

T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

KONTEYNER VE KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ
BEDELİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

TEZİ YAZAN
İbrahim Ata Can CEREN

Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Gülten Venüs CÖMERT

Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Selen KARAAĞAÇ

Jüri Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Elvin BATMAZ SİLAHTAROĞLU (Tarsus Üniversitesi)

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MERSİN / TEMMUZ 2023

ONAY SAYFASI

T.C
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ' NE

20193061 numaralı öğrencimiz olan **İbrahim Ata Can Ceren** tarafından hazırlanan **“KONTEYNER VE KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ”** başlıklı bu tez çalışması jüri üyelerimiz tarafından **OY BİRLİĞİ** ile **ÖZEL HUKUK** Anabilim Dalında **YÜKSEK LİSANS TEZİ** olarak kabul edilmiştir.

İmzalı evrakın aslı Enstitü Müdürlüğündedir.

Üniv. İçi asıl üye-Tez Danışmanı-Jüri Başkanı: Dr. Öğr. Üyesi Gülten Venüs CÖMERT

İmzalı evrakın aslı Enstitü Müdürlüğündedir.

Üniv. İçi – Jüri asıl Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Selen KARAAĞAÇ

İmzalı evrakın aslı Enstitü Müdürlüğündedir.

Üniv. Dışı - Jüri asıl Üyesi: Dr. Öğr. Üyesi Elvin BATMAZ SİLAHTAROĞLU
(Tarsus Üniversitesi)

Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim elemanlarına ait olduklarını onaylarım.

İmzalı evrakın aslı Enstitü Müdürlüğündedir.

03 / 07 / 2023

Prof. Dr. Murat Koç

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Not: Bu tezde kullanılan özgün ve başka kaynaktan yapılan bildirişlerin, çizelge, şekil ve fotoğrafların kaynak gösterilmeden kullanımı, 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’ndaki hükümlere tabidir.

İTHAF

*Desteklerini hiçbir zaman
esirgemeyen Kıymetli Eşim'e ve
Ailem'e...*

ETİK BEYANI

Çağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

- Tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi,
- Tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu,
- Tez çalışmada yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi,
- Kullanılan verilerde ve ortaya çıkan sonuçlarda herhangi bir değişiklik yapmadığımı,
- Bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu,

bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

03/07/2023

İbrahim Ata Can CEREN

TEŞEKKÜR

Çalışmanın her aşamasında gösterdiği sabır ve sağladığı değerli yardım ve katkılar için tez danışmanım ve kıymetli hocam Sayın Dr. Öğr. Üyesi G. Venüs CÖMERT'e teşekkür ve minneti bir borç bilirim.

Çalışmanın tüm noktalarında farklı bakış açıları sunan değerli dostlarım Av. Gizem Özlütürk Ünlü ve Av. Ahmet Can Çalışkan'a; uygulamada yaşanan problemlere ilişkin durumları dile getiren ve çalışmamın yazma aşamasında beni sabırla dinleyen değerli dostum İbrahim Burak Ünlü'ye teşekkür ederim.

Çalışmanın ilk gününden son gününe kadar ihtiyaç duyduğum manevi desteği sağlayan, bu süreçte sabırla çalışmanın her sayfasını birden çok kez okuyan sevgili eşim Rabia Açıkgöz Ceren'e ne kadar teşekkür etsem az olur.

Doğduğum günden bugüne kadar yapmak istediğim her şeyde sonsuz güven içinde bana destek olan ve hiçbir zaman da bu desteklerini esirgemeyen annem Sermin Ceren'e ve babam Mehmet Ceren'e minnettarım. Çalışmanın ilk gününden bu yana sonsuz bir özveriyle yükümlülüklerimi üstlenen değerli abim Kaya Ceren'e teşekkürü bir borç bilirim.

ÖZ

KONTEYNER VE KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

İbrahim Ata Can CEREN

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Ana Bilim Dalı

Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Gülten Venüs CÖMERT

Temmuz 2023, 161 sayfa

20. yüzyılın sonlarına doğru keşfedilen konteyner taşımacılığı, dünya ticaretinde devrim niteliğinde olup dünya ticaret hacminin mesafe tanımaksızın artmasına, bir farklı deyişle, dünyanın sermaye sahipleri için küçülmesine, sermaye akışlarının hızlı dönmesine olanak sağlamıştır. Konteyner taşımacılığı faydalarının yanı sıra bazı problemleri de beraberinde getirmiştir. Faydaları, beraberinde getirdiği problemlere kıyasla daha önemli olduğundan günümüze kadar gelişimini sürdürmüş ve halen sürdürmeye devam etmektedir. Öyle ki, konteynerin hukuk dünyasında getirdiği problemlere çözüm üretmek amacıyla milletlerarası sözleşmeler art arda düzenlenmiş; ancak bir problemin çözülmesi ardından başka problemler de ortaya çıkarak sürekli bir çözüm ihtiyacını gerekli kılmıştır. Bu minvalde, çalışmanın ilk bölümünde konteynerin keşfi ile faydalarına ve getirdiği problemlere ilişkin açıklamalarda bulunduktan sonra, bu hususlara ilişkin milletlerarası sözleşmelerle getirilen çözüm yolları incelenecektir.

Konteyner taşımacılığından kaynaklanan problemlerden biri halen daha günümüzde varlığını devam ettirmektedir. Hukuk dünyasında, problemlerin özel olarak düzenlenme ihtiyacı, yalnızca var olan düzenlemeler ışığında çözüme kavuşturulamaması durumunda başvurulması gereken bir yoldur. Bu hususta konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının var olan hukuk kuralları kapsamında sınıflandırılmasının mümkün olup olmadığı, bir kalıp içerisinde uygulanıp uygulanamayacağı noktası önem arz etmektedir. Bu minvalde çalışmanın ikinci bölümünde konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının Türk hukukunda hangi müessese ile bağ kurulabileceğine ilişkin değerlendirmelerde bulunulacaktır.

Konteyner taşımacılığının mesafe tanımıyor olması, düzenlemelerin ulusal veya bölgesel bir düzenlemeyle yeknesaklık sağlamaktan ziyade, milletlerarası düzlemde bir yeknesaklık sağlanmasını gerekli kılmıştır. Bu sebeple, çalışmanın üçüncü bölümünde,

günümüzde yer alan hukuk sistemlerinin konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliğine ilişkin öğretide ve yargı kararlarındaki bakış açılarına, bu bakış açıları arasındaki farklılıklara değinerek konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliğine ilişkin açıklamalarda bulunulacaktır.

Çalışmanın son bölümünde, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemelerin Türk hukuku uyarınca geçerli bir düzenleme olup olmadığı değerlendirilerek açıklamalar yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Konteyner, Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi, Serbest Zaman, Sürastarya, Genel İşlem Koşulları, Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeli



ABSTRACT

LEGAL NATURE OF CONTAINER AND CONTAINER DEMURRAGE AND DETENTION CHARGES

İbrahim Ata Can CEREN

Master Thesis, Department of Civil Law

Supervisor: Dr. Gülten Venüs CÖMERT

July 2023, 161 pages

Container transportation, which was discovered towards the end of the 20th century, revolutionized world trade and allowed the world trade volume to increase without any distance, making the world smaller for big-scope traders, and enabling the flows to turn rapidly. In addition to these benefits, it has also brought some problems. Since its benefits are more important than the problems it brings with it, it has continued its development until today. In fact, international conventions on the problems brought by the container in the legal world have been organized consecutively, but the solution of one problem has necessitated the solution of other problems. In this manner, in the first part of the study, the discovery of the container, its benefits and the problems it brings will be explained, and then the solutions provided by international conventions will be examined.

One of the problems in container transportation industry continues to exist in today's world. In the legal world, the need for creating a new regulation is a way to be applied only when the problems can't be solved in the light of existing regulations. In this respect, it is important to consider whether it is possible to classify and to apply the concept of container demurrage and detention charges within the scope of existing legal rules. In this manner, in the second part of the study, there will be detailed explanations for clarification on which institution in Turkish Law can be linked with the concept of container demurrage and detention charges.

The fact that there is no distance in the world with container transportation has made it necessary to ensure uniformity at the international level rather than uniformity through a national or regional regulations. Therefore, in the third part of the study, by referring to

the perspectives of today's legal systems in the literature and judicial decisions regarding the legal nature of the container demurrage and detention charges, and by referring to the differences between the perspectives, explanations will be made regarding the legal nature of the container demurrage and detention charges.

In the last part of the study, explanations and evaluations will be given on whether the regulations on the container demurrage and detention charges a valid regulation thereunder Turkish Law is.

Key Words: Container, Container Demurrage and Detention, Free Time, Demurrage, General of Procedure, Container Demurrage and Detention Charges



İÇİNDEKİLER

KAPAK.....	i
ONAY SAYFASI.....	ii
İTHAF.....	iii
ETİK BEYANI.....	iv
TEŞEKKÜR.....	v
ÖZET.....	vi
ABSTRACT.....	viii
İÇİNDEKİLER.....	x
KISALTMALAR.....	xv
EKLER LİSTESİ.....	xvii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KONTEYNER TARİHİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ

1.1. Konteyner Tarihi	3
1.1.1. Konteynerin Keşfinden Önce	3
1.1.2. Konteynerin Keşfi	5
1.2. Konteynere ve Konteyner Taşımacılığına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler.....	8
1.2.1. Konteynerin Keşfinden Önce Taşıyanın Sorumluluğuna İlişkin Düzenlemeler	8
1.2.1.1. Harter Act.....	9
1.2.1.2. Lahey Kuralları (1924 Tarihli Konişmentolara İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair Milletlerarası Sözleşme).....	10
1.2.2. Konteynerin Keşfinden Sonra	11
1.2.2.1. Konteynerin Uluslararası Taşımacılıkta Kullanımına İlişkin Sözleşmeler	11
1.2.2.1.1. 1956 Tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesi	11
1.2.2.1.2. 1972 Tarihli Konteynerlerle İlgili Gümrük Sözleşmesi.....	12
1.2.2.1.3. Emniyetli Konteynerler Hakkında Uluslararası Sözleşme (“CSC”)..	13
1.2.2.1.4. 1975 Tarihli Tır Karneleri Himayesinde Uluslararası Eşya Taşınmasına Dair Gümrük Sözleşmesi	14
1.2.2.2. Konteyner Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluğunun Sınırlandırılmasına İlişkin Sözleşmeler	15
1.2.2.2.1. 1968 Tarihli Lahey-Visby Kuralları.....	15
1.2.2.2.2. Hamburg Kuralları	15
1.2.2.2.3. Eşyanın Deniz Yoluyla Kısmen veya Tam Olarak Taşınmasına Yönelik Birleşmiş Milletler Sözleşmesi – Rotterdam Kuralları	16
1.3. Konteyner Türleri	17
1.3.1. Boyutsal Konteynerler.....	17
1.3.2. Amaçsal Konteynerler.....	18

1.3.2.1. Standart Konteynerler	18
1.3.2.2. Üstü Açık Düz Tip Konteynerler	18
1.3.2.3. Üstü Açılabilir Düz Tip Konteynerler.....	18
1.3.2.4. Açık Konteynerler	18
1.3.2.5. Platform Konteynerler.....	19
1.3.2.6. Isı Kontrollü Konteynerler	19
1.3.2.7. Havalandırılmalı Konteynerler.....	19
1.3.2.8. Tank Konteynerler	19
1.3.2.9. Dökme Yük Konteynerler	19
1.4. Konteynerin Hukuki Mahiyeti.....	19
1.4.1. Konteyner Taşımalarının/ ya da Konteynerin Keşfinin Beraberinde Getirdiği Tartışmalar	20
1.4.1.1. Taşıyanın Özen Yükümlülüğü	20
1.4.1.2. Geminin Ambarı veya Parçası Niteliği	22
1.4.1.2.1. Genel Olarak	22
1.4.1.2.2. Konteynerin Temini	24
1.4.1.2.3. Konteynerin Teminine İlişkin Sözleşme.....	26
1.4.1.2.4. Türk Hukukunda Görüşler	27
1.4.1.2.5. Lahey-Visby – Hamburg – Rotterdam Kurallarında Ele Alınması.....	29
1.4.1.3. Sorumluluk Sınırlandırması	30
1.4.1.3.1. Konteynerin Koli-Ünite Sorunsalı ve Yük Olarak Konteyner	31
1.4.1.3.2. Lahey Kuralları Kapsamında Koli ve Ünite Tanımı	31
1.4.1.3.3. Koli Kavramı.....	32
1.4.1.3.4. Ünite Kavramı	32
1.4.1.3.5. Sınırlı Sorumluluk Kapsamında Konteynerin Değerlendirilmesi	34
1.4.1.3.6. Lahey Visby – Hamburg – Rotterdam Kurallarında Ele Alınması	35
1.5. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeli.....	38

İKİNCİ BÖLÜM

KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ KAVRAMININ HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1. Genel Olarak.....	39
2.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesine İlişkin Düzenlemeler	41
2.2.1. Yasal Düzenleme Çerçevesinde Değerlendirilmesi.....	41
2.2.2. Sözleşmesel Düzenleme Çerçevesinde Değerlendirilmesi	42
2.2.2.1. Navlun Sözleşmesi	43
2.2.2.1.1. Kırkambar Sözleşmesinin Kurulması	44
2.2.2.1.2. Kırkambar Sözleşmelerinde Serbest Zaman Kavramı.....	46
2.2.2.1.2.1. Serbest Zaman Süresi.....	46
2.2.2.1.2.2. Serbest Zamanın İşlemeye Başlaması.....	47
2.2.2.1.2.2.1. Hazırlık ve Yükleme Aşaması	48
2.2.2.1.2.2.2. Boşaltma ve Teslim Aşaması	49
2.2.2.1.2.2.2.1. Gönderilen Açısından	50
2.2.2.1.2.2.2.2. Taşıtan Açısından	52
2.2.2.1.2.3. Serbest Sürenin Sayılması	53

2.2.2.1.2.4. Serbest Zamanın Sayılmasını Durduran Haller	53
2.2.2.1.3. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesine Sebebiyet Veren Haller	54
2.2.2.1.3.1. Taşıyanın Eşyayı Teslim Etme Yükümlülüğüne Aykırılık.....	54
2.2.2.1.3.2. Gönderilenin Varma Limanında Eşyayı Teslim Almaktan Kaçınması.....	56
2.2.2.1.3.2.1. Gönderilen Eşyayı Teslim Alma Hakkını Kullanmaması.....	56
2.2.2.1.3.2.2. Gönderilenin Eşyanın Teslim Edilmesini Talep Ettikten Sonra Kaçınması.....	57
2.2.2.1.3.3. Gönderilenin Varma Limanında Teslim Alınan Konteyneri İade Etme Yükümlülüğü	58
2.3. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Kavramı	58
2.3.1. Konteynerin Beklemesi Kavramı.....	60
2.3.1.1. Yükleme Aşamasında Konteynerin Beklemesi Hali.....	61
2.3.1.2. Boşaltma Aşamasında Konteynerin Beklemesi Hali	61
2.3.1.2.1. Birinci İhtimal.....	62
2.3.1.2.2. İkinci İhtimal	62
2.3.1.3. Teslim Aşamasında Konteynerin Beklemesi Hali	62
2.3.2. Konteynerin Gecikmesi Kavramı	63
2.3.2.1. Hazırlık Aşamasında Konteynerin Gecikmesi Hali	64
2.3.2.2. Aşamaların Tamamlanmasından Sonra Konteynerin Gecikmesi Hali.....	65

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

3.1. Genel Olarak.....	66
3.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Hukuki Niteliği.....	67
3.2.1. Borçlu Temerrüdünün Oluştığı Durumlarda.....	68
3.2.1.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Ceza Koşulu Yönünden Nitelendirilmesi.....	69
3.2.1.1.1. Ceza Koşulu Türü	70
3.2.1.1.2. Hukuki Mahiyeti	71
3.2.1.1.3. Kusur Unsuru	74
3.2.1.1.4. Zarar Unsuru	75
3.2.1.1.5. İşlevi	76
3.2.1.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Götürü Tazminat Yönünden Nitelendirilmesi	77
3.2.1.2.1. Götürü Tazminatın Türleri.....	79
3.2.1.2.2. Götürü Tazminatın Hukuki Mahiyeti	80
3.2.1.2.3. Kusur Unsuru	80
3.2.1.2.4. Zarar Unsuru	81
3.2.1.2.5. İşlevi	82
3.2.1.3. Ceza Koşulu ve Götürü Tazminat Arasındaki Fark	83
3.2.1.3.1. Anglo-Amerikan Hukuku	83
3.2.1.3.2. Kıta Avrupa Hukuku.....	90
3.2.2. Alacaklı Temerrüdünün Oluştığı Durumlarda	92

