

SİGORTA TAHKİM KOMİSYONU UYUŞMAZLIK HAKEM HEYETİ KARARI:

EMTEA NAKLİYAT SİGORTASI

**Institute Cargo Clauses A (ICC A kloz- Bütün Rizikolar),
Institute War Clauses (Enstitü savaş Klozları -Yük),
Institute Strikes Clauses (Grev, terör, halk hareketleri),**

UYUŞMAZLIK ÖZETİ:

Sigortalı firma, Libya ‘ya gönderilmek üzere bir kısmı gemilere yüklenmiş olan, bir kısmı ise gümrükten geçip henüz gemilere yüklenmemiş olan sigortalı emteaların sevkiyatlarını, Libya’da çıkan olaylar nedeniyle durdurmuştur. Olayların daha sonra tamamen kontrolden çıkması, Türk Dışişleri Bakanlığı’nın Libya’daki Türk Vatandaşlarını Mart ayı başında gemilerle geri çekmesi, daha sonra bölgenin uçuşa yasak bölge ilan edilmesi, hemen ardından ABD öncülüğündeki Koalisyon güçlerinin Libya’ya başlattıkları hava saldırısı ile savaşa dönüşerek devam eden olaylar nedeniyle varma limanına gönderilme imkanı kalmadığı anlaşılan emteaların yeniden yurda sokulması ve millileştirilmesi ve bu arada yapılan tüm gümrük, nakliye, demuraj, ardiye, müşavirlik gibi masrafların sigorta poliçesi kapsamında ödenmesi talep edilmiştir. Sigorta şirketi talep konusunun teminat harici olduğunu savunmuştur.

KARAR GEREKÇESİ:

4-DEĞERLENDİRME, GEREKÇELİ KARAR VE HUKUKİ DAYANAK

4.1 Değerlendirme

Sigorta kuruluşu tarafından düzenlenen 0001042000015614 numaralı Nakliyat abonman Sigorta Sözleşmesi, 15/09/2010- 15/09/2011 dönem aralığında tanzim edilmiş olup; ilgili poliçede nakil vasıtalarının kamyon, gemi, uçak ve tren olduğu, Avrupa ülkeleri, ABD, Uzakdoğu ülkeleri, kuzey Afrika ülkeleri, Türkiye Cumhuriyetlerinden Türkiye, Rusya ve Ukrayna’ya yapılacak ithalat sevkiyatları ile, Türkiye’den Avrupa ülkeleri, ABD, Uzakdoğu ülkeleri, kuzey Afrika ülkeleri, Türkiye Cumhuriyetler, Rusya ve Ukrayna’ya yapılacak ihracat sevkiyatlarının teminat kapsamında olduğu belirtilmektedir. Sözleşmede Notlar başlığı altında; sevkiyatın ilk başladığı noktadan yüklenmesi ile şantiye sahasına indirilmesi de dahil (kamyon, gemi, uçak, tren) tüm sevkiyat aşamalarında, yükleme, boşaltma ve aktarmanın teminat altında olduğu, belirtilmektedir.

Taraflar arasında bir çerçeve anlaşması niteliğinde tanzim edilen Nakliyat Abonman Sigorta Sözleşmesine göre yapılacak taşımalara ICC-A Klozları (All Risks- Bütün Rizikolar), Institute War Clauses (Enstitü savaş Klozları -Yük) , Institute Strikes Clauses (Cargo) kapsamında teminat verildiği hususu ihtilaf konusu değildir. Abonman sözleşmesine bağlı olarak düzenlenen sevkiyat poliçelerinde de, aynı klozlar tahtında ve muhtelif yükleme tarihli İstanbul/ Türkiye- Misurata/ Libya seferleri için düzenlendiği görülmektedir.

Libya ‘da 17.02.2011 de rejim karşıtı protestolarla başlayan olaylar, 18.02.2011 de rejim karşıtlarının Bingazi kentini neredeyse ele geçirmesiyle şiddetlenmiş, sigortalı firma da Libya ‘ya gönderilmek üzere bir kısmı gemilere yüklenmiş olan, bir kısmı ise gümrükten geçip henüz gemilere yüklenmemiş olan sigortalı emteaların sevkiyatlarını durdurmuştur. Olayların daha sonra tamamen kontrolden çıkması, Türk Dışişleri Bakanlığı’nın Libya’daki Türk

