak Tüketici Sorunları Hakem Heyetine mi başvurmaları gerektiği, yoksa Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuruda bulunarak tahkim yargılamasında dava açma hakkına da sahip olup olmadıkları sorularını karşımıza çıkarmaktadır. Bu sorunun cevabı ise, TKHK m. 68/5’te yer almaktadır.

TKHK m. 68/5’te *“bu madde hükmü, tüketicilerin alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurmalarına engel teşkil etmemektedir”* denilerek, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar için TKHK m. 68/1’de belirtilen parasal sınırın altında kalan uyuşmazlıklar bakımından tarafların isterlerse Tüketici Sorunları Hakem Heyetine isterlerse de Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvurmalarının önü açılmıştır.

Burada üzerinde durulması gereken bir diğer durum ise, TKHK m. 73/1’de düzenlenen hükümdür. Anılan madde hükmüne göre, tüketici işlemi niteliği taşıyan ve tüketiciye yönelik olan uygulamalardan kaynaklanan uyuşmazlıklarda, görevli mahkeme tüketici mahkemesidir. Bu düzenleme TKHK m. 68/1’de belirtilen parasal sınırın üzerinde kalan ve sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda taraflar tüketici mahkemelerine başvurmak zorunda mıdır yoksa alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan Sigorta Tahkim Komisyonu’na da başvuruda bulunabilirler mi sorusunu ortaya çıkarmaktadır.

Kanaatimizce, SK m. 30/1’de sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvurulabileceği belirtilmiş olduğundan; TKHK m. 68/5’te yapılan düzenlemenin, TKHK m. 73/1 içinde geçerli olduğu kabul edilerek, sigorta ettiren kişi tüketici sıfatına sahip olsa dahi tüketici mahkemesinin görev alanına giren uyuşmazlıklar

bakımından da tarafların alternatif uyuşmazlık çözüm yolu olan Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurabileceklerini söylemek mümkündür³⁷³.

Sigorta sözleşmelerinin aynı zamanda tüketici işlemi olarak kabul edilmesinin sebep olduğu bir diğer sorun ise, tüketici-sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklara TKHK hükümlerinin uygulanmasının gerekli olup olmadığıdır. Şöyle ki, TKHK m. 49/1'de sigortanın “finansal hizmet” olduğu belirtilmiştir. Görüldüğü üzere sigortacı, TKHK bakımından finansal hizmet sağlayıcı olarak kabul edilmektedir. Bu sebeple TKHK hükümlerinin sigorta sözleşmelerine de uygulanacağı ve finansal anlamda hizmet sağlayıcı sıfatını haiz olan sigortacının kendisinden “sigorta hizmeti” alan kişilere karşı TKHK hükümleri doğrultusunda sorumlu olacağı açıktır³⁷⁴.

Ancak bilindiği üzere, sigorta sözleşmeleri her ne kadar TKHK m. 3'te “tüketici işlemi” olarak kabul edilmiş olsa da, sigortaya dair özel düzenlemeler TTK 6. Kitapta ve SK'da yer aldığından; TKHK'nun tüm hükümlerinin sigorta sözleşmelerine uygulanması mümkün değildir³⁷⁵.

TKHK'nun sigorta sözleşmelerine uygulanabilecek olan hükümlerine, tüketici sözleşmelerindeki haksız şart başlığını taşıyan TKHK m. 5 örnek verilebilir. TKHK m. 5/1'de tüketiciyle müzakere edilmeksizin dürüstlük kurallarına aykırı şekilde sözleşmeye eklenen ve tüketici aleyhine bir dengesizliğe sebep olacak haksız şartlar geçersizdir. TKHK m. 5/5'te ise, kanun ya da yetkili makamlarca verilen izinler doğrultusunda faaliyetlerini yürütmekte olan kişi ya da kuruluşların “hazırladıkları sözleşmelerin niteliklerine bakılmaksızın” haksız şart hükümleri uygulanacaktır. O hâlde sigorta sözleşmelerine TKHK m. 5 hükümlerinin uygulanabilir olduğunu söylemek mümkün olacaktır.

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru için gereken son husus ise, ilgililerin sigorta sözleşmesine dayanarak Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurabilmeleri için rizikonun, sigorta şirketinin Komisyon'a üyeliğinin gerçekleşmesinden sonra meydana gelmesi gerekmektedir³⁷⁶. Ancak bu durumun istisnasını teşkil eden zorunlu sigortalar bakımından

³⁷³ Saat, s. 2467.

³⁷⁴ Ünan, S.: Sigorta Tüketici Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 8-9.

³⁷⁵ Aksi yöndeki görüş için bkz. Ünan, (sigorta-tüketici hukuku), s. 240.

³⁷⁶ Karasu, s. 135; Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 210.

bu kural geçerli değildir. Zira zorunlu sigortalar açısından sigorta şirketinin Komisyon’a üye olup olmaması başvuru için aranan şartlardan biri değildir³⁷⁷.

3.3.1.2. Sigorta tahkim komisyonuna başvuru şekli

Tarafların Komisyon’a nasıl başvuru yapabileceklerine ilişkin SK’da herhangi bir hüküm bulunmamakta; STİY m. 16/1’de ise, tarafların, tahkim başvurusunu Komisyonun merkezine yapabilecekleri gibi, tahkime başvuru yapacak olan tarafın ikametgâhının bulunduğu yerdeki büroya veya rizikonun gerçekleştiği yerde bulunan büroya yapabilecekleri belirtilmiştir.

Ancak, her ne kadar STİY m. 16/1’de, Komisyon’a yapılacak başvuruların yalnızca yazılı olması gerektiği ifade edilmişse de; Komisyon, yakın zamanda yaptığı bir değişiklikle, öncelikle fiziki başvurunun yanında artık e-devlet uygulaması aracılığıyla yapılan online başvuruları da kabul etmeye başladığını³⁷⁸; ardından ise, 15.01.2022 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, Komisyon’a yalnızca online olarak başvuru yapılabileceğini belirtmiştir³⁷⁹.

Komisyon, başvuru usulünde yaptığı bu değişikliği, Sigorta Tahkim Komisyonu’na ait olan internet sitesi üzerinden duyurmuştur. Ancak, yargılama faaliyeti yapılmakta olan Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru usulünün yasal dayanaktan yoksun şekilde internet sitesi üzerinden duyurulması yeterli değildir. Zira, STİY m. 1’de, yönetmeliğin amacının ”5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’yla düzenlenmekte olan sigortacılıkta tahkime ilişkin usul ve esasları düzenlemek” olduğu belirtilmiştir. SK’da, Sigorta Tahkim Komisyonu’na nasıl başvurulacağı hususunda herhangi bir hüküm olmadığı gibi; STİY m. 16/1’de de başvuruların “yalnızca online olarak” kabul edileceğine dair bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple, STİY m. 16/1’de gerekli düzenlemelerin yapılarak, yönetmelik hükmünün uygulamaya göre değiştirilmesi gerekmektedir.

Online yapılacak olan başvurularda, başvuruya giriş esnasında kişi tespiti için “başvuru yapacak kişinin e-devleti ile veya vekilinin e-devlet şifresi ile” giriş yapılması

³⁷⁷ Ekşi, (kurumsal tahkim), s. 187.

³⁷⁸ http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=51&Itemid=76 (E.T. 01.12.2021).

³⁷⁹ <http://www.sigortatahkim.org.tr/> (E.T. 01.02.2022).

gerekmektedir³⁸⁰. Online başvurularda, tarafların doldurdıkları başvuru formlarında cep telefonu numaralarını, kullandıkları e-posta adreslerini ve KEP adreslerini doğru bir şekilde göstermeleri gerekmektedir. Zira başvuru numarası, ara karar vb. gibi süreç ile ilgili tüm bilgilendirmeler e-posta adresi üzerinden yapılmakta; nihai karar ise, KEP adresi üzerinden gönderilmektedir³⁸¹. Adli yargıda mahkemeler, tarafların kendilerini vekille temsil ettirdikleri hâllerde tebligatları UYAP'a entegre edilmiş olan UETS üzerinden gerçekleştirmektedir. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, adli yargıda kullanılan UETS'den farklı olarak, tarafların KEP adreslerini başvuru esnasında bildirmeleri gerekmektedir. Vekâlet ile yapılan başvurularda ise, bilgilendirmeler vekilin e-posta adresine yapılmaktadır³⁸².

KEP'e ilişkin düzenlemelere, Kayıtlı Elektronik Posta Sistemine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te yer verilmiştir. Anılan yönetmeliğin 15. maddesine göre, KEP sistemi üzerinden oluşturulan kayıtlar ile KEP delilleri, senet hükmünde olduğundan; aksi ispat edilene kadar kesin delil sayılır.

Komisyon'a yapılacak online başvuru esnasında, sigorta şirketinin başvuru talebine ilişkin cevabının (sigorta şirketi eğer başvuruya cevap vermediyse, kişinin başvurduğunu gösteren belgenin (dilekçesinin); eğer sigorta şirketi kişinin talebini kısmen veya tamamen reddettiye, o zaman da sigorta şirketinin cevabının bulunduğu belgenin), sigorta poliçesi ve başvuruda bulunan kişinin başvuru ücretini ödediğine dair belgenin (ödeme dekontu sureti) başvuru ekinde ibraz edilmesi gerekmektedir.

Başvuru sahibinin gerçek kişi olması hâlinde, kişiye ait resmi makamlarca tasdik edilen ve kimlik ya da kimlik belgesi yerine geçen belgenin (nüfus cüzdanı, sürücü belgesi, pasaport vb.) fotokopisi; başvuru sahibinin tüzel kişi olması hâlinde ise, tüzel kişiliği temsile yetkili olan kişi/kişiler tarafından alınmış noter tasdikli imza sirküleri fotokopisinin, başvuru evraklarına eklenmesi gerekmektedir³⁸³. Ancak bu belgeler KZMSS başvuruları için yeterli değildir.

³⁸⁰ http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=51&Itemid=76 (E.T. 01.12.2021).

³⁸¹ <https://online.sbm.org.tr/sbmtahkim/public/onlineBasvuru/basvuruYapan.sbm?randQ=1209d38f6e33bd0e12263379f41acb24> (E.T. 01.12.2021).

³⁸² <http://www.sigortatahkim.org.tr/files/basvuruformupdf.pdf> (E.T. 01.12.2021).

³⁸³ <https://online.sbm.org.tr/sbm-tahkim/public/onlineBasvuru/sozlesme.sbm> (E.T. 01.02.2022).

Şöyle ki, KZMSSGŞ m. B.2'ye göre, başvuru esnasında KZMSSGŞ Ek-6'da yer alan ve bu kişilerin yaşadıkları zararı gösterir nitelikteki kaza raporu, hasarlı aracın resimleri, maddi hasara ilişkin eksper raporu, veraset ilâmı ya da ölüm belgesi gibi belgeleri de başvuru esnasında sigortacıya vermeleri gerekmektedir.

KTk m. 99/1'e göre, başvuru esnasında gereken tüm belgelerle birlikte sigorta şirketine başvuruda bulunmasından itibaren, sigorta şirketinin sekiz iş günü içerisinde KZMSS teminatı kapsamında kalan miktarı hak sahibine ödemesi gerekmektedir. Ancak, KZMSSGŞ m. B.2'ye göre, *“Sigortacının kendisine iletilen belgelere haklı olarak itiraz etmesi veya kendisinin hak sahibinden ya da başka bir kurumdan haklı olarak yeni bir belge talep etmesi hâlinde söz konusu süre yeni talep edilen belgenin sigortacının merkez veya şubelerinden birine iletilmesinden sonra başlar. Sigortacı hak sahibinden münhasıran hak sahibinin tazminat hakkını etkileyen bilgi ve belgeleri talep edebilir”*.

KZMSSGŞ m. C.7'nin ikinci fıkrasına göre, gerekli tüm belgelerle hak sahibinin sigorta şirketine başvuru yaptığı tarihten itibaren “en geç on beş gün” içerisinde, sigorta şirketi yapılan başvuruyu yazılı olarak cevaplamazsa ya da başvuruya verdiği cevap başvuranın talebini karşılamazsa; hak sahibi başvuru, isterse adli yargı mercilerinde isterse de Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurarak dava açabilmektedir.

3.3.1.3. Sigorta tahkim komisyonu başvuru ücreti

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvururken, başvuruda bulunan tarafın başvuru ücreti ödemesi gerekmektedir. Söz konusu ücret, uyuşmazlığın miktarına göre değişiklik göstermektedir³⁸⁴. 2022 yılı için, Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvurularda uygulanacak olan ücretler:

- (i) 5.000 TL'ye kadar olan uyuşmazlıklarda 150 TL,
- (ii) 5.001 TL ile 10.000 TL arasındaki uyuşmazlıklarda 350 TL,
- (iii) 10.001 TL ile 30.000 TL arasındaki uyuşmazlıklarda 500 TL,
- (iv) 30.001 TL üzeri uyuşmazlıklarda ise uyuşmazlık miktarının %1,5'u (en az 500 TL) olmak üzere değişiklik göstermektedir³⁸⁵.

³⁸⁴ Kayıhan/Bağcı, s. 275.

³⁸⁵http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=67&Itemid=92 (E.T.

Adli yargıda, yargılama harçları 492 sayılı Harçlar Kanunu'yla belirlenmekte ve her yıl bu meblağlar güncellenmektedir. Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru esnasında ödenecek olan başvuru ücretleri ise, Komisyonu'nda görüşü alınarak Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenmektedir (SK m. 30/18).

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru esnasında yatırılan ücretlerin, başvurunun henüz ön inceleme aşamasındayken reddedilmesi hâlinde %90'ı başvuranlara iade edilmektedir (STİY madde 16/4).

3.3.2. Tahkim davasının açılması

Sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıklar sebebiyle ilgililerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurabileceklerinden (SK m. 30/1) ve söz konusu başvurunun başvuru tarafından bizzat ya da posta yoluyla yapılabilirken (STİY m. 16/1), 15.01.2022 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere artık Komisyon'a yalnızca e-devlet üzerinden online olarak yapılan başvuruların kabul edildiğinden bahsetmiştik³⁸⁶.

Tahkim yargılamasına ne şekilde başvuru yapılabileceği ve kimlerin başvuruda bulunabilecekleri kanun koyucu tarafından gerek SK gerekse STİY'de yapılan düzenlemelerle açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Ancak açılan tahkim davasının ne zaman açılmış sayılacağı hususuna ne SK'da ne STİY'de yer verilmiştir.

SK'da hüküm bulunmayan hâllerde, HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir (SK m. 30/23). Tahkim yargılamasında davanın ne zaman açılmış sayılacağı hususu HMK m. 426/1'de düzenlenmiştir. Anılan kanun maddesine göre tahkim davasının açılmış sayıldığı dört hâl vardır.

Bunlardan ilki, tarafların hakem seçimi için mahkemeye başvurdukları anda tahkim davasının açılmış sayılmasıdır. İkinci durum ise, tarafların arasındaki tahkim sözleşmesine göre hakemi/hakemleri seçecek olan kişi-kurum ya da kuruluşa başvurdukları anda tahkim davasının açılmış sayılmasıdır. Üçüncü hâl, tarafların arasındaki sözleşmeye göre hakem seçiminin taraflara ait olduğu hâllerde taraflardan birinin hakemini seçtikten sonra hakem

21.01.2022).

³⁸⁶ Bkz. 3. Bölüm, 3.3, 3.3.1, 3.3.1.2.

seçmesi gerektiğini karşı tarafa bildirdiği anda davanın açılmış sayılacağıdır. Son hâl ise tarafların arasındaki sözleşmede hakem ya da hakem kurulunu oluşturan hakemlerin ad-soyadları belirtilmişse, söz konusu uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesi yönündeki talebin karşı tarafça alındığı tarihte dava açılmış sayılır.

Görüldüğü üzere, HMK m. 426’da tahkim davasının açılmış sayıldığı dört farklı durum düzenlemiştir. Ancak HMK’da yer alan ve davanın açılmış sayılacağı ihtimallerden hiçbirisi sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından birebir uygulanabilir gözükmemektedir. Zira HMK m. 426’de ya hakemlerin seçimini taraflar yapmakta ya hakem seçimi için mahmeye başvurulmakta ya da taraflar arasındaki tahkim sözleşmesinde belirlenen usule göre hakem seçimi yapılacağı belirtilmektedir. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise, hakemler Komisyon tarafından seçilmekte ve taraflar arasında mevcut bir tahkim sözleşmesi varlığına göre değil; zorunlu sigortalar istisna olmak üzere sigorta şirketinin Komisyon’a üye olup olmamasına göre yargılama faaliyetine geçilmektedir.

HMK m. 426’daki hükümler yukarıda saydığımız sebepler dolayısıyla her ne kadar sigortacılıkta tahkim yargılaması açısından uygulanabilir olmasa da, HMK m. 426/1’de “tahkim sözleşmesine göre hakem seçecek olan kişiye, kuruma ya da kuruluşa başvurulduğu anda tahkim davasının açılmış sayılır” hükmünün, sigortacılıkta tahkim yargılaması açısından “Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvuru yapıldığı anda sigortacılıkta tahkim yargılamasında dava açılmış sayılır” şeklinde kıyasen uygulamanın mümkün olduğu kanaatindeyiz³⁸⁷.

3.3.3. Dosyanın raportöre sevki ve ön inceleme yapılması

Sigorta sözleşmesi sebebiyle yaşanan uyuşmazlıkların çözümü için Sigorta Tahkim Komisyonu’na yapılan başvurular, ilk olarak raportörler tarafından incelenmektedir³⁸⁸.

Uyuşmazlıkla ilgili olan dosya hayat veya hayat dışı (zarar sigortası) sigorta çeşitlerinden hangisinin kapsamına girdiğine göre değerlendirilerek, raportörlere o şekilde

³⁸⁷ Alsancak, s. 179.

³⁸⁸ Kayıhan/Bağcı, s. 276.

gönderilir. Zira raportörler kendi aralarında hayat ve hayat dışı sigortalar olmak üzere farklı iki gruba ayrılmaktadırlar³⁸⁹.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuru esnasında, raportörün görevlendirildiği dosyanın kendi uzmanlık alanıyla ilgili olmadığını tespit etmesi hâlinde görevlendirildiği dosyayı, görevlendirmeyi yapan merciye iade edip edemeyeceği ya da raportörün başvurusunun reddetmesi hâlinde başvuran kişinin raportörün dosyayla ilgili verdiği ret kararına karşı herhangi bir itirazda bulunup bulunamayacağı gibi hususlarla ilgili SK'da ve STİY'de herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce, raportörlerin yaptıkları öninceleme sonucunda verdikleri dosyayı kapatma kararlarının denetime tabi olması ve raportörlerin görevlendirildikleri dosyayla ilgili görevli olmamalarını tespit etmeleri üzerine dosyayı iade edip edemeyecekleri hususlarıyla ilgili gerekli kanuni düzenlemelerin yapılması, sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvuran kişilerin menfaatine olacaktır.

Raportörlerin yaptıkları incelemeye ön inceleme adı verilmekte olup; raportörler, bu aşamada Komisyon'a yapılan başvurunun gerekli şekil şartlarını taşıyıp taşımadığına dair bir inceleme yapmaktadırlar. Raportörler ön inceleme aşamasında kendilerine verilen dosyadaki şekli şartların yerine getirilip getirilmediğine dair inceleme yapabilmekteyken; esasa ilişkin karar alamamaktadırlar³⁹⁰.

Raportörler, ön inceleme aşamasında öncelikle sigorta sözleşmesinin tarafı olan sigorta şirketinin Komisyon'a üye olup olmadığına bakmaktadırlar³⁹¹.

Ön inceleme aşamasında raportörler, Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuruda bulunulmadan önce sigortacılık yapan kuruluşa (sigorta şirketine) söz konusu uyuşmazlıkla ilgili olarak herhangi bir başvuruda bulunulup bulunulmadığını, eğer sigorta şirketine başvurulmuşsa, sigorta şirketinin kendisine yapılan başvuruya on beş iş günü (trafik sigortasında ise 15 gün) içerisinde cevap verip vermediğini, sigorta şirketi eğer kendisine yapılan başvuruyu kısmen ya da tamamen reddettiye, sigorta şirketinin başvuran kişiye verdiği ret veya kısmen ret cevabının başvuru belgelerinin içerisinde yer alıp almadığını³⁹²,

³⁸⁹ Ekşi, (*kurumsal tahkim*), s. 189; Kayıhan/Bağcı, s. 276.

³⁹⁰ Kayıhan/Bağcı, s. 276; Yaşar, s. 227.

³⁹¹ Yaşar, s. 227; Kayıhan/Bağcı, s. 276.

³⁹² Yaşar, s. 228.

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuran kişinin Komisyon'a başvuruda bulunmadan önceki süreçte aynı uyuşmazlıkla ilgili mahkemeye veya Tüketici Sorunları Hakem Heyetine başvuruda bulunup bulunmadığını da incelemektedirler (SK m. 30/14).

Raportörlerin, görevlendirildikleri dosyayla ilgili incelemelerini on beş gün içerisinde tamamlamaları gerekmektedir (STİY m. 16/6). Raportörlerin yaptıkları ön inceleme neticesinde dosyanın Komisyon tarafından incelemeye alınamayacağı ya da Komisyon'a başvuru için gereken koşulların oluşmadığı sonucuna varılması hâlinde, bu durum derhâl başvuruda bulunan ilgiliye bildirilerek, başvuru sahibinin yatırdığı başvuru ücretinin yüzde doksanının (%90) ilgiliye iade edilmesi gerekmektedir (STİY m. 16/3).

Raportörler, dosyayla ilgili incelemelerine başlamadan önce Komisyon'a yapılan başvurunun, başvuru sahibince geri çekilmesi hâlinde de ödenen başvuru ücretinin yüzde doksanı iade edilmektedir (STİY m. 16/4).