3.2.2.1. Genel Olarak	92
3.2.2.2. Alacaklı Temerrüdü Uygulanacağı Durumlarda Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Hukuki Mahiyeti.....	92
3.2.3. Sürastarya Hükümlerinin Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Kavramları ile İlişkilendirilmesi.....	93
3.2.3.1. Sürastarya Kavramı	93
3.2.3.2. Sürastarya Parasının Hukuki Mahiyeti.....	95
3.2.3.3. Sürastarya Kavramının İşlevi	98
3.2.3.4. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Sürastarya Bedeli Olarak Değerlendirilmesi	98

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNDEN

SORUMLULUK VE SINIRLAR

4.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinden Sorumluluk	101
4.1.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinden Taşıtanın Sorumluluğu... 102	
4.1.1.1. Hazırlık Aşaması ve Yükleme Aşaması.....	102
4.1.1.2. Boşaltma Aşaması	104
4.1.2. Gönderilenin Sorumlu Olduğu	106
4.1.2.1. Boşaltma Aşamasında	106
4.1.2.1.1. Konteynerin Teslim Alınacağı Bildirilmesi Akabinde Sorumluluk .107	
4.1.2.1.2. Konteyneri Teslim Alma Hakkını Kullanmaması Akabinde Sorumluluk	109
4.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Sınırları.....	110
4.2.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinde Zaman Aşımı.....	110
4.2.2. Sözleşmesel Düzenleme Sınırları	110
4.2.2.1. Genel İşlem Koşulları	111
4.2.2.1.1. Genel olarak.....	111
4.2.2.1.2. TBK Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Uygulanıp Uygulanmama Sorunsalı.....	113
4.2.2.1.3. Genel İşlem Koşullarının Denetimi	116
4.2.2.1.4. Yürürlük (Geçerlilik, Bağlayıcılık) Denetimi	116
4.2.2.1.5. Yorum Denetimi	117
4.2.2.1.6. İçerik Denetimi	117
4.3. Deniz Yolu ile Konteyner Taşımacılığı Sözleşmeleri Hükümlerinin Değerlendirilmesi	118
4.3.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeli Yönünden.....	118
4.3.2. Serbest Süre Yönünden.....	120
4.3.3. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeline İlişkin Davalarda Yetki Unsuru	122
4.3.3.1. Yetki Sözleşmesi	122
4.3.3.2. Yetki Sözleşmesi Düzenlemesinin İstisnası.....	123
4.3.3.3. Asimetrik Yetki Sözleşme.....	124
4.3.3.4. Genel İşlem Şartları Yönünden Değerlendirilmesi	126

SONUÇ	128
KAYNAKÇA	131
EKLER	141



KISALTMALAR

ABD	: Amerikan Birleşik Devletleri
ANSI	: American National Standards Institute
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BM	: Birleşmiş Milletler
Bkz./bkz.	: Bakınız/ bakınız
C.	: Cilt
CCC	: Customs Convention on Containers
CMI	: Comité Maritime International
CMR	: Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road
E.	: Esas
E-TTK	: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu
ETK	: 865 sayılı Ticaret Kanunu
FCL	: Full Container Load
FDK	: Federal Denizcilik Komisyonu
H.D.	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ILA	: International Law Association
IMCO	: Inter-Governmental Maritime Consultative Organization
IMO	: International Maritime Organization
ISO	: International Organization for Standardization
K.	: Karar
LCL	: Less than Container Load
m.	: Madde
MARAD	: Maritime Administration
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
ÖÇH	: Özel Çekme Hakkı
RG	: Resmî Gazete
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SOC	: Shipper's Owned Container

TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UNCITRAL	: United Nations Commission on International Trade Law
UNECE	: United Nations Economic Commission for Europe
vb.	: Ve bunun gibi



EKLER LİSTESİ

Ek A. Etik Kurul Onay Belgesi.....	141
Ek B. Tez Etik Kurulu İzin İstek Yazısı.....	143
Ek C. Etik Kurul Kararı.....	144



GİRİŞ

Günümüzde teknolojinin, üretimin, ticaretin, sermaye sahiplerinin sermayelerinin hızlı dönmesinde en büyük etkenlerden biri lojistik sektörünün gelişim hızı olmuştur. Öyle ki, konteynerin keşfi ile konteyner taşımacılığına uygun limanların inşası, konteynerleri taşımak için tren, çekici vb. kara ve demir yolu taşıtlarının hızlı gelişimi dünyanın küçülmesine olanak sağlamıştır. Bu sayede de üreticiler ürünlerini dünya pazarına hızlı bir şekilde sergileme şansına sahip olmuşlardır. Lojistik sektörünün hızlı gelişimi, üreticilerin üretimlerini hızlandırmasına, dolayısıyla teknolojinin de bu sektörde sürekli olarak gelişmesine sebep olmuştur. Bu sirkülasyona konteynerin büyük bir katkısı bulunmaktadır. Konteynerin kullanılmaya başlanmış olması lojistik sektörüne sağladığı katkılarla beraber bazı sorunların da ortaya çıkmasına yol açmıştır. Bu bağlamda, konteynerin beraberinde getirdiği sorunlar; konteynerin geminin ambarı veya bir parçası olup olmadığı, konteynerin geminin mütemmim cüzü veya eklentisi niteliğinde olup olmadığı, konteynerin kimin tarafından temin edilip edilmediği, konteynerin yüke elverişli olması gerekip gerekmediği, konteynerin bir yük, taşıma kabı, ambalaj olup olmadığı, taşıyanların sınırlı sorumluluğu kapsamında konteynerin bir kutu veya ünite niteliğinde olup olmadığı, konteynerin temini hususunda tarafların konteyner teminine ilişkin sözleşmelerinin niteliği ve en önemlisi konteynerin taşıyana iade edilmemesi durumunda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliği gibi birçok husus gerek öğretide gerek yargı kararlarında gerekse milletlerarası sözleşmelerde ciddi tartışmalara neden olmuş ve bu sorunlara sürekli olarak cevaplar aranmış ve halen daha aranmaya devam etmektedir. Çalışmamızın ilk bölümünde bu hususlara ilişkin açıklamalara yer verilecektir.

Taşıyan tarafından temin edilen konteynerin, yükle ilgili tarafından tekrardan taşıyana iade edilmesi gerekmektedir ki taşıyan konteyneri başka bir taşımada yeniden kullanarak navlun ücreti kazanacaktır. Bundan ziyade taşıyan, yapacak olduğu taşımalar için konteynerin kullanım optimizasyonunu en doğru şekilde yapmayı amaçlamakta; en az konteynerle daha fazla yük taşımayı hedefleyerek kazanç sağlamak istemektedir. Kaldı ki, konteynerin taşıyana belli sirkülasyonda iade edilmemesi, taşıyanların yeni yükler için konteyner temin etmekte zorlanmasına sebebiyet verecektir. Öyle ki, Covid-19 salgın döneminde bu husus ciddi anlamda gündeme gelmiştir. Bu sebeple taşıyanlar, yükle ilgililerden, tedarik ettikleri konteynerleri belli süre zarfında iade alabilmek için navlun sözleşmelerinde veyahut konişmentoda kendi tarifelerine atıf suretiyle, yükle ilgililerin konteynerin beklemesi ve gecikmesine sebebiyet vermeleri durumunda

ödemekle yükümlü olduklarını bedel şeklinde düzenlemektedirler. Çalışmamızda bu tarifelerde düzenlenen konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına ilişkin açıklamalara yer verilecek olup gerekli şartlar ve navlun sözleşmesinin aşamalarına göre değerlendirmeler yapılacaktır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, taşıyanların tarifelerinde düzenledikleri bu bedellerin hukuki niteliğine ilişkin gerek Anglo-Amerikan hukuk sistemine gerekse Kıta Avrupa hukuk sistemine göre açıklamalarda bulunacağız. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu mahiyetinde olması ya da götürü tazminat niteliğinde olması durumundaki farklılıklara değineceğiz. Gerek İngiliz hukukunda gerekse Türk hukukunda düzenlenen “sürastarya” kavramının konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli hükümlerinin kıyasen uygulanıp uygulanamayacağını değineceğiz.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde, ekonomik olarak taşıtandan çok daha güçlü konumda bulunan taşıyanların hazırladıkları navlun sözleşmeleri ve konişmento hükümlerinde yer alan konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline, sözleşmesel olarak düzenlenen serbest zaman kavramına ve yetki klotlarına ilişkin hükümlerin Türk Borçlar Kanunu’nda (TBK) düzenlenen genel işlem koşullarının yargısal denetiminin uygulanıp uygulanamayacağına ilişkin doktrindeki görüşlere değinecek ve yargı kararları ile birlikte değerlendirilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KONTEYNER TARİHİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ

1.1. Konteyner Tarihi

Çalışmamızda, konteynerin gerek hukuki niteliğinin tespiti gerekse konteynerin getirdiği kolaylıklar ve problemlerin tespiti bakımından, konteynerin tarihsel gelişimini konteynerin keşfi ve konteynerin keşfinden sonra olmak üzere iki ayrı başlık altında inceleyeceğiz.

1.1.1. Konteynerin Keşfinden Önce

Konteyner taşımacılığı ilk olarak demir yolu taşımacılığında kullanılmaya başlanmış olup, 1801 yılında *Dr. James Anderson* tarafından geliştirilen tekerlekli bir şasi üzerine yerleştirilmiş bir kabın varış istasyonunda vinç yardımıyla karayolu aracına aktarılması şeklindedir¹. Bu düşünce, her ne kadar 1801 yılında ortaya çıkmışsa da ilk uygulamasının 1892 yılında İngiltere ve Kıta Avrupası arasında gerçekleştiği²; ancak ilk konteyner seferinin 1906 yılında yapıldığı belirtilmektedir³. Ancak bu taşımacılıkta kullanılan konteyner teriminin deniz taşımacılığındaki konteyner tanımı ile uyduğu söylenemez.

20. yüzyılın ikinci yarısına kadar eşyalar, taşıma araçlarının ambarına dökme halinde⁴ veya standart olmayan taşıma kaplarına⁵ (varil, kutu, sandık, palet) konulmak suretiyle

¹Aksoy Yavaş, **Kara Yolunda Konteyner ile Yapılan Yük Taşımada Kayıp veya Hasardan Doğan Sorumluluk**, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s. 1.; Ferit Biren, Konteyner Taşımacılığı ve Türkiye, Konteyner Taşımacılığında Yeni Boyutlar, **Türkiye'nin Uyumu ve Altyapıya İlişkin Sorunlar Semineri**, 4-5 Şubat 1976, İstanbul, s. 85.; Murat Kağan Kozanhan, "Deniz Yolu Konteyner Taşımacılığında Güvenlik Uygulamaları", **Doktora Tezi**, İstanbul, s. 16.; Dursun Arpacıoğlu, "Haydarpaşa Limanında Liman Gerisi Destekli Konteyner Terminal İşletimi", **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul 1995, s. 3.; Ezgi Hepgülerler, "Deniz Yolu İle Gerçekleştirilen Konteyner Taşımacılığının Yükleme, İstif, Boşaltma ve Teslim Aşamalarında Görev Alanların Hukuki Sorumlulukları", **Yüksek Lisans Tezi**, Antalya 2010, s.5.

²Arpacıoğlu, s.3.

³Arpacıoğlu, s.3; Yavaş, s.1; Kozanhan, s.16; 1800'lü yıllarda, Konteyner olarak adlandırılan taşıma kaplarının demir yolu taşımacılığında kullanıldığını, 1900'lü yıllarda karayolunda da kullanılmaya başladığını belirtmektedir. Bu yönde bkz. Haluk Şen, Konteyner Taşımacılığı, <https://www.denizgazete.com/yazarlar/haluk-sen/konteyner-tasimaciligi/100368/>, e.t: 25.01.2023 ("Konteyner Taşımacılığı").

⁴Buğrahan Bican, "Büyük Metal Kutular: Denizde Yük Taşımacılığında Kullanılan Konteynerin "Koli", "Ünite" ve "Yük" Kavramları Açısından Değerlendirilmesi", **Terazi Hukuk Dergisi**, 2020, C.15, S. 167, <https://www.jurix.com.tr/article/21112>, s.1379, e.t: 21.01.2023 ("Büyük Metal Kutular")

⁵Yazar eserinde, zincirleme taşımacılıkta kullanılan paletlere; küçük, orta ve büyük sandıklara ve paket haline getirilmiş çuval ve sandıklara ilişkin şema düzenlemiştir. Küçük sandıkların 1 m3, Orta sandıkların 3m3 olduğunu; paletlerin tekerlekli, düz ve etrafi çevrili olup olmadığına göre sınıflandırıldığını belirtmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Latif Çakıcı, **Taşıma Kapları ile Zincirleme Taşımacılık (Konteynerlerle Kombine Taşımacılık)**, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara 1978, s.39-40; Sami Aksoy, "Deniz Ticareti Hukukunda Konteynerin Taşıyana İadesi ve Konteyner Demurajı", 2017, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C.33, S.1, <https://www.jurix.com.tr/article/7720>, s. 139, e.t: 23.01.2023 ("Konteyner Demurajı").

taşınmışlardır⁶. Bu işlem esnasında, eşyaların taşıma araçlarına gerek yüklenmesi ve boşaltılması gerekse taşıma aracından bir diğerine aktarılmasının uzun sürmesi sorun teşkil etmiş, aynı zamanda iş gücüne olan ihtiyacı artırmıştır⁷. Bu klasik sistem, sadece maliyetlerin artmasına değil; gemilerin düzenli hat taşımacılığında gecikmelerine, hatlar arasında sevkiyat sürelerinin uzamasına⁸ ve taşıma maliyetlerinin hayli yükselmesine sebebiyet vermiştir⁹.

Deniz yolu ile yapılan taşımacılıklardaki klasik sistemin gerek maliyet artışları¹⁰ gerekse eşyaların yükleme ve boşaltma süreçlerinde zaman kaybı yaratması deniz yolu taşımacılığının gelişimini engellemiştir¹¹. Kaldı ki, klasik taşımacılık sisteminde liman işçilerinin sıklıkla grev yapmaları, globalleşmeyi ve dünya ticaretini bir hayli olumsuz yönde etkilemiştir.

Konteynerin keşfinden önce Ro-Ro taşımacılığının başlatılmasıyla, deniz taşımacılığı klasik yöntemin sebebiyet verdiği olumsuz etkilerden arınmış gibi görünse de bu yöntem kısa mesafeli taşımalarda kullanılmıştır¹². Ro-Ro taşımacılığı, 1940'lı yıllarda kullanılmaya başlanmış olup¹³ 1960'lı yıllarda İskandinav ülkeleri arasında yapılan kısa mesafeli taşımacılıklarda kullanılmıştır¹⁴. Gemiye yükleme ve boşaltma süreleri kısalmış, iş gücü maliyetleri azalmış ve gemilerin düzenli sefer yapmaları sağlanmıştır. Günümüzde halen kısa mesafeli yük taşımacılığında kullanılmaktadır.

Ro-Ro taşımacılığı ile konteyner taşımacılığı arasındaki en temel fark, taşımaya yardımcı olan ekipmanın niteliğidir. Konteyner taşımacılığında; eşyanın taşıma aracı

⁶Aslıhan Erbaş Açık, "Konteyner Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluğunun Sınırlandırılması-Konteyner Klozu-", **Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2015, C.3, S.1, <https://www.jurix.com.tr/article/4238>, s. 106, e.t:21.01.2023

⁷Çakıcı, s.3; Erbaş Açık, s.106.

⁸Bican, Büyük Metal Kutular, s.1379; Martin Stopford, **Denizcilik Ekonomisi**, Okan Duru, (çev.), Nobel Yayınevi, Ankara 2020, s.511.

⁹Elleçleme süresini kısaltmak suretiyle gemiyi boşaltmak ve yeniden yüklemek için gereken zamandan %90'a kadar tasarruf sağlanmıştır. Leather's Best Inc. v. SS Mormaclynx davası, Kaynak: <https://www.law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/313/1373/1969166/>, e.t: 21.01.2023; Konteyner taşımacılığı ile yükleme ve boşaltma aşamalarında klasik sisteme göre 9 kat daha hızlı yapılabildiğini belirtmektedir. İnci Deniz, **Konteyner Taşımacılığı ve Hukuki Sorunlar**, İstanbul, 1982 s. 14 ("Konteyner").