Vatandaşlarını Mart ayı başında gemilerle geri çekmesi, daha sonra bölgenin uçuşa yasak bölge ilan edilmesi, ardından ABD öncülüğündeki Koalisyon güçlerinin Libya'ya başlattıkları hava saldırısı ile savaşa dönüşerek devam eden olaylar nedeniyle varma limanına gönderilme imkanı kalmadığı anlaşılan emteaların yeniden yurda sokulması ve millileştirilmesi ve bu arada yapılan tüm gümrük, nakliye, demuraj, ardiye, müşavirlik gibi masrafların poliçe kapsamında rizikonun önlenmesine ve zararın azaltılmasına yönelik masraflar olarak ödenmesi talep edilmiş ise de, sigortacı rizikonun gerçekleşmediğini, söz konusu masrafların poliçe kapsamında değerlendirilemeyeceğini ileri sürerek tazminat talebini reddetmiştir. İhtilaf, sigortalının talep ettiği masrafların gerek yasa hükümleri, gerekse poliçe şartları ve özel klotlar uyarınca teminat kapsamında kalıp kalmadığı hususlarında toplanmaktadır.

Hakem heyetince 12.04.2013 tarihinde verilen başvurunun kabulüne ilişkin karar, sigorta kuruluşu vekilince temyiz edilmiş ve Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2013/14689 E. 2014/3989 K. Ve 03.03.2014 tarihli kararıyla; *“hem sözleşmenin yapılma tarihi, hem de rizikonun meydana gelme tarihi 6102 Sayılı Yasanın yürürlüğünden önceyse 6013 Sayılı Yasanın 30. Ve 40. Maddesinin uygulanma imkanı yoktur. Bu itibarla rizikonun gerçekleştiği tarih itibarıyla 6762 Sayılı Yaza hükümleri gereğince değerlendirme yapılarak sonucuna göre karar verilmek gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış”* gerekçesiyle oyçokluğuyla davalı yararına bozulmuştur. Gerek Sigortacılık Kanunu'nun Tahkime ilişkin hükümlerinde, gerekse HMK'nın Tahkime ilişkin hükümlerinde bozma kararı sonrası için açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulunun 23.10.1972 gün, 1972/2 Esas- 1972/12 Karar sayılı kararının gerekçesinde de açıklandığı üzere hakemler, direnme kararı veremezler. (YHGK. Esas : 2005/15-728 Karar: 2006/1 Tarih: 25.01.2006). Bu nedenle, Yargıtay 11. Hukuk Dairesince verilen bozma kararına Heyetimizce uyulmak suretiyle bozmaya uygun olarak 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanun hükümleri dikkate alınmak suretiyle dosya üzerinden yeniden yapılan tahkim yargılaması sonucunda 09.01.2015 tarihinde karara varılmıştır.

4.2 Gerekçeli Karar ve Hukuki Dayanak

A-Sigorta teminatın kapsamı yönünden değerlendirmeler :

Gerek Abonman poliçesi, gerekse spesifik poliçeler incelendiğinde, Sigorta Sözleşmesinin Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartları ve Institute Cargo Clauses A (ICC A klot- Bütün Rizikolar) uyarınca düzenlendiği ayrıca Institute War Clauses (Enstitü savaş Klotları -Yük) ve Institute Strikes Clauses(Grev, terör, halk hareketleri) teminatlarının verildiği görülmektedir.

Nakliyat sigortası branşının özelliği ve yabancı klotların daha gelişmiş olması sebebiyle, sözleşmenin taraflarını genel şartlarla sınırlamayıp, klotlara dayanan bir sigorta sözleşmesi yapma olanağı Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartlarının 28. Maddesindeki *“Hususi şartlar umumi şartlara tekaddüm eder.”* Hükümüyle tanınmıştır. Buna dayanarak da poliçeye emtea nakliyatında kullanılan All Risks (Bütün Rizikolar) olarak bilinen ICC-A klot ve diğer klotlar eklenmiştir. ICC-A klotun özelliği gereği klotda teminat harici olarak belirtilmeyen her tür riziko teminata dahildir. ICC-A klotun 6. Maddesiyle teminat harici bırakılan savaş rizikosu, Institute War Clauses (Enstitü savaş Klotları -Yük) ek teminatı verilerek ve 7. Maddesiyle teminat harici bırakılan grev, terör ve halk hareketleri ise Institute Strikes Clauses (Enstitü Grev Klotları-Yük) ek teminatı verilerek sigorta kapsamına dahil edilmiştir. Taraflar arasında bu konuda bir ihtilaf bulunmamaktadır.