Ön inceleme aşamasının tamamlanmasının ardından raportörler, görevlendirildikleri dosyayı uyuşmazlığın çözümü aşamasında gerekli olan belge ve bilgilerin eksik olup olmaması bakımından incelerler. Yapılan bu incelemenin neticesinde raportörlerin söz konusu uyuşmazlığın kaynağının bilgi ve belge eksikliği olduğunu tespit etmeleri üzerine bu durum raportörlerce taraflara bildirilerek, dosya kapatılır. Dosyanın kapatılması üzerine başvuruda bulunan tarafın ödemiş olduğu başvuru ücretinin yüzde ellisi (%50) başvuru sahibine iade edilir (STİY m. 16/5). Ancak uygulamada dosyadaki eksikliklerin taraflara söylenerek bu eksikliklerin giderilmesine imkân tanındığı görülmektedir.

STİY m. 16/6'da, raportörlerce ön inceleme aşamasında neticelendirilemeyen dosyalar için bir rapor hazırlanarak, bu raporun dosyayla birlikte Komisyon'a iletileceğine yer verilmiştir. Ancak raportörlerin uyuşmazlığın esasına dair karar verme yetkileri bulunmadığından raportörlerin düzenledikleri rapor yalnızca ön incelemeye ilişkin bir rapordur³⁹³.

Raportörlerin kendilerine atanan dosyadaki ön incelemelerini, kendilerine verilen on beş günlük süre içerisinde tamamlamalarının ardından (SK m. 30/15), dosya, hazırlanan ön inceleme raporuyla birlikte sigorta hakemlerine ya da sigorta hakem heyetine intikâl

³⁹³ Kayıhan/Bağcı, s. 277.

ettirilmektedir³⁹⁴. Tahkim sürecinde yapılacak bildirimler Tebligat Kanunu hükümlerine tâbi olmadığından, başvuru sahiplerine yapılacak tüm bildirimler başvuru esnasında beyan etmiş oldukları e-posta adresleri üzerinden yapılmaktadır³⁹⁵.

3.3.4. Hakemin seçimi, reddi ve çekinmesi

Bu başlık altında Sigorta Tahkim Komisyonu'nda görevli olan hakemlerin seçimi, reddedilmesi ve çekinmesi hâllerinden bahsedilecektir.

3.3.4.1. Hakemin seçimi

HMK'da düzenlenmekte olan iç tahkimde uyuşmazlığın tarafları, aralarındaki uyuşmazlığın çözümü için hakem sayısını belirlemekte serbesttirler. Ancak, tarafların belirlediği sayının tek sayı olması gerekmektedir. Eğer taraflar kendi aralarında hakem sayısına karar vermedilerse, o zaman üç hakem seçilir (HMK m. 415).

Taraflar, hakem sayısını belirlemek hususunda serbest oldukları gibi, uyuşmazlıkta görev alacak olan hakemi/hakemleri de serbestçe tayin edebilirler. Taraflarca aksinin kararlaştırılmadığı hâllerde hakemler, yalnızca gerçek kişiler arasından seçilebilir. Tarafların tek hakem seçecekleri davada hakem seçimi konusunda anlaşamamaları hâlinde, taraflardan birinin isteği üzerine hakem mahkeme tarafından seçilir. Uyuşmazlığın çözümü için üç hakemin görevlendirileceği hâllerde ise taraflardan her biri birer hakem seçer, seçilen hakemler ise üçüncü hakemi belirlerler (HMK m. 416/1). Görüldüğü üzere HMK'da düzenlenmekte olan iç tahkimde uyuşmazlığın tarafları tahkim yargılamasında görev yapacak olan hakemleri ve hakemlerin sayısını serbestçe belirleyebilmektedirler.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise, HMK'da düzenlenmekte olan tahkimden farklı olarak, tarafların uyuşmazlığın çözümünde görev alacak olan hakemleri seçme hakları bulunmamaktadır. Zira, sigortacılıkta tahkim yargılamasında mevcut uyuşmazlıkla ilgili hangi hakemin/hakemlerin görevlendirileceği Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından

³⁹⁴ Özdamar, s. 848.

³⁹⁵ <http://www.sigortatahkim.org.tr/files/basvuruformupdf.pdf> (E.T. 01.12.2021).

belirlenir. Sigorta Tahkim Komisyonu, uyuşmazlıkla ilgili görevlendireceği hakemleri sigorta hakem listesinden belirleyerek atama gerçekleştirir (SK m. 30/15).

Buna göre, sigortacılıkta tahkim yargılamasında hakem ataması, uyuşmazlığın konusuna göre “hayat ve hayat dışı” olmak üzere sınıflandırılan genel hakem listelerinden sıra usulüne göre yapılır. Sıra usulüne göre gerçekleştirilen atamalar, sigorta hakemlerinin uzmanlık alanları dikkate alınarak gerçekleştirilir. Listenin başında ismi olan sigorta hakeminin uzmanlık alanının mevcut uyuşmazlığa uygun olmaması durumunda ise sırada olan ve uzmanlık alanı uyuşmazlığın konusuna uyan ilk sigorta hakeminin ataması yapılır (STİY m. 16/8).

HMK’da düzenlenmekte olan iç tahkime başvurulabilmesi için, uyuşmazlığın tarafları arasında uyuşmazlığın tamamının ya da bir kısmının çözümünün, hakeme/hakem kuruluna bırakıldığı yönünde yapılmış olan bir tahkim sözleşmesinin varlığı gerekmektedir (HMK m. 412/1). Bununla beraber tarafların aralarında yapmış oldukları ve geçerli olan bir tahkim sözleşmesinin varlığına bağlı olarak, uyuşmazlıkta görev alacak olan hakemin belirlenmesi maksadıyla, hakemle taraflar arasında hakem sözleşmesinin yapılması da mümkündür³⁹⁶.

Ancak, sigortacılıkta tahkim yargılamasında HMK’da düzenlenmekte olan iç tahkimden farklı olarak, tarafların sigorta tahkime başvurmaları için “tahkim sözleşmesinin” yapılmış olması şartı aranmadığı gibi, tarafların sigorta hakemiyle/hakemleriyle hakem sözleşmesi yapmaları da mümkün değildir. Zira, sigorta hakemleri, uyuşmazlığın taraflarınca değil; Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından belirlenmektedir (SK m. 30/15).

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından mevcut uyuşmazlığın konusu dikkate alınarak uzmanlık alanına göre hakem ataması gerçekleştirildikten sonra, atanan hakem/hakemler, derhâl uyuşmazlığın taraflarına bildirilir (STİY m. 16/9).

3.3.4.2. Hakemin reddi

Hakemlerin, çözmeleri için görevlendirildikleri uyuşmazlıklara bakarken, tıpkı hâkimler gibi tarafsız ve bağımsız olmaları gerekmektedir³⁹⁷. Tarafsız ve bağımsız olma

³⁹⁶ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 774.

³⁹⁷ Can, H./ Tuna, E.: Milletlerarası Tahkim Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s. 273.

hususundan anlaşılması gereken şey, hakemlerin görevlendirildikleri uyuşmazlıkla ilgili karar verirken hiçbir makamdan ya da kişiden emir, talimat, tavsiye ya da telkin almamaları ve uyuşmazlığın taraflarına eşit mesafede durarak, uyuşmazlığın tarafı olan kişilerle aralarında herhangi bir maddi ya da manevi bağ bulunmamasıdır³⁹⁸.

Hakemlerin tarafsız ve bağımsız olabilmesi, yargılama esnasında tarafların eşitliği ilkesinin korunabilmesi açısından da oldukça önemlidir. Zira, taraflardan birisiyle arasında manevi, hukuki ya da ekonomik anlamda herhangi bir bağ bulunan hakemin, tarafsız ya da bağımsız olduğundan bahsetmek mümkün değildir³⁹⁹.

Anayasa m. 36'da herkesin yargı mercileri önünde adil yargılanma hakkına sahip olduğundan bahsedilmektedir. Hakemlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı, yargılama esnasında hem taraflara adil davranılması, hem de yargılamanın adil bir şekilde yürütülebilmesi bakımından da önem arz etmektedir⁴⁰⁰.

Tahkim yargılamasında görev alan bir hakemin bağımsızlığından ve tarafsızlığından şüphe edilmesi hâlinde, hâkimlerin reddinde olduğu gibi, hakemlerin de reddi mümkün olacaktır⁴⁰¹.

Hakemlerin reddedilmeleriyle ilgili olarak, HMK m. 417/2'de birtakım sebepler öngörülmüştür. Bu sebeplerden ilki, görevlendirilen hakemin, tarafların kendi aralarında kararlaştırdıkları niteliklere sahip olmamasıdır. İkinci sebep ise, tarafların daha önceden kendi aralarında hangi hâllerde hakemi reddedeceklerini belirlemiş olmaları ve belirlenen sebeplerden birinin gerçekleşmiş olmasıdır. Hakemin reddiyle ilgili öngörülen son sebep ise, tarafların, görevlendirilen hakemin tarafsızlığıyla alakalı şüphe duymalarına sebep olan haklı bir durum veya koşulun gerçekleşmiş olmasıdır⁴⁰².

HMK m. 417/2'de sayılan ret sebepleri dikkate alındığında, hakemlerin yukarıda sayılan ret sebeplerinden bir veya birkaçını taşıması hâlinde, taraflar hakemin reddi yoluna gidebileceklerdir⁴⁰³. Ancak, hakemin reddi sebeplerine dayanarak hakemin reddedilmesi

³⁹⁸ Tanrıver, (*medeni*), s. 363.

³⁹⁹ Tanrıver, (*medeni*), s. 363.

⁴⁰⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 148.

⁴⁰¹ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 787; Konuralp, s. 182.

⁴⁰² Ekşi, s. 146.

⁴⁰³ Konuralp, s. 182.

hususunda kanun koyucu taraflara bir sınırlama getirmiştir. Şöyle ki, tarafların kendilerinin bizzat görevlendirdiği (atadığı) veya görevlendirilmesine katıldığı bir hakemi reddetmesi ancak söz konusu hakemin “görevlendirilme tarihinden sonra taraflarca öğrenilmiş olan ret sebeplerine” dayanılarak yapılabilecektir. Görüldüğü üzere, taraflar eğer hakemi kendileri seçmedilerse ya da hakemin seçiminde bulunmadılarsa, hakemi HMK m. 417/2’de sayılan sebeplere göre reddedebilecek; eğer hakemleri kendileri görevlendirdilerse, anılan madde hükmüne yalnızca hakemin görevlendirilme tarihinden sonra öğrendikleri ret sebeplerine dayanarak başvurabileceklerdir⁴⁰⁴.

Kanun koyucunun hakemin reddi ile ilgili getirmiş olduğu bu sınırlama, hakemin kötü niyetle reddedilmesinin önüne geçmek içindir. Zira en başından açık olan ve taraflarca önceden bilinen ret sebeplerine dayanılarak hakemin reddedilmesi, iyiniyetli bir davranış olmayacaktır⁴⁰⁵.

Tarafların hakemin reddi usulünü kendi aralarında kararlaştırmış oldukları hâllerde, hakemin reddi tarafların belirledikleri usule göre yapılır. Hakemin reddi usulünü belirlemek konusunda taraflar serbestiye sahiptirler⁴⁰⁶.

Sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından değerlendirecek olursak, dosyanın çözümü için görevlendirilen sigorta hakemi/hakemleri, mücbir sebepler ve umulmayan hâller dışındaki nedenlerden dolayı kendilerine verilen görevi reddedemezler. Ancak belirtmek gerekir ki, taraflara, HMK’da hâkimin reddi için sayılan hâllere dayanarak, görevlendirilen sigorta hakemlerini reddetme hakkı tanınmıştır (SK m. 30/15). Ancak SK’da ve STİY’de, umulmayan hâl ve mücbir sebep dışındaki herhangi bir sebepten ötürü hakemin kendisine yapılan görevlendirmeyi reddetmesi durumunda, hakeme nasıl bir yaptırım uygulanacağını belirtmemiş olması, kanaatimizce giderilmesi gereken bir eksikliktir.

STİY m. 17’de hakemin reddi sebepleri sayılmıştır. Anılan madde hükmüne göre, hakemin uyuşmazlığın taraflarından birine uyuşmazlık konusu ile ilgili olarak öğüt vermiş ya da yol göstermiş olması, hakemin uyuşmazlığın taraflarından birinin veya konuyla ilgili bir üçüncü kişinin karşısında kanunen bir gereklilik olmamasına rağmen görüşünü bildirmiş olması, hakemin bilirkişi, hakem ya da HMK anlamında hakem veya hâkim sıfatıyla

⁴⁰⁴ Ekşi, s. 146; Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 787.

⁴⁰⁵ Konuralp, s. 184.

⁴⁰⁶ Kuru/Arslan/Yılmaz, s. 787.

dinlenmiş ya da hareket etmiş olması, hakemin uyuşmazlığın taraflarından biriyle dördüncü dereceye kadar yansoy hısımlığının bulunması, hakem ile uyuşmazlığın taraflarından biri arasında husumet ya da dava bulunması, tarafların hakemin tarafsızlığından şüpheye düşmelerini gerektirecek önemli bir sebebin olması hâlinde, taraflar hakemin reddi isteminde bulunabilmektedirler.

HMK'da ve STİY m. 17'de hâkimin reddi hâli için sayılan nedenlere dayanarak sigorta hakemini reddetmek isteyen taraf, ret sebeplerini öğrendiği tarihten itibaren “beş iş günü” içerisinde yazılı olarak hakemi reddedebilir (STİY m. 17).

Sigorta hakeminin reddi hususunda dilekçeyi alan Komisyon müdürü ise, ret talebiyle ilgili uyuşmazlığın taraflarının görüşlerini de alarak “en geç beş iş günü” içerisinde kararını vermektedir (SK m. 30/15). Tarafların hakemin reddini istemeleri üzerine, “tarafsızlık ve bağımsızlık ilkesine aykırı hareket ettiği” tespit edilen hakemin adı SK m. 30/11'e göre sürekli olarak hakemlik listesinden silinir.

SK'da ve STİY'de, hakemin reddi talebinin kabul edilmemesi hâlinde, hakemin reddi talebinde bulunan tarafın bu karara itiraz hakkı olup olmadığına yönelik bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak, SK m. 30/23'e göre, “bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin, kıyasen sigortacılıkta tahkime uygulanacağı” değerlendirildiğinde; hakemin reddi talebinin kabul edilmediğini öğrenen tarafın, HMK m. 418/3'e⁴⁰⁷ göre, kararı öğrendiği tarihten itibaren bir ay içerisinde mahkemeye başvurarak, mahkemeden bu kararın kaldırılmasını ve hakemin reddi talebiyle ilgili karar verilmesini talep edebileceği söylenebilir.

Görüldüğü üzere, sigortacılıkta tahkim yargılamasında, taraflara tıpkı adli yargıda hâkimin reddinde olduğu gibi, tarafsızlık ilkesine aykırı davrandığı tespit edilen hakemi reddetme hakkı tanınmış olması sistemin denetim mekanizmasına güveni arttırıyor olsa dahi; bu ret taleplerinin STİY m. 7/3'e göre yalnızca komisyon müdürü tarafından inceleniyor ve karara bağlanıyor olması kanaatimizce doğru değildir⁴⁰⁸. Zira, komisyon müdürünün

⁴⁰⁷ HMK m. 418/3: Hakem kurulundan bir veya birden çok hakemin reddini isteyen taraf, ret talebini ve gerekçesini hakem kuruluna bildirir. Ret talebinin kabul edilmediğini öğrenen taraf, bu tarihten itibaren karara karşı bir ay içinde mahkemeye başvurarak bu kararın kaldırılmasını ve hakem veya hakemlerin reddine ilişkin talep hakkında karar verilmesini isteyebilir.

⁴⁰⁸ Çelik, (trafik kazası), s. 844.

hakemin reddi taleplerini inceleyen tek kişi olması, bu kişinin tarafsız bir şekilde karar verip vermediği noktasında şüphelere sebep olabilecektir. Bu sebeple, ret taleplerinin yalnızca komisyon m¼d¼r¼ tarafından değil; bu gibi talepleri incelemek üzere oluşturulmuş ayrı bir heyet tarafından incelenmesi gerekmektedir.

KZMSS açısından, özellikle başvuranların çoğunun hak sahibi üç¼nc¼ kişi olduğu ve dava açılan tarafın sigorta şirketi olduğu değerlendirildiğinde, hakemin tarafsızlığı hususu çok daha önemli bir hâl almaktadır. Sigorta şirketi karşısında zayıf durumda olan KZMSS başvurucularının menfaatlerinin korunabilmesi için hakemlerin sigorta şirketleriyle ilişkileri hususunda tam bağımsız ve tarafsız olmaları gerekmektedir. Bu noktada, hak sahibi üç¼nc¼ kişilerin menfaatlerinin korunması için, hakemin reddi taleplerinin bağımsız bir heyet tarafından incelenmesi yerinde bir uygulama olacaktır.

3.3.4.3. Hakemin çekinmesi

Uyuşmazlığın taraflarının sigorta hakemlerini reddetmeleri mümkün olduğu gibi, sigorta hakemlerinin belirli sebeplere dayanarak hakemlik yapmaktan çekinmeleri de mümkündür.

Sigorta hakemlerinin hangi hâllerde hakemlikten çekinmeleri gerektiği STİY m. 18’de sayılmıştır. Anılan madde hükmünde yapılan düzenlemeye göre sigorta hakemi, kendisine ait olan veya doğrudan doğruya ya da dolayısıyla ilgili olduğu davadan, aralarındaki evlilik bağı kalkmış olsa dahi eşinin davasından, kendisi veya eşinin altsoy veya üstsoyunun davasından, kendisi ile arasında evlatlık bağı bulunan kişinin davasından, üç¼nc¼ derece de dâhil olmak üzere kan veya kendisini oluşturan evlilik bağı kalksa dahi kayın hısımlığı bulunanların davasından, nişanlısının davasından, iki taraftan birinin vekili/vasisi/kayyumu ya da yasal danışmanı sıfatıyla görev aldığı davadan, tahkim yargılaması esnasında yönetiminde bulunduğu tüzel kişiye ait olan uyuşmazlıklardan ve kendi tarafsızlığını etkileyebilecek diğer hâllerin mevcut olduğu davadan bu yönde bir talep olmasa dahi çekinebilir.

3.3.5. Davalı tarafın iddiaları ve savunma hakkı

Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvurunun akabinde gerçekleştirilen tahkim yargılamasında, davalı tarafın savunma hakkını kullanması gerekir. Davalının savunma hakkını kullanması zorunluluğunun temeli 2709 sayılı Anayasa m. 36'da düzenlenmekte olan "adil yargılanma hakkına" dayanmaktadır. Anılan madde hükmüne göre herkes, yargı mercileri önünde davacı ya da davalı olarak "iddia ve savunmaları" ile adil yargılanma hakkına sahiptir. HMK m. 27'ye göre davanın tarafları, kendi haklarıyla ilgili olan hususlarda hukuki dinlenilme hakkına sahiptirler. Yine HMK m. 423'te de tahkim yargılamasında uyuşmazlığın taraflarının birbirleriyle eşit haklara ve yetkiye sahip oldukları belirtilerek, tarafların hukuki dinlenilme hakkını kullanmasına imkân tanınmıştır.

Uyuşmazlığın taraflarından olan davalıya tanınan savunma hakkının bir sonucu olarak, kendisine yöneltilen davaya karşı davalı birtakım iddialar ileri sürebilir. Davalı tarafın tahkim yargılamasında ileri sürebileceği şeylerden ilki, mevcut uyuşmazlığın tahkim yargılamasında değil; adli yargıda çözülmesi gerektiğine dair yetki itirazıdır. Böyle bir durumda tahkim yargılamasında görevli hakemin "kendi yetkisiyle ilgili" karar verip veremeyeceği sorusu ortaya çıkmaktadır.

HMK m. 422/1'e göre hakem kurulu veya hakemler, taraflar arasında tahkim sözleşmesinin mevcut olup olmadığına ya da söz konusu tahkim sözleşmesinin geçerliliğine yönelik yapılan itirazlar üzerinde karar verebildikleri gibi, kendi yetkileri konusunda da karar verebilmektedirler.

Taraflardan birinin hakem veya hakem kuruluna başvurmasından sonra, davalı olan taraf en geç cevap dilekçesinde hakemin veya hakem kurulunun yetkisizliğine yönelik itirazını ileri sürmelidir. Belirtmek gerekir ki, uyuşmazlığı çözecek olan hakemin ya da hakem kurulunun taraflarca bizzat seçilmiş olması, tarafların hakemlerin ya da hakem kurulunun yetkisizliğine yönelik yapacakları itirazı engellememektedir (HMK m. 422/2).

Tarafların hakemleri bizzat kendilerinin seçmiş olması, yetki itirazında bulunma hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Hakemin veya hakem kurulunun yetkisini aştığı bir durumun söz konusu olması hâlinde, taraflarca yapılacak itirazın derhâl ileri sürülmesi gerekmektedir (HMK m. 422/3).

Hakem veya hakem kurulu, taraflarca yapılan yetkisizlik itirazını bir ön sorun olarak incelemeye alır ve karara bağlar. Hakemler, taraflarca yapılmış olan yetki itirazını yerinde bulmazlarsa yetkili olduklarına karar vererek yargılamaya devam eder ve davayla ilgili karar verirler (HMK m. 422/5).

Davalı tarafın sigortacılıkta tahkim yargılamasında ileri sürebileceği şeylerden bir diğeri ise, zamanaşımı def'i'dir. Zamanaşımı def'i "Tahkim Yargılamasını Sona Erdiren Taraf İşlemleri ve Zamanaşımı Def'i"⁴⁰⁹ başlığı altında detaylı olarak incelendiğinden bu başlık altında ele alınmayacaktır.