¹⁰Erbaş Açık, s.106.

¹¹Bican, Büyük Metal Kutular, s. 1379.

¹²Ünal Özdemir, Taşkın Deniz, "Zonguldak Limanında Ro-Ro Taşımacılığı", **Doğu Coğrafya Dergisi**, 2014, C.18, S.30, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/27019>, s.105, e.t:23.01.2023,

¹³Sami Aksoy, "Ro-Ro Taşımalarının Hukuki Boyutu", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2019, C.35, S.2, <https://www.jurix.com.tr/article/19492>, s.171-209, e.t: 23.01.2023 ("Ro-Ro Taşımacılığı")

¹⁴Yazarlar, 1946 yılında inşa edilen ilk Ro-Ro gemisi olan "*Empire Baltic*" isimli gemi ile Tilbury-Rotterdam'a 64 araçlık ilk taşımanın yapıldığını belirtmektedirler. Ersan Başar/Sercan Erol/Hatice Yılmaz, "Karadeniz Limanlarında Ro-Ro Taşımacılığı ve Gelişimi, **Ordu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi**", 2015, C.5, S.12, 2015, s.74.

niteliğinde olmayan bir kapla yapılması esasken, Ro-Ro taşımacılığında araç ve eşyanın genel olarak¹⁵ bir taşıma aracının dorsesine konulan eşya ile taşınması söz konusudur. *Malcom McLean*¹⁶, sahibi olduğu karayolu taşıtlarını deniz yolunda kullanmak için Ro-Ro taşımacılığı yönünde girişimde bulunmayı düşünmüş; ancak taşıma araçlarının şasisinin geniş yer kaplamasından dolayı etkili sonuçlar elde edemeyeceğinden bu düşüncesinden vazgeçmiştir¹⁷.

1.1.2. Konteynerin Keşfi

Kuzey Karolinalı kamyon şoförü *Malcom McLean*, New Jersey'den İstanbul'a göndermek için limana getirdiği pamuğun gemiye aktarılması süresinin oldukça uzun sürmesi neticesinde gerek aktarma süresini kısaltmayı sağlayacak gerekse yükün bir araçtan diğerine aktarılması sırasında doğan işçi maliyetlerini azaltacak bir girişime imza atmıştır¹⁸. Karayolu taşıma aracında bulunan eşyanın gemiye boşaltılmasının yahut gemiyle taşınan eşyanın diğer taşıma aracına yüklenmesinin (ürünlerin elleçlenmesi) işçilik maliyetlerini artırması ve elleçlemenin uzun sürmesi sonucunda kazançlarının azalması; *McLean*'in konteyner kavramını hayata geçirmesine sebebiyet vermiştir. *McLean*, çıkartmak ve kenarlarını güçlendirmek suretiyle bir taşıma kabı haline gelebileceğini düşünerek; 1956'da eski bir tanker gemisi olan *Ideal-X* adlı gemiyi konteyner gemisine dönüştürmüş, New York'tan Houston'a 58 konteyner taşımış ve ilk konteyner taşımacılığını gerçekleştirmiştir¹⁹.

Konteynerlerin kullanılmaya başlanması, konteyner içinde yer alan eşyanın elleçlenmesine gerek kalmaksızın bir taşıma aracından diğer taşıma aracına naklini kolaylaştırmıştır²⁰. Konteynerin faydası olarak belirtebileceğimiz bu niteliği itibarıyla,

¹⁵Çakıcı, s.130., Ro-Ro gemilerinin, ayrıca konteyner taşıyacak biçimde dizayn edildiği de görülmektedir. Konteyner ve Ro-Ro gemilerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Selçuk Solmaz/Mehmet Sıtkı Saygılı, Konteynerin Tarihçesi ve Konteyner Gemilerinin Gelişimleri, Murat Erdal, (ed.) **Konteyner Deniz ve Liman İşletmeciliği**, Beta Basım, İstanbul 2017, s. 6-17.

¹⁶Yazar, *McLean*'in 1.700 araçlık filoaya sahip olan ABD'li bir kamyon taşımacılık şirketi sahibi olduğunu belirtmektedir. Stapford, s.508.

¹⁷Şen, Konteyner Taşımacılığı, Çakıcı, s.154, Solmaz/Saygılı, s.3, Hepgülerler s.5.

¹⁸William L. Garrison, David M. Levinson, **The Transportation Experience: Policy, Planning, and Deployment**, 2. Bası, Oxford University Press, 2014, s.251; Brian J. Cudahy, "The Containership Revolution: Malcom McLean's 1956 Innovation Goes Global" Washington, D.C. Transportation Research Board of the National Academies, **TR News**, s.5-6; *McLean*, yüklerin elleçlenmesi sırasında meydana gelen hırsızlıkların da önüne geçilmesi için kapalı kutularda yüklenmesi gerektiğini düşünmekteydi. Lovedeep Singh, "The Metal Box That Transformed Global Trade: The Innovative Vision of Malcom McLean behind the Container Revolution," **Legacy**: Vol. 19: Iss. 1, 2019, s.31.

¹⁹Garrison/Levinson, s. 252; Bican s.1379; Evren Dinç ve Diğerleri, **The Effect of Container Shipping on the Turkish Economy**, Kriter Yayınevi, 2019 İstanbul, s. 32; Stapford, s.509, Aksi yönde; ilk konteyner taşımacılığının 1966 yılında Amerika'dan Porto Rico'ya giden tam konteyner gemisi ile gerçekleştirildiğini belirtmektedir. Erbaş Açıkel, s.106.

²⁰Çakıcı s.29; Erbaş Açıkel, s.106; Yavaş, s.3.

klasik yöntemin ortaya çıkardığı zaman kaybı ve işçi maliyetlerini ciddi oranda azaltmıştır²¹. Konteynerin keşfedildiği tarih dikkate alındığında, dünya genelinde mekanizasyonun günbegün ilerlediği, konteynerlerin makine ve teçhizatlar aracılığıyla yükleme ve boşaltma faaliyetlerini gerçekleştirebiliyor olması, konteyner taşımacılık sistemi içerisinde iş gücü ihtiyacının da azalmasını sağlamıştır²². Gerek elleçleme süresinin azaltılması gerekse konteynerlerin makine ve teçhizatlarla yükleniyor olması²³, düzenli hat taşımacılığında hat planlarının aksamamasını sağlamıştır. Buna ek olarak; taşınacak eşyaların konteynerlere yüklenerek taşınması sayesinde, konteynerin ambalaj niteliğinde olmamasına rağmen yapısal formu gereği, içerisinde bulunan eşyaların ambalajlanma maliyetlerini de azaltmıştır²⁴.

Konteyner devrimini, keşfinden önceki dönem ile kıyaslayarak bir neticeye ulaşmak gerekirse; konteyner ile yapılan taşımacılıklarda, içinde yer alan eşyanın elleçlenme ihtiyacını ortadan kaldırması, düzenli hat taşımacılığında taşıyanların planlamalarına uygun olarak yürütülmesini sağlaması, konteynerin bir taşıma aracından diğer taşıma aracına aktarımını kolaylaştırması ve konteynerin makine ve teçhizatlar aracılığıyla yüklemeye ve boşaltmaya elverişli olması; iş gücü ihtiyacını azaltması, navlun fiyatlarını düşürmesi ve en önemlisi “*taşıyanların beklemekten değil taşırken kazandığı*” sistemi sağlamasıyla; bir farklı deyişle dünyanın küçülmesine, dünya ticaret hacminin mesafe tanımaksızın artmasına²⁵ ve sermaye akışlarının hızlı dönmesine olanak sağlamıştır.

Konteyner taşımacılığının hızla yaygınlaşmasının en önemli bileşenlerinden biri *McLean*’in yapmış olduğu buluşun patent hakkından vazgeçmiş olması²⁶ sayesinde. Konteyner taşımacılığı yapmak isteyen herkesin kullanmasına müsaade eden bu davranışı, konteyner taşımacılığının yaygınlaşmasını ve en önemlisi konteynere olan negatif bakış açılarının yıkılmasını sağlamıştır²⁷. Konteynerlerin gün geçtikçe kullanımının artması ile gemiler ve limanlar konteyner taşımacılığına elverişli bir hale getirilmiş ve konteyner limanları büyük önem kazanmaya başlamıştır²⁸. Bu surette,

²¹Çakıcı s.32; Stapford, s.511; Erbaş Açıklık, s.106; Yavaş, s.2; Bican, Büyük Metal Kutular, s.1380.

²²Konteynerlerin standardizasyonlarının gelişmesiyle birlikte, liman işletmeleri de konteyner taşımacılığına uygun vinç sistemlerini kurmaya ve geliştirmeye başlamış; daha az insan gücüyle daha çok gemiye hizmet veren konteyner limanları kurulmuştur. Stapford, s. 508-512.

²³Stapford, s.508.

²⁴Erbaş Çelikel, s.106; Çakıcı, s.35; Bican, Büyük Metal Kutular, s.1380.

²⁵Bican, s.1380.

²⁶Garrison/Levinson, s. 252.

²⁷Nihal Koşer, "Deniz Yoluyla Konteyner Taşımacılığında Konteynere Uygulanacak Hukuki Rejim", **Yüksek Lisans Tezi**, Ankara 2015, s.9.

²⁸Garrison/Levinson, s. 253; Çakıcı, s.138.

düzenli hatlar için gemiye yükleme ve boşaltma sürelerini azaltmış ve navlun maliyetlerini düşürmüştür²⁹.

Konteynerlerin gemi şirketleri tarafından farklı ölçülerde imal edilip kullanılması, konteynerlerin taşıma araçlarından diğer taşıma aracına aktarılması esnasında güvenlik zafiyeti oluşturmuştur³⁰. 1958 yılında Amerika Denizcilik İdaresi³¹ (*Maritime Administration*- “MARAD”) konteyner ölçüleri ve yapıları için standardizasyon çalışmalarına başlamış; ancak Amerikan Ulusal Standartlar Enstitüsü’nün³² (*American National Standards Institute*- “ANSI”) hızlı çalışmaları ve MARAD’dan önce standartları belirlemesinden dolayı, MARAD çalışmalarına ara vermiş ve ANSI tarafından konteynerlerin 10 inç ve katı olarak maksimum 40 inç olmasına karar verilmiştir³³. Konteynerin dünya ticaretinde yaygın olarak kullanılmaya başlanmasıyla, ANSI tarafından yapılan standardizasyon çalışmalarına Uluslararası Standardizasyon Örgütü³⁴ (*International Organization for Standardization*, “ISO”) devam etmiştir³⁵.

Dünya deniz ticaretinde devrim niteliği yaratan konteyner, faydalarının yanı sıra hukuk düzleminde cevaplanması gereken birçok sorunu da beraberinde getirmiştir. Gerek ulusal gerekse milletlerarası sözleşmeler kapsamında tanımı bulunmayan konteyner, deniz hukuku kapsamında yeni düzenlemelerin yapılması gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. Konteyner taşımacılığının çok kısa süre zarfında yaygınlaşması, hukuk düzleminde niteliğinin tam olarak belirlenemediği süreçte yaşanan hukuki münazaalar, herhangi bir düzenlemenin olmaması nedeniyle karşılaşılan problemler yargı kararları neticesinde çözümlenmeye çalışılmış; ancak yargı mercilerince farklı kararlar verilmesi hukuki birliğin zedelenmesine neden olmuş ve hızlıca düzenlemeler yapılması gerekliliğini doğurmuştur³⁶. Bu bağlamda, konteynerin beraberinde getirdiği sorunlar; konteynerin geminin ambarı veya bir parçası olup olmadığı, olduysa geminin mütemmim

²⁹Şen, Konteyner Taşımacılığı; Deniz, Konteyner, s.14-15.

³⁰Haluk Şen, Konteyner Standardizasyonu, <https://www.denizgazete.com/yazarlar/haluk-sen/konteyner-tasimaciliginda-standardizasyon/100374/>, e.t:25.01.2023 (“Konteyner Standardizasyonu”); Hepgülerler, s.6.

³¹Amerika Denizcilik İdaresi, Amerika'daki deniz taşımacılığının ekonomik ve güvenlik ihtiyaçlarını karşılama ve denizcilik endüstrisini teşvik etme niteliğinde olan kamu kurumudur. Detayı bilgi için bkz. <https://www.maritime.dot.gov/about-us>

³²Amerikan Ulusal Standartlar Enstitüsü, 1918 yılında kâr amacı gütmeksizin Amerikan standartlarını ve uygunluk değerlendirme sistemini yöneten standardizasyon için endüstri ve devlet birimleriyle iş birliği yürüten özel bir kuruluştur.

³³Hepgülerler, s.7.

³⁴ISO, uluslararası bir sivil toplum kuruluşudur.

³⁵Hepgülerler s.7.

³⁶Erbaş Açıkl, s.107; Yazar, konteynerin gelişimine ilişkin olarak “taşımacılıkta konteynerin çığır açtığını, hukukçular tartışadursun, konteyner kendi yolunda ilerlesin” şeklinde bildirmiştir. Bülent Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, 3. Baskı, İstanbul 2014, Vedat Kitapçılık, s. 456 (“Deniz Hukuku”).

cüzü veya eklentisi niteliğinde olup olmadığı, konteynerin güvertede taşınmasının uygun olup olmadığı, konteynerin bir yük olup olmadığı, konteynerin bir kutu, ünite veya ambalaj niteliğinde olup olmadığı, konteynerin temininin hangi sözleşmeyle yapıldığı ve en önemlisi konteynerin taşıyana iade edilmemesi durumunda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliği gibi birçok husus gerek öğreti gerek yargı gerekse uluslararası sözleşmelerde ciddi tartışmalara neden olmuş ve bu sorulara cevaplar aranmıştır. Çalışmanın ilerleyen aşamalarında bu hususlara değinilecektir³⁷.

1.2. Konteynere ve Konteyner Taşımacılığına İlişkin Milletlerarası Sözleşmeler

1.2.1. Konteynerin Keşfinden Önce Taşıyanın Sorumluluğuna İlişkin Düzenlemeler

Deniz yolu ile taşımacılık, milattan önceki yıllara kadar uzanmakta ve günümüze kadar gelişimini sürdürmeye devam etmektedir. Durmaksızın devam eden gelişim süreçlerinde ortaya çıkan hukuki uyuşmazlıkların çözümü için ulusal düzenlemeler yapılmış, 20. yüzyılın ilk yarısı itibarıyla da milletlerarası sözleşmeler düzenlenmeye başlanmıştır³⁸.

Yükle ilgililerden ziyade ekonomik olarak daha güçlü konumda bulunan taşıyanlar, hukuki sorumluluklarını en aza indirmek amacıyla navlun sözleşmelerine/konişmentoya sorumsuzluk kayıtları eklemeye başlamışlardır³⁹. Buna yol açan en büyük sebep, deniz ticaretine yön veren İngiliz hukukunun⁴⁰ 19. yüzyıl başlangıcına kadar taşıyanın gemiyi; denize, yola ve yüke elverişli bulundurma yükümlülüğünü kusursuz sorumluluk kapsamında değerlendirmesiye, 19. yüzyılın başlangıcı itibarıyla sözleşme serbestisi ilkesinin ön plana çıkmasıyla taşıyanların sorumsuzluk kayıtları⁴¹ koyma imkanını elde etmesidir⁴². Taşıyanın, sözleşme serbestisi kapsamında eklediği sorumsuzluk kayıtları,

³⁷ Detaylı Bilgi için Bkz. 3.3.5.

³⁸Deniz taşımacılığına ilişkin olarak antik çağdan beri kurallara ulaşıldığını belirtmektedir. G. Venüs Cömert, **Taşıyanın Gemiye Denize, Yola ve Yüke Elverişli Bulundurma Borcu**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s.5.

³⁹Cömert, s.6; M. Barış Günay, **Hazırlık Çalışmaları Işığında Lahey/Visby Kuralları (Rotterdam Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak)**, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s.26.

⁴⁰İngiliz hukuk sisteminde mutlak garanti sorumluluğu bulunmaktayken sorumsuzluk kayıtlarının geçerli sayılması, mutlak garanti sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanmasını engellemektedir.

