

# Sigorta Tahkim Davası Öncesinde Arabuluculuk Zorunlu Mudur?



**Av. Nazım Can IŞIKTAÇ**

*Işıktaç & Atabay & Kurtoğlu Hukuk Bürosu*

**S**igorta tahkim, oto kiralama sektörü açısından son derece büyük önem arz etmektedir. Hasar dosyaları bakımından sektörün sıklıkla kullandığı ve hem yargılamanın uzman kişilerce hızlı şekilde yürütülmesi hem de yargılama giderlerinin makul seviyede olması sayesinde genel anlamda yüksek memnuniyet sağlayan bir kurumdur.

Sigorta tahkim hakemlerinden birinin, sigorta tahkim davası öncesinde zorunlu (dava şartı) arabuluculuğa başvurulmaması nedeniyle davayı usulden reddetmesi üzerine, sigorta tahkim davası öncesinde arabuluculuğun gerçekten zorunlu olup olmadığının incelenmesi ihtiyacı doğmuştur.

Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanunu'nun ("Arabuluculuk Kanunu") 18/A maddesinde (uygulamada zorunlu arabuluculuk olarak anılan) dava şartı olarak arabuluculuk düzenlenmiştir. Bu maddenin atfı ile Türk Ticaret Kanunu'nun 5/A maddesi uyarınca ticari davalar açısından arabuluculuk dava şartıdır (zorunludur). Söz konusu hüküm uyarınca ticaret mahkemesi nezdinde sigorta şirketlerine karşı açılacak davalar bakımından, dava öncesi arabuluculuk dava şartıdır.

Buna karşın, Arabuluculuk Kanunu'nun 18/A maddesinin 18. paragrafında "özel kanunlarda tahkim veya başka bir alternatif uyuşmazlık çözüm yoluna başvurma zorunluluğunun olduğu veya tahkim sözleşmesinin bulunduğu hâllerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz" denilmiştir. Bu durumda arabuluculuğun, sigorta tahkim açısından dava şartı olup olmadığı incelenecektir.



Öncelikle, Arabuluculuk Kanunu 18/A maddesinin 18.paragrafındaki "tahkim sözleşmesinin bulunduğu hallerde, dava şartı olarak arabuluculuğa ilişkin hükümler uygulanmaz" ifadesi sigorta tahkim öncesi arabuluculuğa başvuruyu zorunlu olmaktan çıkarılmaktadır. Çünkü tahkime kural olarak ancak taraflar arasındaki tahkim sözleşmesine istinaden gidilir. Sigorta şirketleri açısından, Sigortacılık Kanunu'nun 30. maddesi tahkim anlaşmasına icap niteliğindedir. Karşı tarafın sigorta şirketine karşı Sigorta Tahkim Merkezi'ne müracaat etmesi ile tahkim sözleşmesi kurulmuş olur. Dolayısıyla, Sigorta Tahkim Merkezi nezdinde tahkim söz konusu olduğunda ortada bir tahkim sözleşmesi vardır ve Arabuluculuk Kanunu



18/A (18)deki tahkim istisnası bu kapsamda kendisine yer bulur.

İlgili mevzuat amaçsal olarak yorumlandığında da tahkim öncesi arabuluculuğun bir dava şartı olmayacağı sonucuna varılmaktadır. Hem Sigortacılık Kanunu'nun Sigortacılıkta Tahkim başlıklı 30.maddesinin hem de Arabuluculuk Kanunu'nun başlıca amaçlarından biri mahkemelerin iş yükünü azaltmak ve ilgili tarafları ihtilaflarını mahkeme dışı yollar ile halletmeye yönlendirmektedir. Hele ki konu dava şartı

arabuluculuk olduğunda bu noktada neredeyse nihai amaç mahkemelerin iş yükünü azaltmaya yöneliktir ve bu bakış açısıyla sigorta tahkim öncesinde arabuluculuğun bir dava şartı olarak yorumlanması amacı aşan, eksik bir yorum şekli olarak karşımıza çıkmaktadır. Kaldı ki, sigorta tahkim davası öncesinde zaten sigorta şirketine başvuru yapmış olmak bir dava şartı olarak düzenlenmiştir. Bu denklemde bir de arabuluculuğun şart koşulmasının bir fayda sağlamayacağı açıktır.



**Arabuluculuğun sigorta tahkim açısından dava şartı olduğunun yorum ile söylenmesi hukuk güvenliği açısından da sakıncalıdır. Hak arama hürriyetine doğrudan etki eden, dava şartı gibi bir konunun ancak açık bir yasal düzenlemeyle yapılması söz konusu olabilir.**

Arabuluculuğun sigorta tahkim açısından dava şartı olduğunun yorum ile söylenmesi hukuk güvenliği açısından da sakıncalıdır. Hak arama hürriyetine doğrudan etki eden, dava şartı gibi bir konunun ancak açık bir yasal düzenlemeyle yapılması söz konusu olabilir.

Daha da önemlisi, uygulamada tecrübe ettiğimiz kadarıyla, on binlerce karardan yalnızca birkaç tanesine arabuluculuğun dava şartı olduğu şeklinde bir hukuki yorum yapılmıştır. Bizim de katıldığımız yaygın uygulama, sigorta tahkim davası açısından arabuluculuğun dava şartı olmadığı yönündedir. ●