3.3.6. Tahkimde süre ve yargılamanın işleyişi

Tahkim yargılamasında süre ile ilgili düzenleme HMK m. 427/1'de yapılmıştır. Anılan madde hükmüne göre, tarafların aksini kararlaştırmadıkları hâllerde, tek hakemin görev yapacağı uyuşmazlıklarda hakemin seçildiği, hakem kurulunun görev alacağı uyuşmazlıklarda ise hakem kurulu tarafından ilk toplantı tutanağının düzenlendiği andan itibaren "bir yıl içerisinde" hakem ya da hakem kurulu esas hakkında kararını verir.

Tahkim yargılamasında süre her ne kadar bir yıl olarak belirlenmiş olsa da tarafların aralarında anlaşarak bu süreyi uzatmaları mümkündür. Tahkim süresiyle ilgili tarafların aralarında anlaşamamaları hâlinde ise, uyuşmazlığın taraflarından birinin başvurusu üzerine tahkim süresi mahkemece uzatılabilir. Ancak mahkemenin tahkim süresi hakkında vereceği karar kesindir (HMK m. 423/2).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise, tahkim süresiyle ilgili düzenleme SK m. 30/16 ile yapılmıştır. Anılan madde hükmüne göre sigorta hakemleri, görevlendirildikleri uyuşmazlıklarla ilgili olarak "en geç dört aylık" bir süre içerisinde karar vermek zorundadırlar⁴¹⁰. Bu süre içerisinde karar verilemezse, uyuşmazlık yetkili mahkeme tarafından çözüme kavuşturulur. Ancak uyuşmazlığın çözümü için sigorta hakemlerine

⁴⁰⁹ Bkz. 3. Bölüm, 3.3.9, 3.3.9.4.

⁴¹⁰ Özdamar, s. 836; Özcan, E.: Sigorta Tahkim Komisyonu Nezdinde Tahkim Uygulaması, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2014, s. 35; Bilgen, s. 961.

verilen dört aylık sürenin, uyuşmazlığın taraflarının yazılı ve açık onaylarıyla uzatılması mümkündür.

Sigorta hakemlerinin, uyuşmazlıkla ilgili en geç dört ay içinde karar vermeleri gerekirken; bu süre, İtiraz Hakem Heyetinde görevli olan hakemler için “*işin heyete intikalinden itibaren iki ay*” olarak belirlenmiştir (SK m. 30/12).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında “yargılamanın işleyişi” hususunda, yargılamanın dosya üzerinden mi yoksa duruşma yapılarak mı gerçekleştirileceğiyle ilgili bir belirsizlik bulunmaktadır. Şöyle ki, Sigorta Tahkim Usulü ve Sigorta Hakemlerine İlişkin Tebliğ’in⁴¹¹ (2009/1 sayılı tebliğ) 7. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde, sigortacılıkta tahkim yargılamasında duruşma yapılıp yapılmayacağı hususunda “sigorta hakemlerinin kural olarak dosya üzerinden inceleme yaptıkları ancak duruşma yapmalarına da bir engel bulunmadığı” düzenlemesi yer almaktaydı.

2009/1 sayılı tebliğin yürürlükten kalkmasıyla beraber, bu konuda bir belirsizlik hâli ortaya çıkmıştır. Zira, 2009/1 sayılı mülga tebliğde sigorta hakemlerinin duruşma yapmalarına bir engel bulunmadığı belirtilmişken, 2009/1 sayılı tebliğin yürürlükten kalkmasından sonra SK m. 30/15’te sigorta hakemlerinin yalnızca kendilerine verilen belgeler üzerinden karar verebileceklerinin belirtilmiş olması, tahkim yargılamasının “duruşma olmaksızın” gerçekleştirileceği düşüncesini uyandırmaktadır. Ancak SK m. 30/15’te yapılan düzenlemenin “duruşma yapılmaksızın yargılamanın yapılması” şeklinde değerlendirilmesi taraflara hukuki dinlenilme hakkı (HMK m. 27, HMK m. 423) tanınmadan karar verilmesine sebep olacaktır⁴¹².

SK’da sigorta hakemlerinin duruşma yapabilmeleriyle ilgili bir hüküm bulunmamakla beraber, SK m. 30/15’te “hakemlerin evrak üzerinden karar verdikleri” yönünde yapılan düzenleme kanaatimizce duruşma yapılmasını engelleyici bir hüküm değildir⁴¹³.

⁴¹¹ RG. 21.01.2009, S. 27117.

⁴¹² Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 322-323.

⁴¹³ Erdemir, s. 29.

3.3.7. Delillerin ibrazı ve incelenmesi

Gerek adli yargıda gerekse de tahkim yargılamasında görülen davalarda taraflar, kanunda öngörülen süreye ve usule uygun olarak ispat hakkına sahiptirler (HMK m. 189/1). Taraflar, aralarında meydana gelen uyuşmazlıkla ilgili olarak açmış oldukları çekişmeli davada vakıalarını ispat edebilmek için delil gösterirler (HMK m. 187). Görüldüğü üzere delil, taraflar arasında uyuşmazlığa sebep olan olayın gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda önemli bir ispat aracıdır⁴¹⁴.

Tarafların, ispata elverişli olacak şekilde dayandıkları vakıaları somutlaştırmaları gerekir (HMK m. 194/1). Tarafların, vakıalarını ispat edebilmek için mahkemeye sundukları delilleri ve hangi delilin hangi vakıanın ispatı için sunulduğunu açık bir şekilde belirtmeleri gerekmektedir (HMK m. 194/2).

Tarafların, kendilerine verilen süreye ve usulüne uygun olarak vakıalarının ispatı için delillerini mahkemeye sunmalarının ardından, delillerin incelenmesine geçilir⁴¹⁵.

Deliller, kesin ve takdiri deliller olmak üzere ikili bir ayrıma tâbi tutulmaktadır⁴¹⁶. Hukukumuzda istisnai hâller dışında hâkim/hakem delilleri serbestçe tassarruf etme hakkına sahip olduğundan, asıl olanın takdiri deliller; istisnai olanın ise kesin deliller olduğunu söylemek mümkündür. Kanunda belirtilen kesin delilleri senet (HMK m. 200 vd.), yemin (HMK m. 225 vd.) ve kesin hüküm (HMK m. 303) şeklinde sıralamak mümkündür⁴¹⁷.

Kesin deliller, hâkimi/hakemi bağlayıcı niteliğe sahip olan delillerdir. Hâkim, kesin delile dayandırılan bir vakıayı ispatlanmış (doğrulanmış) olarak kabul etmek zorundadır. Bir başka ifadeyle, kesin delile dayanan vakılarda hâkimin takdir yetkisi yoktur⁴¹⁸. Ancak soybağının reddi ya da hizmet tespiti gibi hâkimin re'sen araştırma yetkisine sahip olduğu davalarda kesin delile dayanılıyor olsa dahi hâkim kesin delille bağlı değildir. Bu sebeple bu gibi davalarda hâkim delilleri serbestçe değerlendirecektir⁴¹⁹.

⁴¹⁴ Atalı/Ermenek, s. 246.

⁴¹⁵ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 398.

⁴¹⁶ Atalı/Ermenek, s. 250; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 398;

⁴¹⁷ Atalı/Ermenek, s. 250; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 363.

⁴¹⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 363.

⁴¹⁹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 400.

Takdiri deliller ise, kesin delillerin aksine hâkimi/hakemi bağlayıcılığı olmayan, hüküm ve koşullarının kanun tarafından tayin edilmediği delillerdir. Bu sebeple takdiri delillerle ilgili hâkim serbestçe bir değerlendirmede bulunabilir⁴²⁰. Takdiri delilleri tanık (HMK m. 240 vd.), bilirkişi (HMK m. 266 vd.) ve keşif (HMK m. 288 vd.) şeklinde sıralamak mümkündür. Ancak bu saydıklarımızın yanı sıra hâkim takdiri delillere dayanılarak ispatın mümkün olduğu hâllerde, vakıanın ispatında yardımcı olabilecek her şeyi delil olarak nitelendirip buna göre karar verebilir (HMK m. 192).

Tahkim yargılaması bakımından delillerin toplanması ve incelenmesi hususunu değerlendirmek gerekirse, hakemlerin hâkimler kadar geniş yetkileri bulunmamaktadır⁴²¹. Ancak tahkim yargılamasında hakemlerin HMK’da açık olarak izin verilen hâllerde mahkemelerden yardım istemeleri mümkündür (HMK m. 411). Tahkim yargılamasında uyuşmazlığın taraflarından birinin delillerin toplanmasıyla ilgili hakemin/hakem kurulunun onayı olmak kaydıyla mahkemeden yardım istemesi mümkündür (HMK m. 432).

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında ise, SK m. 30/15’e göre, hakemlerin yalnızca kendilerine verilen belgeler üzerinden karar verebilecekleri belirtilmiştir. Anılan madde hükümünden hareketle hakemlerin, yargılama aşamasında yalnızca dosya üzerinden bir yargılama gerçekleştirebilecekleri ve delillerin ancak uyuşmazlığın taraflarınca dosyaya sunulabileceğini söylemek mümkündür. Ancak bu hükmün uygulamada önemli aksaklıklara sebep olacağı aşikardır.

Bu durumu bir örnekle açıklamak gerekirse, Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından 13.06.2017 tarihinde verilen 2017/6276 sayılı kararda, “SK m. 30/15’e göre sigortacılıkta tahkim hakemlerinin yalnızca kendilerine verilen evrak üzerinden karar verebileceği, KZMSSGŞ uyarınca başvuru esnasında ibraz edilmesi gereken sürücü belgesinin dosya içerisinde yer almaması, dosyada kazaya sebep olan kişinin sürücü belgesinin tespitinin yapılamadığı bilgisinin yer alması ve kaza sonucu ortaya çıkan zararın tayini ve tespitine ilişkin belgelerin dosyada bulunmaması sebebiyle talebin reddine karar verilmiştir⁴²²”.

⁴²⁰ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 364.

⁴²¹ Bilgen, s. 976.

⁴²² “5684 sayılı yasanın 30/15 maddesinde, hakemlerin, sadece kendilerine verilen evrak üzerinden karar vereceği belirtilmiştir. Yukarıda yer alan açıklamalar çerçevesinde, Trafik Sigortası genel Şartlarının A.5.4. maddesi kapsamında ibrazı gereken sürücü belgesinin dosyada yer almaması, keza, dosyada yer alan trafik kazası tespit tutanağında kaza anında sigortalı aracı kullanan XX’in sürücü belgesinin tespit edilemediğinin

Verilen kararda görüldüğü üzere, SK m. 30/15'te yapılan düzenleme sebebiyle hakemler, eksik bilgi ve belgelerin tamamlanması yoluna gitmek yerine; başvuru esnasında dosyaya sundukları evraklarla yetinerek, herhangi bir eksik evrak olması durumunda başvuruyu reddetmektedirler.

Uygulamada bu sınırlamaya bağlı kalmadan taraflara eksik belgeleri bildirmek suretiyle eksikliğin tamamlanmasına imkân sağlayan hakemler olsa da, bu sınırlamaya bağlı olarak eksik belge sebebiyle başvuruyu reddeden hakemler de bulunmaktadır. Eksik belgeler olması sebebiyle başvurunun reddedilmesi ise, bedensel ya da eşya zararına uğrayan kişilerin hem zaman kaybetmesine sebep olmakta hem de mağduriyetlerinin ivedilikle giderilmesine engel teşkil etmektedir. Bu sebeple kanaatimizce SK m. 30/23'te düzenlenen “bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümleri sigortacılıkta tahkim yargılamasına kıyasen uygulanır” hükmüne delil toplanması bakımından işlevsellik kazandırılarak, sigorta hakemlerinin yargılama esnasında eksik bilgi ve belgeleri tamamlatıp HMK'nın tahkime ilişkin hükümlerine göre hareket edebilmeleri sağlanmalıdır⁴²³.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında hangi delillerin kullanılabildiğine gelecek olursak, STİY m. 16/12'ye göre sigortacılıkta tahkim yargılaması esnasında hakem, “teknik bilgi gerektirdiğine kanaat getirdiği” bir konuyla ilgili taraflardan birinin talebi üzerine ya da kendiliğinden “bilirkişi görüşü” alınmasına karar verebilir⁴²⁴.

Bilirkişi incelemesi yapılması gerektiğine karar verilen dosyada, öncelikle bilirkişi ataması yapılarak bilirkişi ücreti takdir edildikten sonra, ara karar taraflara tebliğ edilir. Bilirkişi ücreti yatırmamasına karar verilen tarafın, kendisine verilen süre içerisinde ücreti yatırmaması hâlinde, bu delilden vazgeçilmiş sayıldığından hakem, dosya kapsamında mevcut olan delillere göre karar verir. Bilirkişi ücretinin süresi içerisinde yatırılması hâlinde ise dosya bilirkişiye gönderilerek bilirkişinin incelemesini tamamlaması beklenir. Bilirkişi

belirtilmesi (5- sürücü belgesi tespit edilemedi), Genel Şartların 3.3.4 maddesi ile TTK'nın 1427 ve 1447 maddeleri uyarınca meydana gelen hasarın tayin ve tespitine yönelik belgelerin dosyaya sunulmamış olması dikkate alınarak başvuru sahibinin kaza dolayısıyla uğradığı gerçek zararı ispatlayamadığı, ayrıca, kaza anında aracı kullanan sürücünün belgesinin mevcut olmadığı görüldüğünden talebin reddine karar verilmiştir.” (Bkz. Sigorta Tahkim Komisyonu T. 13.06.2017, K. 2017/6276, Hakem Karar Dergisi, Nisan-Haziran 2017, S. 30).

⁴²³ Çelik, (trafik kazası), s. 844.

⁴²⁴ Çakan, s. 101.

incelemesinin tamamlanması üzerine, bilirkişinin düzenlediği rapor taraflara tebliğ edilerek, bilirkişi raporuna karşı itiraz ya da beyanlarını sunmak için taraflara zaman verilir⁴²⁵.

Hakemin reddi ve yasaklılığı sebepleri, uyuşmazlıkla ilgili görüşü alınacak olan bilirkişi için de geçerlidir. Bilirkişiler, Sigorta Tahkim Komisyonu nezdinde tutulan bilirkişi listelerinden (STİY m. 16/12) bizzat hakemler tarafından uzmanlıklarına göre rastgele seçilirler⁴²⁶.

Tanık, taraflar arasında uyuşmazlığa sebep olan olayla ilgili bizzat bilgiye sahip olan üçüncü kişidir⁴²⁷. Tanık, kural olarak doğrudan davayı gören mahkeme tarafından yeminle birlikte dinlenir (HMK m. 258/1). Sigortacılıkta tahkim yargılamasında tarafların tanık deliline dayanıp dayanamayacakları hususunda ne SK'da ne de STİY'de hüküm bulunmaktadır. SK'da hüküm bulunmayan hâllerde HMK uygulandığından (SK m. 30/23) ve HMK m. 429/1'de tanık dinlenilmesine imkân verildiğinden, hakemlerin yeminsiz olarak tanık dinleyebilmelerinde bir engel bulunmamaktadır⁴²⁸.

Keşif, uyuşmazlığa sebep olan şeyin hâkim tarafından bizzat yerinde incelenerek bilgi sahibi olunmasını sağlayan takdiri delildir (HMK m. 288/1). SK'da ve STİY'de sigortacılıkta tahkim yargılaması aşamasında keşif deliline dayanılıp dayanılamayacağı hususunda bir hüküm bulunmadığından, SK m. 30/23'e göre, HMK hükümleri keşif konusunda uygulama alanı bulmaktadır. HMK m. 431'e göre, tahkim yargılamasında hakemin/hakem kurulunun keşif yapılmasına dair karar vermesi mümkündür. Keşif konusunda SK'da ve STİY'de hüküm bulunmaması ve SK'da hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin kıyasen uygulanacağına belirtilmiş olması sebebiyle kanaatimizce sigorta hakemlerinin de keşif yapılmasına karar vermeleri mümkün olacaktır⁴²⁹.

Senet, düzenleyen kişinin aleyhine delil oluşturan yazılı bir belgedir⁴³⁰. Tıpkı keşifte olduğu gibi, senetle ispat zorunluluğuyla ilgili olarak da SK'da ve STİY'de herhangi bir

⁴²⁵ Alsancak, s. 181-181.

⁴²⁶ Çakan, s. 101.

⁴²⁷ Atalı/Ermenek, s. 265.

⁴²⁸ Erdemir, s. 41; Çakan, s. 103.

⁴²⁹ Çakan, s.101.

⁴³⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 408.

hüküm bulunmadığından, kanaatimizce SK m. 30/15’te yapılan düzenleme dikkate alınarak HMK hükümlerine göre hareket edilmesi gerekmektedir.

3.3.8. Davanın ihbarı ve davaya müdahâle

Kural olarak dava, davacı taraf ile davalı taraf arasında görülür ve mahkemenin yargılama sonucunda vermiş olduğu karar da yine kural olarak davalı ve davacı bakımından hukuki sonuç doğurur⁴³¹. Ancak bazı hâllerde, davayı kaybeden tarafa maddi hukuk ilişkisi bakımından mahkemenin verdiği kararı üçüncü bir kişiye rücu etme imkânı tanınmıştır. Bir örnekle açıklamak gerekirse, müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu bir borç ilişkisinde, toplam borcu tek başına ödeyen tarafın kendisiyle birlikte borçtan müteselsilen sorumlu olan diğer borçlu/borçlulara sorumlulukları oranında rücu etmesi mümkündür. Bu gibi hâllerde davanın tarafı olan kişi, kendisiyle birlikte müteselsilen borçlu olan kişi/kişilere davayı ihbar edebilecektir⁴³².

Davanın ihbarı, HMK m. 61’de düzenlenmiştir. Anılan madde hükmüne göre, görülmekte olan (derdest) davanın taraflarından birinin, söz konusu davada kendisine yardımcı (müdâhil) olması maksadıyla bir üçüncü kişiye davayı haber vermesine (duyurmasına), davanın ihbarı denilmektedir. Ancak davanın ihbar edilebilmesi için, ihbar edilecek olan üçüncü kişinin ya da davayı ihbar edenin “rücu hakkının” olması gerekmektedir. Bir başka ifadeyle, davayı ihbar yalnızca taraflardan birinin söz konusu davayı kaybetmesi üzerine “üçüncü bir kişiye rücu etme hakkına” sahip olduğu ya da “üçüncü bir kişinin kendisine rücu etme hakkının” bulunduğu hâllerde söz konusu olmaktadır⁴³³.

Görüldüğü üzere, taraflardan birinin davayı üçüncü kişiye ihbar etmesi üzerine, üçüncü kişinin davaya müdahâlesi mümkündür. Ancak davaya müdahâle için mutlaka davanın üçüncü kişiye ihbar edilmiş olması gerekmez. Şöyle ki, davanın taraflarından birinin söz konusu davayı üçüncü kişiye ihbar etmesiyle birlikte, üçüncü kişi davaya yalnızca “fer’i müdâhil” olarak katılabilecektir. Fer’i müdahâlenin söz konusu olduğu hâllerde fer’i müdâhil yanında davaya katıldığı kişinin davayı kazanmasına yardım etmek amacıyla

⁴³¹ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 403; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 501.

⁴³² Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 501; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 403.

⁴³³ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 403; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 172; Budak/Karaaslan, s. 117.

davaya katılmaktadır. Fer'i müdahil, katıldığı davada taraf değil; yalnızca yanında fer'i müdahil olarak davaya katıldığı tarafın yardımcısı konumundadır. Asli müdahalede ise fer'i müdahâleden farklı olarak asli müdahil, katıldığı davanın tarafı konumundadır⁴³⁴.

Tahkim yargılaması bakımından değerlendirecek olursak, 2009/1 sayılı tebliğin yürürlükten kalkmasından önce anılan tebliğin 7. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde sigortacılıkta tahkim yargılamasında görülmekte olan bir davanın, hakemler tarafından üçüncü kişilere ihbar edilebileceği ve üçüncü kişilerin de sigortacılıkta tahkim yargılamasında görülmekte olan davaya müdahil olabilecekleri belirtilmişti. Ancak anılan tebliğ m. 7'de yer alan tahkim yargılamasında davanın hakemlerce ihbarı ve davaya müdahâlenin mümkün olduğunun belirtildiği hüküm doktrinde oldukça eleştiri almış; bu hükmün tahkimin genel yapısına aykırı olduğu ve tahkim yargılamasının adli yargıya nazaran davanın ihbarına ve müdahâleye kapalı olduğu belirtilmiştir⁴³⁵.

2009/1 sayılı tebliğin yürürlükten kalkmasından sonra SK'da ve STİY'de tahkim yargılamasında davanın ihbarı ve davaya müdahâle hakkında herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. SK m. 30/23'te, bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak, davanın ihbarı ve davaya müdahâle kurumlarının tahkim yargılamasında uygulama alanının olup olmadığı hususunda HMK'da da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır⁴³⁶.

KZMSS bakımından yaşanan uyuşmazlıklarda, zarar gören üçüncü kişilerin yaptıkları başvurular bakımından bazı hâllerde, davanın diğer tarafının rücu hakkı bulunabilmektedir. Örneğin, KTK m. 88'de düzenlenen zarar veren kişilerin birden çok olması hâlinde, bu kişilerin tazminattan “*müteselsil olarak sorumlu*” oldukları belirtilmiştir. Yine KTK m. 85/1'de, motorlu aracın işletilmesi sonucunda bir kişinin ölümüne ya da yaralanmasına sebep olunması durumunda, söz konusu motorlu aracın “bir teşebbüsün unvanı veya işletme adı altında veya bu teşebbüs tarafından kesilen biletle işletilmesi hâlinde”, motorlu aracın işleteni ve bu kişinin bağlı olduğu teşebbüsün sahibi, ortaya çıkan zarardan “*müştereken ve müteselsilen*” sorumlu olacaklardır.