⁴¹Sorumsuzluk kayıtlarının yaygınlaşmasına yol açan gelişmeler ve yükle ilgililerce kabul edilmelerinin ardında yatan nedenler hakkında bkz. Sanford D. Cole, Hague Rules Explained Being **The Carriage of Goods by Sea Act**, London 1924.; Sorumsuzluk kaydının açık ve net bir şekilde dile getirilmesi halinde, taşıyan için geçerli olacağını belirtmektedir. Bülent Sözer, **Taşıyanın Gemiye Sefere Elverişli Halde Bulundurma Borcu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü**, Ankara 1975, s.8 (“Elverişlilik”); İngiliz mahkemeleri, taşıyanların sorumsuzluk kayıtlarını engellemek amacıyla “*geminin denize elverişli olarak hazırlanmış olması ve yüke gerekli özeni göstermiş olması*” yükümlülüğünü yerine getirmesini aramıştır. Hacı Kara, **Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu**, 2. Baskı, Legal, İstanbul 2018, s.4 (“Rotterdam Kuralları”).

⁴²Cömert s.6.

yükün zıya veya hasarından hiçbir şekilde sorumlulukları bulunmamakta⁴³; asli sorumluluğun malı teslim etme yükümlülüğü olduğu belirtilmektedir⁴⁴. Amerikan Hukuku⁴⁵ İngiliz Hukuku⁴⁶,dan farklı olarak yükle ilgililerin menfaatlerini korumak amacıyla taşıyanların sorumsuzluk kayıtlarının geçersiz olacağı yönünde düzenlemelere yer vermiştir.

1.2.1.1.Harter Act

Taşıyanların sorumluluklarının aşırı sınırlandırılması durumu, yükle ilgililerin⁴⁷ ciddi anlamda rahatsız olmasına sebep olmuş ve bu rahatsızlıklarını yüksek seste dile getirmişlerdir. Bunun neticesinde Amerika Birleşik Devletleri⁴⁸ (“ABD”), 1893 yılında Harter Act’i yasalaştırmıştır. Taşıma sözleşmelerinde, taşıyanların “*geminin; denize, yola ve yüke elverişli bulundurma yükümlülüğünün*⁴⁹” emredici nitelikte olduğunu ve kamu düzenini ilgilendiren bu hususa ilişkin kayıtların geçersizliğini belirtmiştir⁵⁰. Daha sonra bazı ülkeler de Harter Act bakış açısıyla iç hukuklarında düzenlemelere gitmiş⁵¹ ve bu düzenlemelerle 1924 tarihli Lahey Kurallarının temelleri oluşmuştur. Hatta Kanada hukukunda⁵² Harter Act’e göre yapılan sözleşmede alışagelmemiş bir düzenlemenin yapıldığını görmekteyiz. Bu düzenlemede, değeri yüksek olan malların taşıtan tarafından

⁴³Cömert, s.6; Robert Hellawell, “Allocation of Risk Between Cargo Owner and Carrier”, **The American Journal of Comparative Law**, Spring-Summer, 1979, Vol. 27, No. 2/3, s.357

⁴⁴Ebru Ateş, “Ebru Ateş, 1924 Brüksel (La Haye) Sözleşmesinin Türk Hukukuna Etkisi”, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, İstanbul 2006, s.15. Taşıyanların neredeyse yük toplamak dışında bir sorumlulukları kalmadığı yönünde bkz. Hakan Karan, *The Carrier’s Liability Under International Maritime Conventions: The Hague, Hague Visby, and Hamburg Rules*, **Doktora Tezi**, London, 1999, s.13 (“Taşıyanın Sorumluluğu”).

⁴⁵Sorumsuzluk kayıtlarının geçersizliğine ilişkin düzenledikleri Harter Act sayesinde. Kara, Rotterdam Kuralları, s.4, dp.13.

⁴⁶Cömert s.5.

⁴⁷Sadece yükle ilgililer olmayıp, bu sorumsuzluk kayıtlarından dolayı en çok zarara uğrayanların sigorta şirketleri ile bankalar olduğu, taşıtanların bundan dolayı şikâyetçi olmadığı yönünde bkz. Sözer, Elverişlilik, s.10; yükle ilgililerin sigorta primlerinin yüksek olduğundan dolayı rahatsız olduklarını dile getirmektedir. Cömert, s.10.

⁴⁸Sorumsuzluk kayıtlarından taşıtan devletlerin de rahatsızlık duyduğunu belirtmektedir. Cüneyt Süzel, **Navlun Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s.7 (“Sorumluluğun Sınırlandırılması”).

⁴⁹Harter Act’te, geminin; denize, yola ve yüke elverişli bulundurulma yükümlülüğünü garanti sorumluluğu değil, makul özen sorumluluğu olduğunu belirtmiş, bu yükümlülüğünden gerekli özeni gösterdiğinin ispatı halinde yükümlülüğünün bulunmadığını belirtmiştir. Bu yönde bkz. Cömert, s.9, s.132.

⁵⁰Kübra Yetiş Şamlı, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu”, **Doktora Tezi**, İstanbul 2012, s.9 (“Taşıyanın Sorumluluğu”); Sözer, Elverişlilik, s.10

⁵¹Avustralya, Kanada, Fas, Yeni Zelanda, Danimarka, Finlandiya, Hollanda, Norveç, Güney Afrika, İsveç, İspanya’nın bu yönde düzenlemeler yapan ülkelerden olduğuna dair bkz. Karan, s.19.

⁵²Taşıyanın belirli bir bedel ile sınırlı tutulmasına ilişkin ilk ulusal düzenleme Kanada hukukunda 1910 Tarihli Kanada Su Taşıma Kanunu (*Canadian Water Carriage Of Goods Act*) ile düzenlenmiştir. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s. 8.

konişmentoda belirtilmemiş olması durumunda, konişmentoda akla gelmeyecek klotlara karşı olarak paket başına 100 Kanada Doları ödenmesi gerektiği belirtilmiştir⁵³.

Deniz ticaretine öncülük eden İngiliz hukuku yerine Amerikan hukukunda böyle bir kararın çıkmasındaki en önemli etken; Amerika'nın o dönemde içinde bulunduğu iç savaş nedeniyle kendini yenileyemiyor olması, Amerika deniz ticaret filosunun büyük bir kısmının İngiliz gemi şirketlerinden oluşması, İngiliz şirketlerce yapılan bu uygulamanın deniz ticaretinin gelişimini engellemesi ve yükle ilgilileri zor durumda bırakması olmuştur⁵⁴.

Amerikan hukukunda her ne kadar Harter Act uygulanmaya başlanmışsa da İngiliz gemi şirketleri, navlun sözleşmelerine ve konişmentolarına İngiliz hukukunu yetkili hukuk, İngiltere mahkemelerini ise yetkili mahkeme olacak şekilde yetki klotları ekleyerek Harter Act'in uygulanmasını engellemişlerdir⁵⁵.

1.2.1.2.Lahey Kuralları (1924 Tarihli Konişmentolara İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair Milletlerarası Sözleşme)

1924 Lahey Kuralları olarak anılan sözleşme, deniz ticareti hukukunda ilk uluslararası sözleşme niteliğinde olup taşıyanlar tarafından eklenen “*sorumsuzluk klotlarının*” geçersizliğini savunan ve taşıyanlara uluslararası alanda yükümlülük getiren ilk sözleşme niteliğindedir.

I. Dünya Savaşı'nın ardından; İngiltere'nin egemenliğinde bulunan Kanada, Yeni Zelanda gibi ülkelerin dahi taşıyanların aleyhine yasalar hükmetmeye başlaması neticesinde, İngiltere kendi şirketlerinin deniz ticareti alanında rekabet edememe ihtimaline karşın Uluslararası Hukuk Derneği'ne⁵⁶ (*International Law Association*, “ILA”) başvurmuştur⁵⁷. ILA, 1910 tarihli Kanada Su Taşıma Kanunu'nu esas alarak bir taslak oluşturmuş⁵⁸, İngiliz gemi şirketlerinin itirazlarına rağmen 1921 yılında Lahey Kuralları kabul edilmiş⁵⁹ ve nihayetinde 25.08.1924 tarihinde Brüksel konferansında resmi olarak kabul edilerek imzaya açılmış, 2 Haziran 1931'de yürürlüğe girmiştir.

⁵³Karan, Taşıyanın Sorumluluğu, s.19.

⁵⁴Karan, Taşıyanın Sorumluluğu, s.17.

⁵⁵Karan, Taşıyanın Sorumluluğu, s.17; Sözer, Elverişlilik, s.10; Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.7

⁵⁶Uluslararası Hukuk Derneği, 1873 yılında Brüksel'de kurulmuş, günümüzde İngiltere merkezli faaliyetlerini yürütmekte olup hukuk alanında çalışmalar yürüten çeşitli üyelerden oluşmaktadır.

⁵⁷Karan, Taşıyanın Sorumluluğu, s.21; Cömert s.11.

⁵⁸Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.129.

⁵⁹Karan, Taşıyanın Sorumluluğu, s.21.

Sözleşmenin 10. maddesi⁶⁰ uyarınca, ülkelerin yasalarına işbu sözleşmeye uygun hale getirebilecekleri düzenlendiği gibi doğrudan kabul etme imkânı tanınmıştır. Bunun üzerine Türkiye, 14 Şubat 1955 tarihinde 6469 sayılı kanun ile onaylamış, 22.02.1955 tarihinde Resmî Gazetede⁶¹ yayımlanarak 04.01.1956 tarihinde yürürlüğe girmiş ve 1957 tarihli eski Türk Ticaret Kanunu⁶² (“E-TTK”) döneminde bazı kurallarda değişiklik yapılarak E-TTK kapsamında da düzenlemelerde bulunulmuştur.

Dünya genelinde mekanizasyonun gelişmesi ve konteyner keşfi neticesinde süreç içerisinde eksik düzenlemelerin fark edilmesiyle⁶³ 1924 tarihli Lahey Kuralları yetersiz kalmış ve deniz ticaretine ilişkin yeni düzenlemelerin yapılması gerekliliği doğmuştur.

1.2.2. Konteynerin Keşfinden Sonra

1.2.2.1. Konteynerin Uluslararası Taşımacılıkta Kullanımına İlişkin Sözleşmeler

1.2.2.1.1. 1956 Tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesi

Dünya deniz taşımacılığı endüstrisinde hızlıca gelişen konteyner taşımacılığına ilişkin Birleşmiş Milletler (*United Nations- “BM”*) ve Uluslararası Denizcilik Örgütü⁶⁴ (*International Maritime Organization- “IMO”*) iş birliğinde hazırlanan ilk yasal düzenleme olan, 1956 tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesi⁶⁵ (*Customs Convention on Containers 1956*) hayata geçirilmiştir. Sözleşmede genel hatlarıyla konteynerlerin gümrük işlemleri ele alınmış ve özellikle Avrupa kıtasında kullanımını geliştirmek ve kolaylaştırmak amaçlanmıştır. Her ne kadar sözleşme sadece Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu'na (*United Nations Economic Commission for Europe- “UNECE”*) üye olan ülkelere açık olsa da sözleşmeye katılan başka ülkeler de bulunmaktadır. Konteyner; sözleşmenin ‘Tanımlar’ başlıklı 1. maddesinin b bendinde,

⁶⁰Sözleşmenin 10. maddesi ile milletlerarası sözleşmenin yeknesaklığı sağlama noktasından uzaklaştığı yönünde. Detaylı bilgi için bkz. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.11-12.

⁶¹RG.22.02.1944, S.8937.

⁶²RG, 9/7/1956, S. 9353.

⁶³Taşıyanın zıya ve hasardan sorumluluğu kanunun 3. maddesinde düzenlenmiş olmasına rağmen; gecikme zararının düzenlenmemiş olmasının eksiklik olduğunu, E-TTK’nın 1061. maddesi uyarınca eşyanın gecikmeden dolayı zararı uğraması halinde kanun hükmünün uygulanabildiğini; ancak eşyanın zıya ve hasarından kaynaklanmayıp sadece gecikme zararı varsa bunun, durumun niteliğine göre değerlendirileceğini belirtmiştir. Detaylı bilgi için bkz. İlkunur Uluğ Cicim / Elif Çağla Çelik, "Deniz Yolu ile Eşya Taşımacılığında Taşıyanın Gecikme Zararlarından Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması", **Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2017, C.7, S.2, <https://www.jurix.com.tr/article/11657, s.82, e.t:22.01.2023>; Erling Selving, The Hamburg Rules, The Hague Rules and Marine Insurance Practice, **Journal of Maritime Law and Commerce**, C.12, S.3,1981, s.303-304.

⁶⁴Uluslararası Denizcilik Örgütü, 1948 yılında kurulan ve uluslararası deniz taşımacılığında güvenlik yönünden gerekli teknik önlemleri almak ve buna ilişkin uluslararası normların düzenlenmesini teşvik etmek amacıyla ülkeler arasında iş birliği yapılmasını sağlayan bir kuruluştur.

⁶⁵1956 tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesi tam metni için bkz. https://treaties.un.org/doc/Treaties/1959/08/19590804%2001-44%20AM/Ch_XI_A_09p.pdf

“Kalıcı nitelikte ve buna bağlı olarak tekrar tekrar kullanıma uygun olacak kadar güçlü; yeniden yükleme olmaksızın bir veya daha fazla taşıma yöntemiyle malların taşınmasını kolaylaştırmak için özel olarak tasarlanmış; hazır işlenmesine, özellikle bir taşıma türünden diğerine aktarılmasına izin veren cihazlarla donatılmış; doldurulması ve boşaltılması kolay olacak şekilde tasarlanmış; ve iç hacmi bir metreküp veya daha fazla olan; taşıma ekipmanı eşyası” olarak tanımlanmıştır.

Sözleşmenin sadece Avrupa kıtası ile sınırlı kalmaması gerektiği düşüncesiyle Kasım 1972'de Birleşmiş Milletler/Hükümetler Arası Denizcilik Danışma Kurulu⁶⁶ (*Inter-Governmental Maritime Consultative Organization* - “IMCO”) konferansında, yeni sözleşme, yani 1972 tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesi⁶⁷ (*Customs Convention on Containers* - “CCC”), kabul edilmiştir. Bu sözleşme 1972 Tarihli Konteynerlerle İlgili Gümrük Sözleşmesinin temelini oluşturmaktadır.

1.2.2.1.2. 1972 Tarihli Konteynerlerle İlgili Gümrük Sözleşmesi

1972 tarihli Konteynerlerle İlgili Gümrük Sözleşmesi; BM ve IMO iş birliğiyle toplanılan ve konteyner kullanımını kolaylaştırmak için gümrük düzenlemelerini içeren bir konferansta, BM üyesi olan diğer devletlerin de katılımına⁶⁸ açılmış olup 6 Aralık 1975'te yürürlüğe girmiştir⁶⁹. Her ne kadar 15.12.1972 tarihinde sözleşmenin imzalanması sırasında, Türkiye tarafından m. 19/3 ve m. 19/4 hükümlerine çekince konularak kabul edilmişse de Türkiye Büyük Millet Meclisi (“TBMM”) çekincelerin kaldırılmasına karar vererek sözleşmeye katılımımızı onaylamıştır. Sözleşme, 10.12.1993 tarihinde Resmî Gazetede yayımlanması suretiyle yürürlüğe girmiştir⁷⁰.

Sözleşmenin ‘Tanımlar’ başlıklı 1. maddesinin c bendinde, konteyner; “*taşıma işlerinde kullanılan (büyük sandık, müteharrik sarnıç veya benzerleri) ve içerisine eşya koymak için kompartıman oluşturacak şekilde tamamen veya kısmen kapatılmış sürekli*

⁶⁶IMCO 1948 yılında kurulması öngörülen, 1982 yılına kadar bu isimle devam eden ve günümüzde IMO olarak faaliyetlerini devam etmekte olan kuruluştur.

⁶⁷1972 tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesinin tam metni için bkz. https://unece.org/DAM/trans/conventn/ccc_1972e.pdf

⁶⁸1956 tarihli sözleşmeden farkı, sadece üye kapsamının belirlenmesi değildir. 1972 tarihli sözleşmeyle, 1956 tarihli sözleşmede düzenlenmeyen birtakım hususlar dahil edilmiştir. Detaylı bilgi için bkz: https://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/conventions/~media/WCO/Public/Global/PDF/Topics/Facilitation/Instruments%20and%20Tools/Conventions/Convention%20Containers%201972/Handbook_Convention_Containers_1972.ashx

⁶⁹1972 tarihli Konteynerlere İlişkin Gümrük Sözleşmesi hakkında Dünya Ticaret Örgütü tarafından düzenlenen el kitabında; sözleşmenin tarihsel gelişimi, avantajları ve sözleşme hükümlerine ilişkin detaylı bilgi için bkz. https://www.wcoomd.org/en/topics/facilitation/instrument-and-tools/conventions/~media/WCO/Public/Global/PDF/Topics/Facilitation/Instruments%20and%20Tools/Conventions/Convention%20Containers%201972/Handbook_Convention_Containers_1972.ashx

⁷⁰RG,10.12.1993, S. 21784.

kullanım özelliğine sahip ve buna uygun defalarca kullanılacak kadar sağlam, yeniden yüklenmesini gerektirmeden bir veya daha fazla taşımacılık türü ile eşyanın taşınmasını kolaylaştıracak şekilde özel olarak imal edilmiş, özellikle bir taşımacılık türünden diğerine transfer hallerinde pratik kullanım özelliğine uygun olarak yapılmış, kolayca doldurulup boşaltılabilecek şekilde imal edilmiş, iç hacmi bir metre küp veya daha fazla olan taşıma aracı” olarak tanımlanmıştır.