Diğer yandan, her ne kadar Institute War Clauses (Enstitü savaş Klozları –Yük) madde 5.1.1 de savaş teminatının malların gemiye yüklenmesiyle başlayacağı belirtilmekte ise de, abonman sözleşmesinde “Warehouse To Warehouse” (depodan depoya) klozu ile teminatın ICC-A klozdaki “Transit Klozu” teminatına da paralel olarak tüm ek teminatlar yönünden genişletildiği, kamyon, gemi, uçak, trenle yapılan her türlü sevkiyat açısından sevkiyatların ilk başladığı noktadan (sigortalının deposundan) yüklenmesi ile başlayacağı ve tüm sevkiyatların yükleme, boşaltma ve aktarma aşamalarının teminat altında olduğunun taraflarca kararlaştırıldığı görülmektedir. Bu nedenle bu olayda gümrükten geçip henüz gemilere yüklenmemiş olanlarda dahil başvuruya konu edilen tüm emtialar yönünden sigorta teminatının zaman yönünden başlamış açık olup, zaten sözleşmenin bu hükümleri karşısında sigortacının da Enstitü Savaş Klotları’nın 5.1.1. maddesine dayanan bir itirazı da yoktur.

Sigortacıya göre Enstitü Savaş Klotlarının 1. Maddesinde emteaların iade masrafı tanımlanmamıştır. Aynı klotun 3.7 Maddesinde ise teminatın “*Sefer ya da yolculuğun engellenmesi veya ziyanına dayanan tazminat talepleri..*” ni hiçbir halde kapsamayacağı belirtilmektedir. Sigortalının talepleri bu nedenlerle reddedilmiştir.

Sigortacı, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nun 1281. Maddesinin birinci fıkrasında istisna olarak belirtilen harp teminatını (War Clauses) ve ayrıca terör ve halk hareketleri teminatını (Strike Clauses) özel klot ile sigortalıya sağlamış olup, somut olay yönünden artık harp rizikosu da istisna olmayıp sigortacı, TTK’nın 1281. Maddesi hükmüne göre poliçe ile açıkça istisna edildiği belirtilmeyen tüm rizikolardan sorumludur. TTK’nın 1264. Maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca 1281. Maddenin son fıkrasının sigorta ettiren zararına sözleşme ile değiştirilmesi mümkün değildir.

TTK’nın “Koruma Tedbirleri” başlığını taşıyan 1293. Maddesine göre;

“Sigorta ettiren kimse zararı önlemeye, azaltmaya ve hafifletmeye yarayacak tedbirleri almakla mükelleftir. Alınan tedbirlerden doğan masraflar bu tedbirler faydasız kalmış olsa bile sigortacı tarafından ödenmek lâzımdır.”

Institute Cargo Clauses A (ICC A klot- Bütün Rizikolar) Klotunun 16. Maddesi ile Institute War Clauses (Enstitü savaş Klotları -Yük) Klotunun 11. Maddesinin “Sigortalının Görevi Klotu” na göre sigortalının zararı önleme ve azaltma amacıyla makul önlemleri almak yükümlülüğü bulunmaktadır. Sigortacının da, bu görevin yerine getirilmesi için yapılan makul ve uygun bütün masrafları, sigorta kapsamında tazmin edilecek bir zarara ek olarak sigortalıya ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır.

Bu düzenlemeler karşısında karar verilmesi gereken husus, başvuruya konu olayda gümrükten geçen malların sefere başlamasının önüne geçilmesi ve başlamış olan seferlerin iptal edilerek gemilerin geri dönmesinin sağlanmasının sigorta kapsamında zararı önlemeye veya azaltmaya yönelik olup olmadığı, sigortalıya bu şekilde gerek yasa ve gerekse sigorta sözleşmesi ile bir yükümlülük yüklenip yüklenmediği, sigortalının bu nedenle yaptığı masrafların Savaş Klotu’nun 1. Maddesi hükmü ile Ve 3.7 Maddesindeki (Grev/terör Klotunun 3.8. maddesi ile aynı) istisna veya başka bir istisna kapsamında olup olmadığıdır.