⁴³⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 505-506.

⁴³⁵ Karasu, s. 145; Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 344-345.

⁴³⁶ Tanrıver, (*medeni*), s. 411.

Yarışlar başlığını taşıyan KTK m. 105/4'e göre ise, yetkili kuruluşlardan izin almadan düzenlenen yarışlarda yaşanan kazalar, zarara sebebiyet veren motorlu aracın "sorumluluk sigortasından" karşılanacak ve sigortacı, "yarış için özel bir sigortanın yapılmamış olduğunu bilen veya gerekli özenin gösterilmesi hâlinde bilebilecek olan" işleten veya işletenlere "rücu" edebilecektir.

Görüldüğü üzere, davanın ihbarı için gerekli olan "üçüncü kişiye rücu edilmesine sebep olacak ya da üçüncü kişinin rücu etmesine sebep olacak olan" durumun varlığı KZMSS'nın söz konusu olduğu hâllerde oldukça fazladır. Bu sebeple KZMSS bakımından sigortacılıkta tahkim yargılamasında davanın ihbarı ve davaya müdahâlenin yapılabilmesi gerektiği kanaatindeyiz⁴³⁷.

3.3.9. Tahkim yargılamasını sona erdiren taraf işlemleri ve zamanaşımı def'i

Adli yargı merciilerince yapılan yargılamada olduğu gibi, tahkim yargılamasında da geçerli olan tasarruf ilkesinin bir sonucu olarak, tahkim yargılamasının taraflarının yargılamayı sona erdirecek birtakım tasarruflarda bulunmaları mümkündür⁴³⁸. HMK m. 24'te düzenlenmekte olan tasarruf ilkesi, taraflara sahip oldukları haklar üzerinde "serbestçe tasarruf etme" imkânı tanıyan bir haktır⁴³⁹.

Biz de bu başlık altında yargılamanın sona ermesine sebep olan taraf işlemlerinden (feragat, kabul ve sulh) ve yine yargılamanın sona ermesini sağlayan bir diğer husus olan zamanaşımı def'inden bahsedeceğiz.

3.3.9.1. Feragat

HMK m. 307'de düzenlenmekte olan feragat, davacının açmış olduğu davada mahkemeye sunduğu dava dilekçesinin sonuç kısmında talep ettiği hususlardan (haktan) "kısmen ya da tamamen" vazgeçmesi anlamını taşımaktadır⁴⁴⁰.

⁴³⁷ Çakan, s. 105.

⁴³⁸ Budak/Karaaslan, s. 303.

⁴³⁹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 181.

⁴⁴⁰ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 432; Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 565.

Feragat, dilekçeyle yapılabileceği gibi, yargılama sırasında sözlü olarak da yapılabilir (HMK m. 309/1). Davacının talep sonucundan feragat etmesi için davanın karşı tarafının muvafakati aranmadığı gibi, hakemin muvafakatine de ihtiyaç yoktur (HMK m. 309/2). Görüldüğü üzere feragat, davacının tek taraflı irade beyanını açıklaması üzerine gerçekleştirilen bir işlemdir⁴⁴¹.

Feragat şarta bağlı yapılamaz (HMK m. 309/4). Şarta bağlı olarak yapılan feragat geçersizdir. Ancak şarta bağlı yapılan feragatin bir “sulh teklifi” olarak değerlendirilmesi mümkündür⁴⁴². Şarta bağlı olarak feragat mümkün olmasa dahi, davacının davasından “kısmen ya da tamamen” feragat etmesi mümkündür. Ancak, kısmen feragat edilen kısmın “dilekçede ya da tutanakta” açıkça gösterilmesi gerekmektedir (HMK m. 309/3). Kısmi feragatin söz konusu olduğu hâllerde, kısmen feragate konu olan kısım bakımından dava sona ererken; feragate konu edilmeyen diğer kısım bakımından davaya devam edilir⁴⁴³.

Feragat, hüküm kesinleşene kadar davanın her aşamasında yapılabilir (HMK m. 310). Davacı, feragat ettiği davada sanki aleyhine hüküm verilmişçesine “yargılama giderlerini ödemeye” mahkûm edilir. Kısmi feragatin söz konusu olduğu hâllerde ise yargılama giderleri kısmen feragat edilen kısma göre belirlenir (HMK m. 312).

Davadan feragat, hem bir usul hukuku işlemi hem de maddi hukuk işlemidir. Bu sebeple davadan feragatin karma nitelikli bir işlem olduğunu söylemek mümkündür⁴⁴⁴.

Davayı takip etmekten vazgeçme (davanın geri alınması) ile davadan feragat etme kavramları birbirlerine benzer kavramlar gibi gözükseler de, aslında farklı kavramlardır. Şöyle ki, davadan feragat eden davacı, feragat ettiği davadan vazgeçmekle beraber, o davaya konu olan haktan (talepten) da vazgeçmiş olur. Bu sebeple davacı feragat ettiği hak için yeniden dava açamaz. Ancak davayı takipten vazgeçilmesi durumunda, feragatten farklı olarak, davaya konu olan haktan vazgeçme söz konusu olmayıp; yalnızca davanın takip edilmesinden vazgeçme durumu mevcut olduğundan, kişinin ileride aynı hak için dava açma hakkı korunmuş olur⁴⁴⁵.

⁴⁴¹ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 565.

⁴⁴² Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 434.

⁴⁴³ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 434.

⁴⁴⁴ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 605; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 568.

⁴⁴⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 433.

Davadan feragat, “kesin hüküm gibi” sonuç doğuran bir işlem olduğundan; feragat beyanında bulunan davacının, bu beyanından dönmesi mümkün değildir. Ancak, feragatin yapılması esnasında irade bozukluğu yaşadığının iddia edilmesi üzerine, feragatin iptalinin istenmesi mümkündür (HMK m. 311).

Kabulden farklı olarak, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf imkânına sahip olmadıkları davalardan feragat etmeleri mümkündür. Bu sebeple davacı, davaya konu ettiği talep üzerinde serbestçe tasarruf etme imkânına sahip olsun ya da olmasın, davasından feragat etme hakkına sahiptir⁴⁴⁶.

Sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından davadan feragat etmeye gelecek olursak, sigortacılıkta tahkim yargılamasında da tıpkı adli yargıda olduğu gibi, davacı açmış olduğu davadan feragat ederek, tahkim yargılamasını sonlandırabilir⁴⁴⁷. Davadan feragat kesin hüküm gibi sonuç doğuran bir işlem olduğundan (HMK m. 311), tahkim yargılaması esnasında feragat edilen davanın, adli yargıda yeniden açılmayacağını söylemek mümkündür.

3.3.9.2. Kabul

HMK m. 308’de düzenlenen kabul, davacının açmış olduğu davadaki talep sonucunu davalının “kısmen ya da tamamen” kabul etmesi anlamına gelen bir işlemdir. Kabul de tıpkı feragat gibi tarafların üzerinde serbestçe tasarruf etme imkânı buldukları davalarda hüküm doğuran bir işlemdir (HMK m. 308/2).

Feragat, davacı tarafından gerçekleştirilen bir işlemken; kabul ise davalı tarafından tek taraflı irade beyanının açıklanması suretiyle yapılan bir işlem olarak karşımıza çıkmaktadır⁴⁴⁸. Bir başka ifadeyle, davalının davacının açmış olduğu davadaki talep sonucunu kabul ettiğine yönelik beyanı kabul için yeterli olup; kabulün mahkeme ya da karşı tarafça onaylanmasına gerek yoktur⁴⁴⁹.

⁴⁴⁶ Budak/Karaaslan, s. 307.

⁴⁴⁷ Erdemir, s. 40.

⁴⁴⁸ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 570; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 435.

⁴⁴⁹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 435.

Tıpkı feragat gibi “kesin hükmün” sonuçlarını doğuran bir işlem olan kabul⁴⁵⁰, davanın sona ermesi (hükmün kesinleşmesi) aşamasına kadar yapılabilir⁴⁵¹.

Davanın kabul edilmesi ile ikrar birbirlerinden farklı kavramlardır. Çekişmeli olan davanın “çekişmesiz” hâle gelmesini sağlayan ikrar, kabulden farklı olarak davanın sona ermesine sebep olmayan bir işlemdir. Kabulde davalı, davacının açmış olduğu davadaki talep sonucunu kabul etmekten; ikrarda ise yalnızca öne sürülen vakıanın/vakıaların kabul edilmesi ve artık o vakıaların ispatına gerek kalmaması sonucunu doğurur⁴⁵².

Davalının davadaki talep sonucunun tamamını kabul etmesi, davanın sona ermesine sebep olurken; davanın kısmen kabul edilmesi hâlinde yalnızca kabul edilen kısım için bir sona erme söz konusu olacaktır. O hâlde, davalının kısmen kabul ettiği kısmın bir dilekçede ya da tutanakta açıkça gösterilmesi gerekmektedir (HMK m. 309/3).

Kabulü, sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından değerlendirmemiz gerekirse, davayı sona erdiren taraf işlemlerinden biri olan kabul, tıpkı adli yargıda yapılan yargılamada olduğu gibi, sigortacılıkta tahkim yargılamasında da kendisine yer bulan bir işlemdir. Başka bir ifadeyle, kabulün adli yargıda doğurduğu hukuki sonuç, tahkim yargılamasıyla aynıdır⁴⁵³. Bir örnekle açıklamak gerekirse, KZMSS sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlığın çözümü için tahkim yargılamasına başvuran davacının açmış olduğu davanın, davalı sigorta şirketi tarafından kabul edilerek tahkim yargılamasına son verilmesi mümkündür.

3.3.9.3. Sulh

Tahkim yargılamasını sona erdiren nedenlerden biri olan sulh, HMK m. 313’te düzenlenmektedir. HMK m. 313/1’e göre, mahkemede görülmekte olan bir davanın taraflarının, aralarındaki anlaşmazlığı “kısmen ya da tamamen” sona erdirmek maksadıyla yaptıkları sözleşmeye “sulh” denilmektedir.

⁴⁵⁰ Budak/Karaaslan, s. 307.

⁴⁵¹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 435.

⁴⁵² Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 607; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 435.

⁴⁵³ Erdemir, s. 40.

HMK m. 313/2'ye göre sulh, yalnızca davanın taraflarının üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri uyuşmazlıkların konu edildiği davalarda mümkündür. Bir diğer ifadeyle, hukuki niteliği bakımından bir sözleşme olan sulh, ancak davacı ile davalının iradelerinin uyuşması üzerine yapılabilmektedir⁴⁵⁴. Bu duruma bir örnek vermek gerekirse, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edemeyecekleri konulardan biri olan boşanma davasında tarafların sulh sözleşmesi yapmaları mümkün değildir.

Sulh sözleşmesi, tarafların üzerinde serbestçe tasarruf etme hakkına sahip oldukları konularda gerçekleştirilen ve genellikle taraflardan birinin “kısmi feragati” üzerine, diğer tarafın “kısmi kabulü” şeklinde meydana gelen bir sözleşmedir⁴⁵⁵.

Sulhte genel kural tarafların davaya konu olan uyuşmazlık üzerinde sulh sözleşmesi yapmaları olmakla beraber; HMK m. 313/3'e göre, uyuşmazlığın taraflarından birinin “dava konusu dışındaki” bir hakkının sulh sözleşmesine dâhil edilmesi şeklinde de sulh gerçekleşebilmektedir⁴⁵⁶.

Yargılamayı sona erdiren işlemlerden olan feragat ve kabulün şarta bağlı olarak yapılması mümkün değildir⁴⁵⁷. Ancak, HMK m. 313/4 ile yapılan düzenlemeyle, uyuşmazlığın taraflarına şarta bağlı sulh sözleşmesi yapma imkânı tanınmıştır. Ancak taraflara şarta bağlı sulh hakkı tanınmış olsa da mahkemenin şarta bağlı olarak yapılan sulh sözleşmesine dayanarak “şarta bağlı hüküm” vermesi mümkün değildir. Bu sebeple tarafların şarta bağlı sulh oldukları bir durumda dava kendiliğinden sona erecektir⁴⁵⁸. Bu sebeple mahkemenin “karar verilmesine yer olmadığına” şeklinde bir karar vererek söz konusu davayı sonuçlandırması gerekmektedir (HMK m. 315).

HMK m. 315'e göre sulh, ilgili olduğu davayı sona erdiren ve “kesin hüküm gibi” sonuç doğuran bir sözleşmedir. HMK m. 315/2'ye göre irade bozukluğu hâlleri olan

⁴⁵⁴ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 576.

⁴⁵⁵ Atalı/Ermenek, s. 306.

⁴⁵⁶ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 576; Atalı/Ermenek, s. 306.

⁴⁵⁷ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 576.

⁴⁵⁸ Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/ Hanağası, s. 578.

yanılma, aldatma ve korkutmanın⁴⁵⁹ varlığı durumunda ya da aşırı yararlanmanın mevcut olduğu hâllerde sulhun iptali istenebilecektir⁴⁶⁰.

Sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların, tarafların üzerinde “serbestçe tasarruf” edebildikleri uyuşmazlıklar olması sebebiyle, sulhun sigortacılıkta tahkim yargılamasını sona erdiren nedenlerden biri olarak kabulü gerekmektedir. Bu sebeple aralarında uyuşmazlık olan taraflar isterlerse “sulh sözleşmesi” yaparak sulh olabilecekleri gibi, isterlerse tahkim yargılaması esnasında hakemlerin huzurunda sulh olma yönündeki yazılı irade beyanları ile de sulh olabileceklerdir⁴⁶¹.

3.3.9.4. Zamanaşımı def'i

Sigortacılıkta tahkim yargılamasını sona erdiren nedenlerden bir diğeri ise, zamanaşımıdır. KZMSS sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda zamanaşımından bahsetmeden önce, konunun öneminden ötürü bu başlık altında öncelikle genel olarak zamanaşımı kavramından bahsedilecek, daha sonra sigorta hukukunda zamanaşımına değinilecektir.

6098 sayılı TBK ‘nın “Borçların ve Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, Zamanaşımı” ana başlığını taşıyan “İkinci Ayırım”, “Zamanaşımı” başlığı altında (m. 146-161) arasında düzenlenen zamanaşımı, yargılamayı sona erdiren nedenlerden biri olarak sayılmıştır. Ancak zamanaşımı gerçek manâda “borcu sona erdiren” bir neden olmayıp⁴⁶²; mevcut borcun dava yoluyla elde edilebilme imkânını ortadan kaldıran bir müessese olarak karşımıza çıkmaktadır⁴⁶³.

Zamanaşımı, borçlunun borcunu ortadan kaldırmayıp; borçluya yalnızca bir “def'i hakkı” verir. Doktrinde “karşı hak” olarak da adlandırılan def'i hakkı, bu hakka sahip olan kişiye, kendisine karşı ileri sürülen hakkı ya da talebi “kısmen ya da tamamen sınırlama (engelleme) veyahut ortadan kaldırma” imkânı tanıyan bir haktır⁴⁶⁴. Borçlunun, alacaklıya

⁴⁵⁹ Eren, (*borçlar*), s. 424.

⁴⁶⁰ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 619.

⁴⁶¹ Erdemir, s. 40.

⁴⁶² Eren, (*borçlar*), s. 1418.

⁴⁶³ Savaş, F. B.: “Haksız Fiil Tazminatının Tâbi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı”, TBB Dergisi, S. 74, Y. 2008, s. 124; Eren, (*borçlar*), s. 1418.

⁴⁶⁴ Eren, (*borçlar*), s. 74.

karşı ileri süreceği zamanaşımı def'i sonucunda mevcut borç hâla varlığını sürdürüyor olsa bile alacaklı tarafından açılan dava zamanaşımı sebebiyle reddedilecektir⁴⁶⁵.

Zamanaşımı ancak hak sahibinin zamanaşımı def'ini ileri sürmesiyle hak doğurur⁴⁶⁶ ve zamanaşımı def'i ileri sürülmedikçe, hâkim bunu re'sen dikkate alamaz (TBK m. 161).

Sigorta sözleşmesinden kaynaklanan alacaklarda zamanaşımı, hem TTK m. 1420'de ve TTK m. 1482'de hem de KTK m. 109'da düzenlenmiştir.

TTK m. 1420'ye göre, sigorta sözleşmelerinden doğan tüm talepler, alacağın muaccel olduğu andan itibaren "iki yıl" ve TTK m. 1482'de hüküm saklı kalmak kaydıyla, sigorta bedeline ve sigorta tazminatına ilişkin talepler herhâlde "6 yılın" geçmesiyle birlikte zamanaşımına uğrar. Görüldüğü üzere 6102 sayılı TTK m. 1420'de düzenlenen madde hükmünde sorumluluk sigortaları bakımından zamanaşımında "tavan süre" öngören TTK m. 1482'yi ayrı tutarak sorumluluk sigortaları ve diğer sigortalar şeklinde bir ikili ayrım öngörmüştür⁴⁶⁷.

TTK m. 1482'de sorumluluk sigortalarıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklarda, sigortacıdan talep edilecek tazminat istemlerinde zamanaşımı süresinin, tazminata konu olayın gerçekleştiği tarihten itibaren on yıl olduğu belirtilmiştir. Kanun koyucu bu madde hükmüyle TTK m. 1420'den farklı olarak sorumluluk sigortalarından doğan tazminat taleplerinde bir "tavan süre" belirlemiştir⁴⁶⁸. Burada "on yıllık" bir sürenin belirlenmesinin sebebi kanaatimizce sorumluluk sigortası kaynaklı taleplerde zarara uğrayan üçüncü kişilerin uğradıkları zararın tespiti aşamasının uzun sürebilmesi ve bu sürede hak sahiplerinin "hak kaybına" uğramalarının önününe geçilmek istenmesidir.

KTK'da zamanaşımı "işleten-sürücü-sigortacı" ayrımı yapılmaksızın KTK m. 109'da düzenlenmiştir⁴⁶⁹.

⁴⁶⁵ Eren, (*borçlar*), s. 1418.

⁴⁶⁶ Oğuzman, M. K./Öz, M. T.: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 601.

⁴⁶⁷ Ünan, S.: *Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016*, s. 158.

⁴⁶⁸ Ünan, (*cilt 2*), s. 385.

⁴⁶⁹ Çelik, (*trafik kazası*), s. 682.

Anılan madde hükmüne göre, motorlu araç kazalarında yaşanan ve kazadan kaynaklanan maddi zararların tazmin edilmesine yönelik talepler, zarar gören kişinin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren iki yıl ve herhâlde kaza tarihinden itibaren on yıl içerisinde zamanaşımına uğrayacaktır (KTK m. 109/1).

Madde hükmünde bahsi geçen “zararın öğrenildiği tarih” ifadesi, çoğu zaman trafik kazası sonrasında tedavi sürecinin hemen bitmemesi ya da malullük oranının net olarak belirlenememesi gibi sebeplerden dolayı kişilerin zamanaşımı süresini kaçırabilmesine ya da süreyi kaçırma endişesiyle henüz zararı tam öğrenmeden dava açmalarına sebep olabilmektedir.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesi vermiş olduğu bir kararında, zamanaşımı süresinin başlayabilmesi için yalnızca failin değil; aynı zamanda zararın da öğrenilmiş olması gerektiğini ve özellikle bedensel zararın söz konusu olduğu hâllerde, meydana gelen zararın ancak “tedavinin bitmesiyle” öğrenilebileceğini belirterek, duruma açıklık getirmiştir⁴⁷⁰.

KTK m. 109/2’de davaya konu olan fiilin ceza gerektirmesi ve ceza kanunu tarafından söz konusu fiil için “daha uzun bir zamanaşımı süresi” öngörülmüş olması hâlinde, bu süre “maddi tazminat talepleri” için de geçerli kabul edilecektir denilmektedir.

Konuyla ilgili Yargıtay 17. Hukuk Dairesi bir kararında, trafik kazasına sebep olan fiilin cezayı gerektirdiği hâllerden bahsedilen KTK m. 109/2’de kanun koyucunun taraf ayrımı yapmaksızın davacı, davalı ya da üçüncü kişinin yapmış olduğu fiilin cezayı gerektirmesi durumunda uzamış ceza zamanaşımı süresinin uygulanması gerektiğini ve

⁴⁷⁰ “Meydana gelen trafik kazasında oluşan zarar ile gerçekleşen taksirle yaralama eylemi yönünden, 765 Sayılı TCK’nun 459/2. maddesinde öngörülen cezanın miktarına göre 5 yıllık zamanaşımı süresi geçerli olup, İstinaf Mahkemesi’nin kazanın oluş tarihi ve dava tarihine göre zamanaşımının gerçekleştiği tespiti doğrudur. Ne var ki; davacıların, kazadan sonra tam olarak iyileşemediklerini ve eski sağlıklarına kavuşamadıklarını ileri sürerek maluliyet iddiasında bulunduğu gözetilerek, yaralanmadan kaynaklanan tedavi süreci ile maluliyetin tespit edilebilir olduğu tarihin, ayrıca tedavi sürecinde yaralanma nedeniyle gelişen durum olup olmadığının da irdelenmesi suretiyle, maluliyetin doğduğu (zamanaşımının işlemeye başlayacağı) tarihin saptanmayışı hatalı olmuştur. Zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması için, zarar gören tarafından failin yanında zararın da öğrenilmesi gerekir. Bedensel zararlarda, uğranılan zararın tespit edilebilmesi için, meydana gelen yaralanmanın niteliği de nazara alınarak, öncelikle zarar nedeniyle gerekli tedavi sürecinin bitmiş olması gerekir. Zira, tedavi devam ederken zarar gören kişinin sürekli ve geçici iş göremezlik durumu tam olarak tespit edilemez. Daha açık bir ifade ile, tedavi devam ederken kişinin yaralanma nedeniyle maluliyeti olup olmadığı ve varsa oranının ne olduğu tam olarak tespit edilemez.” (bkz. Yargıtay 17. HD T. 03.02.2020, E. 2018/3575, K. 2020/320, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.12.2020).

uzamış ceza zamanaşımı süresinin maddi tazminat talepli açılan davalara da uygulanabilmesinin gerçekleşen fiilin suç sayılması şartına bağlı olduğunu belirtmiştir⁴⁷¹.