1.2.2.1.3. Emniyetli Konteynerler Hakkında Uluslararası Sözleşme (“CSC”)

IMO konteyner taşımacılığını kolaylaştırmak, konteynerin istiflenmesi ve taşınması sırasında insan hayatının emniyetini üst düzeyde tutmak amacıyla günümüzde halen yürürlükte olan; konteyner tipleri, konteynerin prototipi ve yeni yapılacak konteynerlere ilişkin düzenlemeleri içeren Emniyetli Konteynerler Hakkında Uluslararası Sözleşme’yi hazırlamıştır. Sözleşmenin 2. maddesinin 1. fıkrasında⁷¹, konteynerin hukuki niteliğinin tespitine ilişkin CCC’de belirtilenden daha kapsamlı bilgiler sağlanmıştır⁷².

Sözleşme ile standart dışı kullanılan konteynerlerin sebep olacağı olumsuzlukları ortadan kaldırmak maksadıyla, uluslararası taşımacılıkta kullanılacak olan konteynerlerin tanımlamasına, kontrolleri ve muayenelerine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Sözleşmenin birinci bölümünde; konteynerin ilgili idare tarafından uygunluğunun tespiti akabinde, konteynerin üzerine kalıcı olarak emniyet onayı, onay ülkesi, referans numarası ve konteynerin üretim tarihini içeren onay plakası⁷³ yerleştirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Sözleşmede, konteynerlerin üretim tarihinden sonra en geç 5 yıl içerisinde ilk muayenelerinin yapılmış olması, ikinci muayenelerin ise en geç takip eden 2 yıl içerisinde olması gerektiği düzenlenmiş ve söz konusu sürelerin kontrollerinin sözleşmeye taraf akit ülkenin yetkilendirdiği yetkili idarelerce yapılması gerektiği belirtilmiştir. Her ne kadar ilk muayeneden sonra 24 ay içerisinde muayenelerin yapılması gerektiği düzenlenmişse de Ulaştırma ve Altyapı Bakanlığınca düzenlenen

⁷¹1972 tarihli CSC’nin konteyner başlıklı ilgili bendinde “*en az 7 metrekare olan bir taşıma ekipmanı*” olarak tanımlanması ile CCC’den farklı olarak konteyner için belirlenen boyutsal değerlendirmenin olduğu görülmektedir.

⁷²Buğrahan Bican, *Denizde Yük Taşımacılığında Konteyner Kaynaklı Zararlardan Doğan Sorumluluk, Doktora Tezi*, Kocaeli 2019, s.30 (“Sorumluluk”).

⁷³Didem Algantürk Light, “Konteyner Taşımacılığında Uygulamada Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, C.16, S.2, <https://www.jurix.com.tr/article/9721>, s.19, e.t: 21.01.2023.

uygulama talimatında⁷⁴ ikinci muayenelerin 30 ay içerisinde yapılması gerektiği belirtilmiştir.

Yeni üretilecek konteynerlerin, sözleşmede belirtilen şartları sağlaması ve yetkili idare⁷⁵ tarafından yapılan testler neticesinde idarenin üretilecek konteynerin belirlenen şartları taşıdığına ikna olması durumunda, üretim ve kullanım onayının zorunluluğu düzenlenmiştir.

TBMM'ye sunulan kanun tasarısının gerekçesinde⁷⁶; 2010/23 sayılı Başbakanlık Genelgesiyle⁷⁷, IMO tarafından belirlenen “*bağlayıcı kuralların uygulanmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınması*” hükmüne riayet edilmesi ve sözleşmenin tarafı olan diğer ülkelerce ülkemizde bazı kuruluşlara yetki verildiği belirtilmiştir. Bunun akabinde ülkemizin büyük kuruluşlarından biri olan Türk Loydu⁷⁸ ve benzer diğer kuruluşlara; konteynerlerin test, kontrol ve onay işlemlerinin verilebilmesi, sözleşmeye katılımın gerekli olduğu belirtilmiştir. Türkiye, Emniyetli Konteynerler Hakkında Uluslararası Sözleşme'ye Katılmamıza Uygun Bulunduğuna Dair 6403 Numaralı Kanun⁷⁹ ile 31.10.2013 tarihinde sözleşmeye katılmış; ancak CSC'nin yürürlükteki hükümleri uyarınca resmî olarak 14.08.2014 tarihinde gerçekleşmiştir⁸⁰.

1.2.2.1.4. 1975 Tarihli Tır Karneleri Himayesinde Uluslararası Eşya Taşınmasına Dair Gümrük Sözleşmesi

1975 tarihli Tır Karneleri Himayesinde Uluslararası Eşya Taşınmasına Dair Gümrük Sözleşmesi⁸¹ (*Customs Convention on the International Transport of Goods Under Cover of TIR Carnets*) düzenlenmiştir. Ülkemizde, 12 Mayıs 1985⁸² tarihinden itibaren yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin ‘Tanımlar’ başlıklı 1. maddesinin e bendinde, konteyner; “*içine eşya konmak üzere bir kompartıman teşkil edecek şekilde kısmen veya*

⁷⁴Ulaştırma Bakanlığı tarafından düzenlenen uygulama talimatı hakkında detaylı bilgi için bkz. <https://denizcilik.uab.gov.tr/uploads/pages/yukler-ve-tehlikeli-yuk-tasimaciligi/2014-270.pdf>, et.24.01.2023 ; Algantürk Light s. 20.

⁷⁵Sözleşme'nin II-3. maddesinde idare tanımının “*yetkisi altında konteynerlerin onaylandığı Akit Taraf Hükümeti*” anlamına geldiği düzenlenmiştir.

⁷⁶Kanun tasarısının gerekçesi için bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0505.pdf>

⁷⁷RG, 11.10.2010, S.27758.

⁷⁸Türk Loydu; 1962 yılında TMMOB Gemi Mühendisleri Odası tarafından kurulmuş, Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliği, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği (TOBB), Deniz Ticaret Odası, İstanbul Sanayi Odası, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği, Armatörler Birliği, Gemi İnşa Sanayicileri Birliği, Kazan ve Basınçlı Kap Sanayicileri Birliği gibi birçok değerli paydaşa sahip yeni gemi inşaatında klaslama; CRS, ADR, IMDG, RID ve ADN'e göre, periyodik muayene ve testlerin yapılması zorunlu olan tank konteyner ve konteynerlerin periyodik muayene ve testleri yaparak raporlanma ve belgelendirme hizmetlerini sağlayan bir kuruluştur.

⁷⁹RG, 31.01.2013, S.28545.

⁸⁰Algantürk Light, s.20.

⁸¹Sözleşmenin tam metni için bkz. <http://ua.mfa.gov.tr/>

⁸²RG, 31.03.1985, S. 18711.

tamamen kapalı” olarak tanımlanmış ve uluslararası alanda 1972 Konteynerlerle İlgili Gümrük Sözleşmesinden farklı olarak “*kısmen veya tamamen kapalı*” olması gerektiği belirtilerek tanımına bir ekleme yapılmıştır.

1.2.2.2. Konteyner Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluğunun Sınırlandırılmasına İlişkin Sözleşmeler

1.2.2.2.1. 1968 Tarihli Lahey-Visby Kuralları

1924 tarihli Lahey Kurallarının deniz taşımacılığında yaşanan gelişmeler neticesinde yetersiz kalması sebebiyle Uluslararası Denizcilik Komitesi (*Comité Maritime International* - “CMI”) tarafından sözleşme hükümlerinin değiştirilmesi hususunda çalışmalara başlanmış ve 23.02.1968 tarihinde Lahey Kuralları, Lahey-Visby Protokolü olarak değiştirilmiştir.

Lahey Visby Protokolleri ile konişmentonun ispat kuvveti, taşıyana ve gemiye yükle ilgilinin taleplerinde zaman aşımı, koli ve ünite olarak işlem görecekt araçlar, sorumluluğun üst limitine ilişkin düzenlemelere ilk kez yer verilmiş olup Lahey Kurallarında belirlenen sınırlı sorumluluk kaldırılmıştır⁸³. Taşıyanın sorumluluğu, koli veya ünite başına bir bedel olarak veya yükün brüt kilogram başına sorumluluğunun belirlenmesi şeklinde düzenlenmiş ve hangisi daha yüksek ise onunla sınırlandırılmıştır⁸⁴. Ancak sözleşmenin hazırlandığı tarihte konteyner taşımacılığının ortaya çıkışının yakın olması sebebiyle konteynere ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Türkiye, her ne kadar taraf olmamışsa da 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’nda⁸⁵ (“TTK”) sözleşmeye paralel hükümlere yer verilmiştir.

1.2.2.2.2. Hamburg Kuralları

Dünya genelinde yaşanan hızlı teknolojik gelişmeler, Lahey-Visby Kurallarının eskide kalmasına sebep olmuş ve yeni bir düzenleme ihtiyacı doğmuştur. Birleşmiş

⁸³Kara, Rotterdam Kuralları, s.7.

⁸⁴Hazırlık aşamasına katılan bir temsilcinin, ağırlık yönünden de bir sınırlamanın getirilmesi gerektiğini belirtmesi üzerine, özel bir alt komisyon bu konu alanında çalışmalarda bulunmuştur. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s. 432; Cömert, s.293; Gündüz Aybay/Kerim Atamer, “Taşıyanın Parça Başına Belli Bir Tutarla Sınırlı Sorumluluğu”, **VI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 14 – 15 Nisan 1989, Ankara, s.250; Ergon A. Çetingil, “Milletlerarası Sözleşmelerde ve Türk Hukukunda Taşıyanın Koli – Konteyner ve Ünite (Parça) Başına Belirli Bir Tutarla Sorumluluğu”, **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 26-27 Ocak 1984, Maçka-İstanbul, s.144-145. (“Parça Başına Sorumluluk”); Ergon Çetingil, “Alman Deniz Ticareti Hukukunun 1986 Yılı Reformunda Taşıyanın Sorumluluğu ile İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 1992, Cilt: 16, Sayı: 4, Aralık, s. 45-49 (“Taşıyanın Sorumluluğu”); Erdoğan Göğçer, **Denizde Eşya Taşıma Konvansiyonu Hakkında Genel Bilgiler**, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Cilt: 10, Sayı: 3, Haziran 1980, s. 609.

⁸⁵RG, 14/2/2011, S. 27846.

Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu⁸⁶ (*United Nations Commission on International Trade Law - “UNCITRAL”*) tarafından yapılan çalışmalar neticesinde, 30.03.1978 tarihinde Hamburg’da kabul edilmiş olup, 1.11.1992 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Gelişmiş deniz filosu bulunan ülkelerin katılım göstermemesi, sözleşmenin başarıya ulaşmasını engellemiştir. Türkiye bu sözleşmeye taraf olmadığı gibi TTK’nın kabulünden önce işbu sözleşme hükümleri iç hukuka alınmamıştır⁸⁷.

1.2.2.2.3. Eşyanın Deniz Yoluyla Kısmen veya Tam Olarak Taşınmasına Yönelik Birleşmiş Milletler Sözleşmesi – Rotterdam Kuralları

Gerek Lahey-Visby gerekse Hamburg Kurallarıyla elde edilmek istenen başarıya ulaşamamasının akabinde; uluslararası alanda birden fazla sözleşmenin varlığı, ülkelerin bazı sözleşmelere üye olurken diğerine olmaması gibi hususlar, uluslararası hukukta sözleşmesel bütünlüğün bozulmasına sebebiyet vermiştir. Bu durumun önüne geçilmesi amacı ile önce Lahey-Visby Kurallarını hazırlayan CMI ve sonrasında Hamburg Kurallarını hazırlayan UNCITRAL tarafından düzenlenen taslak Rotterdam Kuralları, 23.09.2009 tarihinde tamamlanmış olup imza aşamasına geçilmiştir. Sözleşmeye katılımın oldukça az olması neticesinde, istenilen başarı sağlanamamış ve günümüzde de yürürlüğe girmemiştir. Türkiye, sözleşmeye taraf olmamıştır.

Eşyanın Deniz Yoluyla Kısmen veya Tam Olarak Taşınmasına Yönelik Birleşmiş Milletler Sözleşmesi⁸⁸ – 2009 Rotterdam Kuralları⁸⁹ (*United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea-Rotterdam Rules 2009*) ‘Tanımlar’ başlıklı 1. maddesinin 26. fıkrasında, konteyner; “yüklerin bir arada tutulması için kullanılan herhangi bir kap, taşınabilir tank veya platform, trampa gövdesi veya benzeri başka bir birim yük veya bu birim yüke yardımcı herhangi bir ekipman” olarak tanımlanmıştır.

⁸⁶UNCITRAL, 1966’da uluslararası ticaret hukukunun uyumlu hale getirilmesi ve yeknesaklığı sağlamak amacıyla kurulan Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun bir yan kuruluşudur.

⁸⁷Kübra Yetiş Şamlı, "Lahey-Lahey/Visby, Hamburg ve Rotterdam Kuralları'nda Sefere Elverişlilik", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2014, C.71, S.2, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9189/115257>, s. 479, e.t: 25.01.2023 (“Elverişlilik”).

⁸⁸Sözleşmenin Türkçe çevirisi için bkz. Cüneyt Süzel, Duygu Damar, "Kısmen veya Tamamen Deniz Yoluyla Eşyanın Milletlerarası Taşınması Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Rotterdam Kuralları)", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2010, C.26 S.2, s. <https://www.jurix.com.tr/article/6674>, s. e.t: 23.01.2023 s.149-240.

⁸⁹Sözleşmenin tam metni için bkz. <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/rotterdam-rules-e.pdf>

Yine sözleşmenin 1. maddesinin 24. fıkrasında, taşıyan tarafından tedarik edilmemiş bir konteynerin eşya statüsünde olacağı belirtilmiştir⁹⁰.

1.3. Konteyner Türleri⁹¹

Konteynerin tarihi gelişiminde de belirttiğimiz üzere; konteyner taşımacılığının gelişmeye başladığı dönemlerde, standardizasyonun sağlanması ihtiyacı ciddi oranda artmıştır. Bu standardizasyon hem yükleme faaliyetlerini kolaylaştırmış hem de taşıma araçlarının optimizasyonlarının en iyi şekilde yapılmasını sağlamıştır. Konteyner türlerini sınıflandırmak istediğimizde ilk sırada ölçü/boyutsal sınıf olduğunu görmekteyiz.

Bir diğer sınıflandırmanın ise, kullanım amacına göre konteynerler olduğunu belirtebiliriz. Globalleşen dünyada konteyner taşımacılığının güvenli ve ekonomik oluşu, farklı niteliğe sahip eşyaların taşınması için de amacına uygun konteyner türleri üretme ihtiyacı doğurmuştur. Farklı bir deyişle belirtmek gerekirse; amaçsal konteynerler, taşıma esnasında eşyaya zarar vermeyecek şekilde tasarlanmış ve eşyanın niteliği itibarıyla taşımaya elverişli özelliğe sahip olacak şekilde üretilmiş -örneğin soğutmalı, sıvı taşıyıcı, kuru dökme ürün taşıyıcı, tehlikeli madde taşıyıcı, tank- uluslararası standartlara uygun ve uluslararası taşıma ihtiyacına göre kullanılan konteynerlerdir.

Konteyner türleri gerek konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının oluşması gerekse konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hesaplanmasında önem arz etmektedir. Bu sebeple konteyner türlerine ilişkin geniş açıklamalara yer verilecektir⁹².