Dosyadaki belgelerin incelenmesinden, sevkiyata konu gemilerden ATLANTIC P, ALEXANDER M. VE B., WANDA A, PUR.. gemilerinin yola çıktıktan sonra Libya’daki durum nedeniyle geri dönmek zorunda kaldıkları, diğer gemiler yönünden(ve uçak sevkiyatları yönünden) ise henüz yola çıkmadan önce sevkiyattan vazgeçildiği anlaşılmaktadır. TTK’nın

996. , 1083. ve 1088. Maddeleri uyarınca varma limanın abluka altında olması veya bir savaş çıkması gibi yolculuğun devamına engel olan hallerde gemiyi ve yükü salimen kalkma limanına döndürmek kaptanın sadece yetkisinde olmayıp aynı zamanda ona yüklenen bir görev niteliğindedir. Dolayısıyla başlamış olan seferlerin yarım bırakılarak geri dönülmesi, seferin bir idari veya hukuki bir kararla engellenmesi veya sadece sigortalının serbest iradesiyle seferin iptal etmesi olarak değerlendirilemez. Diğer yandan, Dışişleri Bakanlığı'nın Libya'dan vatandaşlarımızı tahliye etmesine ve Koalisyon güçlerince hava bombardımanına yol açacak kadar vahim bir duruma kadar uzayan kargaşa ve savaş halinin, sigorta poliçesi yönünden sigortalı yükü taşıyan geminin varma limanına devam etmesi kararının, rizikonun “muhtemel olması” kavramını ortadan kaldırdığı da bir gerçektir. Dolayısıyla seferlerden yük tahliye edilmeden geri dönmüş olması, hem kaptana yasayla, hem sigortalıya yasa ve poliçe şartlarıyla yüklenmiş hak ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi niteliğinde olup, sigortalıya getirilen bu yükümlülüklerin esasen sigortacıyı da koruma amacı taşıdığı ve yükleri taşıyan gemilerin varma limanında mutlak şekilde ağırlaşarak muhtemel olmaktan çıkan rizikonun neticeleri karşısında sigortacının menfaatini koruduğu da açıktır. Aynı şekilde, gümrüğü geçmiş ancak henüz yola çıkmamış sevkiyatlar yönünden de TTK 1083. ve 1293. Maddeleri uyarınca seferin durdurulması veya iptali, başlamış olan sigorta teminatı yönünden sigortacı lehine zararın artmasının önlenmesi niteliğindedir. Taraflar arasında geçerli Institute Cargo Clauses A (ICC A klos- Bütün Rizikolar) Klotunun 16. Maddesi, Institute War Clauses (Enstitü savaş Klotları -Yük) Klotunun ve yine Enstitü Grev (Institute Strike Clauses- terör ve halk hareketleri) klotunun “Sigortalının Görevi başlıklı klotu” 11. Maddelerine göre; zararı önleme ve azaltma amacıyla makul olabilecek önlemleri almak sigortalıya yüklenen bir görev olduğu gibi, sigortacının bu amaçla yapılacak makul ve uygun bütün masrafları, bu sigorta kapsamında tazmin edilebilen herhangi zarara ek olarak, sigortalıya ödemek yükümlülüğü bulunmaktadır.

Sigortacı savunmasını, Enstitü Savaş Klotlarının 1. Maddesinde böyle bir teminatın sayılmaması ve klotun 3.7 Maddesindeki “*Sefer ya da yolculuğun engellenmesi veya zıyına dayanan teminat talepleri..*” nin teminat harici bırakılmış olduğu ifadesine dayandırmaktadır. Klotun 1. Maddesi, poliçenin All Risks (bütün rizikolar) niteliğine uygun olarak düzenlenmiştir. Buna göre; klotun 3. Ve 4. Maddesindeki istisnalar dışında “*savaş, iç savaş, ihtilal, ayaklanma, isyan veya bunlardan doğan iç kargaşa ya da üstün bir gücün veya bu güce karşı yapılan herhangi bir düşmanca hareket*” nedeniyle uğradığı zıya, hasar veya masraflar sigorta kapsamında kalmaktadır. Başvuruya konu olayda, sigorta teminatı başlamış olan emtianın gemi ve uçak seferleri ayaklarının durdurulmasının yakın sebebi klotun 1.1. maddesinde sayılan hallere ve tanımlamaya uygun olduğundan, sigortacının klotun 1. Maddesine yönelik savunmasının yerinde olmadığı kanaatine varılmıştır.