KTK 109/3'e göre, tazminat yükümlüsü kişiye karşı kesilen zamanaşımı, sigortacıya karşı da kesilmiş olacaktır. Aynı şekilde sigortacıya karşı kesilen zamanaşımı da tazminat yükümlüsü kişi için kesilmiş olacaktır.

3.4.Tahkimde Geçici Hukuki Koruma Tedbirleri

Bu başlık altında sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından geçici hukuki koruma tedbirleri olan ihtiyati tedbir ve delil tespiti kavramları incelenecektir.

3.4.1. Genel olarak

Uygulamaya bakıldığında, çoğunlukla kişilerin bir hakkın korunması ya da elde edilmesi amacıyla adli yargıya veya alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan tahkime başvurdıkları görülmektedir⁴⁷². Ancak, gerek adli yargıda gerekse de tahkim yargılaması aşamasında, gerçeğe ulaşmak için yapılan araştırmaların belirli bir zaman alması sonucunda ya da kötüniyetli davranışlar sebebiyle, davaya konu hakkın telafisi güç bir zarara uğraması

⁴⁷¹ “818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 41 (6098 Sayılı TBK'nun 49. maddesi) maddesinde haksız fiil tanımlanmış, 60. maddesinde de (TBK'nun değişik 72. maddesi) haksız fiilden zarar görenin bundan kaynaklanan zararının tazmini istemiyle açacağı davaların zararı ve faili öğrendiği tarihten itibaren 1 yıl ve herhâlde haksız fiil tarihinden itibaren 10 yıllık zamanaşımı süresine (TBK'nun 72. maddesinde 2 ve 10 yıllık zamanaşımı süreleri öngörülmüştür.) tâbi bulunduğu belirtilmiştir. Buna karşılık 2918 Sayılı KTK'nun 109/1 maddesinde; motorlu araç kazalarından doğan maddi zararların tazminine ilişkin talepler zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak 2 yıl ve herhâlde, kaza gününden başlayarak 10 yıl zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Bu süre maddi tazminat talepleri için de geçerlidir. Maddenin özellikle 2. fıkrasında "dava, cezayı gerektiren bir fiilden doğarsa" ifadesi ile kanun koyucu taraf ayrımı yapmaksızın (davacı, davalı veya dava dışı 3. kişi) yapmış olduğu fiil cezayı gerektiriyor ise uzamış ceza zamanaşımı uygulanacağı ifade edilmiştir. 2918 Sayılı Kanun'un anılan madde hükmünde gözden kaçırılmaması gereken husus, ceza kanununda öngörülen daha uzun zamanaşımı süresinin tazminat talebi ile açılacak davalar içinde geçerli olabilmesinin sadece eylemin ceza kanununa göre suç sayılması koşuluna bağlanmış bulunmasıdır. Söz konusu yasa hükmü, ceza zamanaşımının uygulanabilmesi için sadece eylemin aynı zamanda bir suç oluşturmasını yeterli görmekte; bunun dışında fail hakkında mahkûmiyet kararıyla sonuçlanmış bir ceza davasının varlığı hatta böyle bir ceza davasının açılması ya da zarar görenin o davada tazminat yönünden bir talepte bulunmuş olması koşulu aranmamaktadır.” (Bkz. Yargıtay 17. HD T. 05.03.2020, E. 2019/2633, K. 2020/2730, Kazancı Bilgi Bankası, E.T: 24.12.2020).

⁴⁷² Atalı/Ermenek, s. 359.

ihhtimalinin doğması gibi hâllerde, yargılama öncesinde veya yargılama esnasında birtakım “geçici hukuki tedbirler” almak gerekebilmektedir⁴⁷³.

Geçici hukuki koruma tedbirleri bir üst başlık olup; bu başlık altına HMK’da düzenlenen “ihtiyati tedbir ve delil tespiti”; 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu’nda düzenlenen “ihtiyati haciz”; ceza yargılamasındaki “tutuklama” ve idari yargılamaya konu olan “yürütmenin durdurulması” gibi birbirinden farklı geçici hukuki koruma tedbirleri girmektedir⁴⁷⁴. Ancak, biz bu başlık altında sadece ihtiyati tedbir ve delil tespiti üzerinde duracağız.

HMK m. 414’te “ihtiyati tedbir ve delil tespiti” başlığı altında tahkim yargılamasında geçici hukuki koruma tedbirleri düzenlenmiştir.

3.4.2. İhtiyati tedbir

SK ve STİY’de, sigortacılıkta tahkim yargılamasında “geçici hukuki koruma tedbirlerine” ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple, tahkim yargılamasında “geçici hukuki koruma tedbirlerine” ilişkin hâllerde, SK m. 30/23’e göre, HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkimde de “kıyasen” uygulanması gerekmektedir.

HMK m. 414/1’e göre, aksi kararlaştırılmadığı sürece tahkim yargılamasında taraflardan birinin talebi üzerine, hakem ya da hakem kurulu ihtiyati tedbire ya da delil tespiti yapılmasına karar verebilecektir. İhtiyati haciz ise, niteliği itibariyle hakemler tarafından verilebilecek bir geçici hukuki koruma tedbiri olmadığından; ihtiyati haciz ancak mahkemelerden talep edilebilir⁴⁷⁵. Görüldüğü üzere, tahkim yargılamasında hakemler geçici hukuki koruma tedbirlerinden olan ihtiyati tedbir ve delil tespiti konusunda karar vermeye yetkili kılınmışlardır. Bununla beraber, hakemlerin verecekleri ihtiyati tedbir kararını “uygun bir teminata” bağlamalarına da imkân tanınmıştır.

Hakemler, tahkim yargılamasında ancak tarafların talebi üzerine ve yalnızca uyuşmazlıkla ilgili olmak kaydıyla ihtiyati tedbir kararı verebilirler. Hakemlerin, hâkimler

⁴⁷³ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 562; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 732; Kuru, s. 631.

⁴⁷⁴ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 732; Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 564.

⁴⁷⁵ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 605.

gibi idari, resmi ya da icra makamlarına yönelik tedbir kararları vermeleri mümkün değildir⁴⁷⁶.

Belirtmek gerekir ki, 2009/1 sayılı tebliğin yürürlükten kalkmasından önceki süreçte, anılan tebliğin 7. maddesinin 1. fıkrasının (ç) bendinde “sigorta hakemlerinin ihtiyati haciz ve ihtiyati tedbir kararı” veremeyecekleri yönünde bir hüküm bulunmaktaydı. 2009/1 sayılı mülga tebliğde yer alan bu hüküm, HMK m. 414’te düzenlenen hüküm ve SK m. 30/23’te yer alan hükme aykırı olduğu gerekçesiyle, doktrinde eleştiri almıştır⁴⁷⁷. Anılan tebliğin mülga olmasıyla beraber; sigorta hakemlerinin, önlerine gelen uyuşmazlıklarda, taraflardan birinin talebi üzerine ihtiyati tedbir kararı verebilmesinin önü açılmıştır⁴⁷⁸.

HMK m. 414/2’ye göre, taraflardan birinin talebi üzerine hakemlerin vermiş oldukları ihtiyati tedbir kararı ancak geçerli bir tahkim sözleşmesinin varlığı hâlinde mahkemece icra edilebilir. Ancak, sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından taraflar arasında tahkim sözleşmesi olmasa da “sigortacılıkta tahkim yargılamasına” başvurulabilmektedir. Şöyle ki, sigorta sözleşmesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların çözümü bakımından sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu’na üye olması, başvuru yapılabilmesi için yeterli olup; söz konusu sigorta KZMSS gibi zorunlu bir sigortaysa o hâlde sigorta şirketi sisteme üye olmasa dahi başvuruluculara tahkime başvuru hakkı tanınmaktadır⁴⁷⁹.

O hâlde, sigortacılıkta tahkimde, hakemlerin vermiş oldukları ihtiyati tedbir kararıyla ilgili mahkemenin vereceği “icra edilebilirlik kararı” aşamasında, HMK 414/2’de bahsedilen “geçerli bir tahkim sözleşmesinin varlığı” yerine; sigorta şirketinin sisteme üye olup olmadığına ya da söz konusu sigortanın zorunlu sigorta olup olmadığına bakılarak ihtiyati tedbir kararının icra edilebilirliğine karar verilmesi gerekmektedir.

HMK m. 414/4’e göre, taraflardan birinin talebi üzerine, tahkim yargılaması öncesinde ya da yargılama aşamasında mahkemece verilen ihtiyati tedbir kararı, aksine karar verilmediği hâllerde, hakem/hakem kurulu kararının “icra edilebilir hâle gelmesi” üzerine veya davanın hakem/hakem kurulunca “reddedilmesi” üzerine kendiliğinden ortadan

⁴⁷⁶ Tunç Yücel, M.: HMK Uyarınca Tahkimde İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti, Seçkin Yayınları, Ankara 2013, s. 39.

⁴⁷⁷ Karasu, s. 144-145; Yeşilova Aras/Yeşilova, s. 344.

⁴⁷⁸ Çakan, s. 105-106.

⁴⁷⁹ Yazıcıoğlu/Şeker Öğüz, s. 209.

kalkacaktır. Anılan madde hükmünde yalnızca “mahkeme tarafından verilen ihtiyati tedbir kararının” hangi durumlarda ortadan kalkacağı hususuna değinilmiş olsa da, doktrinde aynı hükmün “hakemler ya da başkaca kişiler” tarafından verilmiş olduğu hâllerde de kıyasen uygulanabileceği öngörülmüştür⁴⁸⁰.

HMK m. 414/5’e göre, hakem/hakem kurulu, mahkeme tarafından verilen ihtiyati tedbir kararını değiştirebilir ya da ortadan kaldırabilir. Hakemlere verilen bu yetki, hakem yargılaması esnasında mevcut koşulların değişmesine bağlı olarak, verilen ihtiyati tedbir kararının uyumsuzluğun taraflarına bir fayda sağlamaması veya daha etkili bir tedbir kararının verilmesini gereken hâllerin varlığına bağlı olarak, ihtiyati tedbir kararının tamamen ya da kısmen değiştirilebilmesine yöneliktir⁴⁸¹.

3.4.3. Delil Tespiti

Delil tespiti, açılmış ya da ileride açılacak olan bir davayla ilgili delillerin, zamanından önce toplanarak emniyet altına alınmasını sağlayan bir geçici hukuki koruma müessesesidir⁴⁸².

Delil tespiti talebinde bulunan tarafın, zamanından evvel yapılacak olan delil tespitinde hukuki yararı bulunması gerekmektedir. Kanunda açıkça öngörülen durumlar hariç olmak üzere, delilin ivedilikle tespit edilmemesi hâlinde kaybolacağı veya ileri sürülmesinin zorlaşacağı ihtimalinin söz konusu olduğu hâllerde, delil tespiti talebinde bulunan kişinin hukuki yararının varlığı kabul edilmektedir (HMK m. 400/2).

Örneğin, trafik kazası sonucunda motorlu taşıtı zarar gören kişiden, tahkim yargılamasında (tahkikat aşamasında) aracının uğradığı hasarın tespit edileceği zamana kadar aracını tamir ettirmeden beklemesi ya da hasar tespitine kadar aracını o şekilde kullanması beklenemez. Böyle bir durumda aracı zarar gören kişi, delil tespiti yoluyla aracındaki hasarı önceden tespit ettirip; akabinde aracını tamir ettirerek kullanmaya devam edebilecektir⁴⁸³.

⁴⁸⁰ Bkz. Budak/Karaaslan, s. 431-432.

⁴⁸¹ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 605.

⁴⁸² Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 750; Arslan/Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 592.

⁴⁸³ Arslan/Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 592.

İhtiyati tedbir kararında davaya konu olan bir hakkın ya da malın emniyet altına alınması söz konusuysen; delil tespiti de ise, davanın karara bağlanması aşamasında, davaya konu edilen vakıanın ispatı açısından önemli olan delillerin emniyet altına alınması söz konusudur⁴⁸⁴.

Açılmış ya da açılacak olan davaya ilişkin bir işlem olan delil tespiti, dava değildir⁴⁸⁵. Tek başına dava konusu olamayan delil tespiti; tespit davasından da farklıdır. Zira, tespit davasının konusunu “hukuki ilişkiler” oluştururken; delil tespitinin konusunu ise deliller ve maddi vakılar oluşturmaktadır⁴⁸⁶.

Tahkim yargılamasında, taraflardan birinin talep etmesi üzerine, hakem ya da hakem kurulu delil tespitine karar verebilir (HMK m. 414/1). Kanun koyucu, ihtiyati tedbir kararını belirli bir teminata bağlı kılmıştır; ancak, delil tespiti için bu husus geçerli değildir⁴⁸⁷.

Gecikmesinde sakınca bulunan (acele) hâllerde, talep sahibinin haklarının korunabilmesi maksadıyla karşı tarafa tebligat yapılmaksızın delil tespiti yapılabilir. Tespitin yapılmasının akabinde “tespit dilekçesi, tespit kararı, tespit tutanağı ve eğer varsa bilirkişi raporunun birer örneği”, hakem/hakem kurulu tarafından karşı tarafa tebliğ olunur (HMK m. 403). Delil tespiti kararı, “nihai karar olmadığından”, bu kararların kanun yoluna götürülmesi mümkün değildir⁴⁸⁸. Ancak, karşı taraf, kendisine tebliğ edilen delil tespiti kararına karşı, tebliğ tarihinden itibaren bir hafta içinde itiraz edebilir (HMK m. 403/son cümle).

Tahkim yargılamasında delil tespiti yapma yetkisine sahip olan hakemler, söz konusu delil tespiti için cebir kullanmayı gerektirmesi durumunda, hakemlerin cebri icra gücü ile donatılmamış olmaları sebebiyle “delil tespiti kararı” veremezler. Böyle bir durumda delil tespiti kararını ancak adli yargı merciileri (mahkemeler) verebilir. Görüldüğü üzere, tahkim yargılamasında delil tespiti açısından “icraya ilişkin sorunlar” ortaya çıkabilmektedir. Bunun sebebi ise, hakemlerin hâkimlerin sahip oldukları cebri icra gibi birtakım özelliklerle donatılmamış olmalarıdır. Bu sebeple, delil tespitinin zorunlu olduğu (cebir kullanımını

⁴⁸⁴ Pekcanıtez/Atalay/Özekes, s. 587.

⁴⁸⁵ Arslan/Yılmaz/ Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 592; Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 752.

⁴⁸⁶ Akil, C.: “*Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti*”, AÜHFD, C. LVIII, S. 1, Y. 2009, s. 8.

⁴⁸⁷ Tunç Yücel, s. 117.

⁴⁸⁸ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s.594.

gerektirdiği) hâllerde, delil tespiti yapılmasının mahkemelerden (adli yargı mercilerinden) talep edilmesi gerekmektedir⁴⁸⁹.

3.5.Hakem Kararı

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu’nun 19.06.2020 tarihinde vermiş olduğu 2019/4 E. , 2020/1 K. sayılı kararda; Sigorta Tahkim Komisyonu’na yapılan başvuru üzerine, Komisyon tarafından dosyaya atanan sigorta hakeminin verdiği kararın, “*ilk derece mahkemesi kararı*” ya da HMK’da düzenlenmekte olan iç tahkimdeki “*hakem kararı*” yerine konulduğu belirtilmiştir⁴⁹⁰.

Hakem kararları, ara kararlar ve nihai karar olmak üzere ikili bir ayırıma tâbi tutulabilir. Ara kararlarla kast edilmek istenen, tahkim yargılamasına son vermeyen, aksine yargılamanın sürdürülmesine olanak sağlayan kararlarken; nihai karar ise, tahkim yargılamasını sona erdiren karardır⁴⁹¹.

Hakemler tarafından verilen nihai kararlar, “esasa ilişkin” olabileceği gibi, “usule ilişkin” de olabilirler. Dava şartlarının olmaması (dava ehliyeti, taraf ehliyeti gibi) ya da öncelikle sigorta şirketine başvurulması gerekirken bu başvuru yapılmaksızın sigortacılıkta tahkime başvurulması gibi hâllerde, hakemler davanın usulden reddi kararı verirler. Esasa ilişkin kararlar ise, sigortacılıkta tahkim yargılamasını sona erdiren ve uyuşmazlığı esastan çözüme kavuşturan kararlardır. Hakemler, sigortacılıkta tahkim yargılaması devam ederken, derdest davanın sulh, feragat ya da kabul ile sona ermesi hâlinde ise, “esas hakkında karar verilmesine yer olmadığına” dair karar verirler⁴⁹².

SK m. 30/15’e göre, sigorta hakemleri yalnızca kendilerine verilen evrak üzerinden karar verirler. Ancak uygulamaya bakıldığında zaman zaman sigorta hakemlerinin yalnızca raportörlerin yaptıkları ön inceleme sonrasında kendilerine gönderilen belgeler üzerinden karar vermedikleri; gerekli hâllerde dosyada herhangi bir eksiğin tespit edilmesi hâlinde uyuşmazlığın taraflarından bu eksiklikleri gidermelerini istedikleri, ara kararlar oluşturdukları, uyuşmazlığın konusuna göre gerekli görülen hâllerde uzman bilirkişilerin

⁴⁸⁹ Tunç Yücel, s. 118.

⁴⁹⁰ Karar için bkz. YİBGK T. 19.06.2020, E. 2019/4, K. 2020/1, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 01.03.2022.

⁴⁹¹ Tanrıver, (medeni), s. 443.

⁴⁹² Tanrıver, (medeni), s. 443.

görüşlerine başvurdıkları, bilirkişiden gelen rapora tarafların itiraz etmesi hâlinde yeniden bilirkişi raporu alınmasını istedikleri görülmektedir⁴⁹³.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, uyuşmazlıkla ilgili sigorta hakemleri görevlidir. Ancak, bazı hâllerde Komisyon, işin niteliğine bağlı olarak üç hakemden oluşan bir hakem heyeti tarafından uyuşmazlıkla ilgili karar verilmesini öngörebilir. Uyuşmazlık konusunun 15.000 TL'nin üzerinde olduğu durumlarda ise, heyet oluşturulması zorunludur. Uyuşmazlığın hakem heyeti oluşturulmak suretiyle çözüme kavuşturulduğu durumlarda, kararın çoğunluk tarafından verilmesi gerekmektedir (SK m. 30/15).

Hakem kararında gösterilen vekâlet ücretiyle ilgili düzenlemeye SK m. 30/17'de yer verilmiştir. SK m. 30/17'ye göre, Sigorta Tahkim Komisyonu'na yaptığı başvurusu kısmen ya da tamamen reddedilen taraf aleyhine hükmedilecek olan vekâlet ücreti, "Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde" belirlenen ücretin beşte biri kadar olacaktır. Sigorta Tahkim Komisyonu'na yapılan başvuruların kısmen veya tamamen reddi hâlinde başvuruçuların aleyhine hükmedilebilecek vekâlet ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesinde asliye mahkemeleri için belirtilen ücretin beşte biri kadar olacaktır.

Sigorta hakemlerinin ve İtiraz Hakem Heyetinin vermiş olduğu kararlar, hakemler tarafından Komisyon'a tevdi edilir. Komisyon ise kendisine tevdi edilen kararları "en geç üç iş günü" içerisinde uyuşmazlığın taraflarına bildirir ve kararın aslı dosyayla birlikte Komisyonda saklanır (STİY m. 16/B).

SK'da hakem kararının saklanması hususundan bahsedilmiş ancak, kararın şeklinden ve içeriğinden bahsedilmemiştir. Bu sebeple, sigortacılıkta tahkim yargılamasında verilen hakem kararları bakımından HMK m. 436'ta yapılan düzenleme yol gösterici olacaktır.

Hakem kararının saklanması, şekli ve içeriğinden bahsedilen HMK m. 436/1'e göre, hakem kararlarında kararı veren hakemin ya da hakem kurulunda görevli hakemlerin ad ve soyadları, uyuşmazlığın taraflarının ve eğer varsa temsilcileriyle vekillerinin ad ve soyadlarıyla beraber unvan ve adresleri, hakem kararının dayandığı hukuki sebepler ile gerekçesi, tahkim yeri, hakem kararının tarihi, belirli bir sıra numarasıyla gösterilmek kaydıyla açık ve kesin olarak taraflara yüklenen hak ve borçlar, yargılama giderleri, kararı

⁴⁹³ Kayıhan/Bağcı, s. 278.

veren hakemin ve ya hakem kurulu üyelerinin tamamının ya da çoğunluğunun imzaları ve eğer hakem kararına eklenmiş ise karşı oy yazısı gibi hususların belirtilmesi gerekmektedir.

3.6. Hakem Kararının Tavzihi, Düzeltilmesi ve Tamamlanması

Yargılama sonucunda hâkim/hakem tarafından verilen kararlarda zaman zaman yazım yanlışlığı yapılabildiği gibi, bazen de anlamın yeterince açık olmaması sebebiyle karışıklıklar yaşanabilmektedir. Bunu bir örnekle açıklamak gerekirse, yargılama sonucunda verilen kararda davalı yerine davacı yazılması ya da hükmedilen tazminat miktarının yanlış yazılması gibi “yazım hatasından” kaynaklanan sıkıntılar yaşanabileceği gibi, verilen hükmün “anlamının yeterince açık olmaması” yüzünden kararın icrası aşamasında sorunlar da yaşanabilmektedir. Bunun yanı sıra, zaman zaman yargılama aşamasında taraflardan biri ya da her ikisi tarafından ileri sürülen veya kendiliğinden karara geçirilmesi gereken hususlar bakımından “tamamen ya da kısmen karar verilmediği” hâller de yaşanabilmektedir⁴⁹⁴.