1.3.1. Boyutsal Konteynerler

Konteynerlerin boyutsal sınırlandırmaları; yukarıda da değindiğimiz üzere, ANSI tarafından yapılmaktayken, 1968 yılından itibaren ISO tarafından düzenlenmeye başlamıştır. ISO, konteyner boyutu ve yapısal özelliklerine göre detaylı sınıflandırmalar yapmış olmasına rağmen uygulamada daha çok 20'lik, 40'lık ve 40 *High Cube* ("HC") olarak adlandırılan konteyner ölçüleri kullanılmaktadır. 20'lik konteyner, 40'lık konteynerin ikiye bölünmüş hali olarak değerlendirilebilir. Çünkü; 20'lik ve 40'lık konteyner arasında hacimsel bir fark olmasına rağmen, konteynerin taşıyabileceği ağırlık olarak kapasite farkı bulunmamaktadır. 40 HC ise daha fazla yük taşımaya elverişli

⁹⁰Bican, Büyük metal kutular, s.1382.

⁹¹Bican, Sorumluluk, s.33-38; Koşer, s.9-10; Çakıcı, s.42-67; Ovalı, s.9-11; Koşer, s.13-17; Yavaş, s.24-26; Sami Aksoy, **Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015, s.201 (Sami Aksoy, Fiili Taşıyıcı); Mehmet Sıtkı Saygılı / Murat Erdal, "Konteyner Türleri ve Standartlar", Murat Erdal, (ed.) Konteyner Deniz ve Liman İşletmeciliği, Beta Basım, İstanbul 2017, s.19-47.

⁹² Detaylı bilgi için bkz. dn. 231-232

olması haricinde; forklift cebi, havalandırma gibi özellikleri bulunmayan standart 20'lik ve 40'lık konteynerlerle aynı özelliklere sahiptir.

1.3.2. Amaçsal Konteynerler

Konteyner kullanımında öncelikli olarak taşınan ürünlerin korunması amaçlanmaktadır. Bu sebeple, taşınan ürünlerin farklı özelliklerle korunması gerekmektedir. Kimi eşyanın soğuk muhafaza edilmesi ya da belli sıcaklıkta taşınması gerekir iken, kimi eşyanın dışsal faktörlerle etkileşime girmemesi gerekmektedir. Bu sebeple taşınan eşyalar için tehlikeler sınıflandırılmış ve bu hususlarda güvenlik ve koruma sağlamak amacı ile zaman içerisinde belirli konteyner türleri geliştirilmiştir.

1.3.2.1. Standart Konteynerler

Dört bir yanı kapalı olan standart konteynerler, içerisine alınabilecek tüm yüklerin kolaylıkla taşınmasını sağlamaktadır. Bu tip konteynerler, dışarıyla temasa kapalıdır ve içerisinde herhangi bir duyarlılığı olan yüklerin uygun taşıma koşullarına getirilmesi özelliği bulunmamaktadır. Bu sebeple yoğunlukla, yolculuk esnasında bozulma riski olmayan ürünlerin taşınmasında kullanılmaktadır.

1.3.2.2. Üstü Açık Düz Tip Konteynerler

Yan ve alt tabakası olup üst tabakası olmayan bu tip konteynerlerin yükü tam anlamıyla muhafaza etme özelliği bulunmamaktadır ve taşıma esnasında üst kısmı branda aracılığıyla kapatılmaktadır. Bu konteynerler, yüksekliği veya hacmi itibarıyla standart konteynerlerin kapısından giremeyecek olan yüklerin taşınmasını kolaylaştırmak için tasarlanmıştır.

1.3.2.3. Üstü Açılabilir Düz Tip Konteynerler

Yan, alt ve üst tabakası itibarıyla standart konteyner görünümünde olan bu tip konteynerlerin standart modellerden farkı, üst kısmının açılabilir modüler formda olmasıdır. Özellikle arka kapıdan çıkışı veya girişi yapılamayacak boyuttaki yüklerin, forkliftler veya daha büyük yükler için vinçler aracılığıyla üst kısmından yüklenip boşaltılması sağlanmaktadır. Bu özelliği sebebiyle büyük hacimli yüklerin taşınmasını kolaylaştırmaktadır.

1.3.2.4. Açık Konteynerler

Bu tip konteynerlerde yalnızca ön ve arka kısımda modüler formda duvarlar bulunmaktadır. Sağ ve sol kısımların açık olması, hacimsel olarak çok büyük yüklerin rahatlıkla taşınmasını kolaylaştırmakta; ayrıca üst üste yüklenerek de birden fazla yükün aynı anda taşınmasını sağlamaktadır.

1.3.2.5. Platform Konteynerler

Yalnızca platform şeklinde bir alt tabakası bulunan ve diğer kısımlarının tamamen açık olduğu konteyner çeşididir. Özellikle etrafının boş olmasından dolayı uzun, geniş ve ağır yüklerin taşınmasını kolaylaştırmak için tasarlanmıştır.

1.3.2.6. Isı Kontrollü Konteynerler

Özellikle taşınma esnasında ısıya duyarlı ürünlerde herhangi bir bozulmaya sebebiyet vermemek için tasarlanan bu tip konteynerlerin içinde soğutma sistemi bulunmaktadır. İstenilen hava sıcaklığına ulaşmak veya hava sıcaklığını sabit tutmak için kullanılan bu konteynerlerin taban kısmında ızgaralar bulunmaktadır. Bu ızgaralar yardımıyla hava akımı kolaylaşarak soğutma kabinine sıcak hava gelmekte, istenilen sıcaklığa getirildikten sonra tekrar içeri verilmektedir. Özellikle sıcaklığa duyarlı yiyecek gibi ürünlerin taşınmasını kolaylaştıran bu tip konteynerler, gıda taşımacılığında devrim niteliğini oluşturmuştur.

1.3.2.7. Havalandırılmalı Konteynerler

Bu tip konteynerler, özellikle taşınma esnasında hava sirkülasyonuna ihtiyaç duyan yükleri herhangi bir zarara uğramadan varna limanına ulaştırmak amacıyla tasarlanmış olup içerisinde hava almayı sağlayacak delikler bulunmaktadır. Uzun deniz yolu taşıma hatlarında kullanılmaktadır.

1.3.2.8. Tank Konteynerler

Silindir biçiminde tasarlanan tank konteynerler, sıvı ve/veya gaz halinde bulunan yüklerin taşımacılığında kullanılmaktadır. Tank konteynerlerin kullanılmaya başlanmasıyla sıvı veya gaz yüklerin tek tek varillere yüklenmesinin önüne geçilmiş olup, bu sayede tek seferde daha fazla hacimde taşımacılık yapılmaktadır.

1.3.2.9. Dökme Yük Konteynerler

Standart konteynerlerin çatı kısmında birden fazla kapağın bulunduğu bu tip konteynerler, paketlenemeyecek ve dökme şekilde taşınabilecek ürünlerin taşımacılığında kullanılmaktadır. Özellikle arpa, buğday gibi taneli ürünlerin taşımacılığını kolaylaştırmakta ve bir defada paketlenmesine kıyasla dökme olarak taşındığında daha fazla miktarda yük alabilmektedir. Bu ürünler üst kısımda bulunan kapaklardan dökülerek yüklenmekte ve boşaltılmaktadır.

1.4. Konteynerin Hukuki Mahiyeti

Konteynerin keşfinden önce yükler, geminin ambarına veyahut tanklarına doldurulmak suretiyle gerçekleştirilmekteydi. Konteyner keşfinden itibaren eşyalar, direkt olarak gemilerin ambarına değil; ilk önce konteynerin içerisine daha sonra

konteyner ile gemiye yüklenmeye başlamıştır. Deniz ticareti taşımacılığında devrim niteliğinde olan konteynerler, hukuki mahiyeti itibarıyla birtakım tartışmalara sebep olmuştur. Tartışmaların sebebi deniz yolu ile konteyner taşımacılığına ilişkin bir ulusal ve uluslararası düzenlemenin bulunmaması veya mevcut düzenlemelerin yetersizliğinden kaynaklanmaktadır⁹³. Konteynerin; ambalaj, yük taşıma aracı, taşıma kabı olup olmadığına ilişkin öğretide değerlendirmelerde bulunulmuştur. Bu görüşlerin, konteyner taşımacılığından kaynaklanan uyuşmazlıklara çözüm arayışları esnasında ortaya atıldığını söylemek yanlış olmayacaktır.

Deniz yolu taşımacılığının gelişim sürecinde, taşıyanlar ile yükle ilgililer arasında bazı hukuki uyuşmazlıklar yaşanmıştır. Bu uyuşmazlıkların yegâne sebebi, tarafların sorumlulukları ve yükümlülüklerine ilişkin olduğu bir gerçektir. Taşıyanların, Lahey Kuralları ile gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bulundurma yükümlülüğü düzenlenmiş olmasına rağmen; konteynerin yüke elverişliliği yönünden bir düzenleme yer almamaktadır. Lahey Kurallarının geliştirilmesi amacıyla yapılan Visby Kuralları ile ilk kez konteynere ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Lahey Kurallarının yetersizliği sebebiyle, konteynere ilişkin uyuşmazlıkların çözümü için; öğretide, konteynerin işlevsel ve yapısal karakteri analiz edilerek çözüm önerileri ileri sürülmüştür.

Lahey Kuralları ile taşıyanın özen borcuna aykırılığı ve taşıyan lehine düzenlenen sorumluluk sınırı klotunun konteynere uygulanması noktasında tartışmalar vuku bulmuştur. Çalışmamızda taşıyanın özen borcuna ve bu borcun değerlendirilmesi aşamasında konteynere ilişkin tartışmalara değinip, akabinde Lahey Kuralları uyarınca taşıyan lehine düzenlenen sınırlı sorumluluk klotuna değineceğiz. Çalışmamızı bu görüşler neticesinde Lahey Kurallarında düzenlenen bu klotların; Visby, Hamburg ve Rotterdam Kuralları ile nasıl revizyona uğradığını ve bu hususlara ilişkin yaklaşımları açıklayacağız.

1.4.1. Konteyner Taşımalarının/ ya da Konteynerin Keşfinin Beraberinde Getirdiği Tartışmalar

1.4.1.1. Taşıyanın Özen Yükümlülüğü

Lahey Kurallarının 3. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, taşıyanın; geminin başlangıçta denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurmasına yönelik özen borcu düzenlenmiştir⁹⁴. Sorumluluk, yüklemenin başladığı andan geminin sefere başladığı ana kadarki süreyi

⁹³Merih Kemal Omağ, “Konteynerli Taşımalara İlişkin Bazı Sorunlar”, *Cumhuriyetin 50. Yılına Armağan İktisadi ve Ticari İlimler Dergisi*, S.2, İstanbul 1973, s.411.

⁹⁴Yetiş Şamlı, Elverişlilik, s.481.

kapsarken sefer esnasında denize, yola veya yüke elverişsizlikten doğan sorumluluğu kapsamamaktadır⁹⁵. Başlangıçtan sonraki elverişsizlikten kaynaklanan sorumluluk halinin sonuçları, başlangıçtaki elverişsizlikten doğan sorumluluktan farklıdır⁹⁶. Lahey Kuralları uyarınca öngörülen sorumluluk, garanti sorumluluğu olmayıp bir kusur sorumluluğu niteliğindedir⁹⁷. Geminin denize, yola ve yüke elverişsizliğine ilişkin bir vakianın gerçekleşmesi halinde; yükümlülüklerine aykırı davrandığı karinesi oluşmakta olup taşıyan; geminin denize, yola ve yüke elverişli olduğunu ve vakianın kusuru ile gerçekleşmediğini ispatlamakla yükümlüdür⁹⁸. Hukukumuzda bu hükümler, 1937 tarihli Alman Ticaret Kanunundan esinlenerek hazırlanmış olup, Alman Ticaret Kanununda Lahey Kurallarının iç hukuka alındığı şekli ile E-TTK’da 1019 ve devam eden maddeleri ile düzenlenmiştir⁹⁹.

Denize elverişli gemi, TTK’nın 932. maddesinde de belirtildiği üzere “*Gövde, genel donatım, makine, kazan gibi esas kısımların bakımından, yolculuğun yapılacağı sudan ileri gelen (tamamıyla anormal tehlikeler hariç) tehlikelere karşı koyabilecek nitelikte olması*” şeklinde tanımlanmıştır¹⁰⁰. Geminin alt tabakasında deliklerin olması, donanımlarındaki aksaklıklar¹⁰¹, tekne tabanındaki korozyonlar, iç sular için üretilen geminin okyanus taşımacılığında kullanılması¹⁰², tecrübeli bir kaptanın yangın söndürme sistemi kullanımı için eğitimsiz olması¹⁰³, hatalı istifleme neticesinde geminin tehlikeye düşmesi hali¹⁰⁴ olarak örneklendirilebilir^{105 106}. Yola elverişli gemi, TTK’nın 932.

⁹⁵Yetiş Şamlı, Elverişlilik, s.482; Reyagan Kender, “Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu”, **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 26-27 Ocak 1984, Maçka-İstanbul, s.78 (“Taşıyanın Sorumluluğu”); Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.186.

⁹⁶Yetiş Şamlı, Taşıyanın Sorumluluğu, s.485.

⁹⁷Gerek Lahey gerekse Lahey-Visby Kuralları ile taşıyanın geminin başlangıçtaki elverişliliğinden doğan sorumluluğun kusur sorumluluğu olduğunu belirtmektedir. Yetiş Şamlı, Elverişlilik, s.487.

⁹⁸Yazar taşıyanın gemiyi getirmemesi, yükü teslim almaktan kaçınması veya konişmentonun kusurlu olarak yanlış düzenlenmesine ilişkin olarak E-TTK’da özel bir düzenleme yer almadığından, genel hükümlerin uygulanacağını belirtmektedir. Konişmentonun kusurlu olarak yanlış düzenlenmesinde “*culpa in contrahendo*” (sözleşmenin kurulmasından önceki kusur) dayanılacağını belirtmektedir. Kender, Taşıyanın Sorumluluğu, s.76-77.

⁹⁹Kender, Taşıyanın Sorumluluğu, s. 75.

¹⁰⁰E-TTK m.817/1.

¹⁰¹Yetiş Şamlı, Elverişlilik, s.480.

¹⁰²Cömert, s.40-41.

¹⁰³Bican, Sorumluluk, s.124.

¹⁰⁴Taşıyan, FCL tipi taşımacılıkta konteyner üzerinde yeterli hakimiyete ve yükleme esnasında yeterli zamana sahip olamamaktadır. Aktaran Bican s.124, Wiedenbach s.12.

¹⁰⁵Detaylı bilgi için bkz. Cömert s. 27-122.

¹⁰⁶COVID-19 pandemisi gibi dünya çapında yaşanan bir salgının sefere elverişlilik üzerinde etkili olması tabiidir. Sefere elverişlilik bu açıdan değerlendirildiğinde, pandeminin denize ve yüke elverişlilik üzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır. Buna karşılık gemi adamlarının COVID-19 hastalığına yakalanması, geminin yola elverişsiz sayılmasına neden olabilir. Kübra Yetiş Şamlı, “COVID-19 Pandemisinin

maddesinin 2. fıkrasında da düzenlendiği üzere, “Denize elverişli olan geminin teşkilatı, yükleme durumu, yakıtı, kumanyası, gemi adamlarının yeterliliği ve sayısı bakımından, (tamamıyla anormal tehlikeler hariç) yapacağı yolculuğun tehlikelerine karşı koyabilmek için gerekli niteliklere sahip bulunduğu” şeklinde tanımlanmıştır¹⁰⁷. Bu hususun ihlalinde, yeterli sayıda ve nitelikte makine odası elemanı bulundurulmaması, geminin yanaşacağı ülkenin ilgili mevzuatları kapsamında gerekli olan belgelerin bulundurulmaması örnek olarak gösterilebilir¹⁰⁸. Yüke elverişli gemi, TTK’nın 932. maddesinin 3. fıkrasında¹⁰⁹ de düzenlendiği üzere, “Soğutma tesisatı da dâhil olmak üzere, eşya taşımada kullanılan kısımları eşyanın kabulüne, taşınmasına ve muhafazasına elverişli olan bir gemi” şeklinde belirtilmiştir. Gemi ambarının bir önceki yükten sonra temizlenmemesi, tankların yüke uygun olmaması örnek olarak gösterilebilir¹¹⁰.

Taşıyanın, yükün zıya veya hasarı için bir diğer sorumluluğu, TTK’nın 1178. maddesi 1. fıkrasında¹¹¹ düzenlenen özen borcundan kaynaklanan sorumluluktur. Eşyanın yüklenmesinden itibaren boşaltılma süresine kadar taşıyan; yüklerin istifi, taşınması, elden geçirilmesi ve boşaltılmasında tedbirli bir taşıyanın göstermesi gereken özeni göstermekle yükümlüdür.