Sigortacının Klotun 3.7. maddesine dayanan savunmasına gelince, öncelikle sigortacının cevap dilekçesinde yer verdiği “teminat talepleri” ifadesinin klotdaki doğru yazım şekli “tazminat talepleri” dir. Sigortacının savunduğu Savaş Klotunun 3.7. maddesi ile istisna edilen bu “tazminat” kavramı, ziya hasar ve masraf anlamında bir sigorta tazminatını değil, seferin engellenmesi sonucu gerçekleştirilemeyen sefer nedeniyle ve sefer gerçekleştirilmiş olsa idi elde edilmesi umulan ve sigorta ziya, hasar ve masrafının dışında olan diğer maddi kayıpların tazminini ifade etmektedir. Nitekim bu durum, ilgili klotun “Genel istisnalar” başlığını taşıyan 3. Nolu maddesi altında sayılan istisnalara ilişkin diğer bentlerde “ziya, hasar ve masraf” ifadesi yer aldığı halde, savunulan 3.7. bendinde sadece “tazminat” ifadesinin kullanılmasından da açıkça anlaşılmaktadır. Başvuruya konu olayda talep edilen zarar kalemlerinin hiçbirisi, bu bentteki anlamda uğranılan bir kaybın tazminine yönelik olmadığına göre, başvuruya konu masraflara yönelik talebin, klotun 3.7. maddesindeki istisnaya dayanılarak reddedilmesi hukuka uygun bulunmamıştır. Kaldı ki, olayda seferlerin herhangi bir sebeple idari veya hukuki

bir kararla engellenmesi söz konusu değildir. İdari veya hukuki bir kararla engelleme dışında zor kullanmak suretiyle yapılan engellemeler sonucu oluşan zarar ve masraflar zaten Savaş Klozu'nun 1.2. maddesi hükmüne göre sigorta kapsamındadır. Dolayısıyla klozun 3.7. maddesinde belirtilen "engelleme" den anlaşılması gerekenin, sadece idari veya hukuki nitelikli kararla seferin engellendiği hallerle sınırlı olması gerektiği de açıktır. Olayda söz konusu olan ise, ne idari ne de hukuki bir kararla seferin engellenmesi değil, poliçede dercedilen varma limanında rizikonun muhtemel olma niteliğini yitirmiş olması sebebiyle poliçe koruması başlayan emtianın, sözleşmeyle sigortalıya yüklenmiş olan koruma ve zararı azaltma yükümlülüğünün yerine getirilmesini sağlar biçimde sigortalı veya taşıyıcının kararıyla durdurulmasıdır. Sigortalıya yüklenen ve esasen varma limanında rizikonun muhtemel olmaktan çıkıp mutlak nitelik alması nedeniyle sigortacı lehine olan böyle bir yükümlülüğün yerine getirilmesi nedeniyle yapılmış olan makul nitelikli masrafların sigortacı tarafından ödenmesi gerektiği ise, bizzat ICC A kloz- Bütün Rizikolar) Klozunun 16. Maddesi ve Institute War Clauses (Enstitü savaş Klozları -Yük) Klozunun 11. Maddesi hükümleri gereğidir. Bütün bu nedenlerle heyetimizce, olayda başvuru sahibi sigortalının taleplerinin reddedilmesinin hukuka aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

B- Talep edilen tutar ve tazminat miktarı yönünden değerlendirmeler:

Davacının talebi fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla 63.500,00. TL dir. 23.07.2012 tarihli ekspertiz raporunda tüm sevkiyatlar için yapılmak zorunda kalınan masraf ve gider toplamalarının sigortalının sunduğu fatura ve fiyat teklifleri dikkate alındığında 431.556,34 TL + 106.453,28.USD + 9.913,90. Euro olduğu, bu nedenle sigortalı talebi olan 421.642,64. TL + 106.453,28.USD + 9.913,90. Euro'nun sunulan belgelere uygun olduğu belirlenmiştir. Ekspertiz raporu ile ulaşılan zarar hesabına sigortacının da savunmasında rakamsal yönden bir itirazının olmadığı görülmektedir. Ekspertiz raporunda yer alan zarar kalemleri içindeki navlun ücretleri, sadece yola çıkmış gemiler yönünden taşıyan tarafından tahakkuk ettirilmiş mesafe navlunlarına ilişkin olduğundan ve yola çıkmamış gemiler için navlun talebi ve hesabı bulunmadığından, yapılan hesap TTK'nın 1083 ve 1088. Madde hükümleri ile de uyumlu olup, ekspertiz raporu detaylı, denetime elverişli ve rakamsal yönden taraflarca sunulan belgelerle uyumlu bulunduğundan heyetimizce hasar hesabı konusunda eksper raporuna itibar edilmiştir.

Başvuruya konu talep fazlaya ilişkin haklar saklı tutularak 63.500,00. TL olduğundan HMK'nın 26. Maddesindeki taleple bağlılık ilkesi gereğince, talep edilen tutar zararın önlenmesine yönelik makul gider olarak görüldüğünden, 09.01.2015 tarihinde başvurunun kabulüne karar verilmiştir.