Yazım yanlışlığı sebebiyle yaşanan sıkıntılar bakımından verilen hükmün düzeltilmesi (tashihi) istenebileceği gibi (HMK m. 304), verilen hükmün yeterince anlaşılabilir olmadığı hâllerde hükmün açıklanmasının (tavzihinin) talep edilmesi (HMK m. 305) de mümkündür. Taraflarca yargılama esnasında ileri sürülen ancak hüküm kurulurken tamamen atlanan ya da kısmen hükme esas alınmış olan hususlar bakımından ise taraflara hükmün tamamlanmasını (HMK m. 305/A) isteme hakkı tanınmıştır.

Görüldüğü üzere, HMK m. 304, 305 ve 305/A maddelerinde yapılan düzenlemelere göre adli yargıda mahkemelerce verilen kararların düzeltilmesi, tavzihi ve tamamlanması mümkündür.

Tahkim yargılamasında hakem kararının tavzihi, düzeltilmesi ve tamamlanması ise HMK m. 437’de düzenlenmiştir. O hâlde tahkim yargılaması bakımından da tıpkı adli yargıda verilen kararlarda olduğu gibi kararın tavzihinin, düzeltilmesinin ve tamamlanmasının mümkün olduğunu söylemek doğru olacaktır. Ancak sigortacılıkta tahkim yargılamasında sigorta hakemlerince verilen kararlar bakımından kararın düzeltilmesi, tavzihi ya da tamamlanması hususunda ne SK’da ne STİY’de düzenleme bulunmaktadır. SK

⁴⁹⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 720-721.

m. 30/23'e göre, SK'da hüküm bulunmayan hâllerde HMK'da yer alan hükümlerin sigortacılıkta tahkime "kıyasen uygulanması" gerektiği düzenlendiğinden, sigorta tahkimde kararın düzeltilmesi, tavzihi ya da tamamlanmasının gerektiği hâllerde HMK hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, sigorta hakemlerince verilen kararın kendilerine tebliğ edilmesinden itibaren iki hafta içerisinde taraflardan her biri, davanın karşı tarafını da bilgilendirmek kaydıyla hakem kararının düzeltilmesini ya da kararın bir bölümünün tavzihini isteme hakkına sahiptir (HMK m. 437/1). Kararın düzeltilmesi ya da tavzihi talebini alan hakem/hakem kurulu, bu konuda karşı tarafın da görüşünü alarak, talep tarihinden itibaren "bir ay içerisinde" kararın tavzihini yapar ya da vermiş olduğu karardaki maddi hatayı düzeltir. Hakem/hakem kurulu gerekli hâllerde, bu bir aylık süreyi uzatma hakkına sahiptir (HMK m. 437/2).

Kararın düzeltilmesi taraflarca talep edilebileceği gibi, hakemin/hakem kurulunun vermiş olduğu kararı, karar tarihinden itibaren iki hafta içerisinde kendiliğinden düzeltmesi de mümkündür (HMK m. 437/3).

Sigortacılıkta tahkim yargılaması esnasında taraflarca ileri sürülmüş olan talebin/taleplerin hakemler tarafından karara bağlanmamış olduğu hâllerde ise, taraflardan her biri karşı tarafı da haberdar etmek kaydıyla, kararın kendilerine bildirilmesinden itibaren "bir ay içerisinde kararın tamamlanmasını" talep edebilirler. Hakem/hakem kurulu, kendilerine yapılan kararın tamamlanması başvurusunu haklı bulurlarsa, başvuru tarihinden itibaren bir ay içerisinde "tamamlayıcı hakem kararını" verirler. Hakem/hakem kurulu, gerekli gördüğü hâllerde, karar verme sürelerini "en fazla bir ay" olacak şekilde uzatabilirler (HMK m. 437/4).

Görüldüğü üzere, sigortacılıkta tahkim yargılamasında da hakem kararlarının tavzihi, düzeltilmesi ve tamamlanması mümkündür. Hakemlerce verilmiş olan düzeltme, tavzih ya da tamamlamaya ilişkin kararlar taraflara bildirilir ve bu kararlar "hakem kararının bir parçası" niteliğindedir (HMK m. 437/5).

3.7. Kanun Yolları

Bu başlık altında sigorta hakem kararlarına karşı başvurulabilecek kanun yolları incelenecektir.

3.7.1. İtiraz

Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvurulmasına neden olan uyuşmazlığın konusunun 5.000 TL'nin altında olduğu hâllerde, hakemlerin verdikleri kararlar kesindir. Ancak *“tahkim süresinin sona ermesinden sonra karar verilmiş olması, talep edilmeyen bir şey hakkında karar verilmiş olması, hakemlerin yetkileri dahilinde olmayan konularda karar vermesi ve hakemlerin, tarafların iddiaları hakkında karar vermemesi”* durumlarında her hâlükarda temyiz yolu açıktır (SK m. 30/12).

Sigorta hakemi ya da sigorta hakem heyeti tarafından verilen ve itiraz sınırının (5.000 TL ve daha üzeri) üzerinde olan kararlara karşı ise, verilen kararın ilgililere bildirildiği tarihten itibaren “on günlük süre içerisinde”, bir kereye mahsus olmak üzere “İtiraz Hakem Heyetine” başvurularak itiraz edilebilmektedir⁴⁹⁵.

Yargıtay, hakemlerce verilen kararları adli yargıdaki ilk derece mahkemesi tarafından verilen kararlara benzetmekte; üç kişiden oluşmakta olan İtiraz Hakem Heyeti'nin yaptığı yargılamayla ise adli yargıdaki ikinci derece bir yargılama faaliyeti yürütülen istinaf sistemine yaklaşılmak istendiğini belirtmektedir. Yargıtay'ın vermiş olduğu karar doğrultusunda, İtiraz Hakem Heyetine yapılan başvurunun kararın istinaf edilmesine; İtiraz Hakem Heyeti tarafından yapılan yargılamanın ise Bölge Adliye Mahkemelerinde yapılan yargılamaya eşdeğer tutulduğunu söylemek mümkündür⁴⁹⁶.

Hakem kararlarına karşı itiraz başvurusunda bulunurken, tıpkı Komisyon'a yapılan ilk başvuruda olduğu gibi, itiraz başvurusu için belirlenen ücretin yatırıldığına dair belge ve başvuru formuyla beraber başvuru yapılmaktadır⁴⁹⁷.

⁴⁹⁵ Kayıhan/Bağcı, s. 280; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 120.

⁴⁹⁶ Karar için bkz. YİBGK T. 19.06.2020, E. 2019/4, K. 2020/1, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 01.02.2022.

⁴⁹⁷ Kayıhan/Bağcı, s. 280.

Tarafların yaptıkları itiraz üzerine, sigorta hakemlerince verilen hakem kararlarının icrası durmaktadır. Bir kereye mahsus yapılabilen itiraz başvuruları, özellikle itiraz başvurularını incelemek üzere oluşturulmuş olan “İtiraz Hakem Heyeti” tarafından değerlendirilmektedir⁴⁹⁸.

İtiraz Hakem Heyetinin, itiraz başvurusunda bulunulan hakem kararıyla ilgili inceleme ve değerlendirmelerini, dosyanın kendilerine intikâl ettiği tarihten itibaren iki ay içerisinde tamamlaması ve karar vermesi gerekmektedir⁴⁹⁹. İtiraz Hakem Heyetinde görevli hakemler, tarafların itiraz etmiş oldukları kararı “*itiraz sebepleriyle sınırlı*” olarak incelerler. Yaptıkları inceleme sonucunda, kararın kanuna ve hukuku uygun olduğuna kanaat getirirlerse, kararın aynen ifa edilmesine karar verirler. İncelemeleri sonucunda itiraz edilen kararın hukuka ve kanuna uygun olmadığını tespit etmeleri hâlinde ise, itiraz edilen kararın kaldırılmasına karar vererek, kendileri karar oluşturup yeniden hüküm kurarlar. İtiraz Hakem Heyeti hakemleri itiraz incelemesi yaparken, gerekli görülen hâllerde yeniden yargılama yapabilir ve ara karar oluşturarak tarafların itirazlarını karara bağlayabilirler⁵⁰⁰.

SK m. 30/12’ye göre 40.000 TL’nin üzerindeki uyuşmazlıklarla ilgili olarak öncelikle İtiraz Hakem Heyetine başvurulmuş olmak kaydıyla, tarafların yaptıkları itiraz başvurusu üzerine “İtiraz Hakem Heyetince verilen kararlara karşı temyize gidilebilir” denilmekteyken; HMK m. 439’da ise, hakemlerce verilen kararlara karşı yalnızca “iptal davası” açılabileceği belirtilmiştir. Birbirinden farklı olarak yapılan iki düzenlemeye bakıldığında, sigorta sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıkların sigortacılıkta tahkim yoluyla çözümü aşamasında SK’nın HMK’ya göre özel nitelikli kanun olması sebebiyle, sigortacılıkta tahkim yargılamasında hakemlerce verilen kararlara karşı iptal davası açılmacağı ve dava yolunun “temyiz” olduğu değerlendirmesinde bulunmak mümkündür⁵⁰¹.

⁴⁹⁸ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 121; Kayıhan/Bağcı, s. 280.

⁴⁹⁹ Yeşilova Aras/ Yeşilova, s. 366; Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 121.

⁵⁰⁰ Alsancak, s. 186.

⁵⁰¹ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 121; Ekşi, s. 48; Keskin, s. 187; Aksi yöndeki görüş için bkz. Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu s. 769-770.

3.7.2. İstinaf

Ülkemizde 2004 yılında 5235 Sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile iki dereceli olan yargılama sisteminden üç dereceli yargılama sistemine geçilmesi öngörülmüştür. 20.07.2016 tarihinden itibaren istinaf (bölge adliye) mahkemelerinin⁵⁰² göreve başlamasıyla beraber, üç dereceli yargılama sistemine geçiş sağlanmıştır⁵⁰³.

SK m. 30/12'ye göre, “40.000 TL'nin üzerindeki uyuşmazlıklar için temyize” başvurulacağı öngörülmüştür. Ancak, 07.11.2016 tarihinden itibaren istinaf mahkemelerinin göreve başlamasıyla beraber, sigorta sözleşmelerinden kaynaklanan uyuşmazlıklarda İtiraz Hakem Heyeti'nin verdiği kararlara karşı istinafa başvurulup başvurulmayacağı konusunda görüş ayrılıkları ve uygulama farklılıkları ortaya çıkmıştır.

İtiraz Hakem Heyeti kararlarına karşı öncelikle istinafa mı yoksa temyize mi başvurulacağı konusunda doktrinde de bir görüş birliği bulunmamaktadır. Doktrinde istinafa değil de temyize başvurulması gerektiğini savunan bir görüşe göre, 5684 sayılı SK'nın 6100 sayılı HMK'ya göre “özel kanun” niteliği taşıması sebebiyle, HMK m. 439'da “hakem kararlarının yalnızca iptali” istenebilir hükmünün Sigorta Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyeti kararlarına karşı uygulanamayacağı; bu sebeple sigorta hakem kararlarının iptalinin istenemeyeceği ve bu kararlara karşı yalnızca temyize başvurulabileceği belirtilmiştir⁵⁰⁴.

Doktrindeki aynı yöndeki başka bir görüşe göre ise, sigorta hakemlerinin verdikleri kararlara karşı HMK m. 439'da düzenlenmekte olan iptal davası yerine istinaf mahkemelerinin kurulmasından önceki süreçte de yalnızca temyiz kanun yolunun öngörülmesi, bu sebeple de istinaf mahkemelerinin kurulmasından sonraki süreçte de İtiraz Hakem Heyeti kararlarına karşı gerek tahkimin hızlılık prensibinin gerekse de usul ekonomisinin korunması bakımından istinafa değil; temyiz kanun yoluna başvurulması gerektiği belirtilmiştir⁵⁰⁵.

⁵⁰² İstinaf (bölge adliye) mahkemelerinin 20.07.2015 tarihinde göreve başlamalarına ilişkin karar için bkz. RG.07.11.2015, S. 29525.

⁵⁰³ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 90-91.

⁵⁰⁴ Ayhan/Çağlar/Özdamar, s. 121.

⁵⁰⁵ Erdemir, s. 35.

İtiraz Hakem Heyeti kararlarına karşı istinafa başvurulması gerektiğini savunan görüşe göre ise, sigortacılıkta tahkim yargılamasında 20.07.2016 tarihinden itibaren verilen İtiraz Hakem Heyeti kararlarının “istinaf kanun yoluna tâbi olduğunun” kabul edilmesi gerekmektedir⁵⁰⁶.

Görüldüğü üzere, sigortacılıkta tahkim yargılamasında İtiraz Hakem Heyeti tarafından verilen ve 40.000 TL’nin üzerinde olan kararlar için öncelikle istinaf kanun yoluna mı yoksa doğrudan temyiz kanun yoluna mı başvurulacağı hususu tartışmalıdır.

Gerek doktrinde, gerekse de uygulamada tartışmalı olan bu konuya bir netlik kazandırmak ve uygulamada birliği sağlamak maksadıyla, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 19.06.2020 tarihinde verdiği kararda, kanun koyucunun ilk derece mahkemesi kararı yerine sigorta hakemlerinin vermiş olduğu kararları koyduğunu, sigorta hakemlerinin 5.000 TL’nin üzerinde kalan ve itiraza konu olan kararlarının üç kişiden oluşan İtiraz Hakem Heyeti tarafından incelenerek karara bağlanmasıyla da aslında istinaf sistemine yaklaşmak istediğini; 20.07.2016 tarihinden sonra verilen İtiraz Hakem Heyeti kararlarına karşı istinaf yolunun açık olduğunun kabul edilmesi hâlinde, her hâlükarda temyiz yolunun da açık olmasından ötürü, bu durumun dört aşamalı bir yargılamaya sebep olacağını; dört aşamalı yargılamanın ise, sigorta tahkimin düşük yargılama gideri ve hızlılık prensipleriyle bağdaşmayacağını; bu sebeple, sigortacılıkta tahkim yargılamasında istisnai bir düzenleme olan ve “*atlamalı temyiz*” olarak adlandırılan sistemin (istinafa başvurmadan doğrudan temyize başvuru olan sistemin) benimsenerek, İtiraz Hakem Heyeti kararlarına karşı “istinafa başvurmaksızın temyize başvurulması” gerektiğini belirtmiştir⁵⁰⁷.

⁵⁰⁶ Dekak, M. T.: Sigorta Tahkiminde Yargılama Usulü, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 120-121.

⁵⁰⁷ “6100 sayılı HMK’nın “genel kanun”, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun ise “özel kanun” olduğu hususu hiçbir kuşku ve duraksamaya yol açmayacak ölçüde açıktır. Bu şekilde bir özel düzenleme varken genel yollama kuralının uygulanması ise hukuk metodolojisi ile de bağdaşmayacaktır. Bu konuda ilgili maddenin sonraki düzenlemelerinde kanun koyucunun istinaf kanun yolunu esastan ve içerik olarak da denetime tâbi tutmak amacıyla kasten ve özellikle devre dışı bıraktığı, kendi özel itiraz ve temyiz sistematiğini kurduğu belirgindir. İstisnai bir düzenleme olan bu durum öğretide “atlamalı temyiz” olarak isimlendirilerek, istinaf incelemesi yapılmadan doğrudan temyize tâbi işlere örnek gösterilmektedir. Kanun koyucunun istinaf incelemesi yerine itiraz hakem heyeti incelemesini tercih ettiği Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesi ile bağlantılı olan ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 36. maddesinde güvence altına alınan “hak arama özgürlüğünü” korumak bakımından belirli miktarların üzerindeki uyuşmazlıklara karşı temyiz kanun yolunu açık tuttuğu anlaşılmaktadır. Açıklanan nedenlerle, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. maddesi ile kurulan Sigorta Tahkim Komisyonu İtiraz Hakem Heyetinin bölge adliye mahkemelerinin faaliyete başladığı 20.07.2016 tarihinden sonra itiraz üzerine verilen kararları temyiz kanun yoluna tâbidir.” (Bkz. YİBGK T. 19.06.2020, E. 2019/4, K. 2020/1, Kazancı Bilgi Bankası, E.T. 17.03.2021).

Kanaatimizce, özellikle KZMSS gibi bedensel zararların söz konusu olduğu hâllerde ortaya çıkan zararın ivedilikle tazmin edilebilmesi bakımından, Yargıtay tarafından benimsenen “*atlamalı temyiz*” sisteminin uygulanması hem tahkim yargılamasının hızlılık prensibinin gözetilmesi hem de istinafa başvuru esnasında yeniden bir yargılama gideri ödemesi yapılmasının önüne geçilmesi bakımından yerinde bir karardır.

3.7.3. Temyiz

HMK m. 361’de düzenlenen temyiz, istinaf (bölge adliye) mahkemesi tarafından verilen “*temyizi mümkün olan nihai kararlar*” ile “*hakem kararlarının iptal edilmesine*” ilişkin talepler üzerine başvurulabilecek bir kanun yoludur. İstinaftan farklı olarak, temyizde yeniden bir inceleme yapılmaz; yalnızca alt derece mahkemesinin vermiş olduğu kararın “hukuka uygunluk denetimi” yapılır⁵⁰⁸.

HMK m. 362’ye göre, temyiz sınırını geçmeyen davalar, kira alacağına ilişkin (sulh hukuk mahkemesinin görev alanına giren) davalarda verilen kararlar, çekişmesiz yargı işlerinde verilen kararlar, soybağıyla ilgili sonuç doğuran kararlar dışındaki nüfus kayıtlarının düzeltilmesine ilişkin kararlar ve geçici hukuki koruma tedbirlerine yönelik verilen kararlar, temyiz edilemezler⁵⁰⁹.

HMK’nın, parasal sınırların arttırılması yan başlığını taşıyan EK-1 maddesine göre, temyiz başvurusu yapabilmek için gerekli olan parasal sınırlar, her takvim yılının başından itibaren geçerli olmak üzere, Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından “*her yıl tespit ve ilan edilen yeniden değerlendirme oranında*” arttırılır. SK m. 30/23’te, “bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkime” kıyasen uygulanacağı belirtilmiş olmasına rağmen; HMK’da yapılan düzenlemenin aksine, her sene temyiz başvurusu için belirlenen parasal sınırlar adli yargı mercilerince verilen kararlar bakımından artarken; sigorta hakemleri kararlarına karşı yapılacak temyiz başvuruları için arttırılmamaktadır. Bu sebeple, adli yargı mercilerince verilen kararlara karşı, 2022 yılı için güncel temyiz sınırı 107.090,00 TL⁵¹⁰ iken, SK m. 30/12’ye göre, İtiraz Hakem Heyetinin

⁵⁰⁸ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 486.

⁵⁰⁹ Görgün/Börü/Toraman/Kodakoğlu, s. 681.

⁵¹⁰ <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ortak/yararli.htm#49> (E.T. 21.01.2022).

verdiği kararlar bakımından temyiz sınırı 40.000 TL’dir. Sigorta Tahkim Komisyonu’nun resmî sitesinde de temyiz başvuru sınırı için belirlenen güncel sınır 40.000 TL’dir⁵¹¹.

40.000 TL’ye kadar olan “Hakem Heyeti veya İtiraz Hakem Heyeti” kararları kesin olarak kabul edildiğinden, tarafların bu kararları temyiz etmeleri mümkün değildir. Ancak 40.000 TL’nin üzerindeki hakem kararları temyiz edilebilmektedir⁵¹².

Sigorta hakem kararlarına karşı temyize başvurulabilmesi için uyuşmazlığa konu olan miktarın 40.000 TL’nin üzerinde olması gerekmektedir; SK m. 30/12’ye göre, “...tahkim süresinin sona ermesinden sonra karar verilmiş olması, talep edilmemiş bir şey hakkında karar verilmiş olması, hakemlerin yetkileri dâhilinde olmayan konularda karar vermesi ve hakemlerin, tarafların iddiaları hakkında karar vermemesi durumlarında her hâlikarda temyiz yolu açıktır. Temyize ilişkin usûl ve esaslar hakkında HMK uygulanır” denilerek, tarafların başka hangi hâllerde temyize başvurabilecekleri belirtilmiştir⁵¹³.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, verilen hakem kararlarının temyiz edilmesi ve Yargıtay tarafından bozulmasının ardından, yeniden yapılacak olan yargılamada nasıl bir yol izleneceği hususunda SK’da ve STİY’de herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak, SK’da hüküm bulunmayan hâllerde, HMK hükümlerinin kıyasen sigortacılıkta tahkime uygulanabileceği (SK m. 30/23) belirtilmiştir.

Yargıtay’ın bozma kararı vermesiyle ilgili düzenleme, HMK m. 373’te yapılmıştır. Buna göre, bölge adliye mahkemesi tarafından verilen “başvurunun esastan reddine” ilişkin kararla ilgili Yargıtay bozma kararı veriyse; o hâlde, bölge adliye mahkemesi kararı kaldırılarak; dosya, kararı veren ilk derece mahkemesine ya da uygun görülecek başkaca bir ilk derece mahkemesine gönderilir (HMK m. 373/1). Bölge adliye mahkemesinin, düzelterek ya da yeniden esas hakkında verdiği karar, Yargıtay tarafından kısmen ya da tamamen bozulduysa; dosya, kararı veren bölge adliye mahkemesi ya da uygun görülen başkaca bir bölge adliye mahkemesine gönderilir (HMK m. 373/2).