Lahey Kurallarında konteyner ile ilgili herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olduğundan öğretide, taşıyanın başlangıçtaki elverişliliğe ilişkin sorumluluğu noktasında gerek konteynerin geminin bir parçası niteliğinde olup olmadığı gerekse başlangıç anının tespitinde geminin ambarı veya bir parçası olup olmadığı noktasında toplanmıştır¹¹².

1.4.1.2. Geminin Ambarı veya Parçası Niteliği

1.4.1.2.1. Genel Olarak

Konteynerlerin, geminin ambarı niteliğinde olup olmadığı ilk kez Alman hukukunda tartışılmıştır¹¹³. Bu değerlendirme, konteynerin işlevsel niteliği üzerinde durularak

Taşıyanın Sorumluluğu ve Navlun Alacağı Üzerindeki Etkileri”, 2020, C.78, S.2, **İstanbul Hukuk Mecmuası**. <https://doi.org/10.26650/mecmua>, s.305 (“Covid-19”).

¹⁰⁷E-TTK m.817/2.

¹⁰⁸Cömert, s.85.

¹⁰⁹E-TTK döneminde yüke elverişli gemi tanımlamasında TTK’daki gibi ayrı bir tanımlamaya yer verilmemiş olup, E-TTK 1019. maddesinde “soğutma tesisatı da dahil olmak üzere ambarların yükü kabule, taşımaya ve muhafazaya elverişli bir halde bulunmasını (yüke elverişliliğini) temin etmekle mükellef” demek suretiyle belirtmekle yetinmiştir.

¹¹⁰Cömert, s.85.

¹¹¹E-TTK m.1061.

¹¹²Omağ, s.410.

¹¹³Doğuş Taylan Türkel, "Taşıyanın Tedarik Ettiği Konteynerin Yüke Elverişsizliğinden Kaynaklanan Zıya veya Hasardan Doğan Sorumluluğu", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019, C.21, S. Özel sayı, s. 2473 (“Sorumluluk”).

yapılmış olup akabinde konteynerin kimin tarafından tedarik edildiğine göre taşıyanın gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bulundurma sorumluluğu da dikkate alınarak görüşler¹¹⁴ ortaya atılmıştır.

Öğretide, konteynerin en önemli özelliklerinden birine atıfta bulunarak; taşıtanın, eşyanın yükleneceği yere konteyneri sevk ettirmesi; gönderilenin ise eşyayı boşaltmak için istediği yere götürmesi, bunun sonucunda konteynerin bu niteliği itibarıyla geminin hareketli ambarı niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür¹¹⁵. Bir başka görüş ise¹¹⁶, konteynerin her ne kadar geminin bir parçası olmadığını belirtse de konteynerin geminin bir donanımı olarak kabul edilebileceğini belirtmektedir¹¹⁷.

Yargıtay¹¹⁸ eski tarihli bir kararında; “*Konteynerin doğrudan doğruya yük, nakil vasıtası ve ambalaj olmadığını, taşımada hızlılığı sağlayan ve masrafı azaltan hareketli ambarlar olarak tavsif etmiş; konteynerin taşıyana ait olabileceği gibi gemiye, yükle ilgiliye ve üçüncü bir kişiye de ait olabileceğini; taşıyanın sorumluluğuna gidilebilmesi için konteynerin kime ait olduğu, konteynerin yüklenme şekli, taşıyanın yükten bilgisi olup olmadığı ve hasarlanıp hasarlanmadığı gibi hususların aydınlatılması gerektiğini*” belirtmiştir. Kararda bu görüşü destekleyecek bir ifadeye yer vermiş ve konteynerin doğrudan doğruya yük olmadığını, geminin hareketli ambarı olduğunu belirtmiştir. Ancak karardan da anlaşılabileceği üzere; sorumluluğun belirlenmesi aşamasında, öğretilerdeki tartışmalar da konteynerin kimin tarafından tedarik edildiği noktasında toplanmaktadır.

Bazı yargı kararlarında; gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bulundurma yükümlülüğüne değinmeksizin konteynerin ambar niteliğinde olduğuna ilişkin kararlara da rastlamak mümkündür. Amerika’da, iş kazasından kaynaklanan davalarda; konteynerin, geminin hareketli ambarı veya modern ambarı olarak değerlendirildiği görülmektedir. Amerika’da görülen *Noble, Plaintiff-Appellant, v. Lehigh Valley Railroad Co*¹¹⁹ davasında, iş kazasına uğrayan bir işçinin tazminat talebine ilişkin olarak; konteynerin kusurlu olduğu ve konteynerin geminin bir parçası olduğuna atıfta bulunarak

¹¹⁴Alman hukukunda konteynerin işlevsel niteliği yönünde geminin ambarı olduğunu savunan görüşler olduğu gibi konteynerin yükün taşınmasına yardımcı nitelikte bir kap olduğunu ileri süren bir görüşün de olduğunu belirtmektedir. Türkel, Sorumluluk, s.2490-2493.

¹¹⁵Deniz, Konteyner, s.4.

¹¹⁶Talal Aladwani, The Supply of Containers and Seaworthiness- The Rotterdam Rules Perspective, **Journal of Maritime Law And Commerce**, C.42, S.2, s.191.

¹¹⁷Karşı görüş için bkz. Cömert, s.106.

¹¹⁸Yargıtay 11. HD., T. 11.5.1984, E. 1984/2187, K. 1984/2760 Kaynak: www.kazanci.com e.t:22.01.2023

¹¹⁹Noble, v. Lehigh Valley Railroad Co., Kaynak: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/388/532/160361/> e.t: 22.01.2023

geminin sefere elverişli olmadığı¹²⁰ kabulü gerektiğine karar verilmiştir. Amerika’da, bu karara benzer liman işçisinin yaralanması üzerine açılan *Northeast Marine Terminal Co., Inc. v. Caputo*¹²¹ davasında, konteynerin iş gücüne olan ihtiyacı ve gemilerin boşaltma sürelerini azaltmayı sağladığı; geminin boşaltma faaliyetinin geminin dışında kıyı kenarında yapıldığı ve bu niteliği itibarıyla konteynerin gemi ambarı yerine geçen modern bir sistem olduğu beyan edilerek, konteynerin geminin ambarı niteliği olduğu yönünde karar tesis edilmiştir. Bu davalarda, esas konunun, deniz yolu ile yapılan taşımacılıklara ilişkin düzenlemelerden ziyade iş hukuku bağlamında değerlendirmeler neticesinde çıktığı kanaatindeyiz.

Konteynerin; geminin ambarı ya da donanımı olup olmadığı, konteynerin kimin tarafından temin edildiği, navlun sözleşmesiyle mi yoksa ayrı bir sözleşmeyle mi temin edildiği noktasında görüş ayrılıkları yaşanmış; ayrı ayrı gerekçeler ortaya sunulmuştur.

1.4.1.2.2. Konteynerin Temini

Günümüzde, konteynerin temini navlun sözleşmesiyle birlikte taşıyan tarafından taşıtana temin edilmesi şeklindedir. Teknolojinin gelişim hızı dikkate alındığında; en modern taşıma ekipmanlarının bu alanda faaliyet yürüten taşıyan tarafından, yüke ve taşımaya uygun en elverişli modern konteynerin temininin, yükle ilgiliden ziyade taşıyan tarafından temini daha ekonomik ve hızlı olacağı aşıkardır¹²². Bu husus, yükle ilgilinin, taşıyandan konteyner temin etmek zorunda olduğu anlamına gelmemektedir. Taşıyan, kendisine ait olan konteyneri temin edebileceği gibi üçüncü kişilerin mülkiyetinde bulunan konteyneri ödünç alma veya kiralama suretiyle yükle ilgili için temin edebilir.

Konteynerin, keşfi ile yaygınlaşması çok kısa bir zaman diliminde gerçekleşmiştir. Konteynerler, keşif döneminde sınırlı sayıda olup genellikle taşıyanlar tarafından tedarik edilmekteydi. Bu sebeple öğretide ve yargı kararlarında, taşıyan tarafından temin edilen konteynerin Lahey Kuralları uyarınca, taşıyanın denize ve yüke elverişli bulundurma sorumluluğunu ne kapsamda etkileyeceği tartışılmış; tartışmaların yoğunluğu konteynerin temininin kimin tarafından yapıldığı noktasında toplanmıştır.

Konteynerin teminine ilişkin tek tartışmalı husus yalnızca kim tarafından temin edildiği olmamıştır. Aynı zamanda taşıyan tarafından konteynerin temini navlun

¹²⁰Detaylı bilgi için bkz. Yetiş-Şamlı, Elverişlilik, s. 480-483.

¹²¹Northeast Marine Terminal Co., Inc. v. Caputo, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/432/249/> e.t: 22.01.2023.

¹²²Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.141.

sözleşmesinin bir asli edimi mi yoksa bir yan edimi mi olup olmadığı da öğretide tartışılmış ve yargı kararlarına da intikal etmiştir¹²³.

Bir görüşte¹²⁴, konteynerin taşıyan tarafından tedarik edilmesi durumunda eşyaya zarar gelmesi halinde; gemiyi denize elverişli bulundurma borcunun ihlalinin oluşacağı belirtilmiştir. Bu görüşün temel dayanağı, konteynerin geminin bir ambarı olarak görülmesi ve taşıtan tarafından temin edilen konteynerin (geminin) taşımaya başlangıçta elverişli olmaması anlamına gelmesidir. Konteynerin taşıtan tarafından temin edilmesi durumunda, taşıyanın konteynerin yüke elverişliliğinden dolayı sorumlu olamayacağını belirtmektedir.

Başka bir görüş¹²⁵; konteynerin taşıyan haricinde tedarik edilmesi söz konusu olduğunda, gemiye yükleme aşamasında konteynerin yüke elverişli bulunmadığının açıkça belli olması durumunda; taşıyanın Lahey Kuralları uyarınca özen yükümlülüğünü yerine getirdiğinin kabulünün mümkün olmadığını belirtmiştir.

Bir diğer görüşe¹²⁶ göre ise; konteynerin, kimin tarafından temin edildiği yahut kimin tarafından yüklendiğinin hiçbir önemi olmadığı; konteynerin, geminin her zaman taşınır bir ambarı niteliğinde olduğu belirtilmektedir.

Konteynerin yüke elverişsizliği, Cömert tarafından; *“konteynerde deliklerin ve çatlakların bulunması, soğutmalı konteynerlerin işlevini yerine getiremeyecek kadar arızalı olması, konteynerin yüzeyinin kullanıma uygun olmaması nedeniyle yüke zarar vermesi, konteynerin dış yüzeyinin hasar veya darbe almış olması, konteynerin nemlenmesi neticesinde içinde bulunan eşyaya zarar gelmesi yargı kararları neticesinde örnek olarak verildiği”* şeklinde detaylandırılmıştır¹²⁷. Konteynerin yüke elverişsizliğini, kusurlu konteyner olarak tanımlamak mümkündür.

¹²³Detaylı bilgi için bkz. Banu Bozkurt, "Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2017/2771 E, 2021/558 K. Sayılı Kararı Işığında Denizyoluyla Yapılan Taşımalarda Konteynerin ve Konteyner Tahsis Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Hakkında Değerlendirme" İlyas Gölcüklü (ed.), **Uluslararası Deniz Taşımacılığında Güncel Gelişmeler Konferansı Tam Metni Bildiri Kitabı**, On iki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022,

¹²⁴Omağ, s.418.

¹²⁵Deniz, s.94.

¹²⁶Aktaran Türkel, Sorumluluk, s. 2490, Zschoche, s. 2425; Frank Stevens, "Liability for Defective Containers: Charting A Course Between Seaworthiness, Care for the Cargo and Liabilities of Shippers", in: Soyer, B./Tettenborn, A. (Ed.): **Carriage of Goods By Sea, Land and Air, Uni- Modal and Multi-Modal Transport in the 21st Century**, Oxon 2014, s.22.

¹²⁷Cömert, s.97.

1.4.1.2.3. Konteynerin Teminine İlişkin Sözleşme

Taşıyanın, üçüncü kişilerle konteyneri hangi sözleşmeye¹²⁸ dayanarak temin ettiğinden ziyade; taşıyan tarafından temin edilen konteynerin, yükle ilgili ile yapmış olduğu taşıma sözleşmesi de önemlidir¹²⁹.

Konteynerin, navlun sözleşmesiyle temin edilebileceği gibi bağımsız bir sözleşmeyle de temin edilmesi mümkündür. Konteynerin navlun sözleşmesine binaen yükle ilgili teslim edilmesi halinde; taşıyan, konteynerin gemiye elverişli olduğundan emin olmalıdır. Aksi takdirde, yüke gelecek olan zararlardan taşıyanın bizzat sorumluluğu bulunmaktadır. Ancak; konteynerin, taşıyan tarafından navlun sözleşmesi ile değil de bağımsız başka bir sözleşme neticesinde temin edilmesi halinde, konteynerin gemiye elverişli olup olmadığı hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bu sebeple; konteynerin yükle ilgili veyahut taşıyan tarafından temin edilmesi, geminin yüke elverişli olup olmadığı hususunda tarafların sorumluluklarında değişikliğe sebebiyet vermektedir. Sonuç olarak, konteynerin navlun sözleşmesi ile mi bağımsız bir sözleşme ile mi temin edildiğinin irdelenmesi gerekmektedir.

Bir görüşe göre, konteynerin hangi sözleşmeyle temin edilmiş olduğunun taşıyanın sorumluluğunu ortadan kaldırmak için bir etkiye sahip olmadığı belirtilmektedir¹³⁰. Bu görüşün aksi; taşıyan tarafından temin edilmiş bir konteynerin navlun sözleşmesinden ayrı bir sözleşmeyle temin edilmesi durumunda taşıyanın konteyneri yüke elverişli bulundurma yükümlülüğünün bulunmadığı yönündedir¹³¹.

Bir görüşe göre, konteyner hangi sözleşmeye dayalı olarak alındıysa o sözleşmeye göre değerlendirilerek karar verilmesi gerektiği; konteyner, navlun sözleşmesi uyarınca alınmış ise, taşıyanın sorumluluğunun söz konusu olabileceği; ancak, konteyner bağımsız bir sözleşme uyarınca temin edilmişse, kusurlu bir konteynerden dolayı sözleşmede

¹²⁸Konteynerin hangi sözleşmeyle temin edildiğine ilişkin ve bu sözleşmesel yükümlülükler uyarınca doğan hukuki ilişkiye ilişkin detaylı incelemeler Fransız ve Alman Hukukunda yapılmıştır. Detaylı bilgi için bkz. Türkel, Sorumluluk, s. 2473; Meltem Nur Akova, Navlun Sözleşmesinde Konteyner Bekleme ve Gecikme Parasından Sorumluluk, **Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi**, Kocaeli, s.27-31.

¹²⁹Yazar, konteynerin navlun sözleşmesine dahil edilip edilmediğini yahut konteynerin temininin yükletene yüklenmiş bir borç olarak düzenlenebileceğini, eğer navlun sözleşmesine konteynerin temini dahil edilmemiş ise TBK'nın 301. maddesi uyarınca taşınır kirasına dair hükümlerin uygulanacağını ve bunun TTK'nın 932. maddesinde konteynerin elverişliliğinin tespitinde kıyasen uygulanacağını belirtmektedir. Banu Bozkurt, s.125-129.

¹³⁰Iljan Djadjev, **Law and Practice of the Obligations of the Carrier Over the Cargo – The Hague Visby Rules**, Groningen 2016, s.252.

¹³¹Francesco Berlingieri, **International Maritime Conventions Volume I: The Carriage of Goods and Passengers by Sea**, Oxon/Newyork 2014, s.24-25.

sorumluluk sınırlandırmasına ilişkin hüküm bulunmadıkça yükle ilgilinin talep etme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir¹³².

1.4.1.2.4. Türk Hukukunda Görüşler

Türk hukukundaki bir görüş¹³³; konteyneri, geminin ambarı olarak nitelendirmekte ve geminin bir eklentisi olduğunu ileri sürmektedir. Konteynerin, taşıyan tarafından gerek kendi mülkiyetinde gerekse bir üçüncü kişiden kiralamak suretiyle temin edilmesi durumunda; konteynerin yüke elverişli olmaması, geminin başlangıçtaki elverişsizliğini teşkil edeceğini belirtmekte; fakat konteyner yükle ilgili tarafından temin edilmiş ise, taşıyanın sorumlu tutulamayacağını belirtmektedir.