⁵¹¹http://www.sigortatahkim.org/index.php?option=com_content&view=article&id=297&Itemid=212 (E.T. 01.02.2022).

⁵¹² Kayıhan/Bağcı, s. 283.

⁵¹³ Erdemir, s. 34; Kayıhan/Bağcı, s. 283.

SK m. 30/23'te "bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı" hükmü değerlendirildiğinde, sigortacılıkta tahkim yargılamasında hakem kararının Yargıtay tarafından bozulmasının ardından, dosyanın yeniden değerlendirilmek üzere Sigorta Tahkim Komisyonu'na gönderilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Sigortacılıkta tahkimde, İtiraz Hakem Heyeti tarafından verilen ve değeri 40.000 TL'nin üzerinde olan hakem kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulabildiğinden; Yargıtay'ın vermiş olduğu kısmen ya da tamamen bozma kararı sonrasında, dosyanın kararı veren İtiraz Hakem Heyeti'ne iade edilmesi gerektiği söylenebilir. Ancak, değeri 40.000 TL'nin üstünde olmasa dahi, bazı istisnası hâllerde (SK m. 30/12) temyiz kanun yolunun her halükârda açık olduğu belirtilmektedir.

Değeri 40.000 TL'nin üstünde olmamasına rağmen, SK m. 30/12'de sayılan bazı hâllerde de temyize başvurulabileceği belirtilmiştir. Hakemin tahkim süresinin bitmesinden sonra karar vermiş olması, taraflarca talep edilmeyen bir hususta karar verilmiş olması, hakemlerin yetkileri olmayan bir konuda karar vermiş olmaları ya da hekemlerin, tarafların iddiaları hakkında karar vermemiş olmamaları gibi (SK m. 30/12), her hâlükârda temyiz yolunun açık olduğunun belirtildiği hâllerde; temyiz başvurusu üzerine Yargıtay'ın verdiği bozma kararı sonrasında dosyanın, kararı veren hakeme/hakem kuruluna gönderilmesi; eğer kararı İtiraz Hakem Heyeti veriyse, o hâlde dosyanın kararı veren İtiraz Hakem Heyetine gönderilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Ancak belirtmek gerekir ki, sigortacılıkta tahkim yargılamasında SK'da hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin kıyasen sigortacılıkta tahkime uygulanmasına yönelik HMK'ya yapılan atfın, temyiz edilen hakem kararlarının bozulmasının ardından yargılamanın ne şekilde devam edeceği hususunda nasıl yorumlanması gerektiği yeterince açık değildir. Bu sebeple, temyiz edilen hakem kararlarıyla ilgili Yargıtay'ın bozma kararı vermesi sonrasında yargılamanın ne şekilde devam edeceği hususunda yasal düzenleme yapılması gerekmektedir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, sigortacılıkta tahkim yargılamasında 40.000 TL'nin üzerindeki uyuşmazlıklar için Yargıtaya başvuru hakkının tanınmış olması, taraflara üst mahkemeye itiraz başvurusunda bulunabilme avantajı sağlarken; aynı zamanda tahkimin hızlılık prensibine gölge düşüren bir sürecin yaşanmasına sebep olmaktadır. Zira ülkemizde Yargıtay'ın iş yükünün çok olması sebebiyle yargılama süreleri oldukça uzundur.

Yargıtay'ın açıkladığı verilere göre, 2019 yılı içerisinde Yargıtay Hukuk Dairelerinin bir davayı karara bağlama süresinin ortalama 502 gün olduğu⁵¹⁴; 2020 yılı için ise, bu sürenin 459 gün olduğu belirtilmiştir⁵¹⁵.

Yargıtay'ın açıkladığı verilere göre, 40.000 TL'nin üzerinde olan uyuşmazlıklarla ilgili tarafların temyiz başvurusu yapmaları ve akabinde uzunca bir yargılama süreciyle karşı karşıya kalmaları, kanaatimizce alternatif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olarak varlığını sürdüren tahkimin ruhuna aykırıdır. Zira, yargılamaların uzun sürmesi sebebiyle davasını adli yargı yerine sigortacılıkta tahkim yargılamasında açmayı tercih eden taraf/taraflar, temyiz başvurusunda bulundukları davalarının çözümünü yıllarca beklemek zorunda kalarak, zararlarının tazmin edilmesi noktasında mağduriyet yaşamaktadırlar. Bu sebeple, KZMSS özelinde değerlendirildiğinde, Sigorta Tahkim Komisyonu kararlarına karşı yapılan temyiz başvurularının çözüme kavuşturulması aşamasında Yargıtay açısından süre bazında yeni düzenlemelerin yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

3.8.Yargılamanın İadesi

Genel kural, hakkında kesin hüküm verilmiş bir konuda kanun yoluna başvurmanın mümkün olmaması olmakla beraber, bu durumun istisnasını “yargılamanın iadesi” müessesesi oluşturmaktadır⁵¹⁶. Şöyle ki, HMK m. 374'e göre, hakkında kesin hüküm verilen ya da kesinleşmiş hükümlerle ilgili yargılamanın iadesinin talep edilmesi mümkündür.

Görüldüğü üzere, yargılamanın iadesi ancak kesinleşmiş ya da kesin olarak verilmiş olan kararlara karşı başvurulabilecek “olağanüstü” bir kanun yoludur. Bu sebeple, henüz kesinleşmemiş olan kararlara karşı “yargılamanın iadesi” kanun yoluna başvurmak mümkün değildir.

Yargılamanın iadesi kanun yolu, adli yargı merciileri tarafından verilen ve kesin hüküm teşkil eden kararlara karşı başvurulacak bir kanun yolu olmakla beraber, tahkim yargılamasında da yargılamanın iadesine başvurmak mümkündür⁵¹⁷. HMK m. 443'e göre

⁵¹⁴ <https://www.yargitay.gov.tr/kategori/84/istatistikler> (E.T: 24.12.2020).

⁵¹⁵ <https://www.yargitay.gov.tr/kategori/84/istatistikler> (E.T. 08.01.2022).

⁵¹⁶ Pekcanitez/Atalay/Özekes, s. 502.

⁵¹⁷ Atalı/Ermenek, s. 396.

yargılamanın iadesine ilişkin yapılan düzenlemelerin “uygun düştüğü ölçüde” kıyasen tahkime de uygulanabileceğı belirtilmiştir.

Yargılamanın iadesi kanun yoluna başvurulması hususunu sigortacılıkta tahkim bakımından değerlendirmemiz gerekirse, SK’da ve STİY’de yargılamanın iadesi hakkında bir hüküm bulunmadığını görürüz. Ancak, gerek SK m. 30/23’te “SK’da hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin kıyasen uygulanacağını” belirtilmiş olması, gerekse de HMK m. 443’te yargılamanın iadesi kanun yolunun “*uygun düştüğü ölçüde tahkim yargılamasına*” uygulanabileceğinin belirtilmiş olması sebebiyle, sigortacılıkta tahkim yargılamasında sigorta hakemlerince verilen kararlara karşı yargılamanın iadesine başvurulabileceğini söylemek mümkündür⁵¹⁸.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, sigorta hakemleri tarafından verilen kararlara karşı yargılamanın iadesine başvuru mümkün olmakla beraber, HMK m. 375’te sayılan yargılamanın iadesi sebeplerinden hepsi için değil; yalnızca (b), (c), (e), (f), (g), (h), (ı) ve (i) bentlerinde sayılan sebepler bakımından yargılamanın iadesine başvurulması mümkündür.

HMK’nın 375. maddesinin (b), (c), (e), (f), (g), (h), (ı) ve (i) bentlerine göre, dava hakkında davaya bakması yasak olan bir hakemin ya da hakkındaki ret kararı kesin olan bir hakemin karar vermiş olması yahut karara katılması; vekil ya da temsilci sıfatına sahip olmayan kişilerin katılımlarıyla davanın karara bağlanmış olması; ifadesi hükme esas alınan tanığın, karardan sonra yalandan tanıklık yaptığının belirlenmesi; tercüman ya da bilirkişinin hükme esas alınan konuyla ilgili kasten gerçek dışı beyanda bulunmuş olduğunun tespit edilmesi; lehine karar verilmiş olan tarafın, hükme esas alınan yemini yalandan ettiğinin ikrar ya da yazılı delil ile sabitlenmesi; lehine karar verilmiş olan tarafın hükme etki edecek bir hileli davranışta bulunduğunun tespit edilmesi ve bir davanın sonucunda verilmiş olan hükmün kesinleşmesinden sonra konusu, sebebi ve tarafları aynı olan ikinci davada verilen ilk karara aykırı bir hüküm verilmesi ve verilen ikinci hükmün de kesinleşmesi gibi hâllerde yargılamanın iadesine başvurulması mümkündür.

Yargılamanın iadesi davası ancak mahkemede görülür (HMK m. 443/2). Sigortacılıkta tahkim yargılamasında verilen bir karara karşı, yargılamanın iadesi davası

⁵¹⁸ Bilgen, s. 1004.

açan tarafın talebinin kabul edilmesinin akabinde, nasıl bir yol izleneceği hususuna SK'da ve STİY'de yer verilmemiştir.

Ancak, Sigortacılık Kanunu'nda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı (SK m. 30/23) belirtilmiş olması sebebiyle; yargılamanın iadesine karar verilmesi sonrasında mahkemenin, söz konusu uyuşmazlıkla ilgili yeniden bir karar verilebilmesi için dosyayı Sigorta Tahkim Komisyonu'na geri göndereceğini; dosya kendisine gönderilen Sigorta Tahkim Komisyonu'nun ise, bu aşamada, uyuşmazlıkla ilgili yeniden karar verilebilmesi için dosyaya yeni bir sigorta hakemi atayacağı ya da dosyadaki uyuşmazlık miktarına göre üç hakemden oluşan hakem kurulunu görevlendireceğini söylemek mümkün olacaktır (HMK m. 443/3).

Her ne kadar SK m. 30/23'te "bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı" belirtilmiş olsa da; HMK hükümlerinin ne şekilde yorumlanacağı noktasında açıklık bulunmaması sebebiyle, HMK hükümlerinin kıyasen uygulanmasının, yargılama faaliyeti yürütülmekte olan sigortacılıkta tahkim için yetersiz kaldığı kanaatindeyiz. Bu sebeple, sigortacılıkta tahkime yönelik özellik arz eden hususlardan biri olan yargılamanın iadesiyle ilgili, sigortacılıkta tahkim özelinde bir kanuni düzenleme yapılması gerekmektedir.

3.9. Hakem Kararının İcrası

1086 sayılı mülga HUMK m. 536'da, hakem kararlarının ancak temyiz müddeti geçtikten sonra ve mahkeme tarafından tasdik edildikten sonra icra edilebilir hâle geleceği düzenlenmişti. Ancak, HMK'da böyle bir koşul aranmamıştır. Mülga HUMK m. 532'de ise, hakem kararlarının hakem/hakem kurulu tarafından değil; mahkeme tarafından taraflara tebliğ edileceği ve hakem kararının ancak tebliğ tarihinde varlık kazanabileceği düzenlenmiştir. HMK m. 436/3'te ise, hakem kararının hakem, hakem kurulu başkanı ya da tahkim kurumu tarafından taraflara tebliğ edilebileceği düzenlenmiştir.

HUMK'tan farklı olarak, HMK'da yapılan düzenlemeler neticesinde, hakem/hakem kurulu başkanı ya da tahkim kurumu tarafından taraflara tebliğ edilen hakem kararı,

mahkemenin tasdik etmesine gerek olmaksızın taraflarca doğrudan ilamlı icra takibine konu edilebilecektir⁵¹⁹.

HMK kapsamında verilen hakem kararları, verildikleri andan itibaren icra edilebilir duruma gelmektedirler⁵²⁰. HMK m. 439/4'e göre, hakem kararlarına karşı açılmış olan iptal davası, hakem kararının icrasını durdurmamaktadır. Hakem kararının icrasının durması ancak taraflardan birinin talebiyle hükmedilen para ya da eşyanın değerine denk gelecek bir teminat gösterilmesi şartına bağlı olarak gerçekleşebilir.

Görüldüğü üzere, hakem kararına karşı açılan iptal davası hakem kararının icrasını kendiliğinden durdurmamakta; hakem kararının icrasının durması için taraflardan birinin iptal davasına bakan mahkemeden icranın durdurulması talebinde bulunması ve bu talebinin karşılığında da mahkemeye bir teminat göstermesi gerekmektedir.

Sigortacılıkta tahkim yargılaması bakımından değerlendirecek olursak, sigorta hakemlerince verilen kararlar da tıpkı HMK'da düzenlenmekte olan tahkim yargılamasında olduğu gibi “verildikleri anda icra edilebilir” nitelikte kararlardır. Bir başka ifadeyle, sigorta hakemlerince verilen kararlar kesinleşmiş olma zorunluluğu aranmaksızın icraya konulabilirler. Ancak HMK'da düzenlenen tahkimden farklı olarak, SK m. 30/12'ye göre, sigorta hakem kararına itiraz edilmesi, hakem kararının icrasını durdurur.

⁵¹⁹ Boztaş, N.: Tahkim Yargılamasında Mahkemenin Yardımı ve Denetimi, Aristo Yayınevi, İstanbul 2021, s. 124.

⁵²⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 813; Süral, C.: “*Hakem Kararlarının İcrası ve İptal Davası*”, DEÜHFD, Prof. Dr. Hakan PEKCANİTEZ'e Armağan, C. XVI, Y. 2014, s. 1382; Ekşi, s. 198.

SONUÇ

Kanun koyucu, trafik kazası sonucunda zarar gören kişilerin uğradıkları zararları tazmin edebilmek ve bu kişilerin mağdur olmalarının önüne geçebilmek maksadıyla; motorlu araç işletenlerin, karayolu ve karayolu sayılan yerlerde motorlu araç kullanabilmeleri ve trafiğe çıkabilmeleri için, “Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası” (KZMSS), bir diğer adıyla “*trafik sigortası*” yaptırılmasını zorunlu tutmuştur.

KZMSS ile ilgili hususlar, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarıyla düzenlenmektedir. KZMSS hem sorumluluk sigortası hem de zorunlu sigortadır. Bu sigortayla asıl amaçlanan, motorlu araç işletilmesi sebebiyle meydana gelen bir kazada, zarar gören üçüncü kişilerin taleplerinin karşılanması noktasında mağduriyet yaşanmasının önüne geçilmek istenmesidir.

KZMSS, motorlu araç işletimi sebebiyle meydana gelen trafik kazası sonucunda, zarar gören herkesin zararlarını karşılamadığı gibi; meydana gelen kaza sonucu ortaya çıkan her türlü zararı da kapsam dâhiline almamaktadır. Bu sebeple KZMSS, yalnızca üçüncü kişilerin sigorta kapsamı dâhilinde olan zararlarını, KZMSS teminat tutarı çerçevesinde karşılamaktadır. KZMSS kapsamına giren teminatlar, sağlık giderleri teminatı, maddi zararlar teminatı, sakatlanma teminatı ve destekten yoksun kalma teminatıdır.

Motorlu araç işletimi sebebiyle zarar gören üçüncü kişilerin, KZMSS kapsamı dâhilinde olan zararlarının karşılanması için dava yoluna gitmeden önce, sigorta şirketine başvurmaları gerekmektedir. KTK m. 97’ye göre, zarar gören üçüncü kişilerin sigortacıya başvurmalarından itibaren on beş gün içerisinde, sigorta şirketi cevap vermezse ya da verilen cevap başvuru talebini (zararını) karşılamayan bir cevapsa; o hâlde kişi isterse adli yargıda dava açabilecek, isterse de 5684 Sayılı Sigortacılık Kanunu’nun *sigortacılıkta tahkim* yan başlığını taşıyan 30. maddesiyle düzenlenmiş olan Sigorta Tahkim Komisyonu’na başvurabilecektir.

Sigorta Tahkim Komisyonu tarafından açıklanan verilere göre, 2019 yılı içerisinde Sigorta Tahkim Komisyonu’na yapılan başvuruların %86,63’lük kısmını KZMSS’den kaynaklanan uyuşmazlıklar oluşturmaktayken; 2020 yılı içerisinde KZMSS’den doğan uyuşmazlıklara ilişkin başvuruların, tüm başvurular içerisindeki payı %3’lük bir yükselişle,

%90 olmuştur. Açıklanan verilerden görüldüğü üzere, Sigorta Tahkim Komisyonu’nun açıkladığı yıllık faaliyet raporlarına göre, sigortacılıkta tahkim yargılamasına en çok başvurunun, KZMSS ile ilgili talepleri olan başvuruvcular tarafından yapıldığı belirtilmektedir. Sigorta Tahkim Komisyonu’na en çok başvuru alan sigorta türü olması sebebiyle; çalışmamızda, sigortacılıkta tahkim yargılamasına ait özellik arz eden hususlar, bilhassa KZMSS başvuruvcuları açısından incelenmiştir.

Sigorta Tahkim Komisyonu, “Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliğine” bağlı olarak kurulan ve bağlı bulunduğu kurumdan ayrı olarak kendisine ait tüzel kişiliği bulunmayan bir Komisyon’dur. Sigorta Tahkim Komisyonu, hem tahkim hem de sigorta müesseselerini tek çatı altında toplayan ve “*sigorta alanındaki uyuşmazlıkları alternartif bir uyuşmazlık çözüm yöntemi olan tahkim yoluyla çözüme kavuşturmak*” için kurulan bir Komisyon’dur. Sigortacılıkta tahkim, HMK’da düzenlenen genel tahkimden farklı olarak, yalnızca sigorta hukuku alanında yaşanan uyuşmazlıkların çözümünüyle ilgilenmektedir.

Sigortacılıkta tahkime yönelik düzenlemeye, 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nun 30. maddesinde ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin Yönetmelik’te yer verilmiş; 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu’nda hüküm bulunmayan hâllerde ise, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin, sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı belirtilmiştir.

Aralarında uyuşmazlık bulunan tarafların, HMK’da düzenlenmekte olan tahkime başvurabilmeleri için, tarafların arasında tahkim sözleşmesi ya da uyuşmazlığa sebep olan sözleşmeye konulmuş bir tahkim şartının bulunması gerekmektedir. Ancak, sigortacılıkta tahkime başvurulması için böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Zira, aralarında sigorta sözleşmesinden kaynaklanan bir uyuşmazlık bulunan tarafların, sigortacılıkta tahkime başvurabilmeleri için, sigorta şirketinin Sigorta Tahkim Komisyonu’na üye olması yeterlidir. Zorunlu sigortalardan doğan uyuşmazlıklarda ise, sigorta şirketi Sigorta Tahkim Komisyonu’na üye olmasa dahi, hak sahibi kişilerin sigortacılıkta tahkim yargılamasına başvurmaları mümkündür.

Sigorta Tahkim Komisyonu, Komisyon’a ait olan internet sitesinde 15.01.2022 tarihinden itibaren yalnızca e-devlet üzerinden yapılacak online başvuruların kabul edileceğini belirttiğinden; Sigorta Tahkim Komisyonu’na yapılacak başvurular 15.01.2022 tarihinden itibaren yalnızca online olarak gerçekleştirilmektedir. Sigortacılıkta Tahkime

İlişkin Yönetmelik'in 1. maddesinde, “sigortacılıkta tahkim yargılamasına ilişkin usul ve esasların yönetmelikle belirleneceği” belirtilmesine rağmen; Sigorta Tahkim Komisyonu'na başvuru usulüyle ilgili yapılan bu değişiklik yalnızca Komisyon'un internet sitesi üzerinden duyurulmuştur. Komisyon'un başvuru usulüyle ilgili yaptığı bu önemli değişikliğin yalnızca internet sitesi üzerinden duyurulması yeterli olmayıp; söz konusu değişikliğin yasal bir düzenlemeyle gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Adli yargıda hâkimler, gerekli gördükleri hâllerde resmî kurumlardan yazılı belge talep etme, tanığın zorla getirilmesi ve eksik belgelerin tamamlatılabilmesi gibi yetkilere sahiptirler. SK m. 30/15'te ise, sigorta hakemlerinin yalnızca kendilerine verilen belgeler üzerinden karar verebilecekleri belirtilmiştir. Sigortacılıkta tahkim yargılamasında görevli hakemlerin, adli yargıda görevli hâkimler gibi eksik belgelerin tamamlatılabilmesini isteyememeleri, alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemi olan sigortacılıkta tahkimin sistematik işlemesine engel olmakla beraber; eksik belge sebebiyle hatalı kararlar verilmesi ya da eksik belge sebebiyle başvuruların reddedilmesi gibi sonuçlara yol açmaktadır. Bu durumla ilgili bir yasal düzenleme yapılması, sigortacılıkta tahkime olan güveni artıracak ve başvuru sahipleri açısından yararlı olacaktır.

Sigorta hakemlerinin, görevlendirildikleri uyuşmazlıklarla ilgili en geç dört aylık süre içerisinde karar vermeleri gerekmektedir. Ancak, tahkimin hızlı sonuçlanması taraflara bir avantaj sağlıyor gibi gözükse de; sigorta hakemlerine verilen dört aylık sürenin kısa olduğu bir gerçektir. Bu kısa süre içerisinde karar vermeye çalışan hakemlerin eksik ya da yanlış karar verebilecekleri ya da KZMSS hak sahiplerinin uğradığı zararlara yönelik taleplerinin doğru bir şekilde hesaplanamaması gibi hâller değerlendirildiğinde; her ne kadar bu sürenin, tarafların açık ve yazılı muvafakatleriyle uzatılması mümkün olsa da; sigorta hakemlerine verilen dört aylık sürenin, sigortacılıkta tahkim yargılaması için yeterli olmadığı kanaatindeyiz.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında görev yapan hakemlerin tarafsızlığından ya da bağımsızlığından şüphe duyulması hâlinde; taraflara, tıpkı adli yargıda hâkimlerin reddinde olduğu hakemi reddetme hakkı tanınmıştır. Ancak, tarafsızlığından şüphe duyulan hakemin reddedilebilmesi hakkının taraflara tanınmış olması bir avantaj gibi gözükse de, ret taleplerinin yalnızca komisyon müdürü tarafından incelenerek karara bağlanması doğru değildir. Özellikle KZMSS bakımından değerlendirildiğinde, uyuşmazlığın bir tarafının

zarar gören üçüncü kişi olduğu ve uyuşmazlığın diğer tarafının şirketi olduğu göz önüne alındığında; hakemin reddi talebini inceleyen ve tek başına karara bağlayan komisyon müdürünün “tarafsızlığının ve bağımsızlığının” da denetim altında olması gerektiği kanaatindeyiz. Bu sebeple, hakemin reddi taleplerinin yalnızca komisyon müdürü tarafından değil; ret taleplerini incelemek üzere oluşturulmuş ayrı bir heyet tarafından incelenmesi, hak sahibi başvuru sahiplerinin menfaatlerinin korunması bakımından yararlı olacaktır.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, sigorta hakemlerinin 5.000 TL’ye kadar verdikleri kararlar kesin olup; değeri 5.000 TL’nin üzerinde olan uyuşmazlıklarda taraflara İtiraz Hakem Heyeti’ne başvuru hakkı tanınmıştır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, 19.06.2020 tarihinde verdiği 2019/4 E. , 2020/1 K. sayılı kararda, Sigorta Tahkim Komisyon’u tarafından uyuşmazlığa atanan hakemin verdiği kararın, adli yargıdaki “*ilk derece mahkemelerinin verdiği kararın*” ya da HMK’da düzenlenmekte olan iç tahkimdeki “*hakem kararı*” yerine konulduğunu; sigorta hakemlerinin verdikleri kararlara itiraz edilmesi hâlinde, bu itiraz başvurusunun “*üç kişiden oluşan*”, “*daha deneyimli*” ve “*salt itirazları incelemekle görevli*” olan İtiraz Hakem Heyeti tarafından inceleneceği; İtiraz Hakem Heyeti’nin yaptığı bu incelemeyle ise, “*istinaf incelemesine*” yaklaşılmamasının amaçlandığı ifade edilmiştir.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, 19.06.2020 tarihinde verdiği 2019/4 E. , 2020/1 K. sayılı kararda; sigortacılıkta tahkim yargılamasında İtiraz Hakem Heyeti tarafından verilen ve değeri 40.000 TL’nin üzerinde olan uyuşmazlıklarda, istinafa başvurulmaksızın temyiz başvurusunda bulunulması gerektiğini; kararın istinaf edilmeksizin doğrudan temyiz edildiği bu uygulamaya “*atlamalı temyiz*” adı verildiğini; sigortacılıkta tahkim yargılamasında İtiraz Hakem Heyeti tarafından gerçekleştirilen yargılamanın ikinci derece bir yargılama faaliyeti olduğu değerlendirildiğinde, İtiraz Hakem Heyeti kararlarının hem istinaf hem de temyiz edilmesinin dört dereceli bir yargılamaya sebep olacağını; bu durumun ise, tahkimin düşük yargılama gideri ve hızlılık prensibiyle bağdaşmayacağını belirtmiştir. Bu nedenle sigortacılıkta tahkimde İtiraz Hakem Heyeti tarafından verilen kararlar, istinaf başvurusunda bulunulmaksızın, doğrudan temyiz edilebilecektir.

Sigortacılıkta tahkim yargılamasında, hakem kararlarına karşı temyiz kanun yoluna başvurulması ve hakem kararının Yargıtay tarafından bozulmasının ardından, yargılamaya ne şekilde devam edileceği hususu Sigortacılık Kanunu ve Sigortacılıkta Tahkime İlişkin

Yönetmelik'te düzenlenmemiştir. Ancak, SK m. 30/23' e göre, “bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde, Hukuk Usûlü Muhakemeleri Kanunu hükümlerinin, sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı” belirtilmiştir. Buna göre, Yargıtay tarafından kısmen ya da tamamen bozulan kararların, eğer karar İtiraz Hakem Heyeti tarafından verildiyse, kararı veren “İtiraz Hakem Heyetine”; eğer bozulan karar hakem/hakem kurulu tarafından verildiyse, kararı veren hakeme/hakem kuruluna gönderilmesi gerektiğini söylemek mümkün olacaktır.

Sonuç olarak, sigortacılıkta tahkime yönelik kanuni düzenleme, Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesiyle yapılmış; SK m. 30/23'te ise, “bu kanunda hüküm bulunmayan hâllerde HMK hükümlerinin, sigortacılıkta tahkime kıyasen uygulanacağı” belirtilmiştir. Ancak, 6100 sayılı HMK hükümlerinin nasıl yorumlanması gerektiği yeterince açık değildir. Bu sebeple, kendine has özellikleri olan sigortacılıkta tahkim yargılamasına HMK hükümlerinin ne şekilde uygulanacağı hususunda yaşanan tereddütlerin, yasal düzenleme yapılarak giderilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA⁵²¹

Adal, E.: “Yeni Borçlar Kanunu’nda Düzenlenen Tehlike Sorumluluğu Hükümlerinin Değerlendirilmesi”, MÜHF-HAD, C. XX, S. 1, Y. 2014, s. 919-980.

Akıncı, Z.: Milletlerarası Tahkim, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2007.

Akil, C.: “Medeni Yargılama Hukukunda Mahkemelerce Yapılan Delil Tespiti”, AÜHFD, C. LVIII, S. 1, Y. 2009, s. 1-62.

Alsancak, M. İ.: Trafik Kazası Sonucu Oluşan Bedensel Zararlar, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.

Antalya, O. G./Topuz, M.: Medeni Hukuk, 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 202.

Arslan, A. S.: “Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasından Doğan Rücu Davaları”, TBB Dergisi, S. 88, Y. 2010, s. 195-224.

Arslan, R./ Yılmaz, E./ Taşpınar Ayvaz, S./ Hanağası, E.: Medeni Usul Hukuku, Güncellenmiş 6. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.

Aslan Düzgün, Ü.: “Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartları ile Getirilen Yenilikler ve Değişiklikler”, UMD, S. 14, Y. 2019, s. 153-193.

Atalı, M./ Ermenek, İ.: Medeni Usul Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2019.

Ateş, H.: “İşletilme (Hareket) Hâlinde Olmayan Motorlu Aracın Verdiği Zararlardan Doğan Sorumluluk”, Ankara Barosu Dergisi, S. 2, Y. 2012, s. 419-427. (*işletilme hâlinde olmayan*).

Ateş, H.: “Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası”, Terazi Hukuk Dergisi, C. VIII, S. 87, Y. 2013, s. 50-68. (*trafik sigortası*)

Ayan, M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2016. (*borçlar*).

⁵²¹ ” Birden çok eserden istifade edilen yazarlara yapılan atıflarda kullanılan kısaltmalar, parantez içinde gösterilmiştir. İnternet kaynakları, ilgili dipnotlarda erişim tarihiyle birlikte görülebildiğinden, ayrıca kaynakçada yer verilmemiştir”.

Ayan, M.: Eşya Hukuku II- Mülkiyet, Güncelleştirilmiş 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2016. (eşya).

Aydemir, F.: Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

Aydın, G.: “*Tahkim Yargılaması ile Devlet Yargılamasının Farklılıkları*”, BBD, C. XLV, S. 112, Y. 2020, s. 109-113.

Ayhan, R./ Çağlar, H./ Özdamar, M.: Sigorta Hukuku Ders Kitabı, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Başoğlu, B.: “Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler”, İÜHFD, C. VI, S. 2, Y. 2015, s. 29-56.

Bilgen, M.: Öğreti ve Uygulamada Sigorta Hukuku (İki Cilt Bir Arada), Adalet Yayınları, Ankara 2017.

Bozer, A.: Sigorta Hukuku, Güncelleştirilmiş 2.Bası, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2007.

Boztaş, N.: Tahkim Yargılamasında Mahkemenin Yardımı ve Denetimi, Aristo Yayınevi, İstanbul 2021.

Budak, A. C./ Karaaslan, V.: Medeni Usul Hukuku, 3.Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2019.

Can, M. Ç.: Yöneticilerin Sorumluluk Sigortası, Adalet Yayınları, Ankara 2019.

Can, H./ Tuna, E.: Milletlerarası Tahkim Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.

Cebe, M. S.: Destekten Yoksunluk ve Geçici İş Göremezlik Tazminatı ile Aktüeryal Hesap Esasları, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020.

Çakan, O.: Sigorta Tahkim Yargılaması ve Tahkime Elverişliliğin Değerlendirilmesi, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.

Çeker, M.: 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Sigorta Hukuku, 20.Baskı, Karahan Kitabevi, Adana 2019.

Çelik, A. Ç.: Ölüm Nedeniyle Destekten Yoksunluk, 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021. (*destekten yoksunluk*).

Çelik, A. Ç.: Trafik Kazalarında Tazminat ve Sigorta Hukuk ve Ceza Sorumluluğu, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2019. (*trafik kazası*).

Demiray Erol, E./Alma, D.: “Kasko Sigorta Tercihini Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi: Celal Bayar Üniversitesi Personeline Uygulama”, SEAD, C. XVI, S. 32, Y. 2016, s. 148-167.

Demirel, D.: “Hakem-Bilirkişi Sözleşmesi ve Uygulama Esasları”, Terazî Hukuk Dergisi, C. IX, S. 93, Y. 2014, s. 24-42.

Dekak, M. T.: Sigorta Tahkiminde Yargılama Usulü, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Demir Gökyayla, C.: “Arabuluculuk ve Tahkimi Bir Arada İçeren Uyuşmazlık Çözüm Yolu”, İHM, C. LXXVII, S. 2, Y. 2019, s. 575 – 616.

Deren Yıldırım, N.: “Hakem-Bilirkişi Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti ve Delillerin Serbestçe Değerlendirilmesi İlkesinin Vazgeçilmezliği”, İÜHFM, C. LIV, S. 1-4, Y. 1994, s. 321-330.

Doğan, M./ Şahan, G./ Atamulu, İ.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.

Durak, Y./Şahin, T.: “Hatır İçin Taşıma”, İÜHFM, C. LXXIII, S. 1, Y. 2015, s. 339-362.

Dündar, H.: “Tahkim Sözleşmesinin Şekli ve Niteliği Üzerine Bir İnceleme”, Terazî Hukuk Dergisi, C. III, S. 22, Y. 2008, s. 27-32.

Ekşi, N.: Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda Tahkim (6100 Sayılı HMK md.407-444), 2.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2019.

Ekşi, N.: Türkiye’de Kurumsal Tahkim, Beta Yayınları, Haziran 2020. (*kurumsal tahkim*).

Erdemir, M. A.: Sigorta Hukuku Uyuşmazlıklarında Tahkim, Seçkin Yayınları, Ankara 2017.

Erdoğan, F.: Uluslararası Hukuk ve Tahkim, 1.Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2004.

Eren, F.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020. (*borçlar*).

Eren, F.: “Karayolları Trafik Kanununa Göre Motorlu Araç İşletenin Akit Dışı Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve Unsurları”, AÜHFD, C. XXXIX, S. 1, Y. 1987, s. 159-212. (*işletenin akit dışı sorumluluğu*).

Erkan, M.: “Tahkim Şartının Ayrılabilirliği Prensibinin Asıl Sözleşmenin Yokluğu Durumunda Değerlendirilmesi”, GÜHFD, C. XVII, S. 1-2, Y. 2013, s. 535-562.

Gökcan, H. T.: Karayolları Trafik Kanununa Göre Hukuki Sorumluluk Tazminat Sigorta ve Rücu Davaları, Güncellenmiş 9. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2018.

Göksu, M.: Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Tahkim, Seçkin Yayınları, Ankara 2019.

Görgün, Ş./ Börü, L./ Toraman, B./ Kodakoğlu, M.: Medeni Usul Hukuku, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

Günay, B.: Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020.

Gürsoy, K. T.: “Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, AÜHFD, C. XXIX, S. 1, Y. 1972, s. 143-196.

Güvel, E. A./ Güvel, A.: Sigortacılık, Güncellenmiş 7. Baskı, Seçkin Yayınları, Eylül 2015.

Hızır, S.: “Türk Ticaret Kanunu’nda Yer Alan Mal Sigortalarına İlişkin Muhtelif Hüküm ve İlkelerin Sorumluluk Sigortasına Uygulanabilirliği”, TBB Dergisi, S. 86, Y. 2009, s. 268-312.

Karacan Çetin, H.: Karayolları Trafik Kanununda Hukuki Sorumluluk, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016.

Karademir, E.: “Milletlerarası Kurumsal Tahkim Merkezlerinin Bir Karşılaştırması”, MH-MÖHB, C. XXXII, S. 2, Y. 2013, s. 73-104.

Karagöz, Y./ Demir, M./ Günel, Y.: “Araç Kasko Sigortası Yaptırırken Şirket Seçimini Etkileyen Faktörlerin Tespitine Yönelik Ölçek Geliştirilmesi”, BÜSBED, C. XXII, S. 42, Y. 2019, s. 227-253.

Karasu, R.: Yargıtay ve Sigorta Tahkim İtiraz Hakem Heyeti Kararları Işığında Karayolları Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası (Trafik Sigortası), Yetkin Yayınları, Ankara 2016.

Karataş, İ.: Uygulamada İhtiyari Tahkim, Turhan Kitabevi, Ankara 1999.

Kayihan, Ş.: “Zorunlu Mali Mesuliyet Sigortasında (ZMMS=Trafik Sigortası) Sigorta Ettirenin Kendi Tam Kusuru ile Vefatı Mirasçılarının Üçüncü Kişi Sıfatıyla Müteveffanın Sigortacısına Başvurmaları Durumuna İlişkin Hukuki Düşünceler”, MÜHF-HAD, C. XXII, S. 1, Y. 2016, s. 251-263.

Kayihan, Ş./ Bağcı, Ö.: Türk Sigorta Hukuku Dersleri, 4. Baskı, Umuttepe Yayınları, Şubat 2019.

Kender, R.: Türkiye’de Hususi Sigorta Hukuku, 16. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017. (sigorta hukuku).

Kender, R.: “Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu Mali Sorumluluk (Trafik) Sigortası Genel Şartlarındaki Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, YÜHFD, 20. Yıl Armağanı, C. XIII, S. 1, Y. 2016, s. 8-46. (trafik sigortası).

Keser, Y.: “Hatır Taşımacılığından Doğan Zararlardan Hakkaniyet İndirimi”, DEÜHFD, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C. XXI, S. 2009, s. 2395-2413.

Keskin, A. D./ Demircioğlu, H. R.: Medeni Hukuk II (Eşya Hukuku-Miras Hukuku), Seçkin Yayınları, Ankara 2018.

Keskin, F. T.: Araç Kıymet (Değer) Kaybı, Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2018. (*değer kaybı*)

Keskin, F. T.: Uygulamada Sigorta Hukuku Cilt II, Adalet Yayınları, Ankara 2017. (*sigorta hukuku*)

Konuralp, C. S.: “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları: Tahkim”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2011.

Kuru, B./ Arslan, R./ Yılmaz, E.: Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2014.

Kuru, B.: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış Medeni Usul Hukuku, Legal Yayıncılık, 2016.

Müderrişoğlu, Ü.: Kasko Sigortası, Seçkin Yayınları, Ankara 2020.

Nomer, E.: Devletler Hususi Hukuku, Yenilenmiş 22. Baskı, Beta Yayınları, Ekim 2017.

Nomer, E./ Ekşi, N./ Gelgel Öztekin, G.: Milletlerarası Tahkim Hukuku Cilt 1, 4. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2013.

Oğuzman, M. K./Öz, M. T.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014. (*cilt 1*).

Oğuzman, M. K./ Öz, M. T.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2, Güncelleştirilmiş 16. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021. (*cilt 2*).

Öçal, A.: “Kasko Sigortası”, EİTİAD, C. VIII, S. 1, Y. 1972, s. 223-242.

Özbek, M. S.: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, Cilt:2, 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016. (*alternatif uyuşmazlık çözümü*)

Özbek, M. S.: “Tahkim İlk İtirazı Üzerine Tahkim Sözleşmesi Üzerinde Yapılan Mahkeme Denetimi”, ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, C. I, S. 2, Y. 2019, s. 179-253.

Özbolat, M.: Temel Sigortacılık, Güncellenmiş 8. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2020.

Özcan, E.: Sigorta Tahkim Komisyonu Nezdinde Tahkim Uygulaması, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2014.

Özdamar, M.: “Sigorta Hukukunda Uyuşmazlıkların Çözümünde Tahkim Sistemi”, GÜHFD, C. XVII, S. 1-2, Y. 2013, s. 831-855.

Özdamar, M./ Doğan, B.: Sigorta Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2020.

Özdoğru, Y.: Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Nedenleri ve Sonuçları, Seçkin Yayınları, Ankara 2018.

Özen, E. / Yurdakul, H.: “Trafik ve Kasko Sigortalarında Hasar Süreçlerine İlişkin Müşteri Algılarını Etkileyen Faktörler (Uşak İli Örneği)”, BÜİİBFD, C. I, S. 1, Y. 2020, s. 94-117.

Pekcanitez, H. / Atalay, O. / Özkes, M.: Medeni Usul Hukuku, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.

Remzi, M./ Aydın, S.: Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Güncellenmiş 9. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2019.

Saat, D.: “Tüketici İşlemi Niteliğindeki Sigorta Sözleşmeleri ve Bu Kapsamda Sigorta Tahkim Komisyonunun Rolü”, MÜHF-HAD, C. XXII, S. 3, Y. 2016, s. 2453-2471.

Savaş, F. B.: “Haksız Fiil Tazminatının Tâbi Olduğu Zamanaşımı Süresinin İşlemeye Başlama Anı”, TBB Dergisi, S. 74, Y. 2008, s. 121-148.

Seven, V.: “Sigorta Güvence Hesabı’nın Kapsamı ve Destekten Yoksun Kalma Tazminatı”, BÜHFD, C. XII, S. 157, Y. 2017, s. 31-62.

Soy, A.: Türk Medeni Yargılama Hukukunda Sulh, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.

Sulu, M.: “Ölüm ve Bedensel Bütünlüğün İhlali Hâlinde Manevi Tazminat”, MÜHF-HAD, C. XXII, S. 3, Y. 2016, s. 2737-2756.

Süral, C.: “Hakem Kararlarının İcrası ve İptal Davası”, DEÜHFD, Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan, C. XVI, Y. 2014, s. 1377-1411.

Tanrıbilir, F. B. / Şit, B.: “Milletlerarası Tahkim Müessesesi ve Yeni Milletlerarası Tahkim Kanunu”, MH-MÖHB, C. XXII, S. 2, Y. 2011, s. 819-837.

Tanrıver, S.: Medeni Usul Hukuku-Cilt II, Yetkin Yayınları, Ankara 2021. (*medeni usul*).

Tanrıver, S.: “Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk”, TBB Dergisi, S. 64, Y. 2006, s. 151-178. (*arabuluculuk*)

Taşkın, Â.: Hakem Sözleşmesi, Turhan Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2005.

Tunç, R.: “Çalınan veya Gaspedilen Motorlu Araçların Sebep Oldukları Zararlardan Doğan Hukuki Sorumluluk”, Yargıtay Dergisi, C. XVII, S. 1-2, Y. 1991, s. 68-87.

Tunç Yücel, M.: HMK Uyarınca Tahkimde İhtiyati Tedbir ve Delil Tespiti, Seçkin Yayınları, Ankara 2013.

Ulaş, I.: “Sigortacılıkta Tahkim”, BTHD, C. XXIV, S. 2, Y. 2007, s. 239-266.

Ulaş, I.: Uygulamalı Sigorta Hukuku (Mal ve Sorumluluk Sigortaları), Genişletilmiş 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2002.

Ünan, S.: Sigorta Tüketici Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016. (*sigorta-tüketici hukuku*).

Ünan, S.: Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016. (*cilt 1*).

Ünan, S.: Türk Ticaret Kanunu Şerhi Altıncı Kitap Sigorta Hukuku, Cilt II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016. (*cilt 2*).

Ünlütepe, M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.

Vural, G.: Trafik Sigortası, A.İ.T.İ.A. Gazeteciler ve Halkla İlişkiler Yüksek Okulu Basımevi, Ankara 1981.

Yaşar, A./ Özkan, Ö.: “Hakem Kararlarının Hukuki Niteliği: Yabancı, Yerli ve Milletlerarası Hakem Kararları”, İTÜSBD, C. II, S. 29, Y. 2016, s. 1-23.

Yaşar, T. N.: “Sigorta Hukukunda Tahkim”, TAAD, S. 36, Y. 2018, s. 211-240.

Yayar, R. / Daşçı, A.: “Kasko Sigortası Tercihini Etkileyen Faktörler: Kars İli Örneği”, BSAD, S. 13, Y. 2019, s. 8-21.

Yazıcıoğlu, E. / Şeker Öğüz, Z.: Sigorta Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2019.

Yeşilirmak, A.: “Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolu Olarak Hakem-Bilirkişilik”, DEÜHFD, C. XI, Özel Sayı, Y. 2009, s. 693-738.

Yeşilova Aras, E. / Yeşilova, B.: “Sigortacılık Tahkimi-Sigorta Tahkim Usulü ve Ayırdedici Özellikleri”, Journal of Yaşar University, C. VIII, Özel Sayı, Y. 2013, s. 275-379.

Yılmaz, Z.: “Sigortacılık Kanununa Göre Sigortacılıkta Tahkim”, Terazi Hukuk Dergisi, C. III, S. 17, Y. 2008, s. 37-48.