Bu görüşe paralel olarak¹³⁴; konteynerin kimin tarafından temin edildiğinin önemli olduğu, ancak konteynerin taşımaya uygun olmadığı gözle görünür bir eksiklikten kaynaklanıyor ise; taşıyanın gemiyi yüke elverişli bulundurmamaktan dolayı sorumlu olacağı belirtilmiştir. Lahey Kurallarında özen borcu sorumluluğu, başlangıçtaki elverişlilik sınırını uzatacak mahiyettedir. Eğer ki konteyner; sefer sırasında yüke elverişsiz bulunursa, onarımının gerekli personel ile sağlanması mümkün ve gemide gerekli personel bulunmuyorsa, taşıyanın özen sorumluluğunu yerine getirmediği ve bu sebeple geminin yola elverişli olmadığı belirtilmiştir. Önemle belirtmek gerekir ki, Omağ, konteynerin geminin ambarı niteliğinde olup, kimin tarafından tedarik edildiğinin tespiti suretiyle sorumluluk sınırlandırmasına dayanmaktayken, Omağ'dan farklı olarak bir görüş, konteynerin geminin ambarı niteliğinde sayılabilmesi için kimin tarafından tedarik edildiğinin tespitinin gerçekleştirilmesi gerektiğini savunmaktadır¹³⁵.

Bir başka görüş¹³⁶; konteynerin taşıyan tarafından tedarik edilmesi durumunda geminin ambarı niteliğinde olacağını, bundan kaynaklanan bir elverişsizlikte taşıyanın gemiyi sefere elverişli bulundurmadığından özen yükümlülüğünü ihlal ettiğini belirtmiştir.

Öğretide bir görüş¹³⁷, konteynerin geminin donanımı olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığını, konteynerin geminin donanımı kabul edilmesi durumunda gerek konteynerin taşıyan tarafından tedarik edilip yükle ilgili tarafından yüklenmesinin

¹³²Pierre-Jean Bordanhandy, "Containers a Conundrum or a Concept?", **Journal of International Maritime Law**, V:11 I.5, 2005, s. 348.

¹³³Omağ, s.418.

¹³⁴Deniz, Konteyner, s. 94; Hepgülerler, s.113-114.

¹³⁵Deniz, Konteyner, s. 94.

¹³⁶Erbaş Açıkl, s.113-114.

¹³⁷Cömert, s.106.

gerekse konteynerin yükle ilgili tarafından temin edilmesi durumlarının taşıyanın sorumluluğunu artıracaklarını belirtmektedir.

Öncelikle çalışmamızda açıklamış olduğumuz aşamaları kademeli olarak ele alacağız. Konteyner, işlevi ve yapısal özelliği gereği geminin ambarı niteliğine sahipse de geminin ne mütemmim cüzü ne de eklentisidir. Şöyle ki; konteyner ile taşıma aracı arasındaki hukuki ilişkinin tespiti önem arz etmektedir. Konteynerin, herhangi bir taşıma aracının bütünleyici parçası veya eklentisi olup olmadığı hususu; Türk Medeni Kanunu¹³⁸ (“TMK”) uyarınca açıklığa kavuşturulmalıdır.

TMK’nın 684. maddesi uyarınca; bütünleyici parça, “*yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parça*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanımlamadan da anlaşılacağı üzere; bütünleyici parçanın asıl şeyden ayrılması, asıl şeyin yapısında değişiklik olması ile söz konusudur. Oysa konteynerin taşıma aracından sökülmesi, taşıma aracının yapısını yok etmediği gibi zarara da uğratmamakta ve değişim yaratmamaktadır. Kaldı ki; konteynerin, taşıma aracının bütünleyici bir parçası olduğunun kabul edilmesi durumunda, uluslararası sözleşmelerde tanımlanan “*bir diğer taşıma aracına aktarımı kolay olan*” ibaresine de aykırılık teşkil edecektir. Bu sebeple konteynerin, taşıma aracının bütünleyici bir parçası olduğu söylenemez.

TMK’nın 686. maddesi uyarınca; eklenti, “*asıl şey malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yerel âdetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülünen ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır mal olarak*” tanımlanmıştır. Bu tanımlamadan da anlaşılacağı üzere; eklentinin, asıl şeye yarar sağlaması ve asıl şeye sürekli olarak özgülünmesi tanımı yapılmaktadır. Ancak, konteyner her zaman aynı taşıma aracı için özgülünmemiştir. Bu noktada konteynerin mülkiyetine sahip olan kişi, aynı zamanda taşıma aracının sahibi ve sadece bu araca özgülünmüş ise; konteynerin, taşıma aracının bir eklentisi olduğunu söylemek mümkündür. Ancak, konteynerin söz konusu taşıma aracına sürekli olarak özgülendiği gerçekleşmediğinden; konteynerin taşıma aracının bir eklentisi olduğu sonucuna ulaşmak doğru olmayacaktır. Kaldı ki, TMK’nın 687. maddesinde “*asıl şeye zilyet olan kimsenin sadece geçici olarak kullanması veya tüketmesi için özgülünen ya da asıl şeyin özel niteliği ile herhangi bir ilişkisi bulunmadan sadece korunmak, satılmak veya kiraya verilmek üzere onunla birleştirilen şeylerin*

¹³⁸RG, 18/12/2001, S. 24607.

eklenti sayılmayacağı” düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere, konteynerin eklenti kabul edilebilmesi için asıl şey ile uzun süreli bir ilişkinin varlığı aranacaktır.

Özetle belirtmek gerekirse; TMK uyarınca, konteynerin sadece gemiye özgülenmiş olması halinde dahi hukuki mahiyeti uyarınca geminin mütemmim cüzü olmayacağı; taşıyan tarafından temin edilen konteynerin, sadece bir gemiye tahsisi yapılması halinde konteynerin hukuki mahiyeti itibarıyla eklenti sayılabileceğidir.

Bu gerekçeyle, konteynerin geminin bir ambarı ya da parçası olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Geminin hukuksal olarak herhangi bir parçası olamayacak olan eşyayla gerek işlevi gerekse fiziksel yapısı gereği bağ kurulması; hukuksal bütünlüğün bozulmasına sebebiyet verecektir. Kaldı ki, tartışmaların yegâne sebebi, ulusal ve milletlerarası bir sözleşmenin bulunmamasından mütevellit kanun boşluğunu doldurmak olduğu aşıkarken; bu yönde görüş aksetmenin doğru olmayacağı kanaatindeyiz. Ancak; konteynerin, taşıyan tarafından tedarik edilmesi durumu; taşıyan açısından farklı değerlendirmelere sebebiyet verecektir. Konteyner gerek navlun gerekse özel başka bir sözleşme ile temin edilse de temin eden taşıyanın asli ediminin yüke uygun konteyner temin etmek olduğu aşıkardır. Türk Borçlar Kanunu¹³⁹ (“TBK”) uyarınca; edimini, gereği gibi ifa etmeyen hiç ifa etmemiş sayılır. Bu sebeple taşıyan tarafından temin edilen konteyner kusurlu bir konteyner ise taşıyanın sorumluluğunda olacaktır. Yukarıda da izah ettiğimiz üzere, konteynerler, uluslararası sözleşmelerde de belirtildiği üzere; taşıma sırasında, içine yerleştirilen eşyanın elleçlenmeden bir taşıma aracından diğerine aktarımını kolaylaştıran taşıma kabı niteliğindedir. Konteynerin, ambalaj niteliğine sahip olduğu belirtilse de bu durum konteynerin niteliğinden değil yapısal özelliklerinden kaynaklanmaktadır. Farklı bir deyişle, konteynerin işlevsel amacı taşımayı kolaylaştırmak ve zaman kazanmayı sağlamaktır. Ancak, fiziksel (yapısal) niteliği itibarıyla ambalaj özelliği de bulunmaktadır. Fakat bu durum konteynere ambalaj niteliği kazandırmayacaktır. Konteyner tek başına bir taşıma aracı (gemi, araba, kamyon vb. gibi) olmayıp¹⁴⁰, eşya taşımacılığında kullanılan, standardizasyona sahip bir taşıma kabıdır.

1.4.1.2.5. Lahey-Visby – Hamburg – Rotterdam Kurallarında Ele Alınması

Lahey-Visby ve Hamburg Kurallarında, taşıyanın başlangıçta gemiyi denize yola ve yüke elverişli bulundurma sorumluluğuna ilişkin olarak farklı bir düzenlemeye yer

¹³⁹RG, 04/02/2011, S. 27836.

¹⁴⁰Deniz, Konteyner, s.10.

verilmemiştir¹⁴¹. Hamburg Kurallarında başlangıçtaki sorumluluk ve sonraki sorumluluk şeklinde ayırım yapılmaksızın bir bütün olarak ele alınmıştır¹⁴².

Rotterdam Kuralları, Lahey-Visby ve Hamburg Kurallarından farklı olarak konteynerin yüke elverişliliğine ilişkin düzenlemelere yer vermiş olup, Rotterdam Kuralları 14. madde c bendi uyarınca, taşıyan tarafından tedarik edilen konteynerin, deniz seferinden önce ve sefer sırasında özen gösterme yükümlülüğü düzenlenmiştir¹⁴³. Taşıyan tarafından tedarik edilen konteynerden kaynaklanan bir hasardan taşıyan sorumlu olacaktır¹⁴⁴. Rotterdam Kuralları ile taşıyan haricinde tedarik edilmesi halinde konteynerin yük bir başka deyişle eşya niteliğinde olduğu belirtilmiştir.

1.4.1.3. Sorumluluk Sınırlandırması

Çalışmamızın ana konusu olan konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin tartışmalara değinmeden önce, konteyner ile deniz yolu taşımacılığında öğretilde yer alan tartışmaların milletlerarası sözleşmelere yansımalarına değinmemizin akabinde; yine öğretilde yoğun tartışmalara sebebiyet veren, taşıyan lehine düzenlenen sorumluluk sınırlandırmasında öne sürülen görüşlere ve bunun akabinde milletlerarası sözleşmelere nasıl yansıdığına ilişkin açıklamalara yer vereceğiz.

Lahey Kuralları uyarınca konteynere ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemesi, konteynerin taşıyanın özen yükümlülüğü ve sınırlı sorumluluğu kapsamındaki uyumsuzluklarda kendisini göstermiştir. Sınırlı sorumluluk kapsamında konteynerin bir koli, ünite veya yük olup olmadığı noktasında toplanmış ve bu hususta görüşler ortaya atılmıştır.

Taşıyanlar; sefer öncesinde çok büyük bir ekonomik riskin içine girmekte, gerçekleştirebilecek herhangi bir olumsuz durumda bütün mal varlıklarını kaybetmekle yüz yüze kalmayı göze almaktadırlar. Bu sebeple, Lahey Kuralları içinde; taşıyan lehine düzenlenen sorumluluk sınırlandırmasına ilişkin 4. maddenin 5. fıkrası önemli bir gelişme arz etmektedir. Söz konusu düzenleme uyarınca; eşyanın zıya ve hasara uğraması durumunda, eşyanın zıya ve hasara uğraması durumunda, taşıyanın konişmentoda belirtilen mal bedeliyle sorumlu olduğu; ancak konişmentoda bir bedel belirtilmemesi durumunda, konişmentoda yer alan koli ve ünite başına 100 altın-sterlin ile sorumlu

¹⁴¹Yetiş Şamlı, Elverişlilik, s.491.

¹⁴²Yetiş Şamlı, Elverişlilik, s.491; Cömert s.117.

¹⁴³Cömert, s.114-115; Yetiş Şamlı, Elverişlilik s. 493.

¹⁴⁴Aladwani, s.198.

olduğu belirlenmiştir. Bu sorumluluktan oluşan istisnai durum, konişmentoda mal beyanının bilerek ve isteyerek taşıyana yanlış bildirilmesidir.

1.4.1.3.1. Konteynerin Koli-Ünite Sorunsalı ve Yük Olarak Konteyner

Lahey Kurallarında belirtilen, taşıyanın özen sorumluluğu ve sorumluluk sınırlandırılması; konteynerin keşfiyle beraber sekteye uğramıştır. Konteynerin keşfinden önce yükler; kutu, sandık, ünite, dökme, palet şeklinde taşınmaktaydı¹⁴⁵. Lahey Kurallarıyla, taşıyana getirilen sorumlulukların belirlenmesinde kutu ve ünite başına bir bedel sınırlandırılması getirilmiş olmasına rağmen; kutu ve üniteden ne anlaşılması gerektiği belirsiz bırakılmıştır.

Konteyner devrimine ve hızla gelişim göstererek yayılmasına, uluslararası hukuk dünyası aynı hızla cevap verememiştir. Yukarıda detaylıca izah ettiğimiz üzere; Lahey Kurallarında, klasik yöntemle gemilere yapılan yüklemelerin detayları düzenlenmiş olup modern nitelikteki taşımalara ilişkin bir düzenlemeye yer verilememiştir. Çalışmamızda, koli ve ünite tanımlarının yapılması akabinde; öğretide ve yargı kararlarında ortaya atılan görüşlere yer verilecek olup, bu görüş ve kararların milletlerarası sözleşmelere yansımalarını inceleyeceğiz.

1.4.1.3.2. Lahey Kuralları Kapsamında Koli ve Ünite Tanımı

Lahey Kurallarının 3. maddesi 3. fıkrasının b bendinde, konişmentoda, gemiye yüklenen eşyanın kaç koli veya ünite olduğu ve bedelinin açıkça belirtilmesi gerektiğine değinilmiş; ayrıca 4. maddesi 5. fıkrası uyarınca, konişmentoda eşya bedelinin açıkça belirtilmemesi durumunda, koli veya ünite sayısının karine oluşturduğu; eşyanın zıya veya hasarı halinde, taşıyanın koli veya ünite başına 100 altın-sterlin¹⁴⁶ sorumluluk sınırlaması olduğu belirtilmiştir¹⁴⁷.

Lahey Kuralları kapsamında koli ve ünite açıklamasının net olarak yapılmamasından mütevellit¹⁴⁸, öğreti bu hususları açıklama ihtiyacı hissetmiştir. Bu açıklamaları, klasik

¹⁴⁵Çalışmamızda her ne kadar konteyner keşfinden önceki dönemde yapılan deniz yolu ile taşımacılığı klasik taşımacılık olarak tanımlıyor olsak da; yazara göre Lahey döneminde yapılan taşımacılık parça yük taşıması olarak adlandırılmaktadır. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.415; Sami Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s.197.

¹⁴⁶Lahey uyarınca taraf ülkelerin söz konusu bedeli 100 altın-sterline karşılık gelecek şekilde ulusal para birimlerine çevirmek suretiyle belirleyebilecekleri düzenlenmiştir. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.330.

¹⁴⁷Yazar, boş bir kabın (kolinin) kendisi bir yük ise Lahey Kuralları kapsamında koli olarak sınıflandırılmayacağını belirtmektedir. Ergon A. Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.138-139; William Tetley, Per Package Limitation and Containers under the Hague Rules, Visby & Uncitral, **Dalhousie Law Journal**, Volume: 4, No:3, 1978, s.685.

¹⁴⁸Yazar, kolinin sandık veya ambalaj gibi yüklerde kullanıldığını; ünitenin ise dökme yüklere ilişkin olduğunu belirtmiştir. Çalışmanın yapıldığı yıllar dikkate alındığında, eşyanın ünite mi yoksa koli mi olduğu konusunun ne kadar tartışmalı olduğunu bize göstermektedir. Hatta ilerleyen sayfalarda olağan

taşımacılık dönemine göre değerlendirerek, buna müteakip konteynerin niteliklerini de göz önüne alarak tanımlamak mümkündür.

1.4.1.3.3. Koli Kavramı

Koli; eşyanın bir araya getirilmesi suretiyle, dış etkenlerden gelecek müdahalelere karşın yeterli muhafazayı sağlayan, dört tarafının tamamen kapatılması şartı olmayıp taşımayı kolaylaştırma işlevi gören malzeme olarak tanımlanabilir¹⁴⁹. Kolinin, tanımından da anlaşılacağı üzere, dört tarafının kapatılması şart değildir. Hatta; Amerikan mahkemesi tarafından verilen bir kararda¹⁵⁰, kızaklı makinenin taşımacılığında; taşınacak eşyanın nevinden, navlun sözleşmesinde yapılan metre-küp hesabını dikkate almaksızın, kızaklı makinenin taşınmasını kolaylaştıracak şekilde ambalajlanması ve taşınacak eşyanın muhafaza edilebilecek kadar ambalajlanmasının yeterli olduğunu belirterek, bu ambalajlamayı koli olarak tanımlamıştır. Bu karar neticesinde, kısmi ambalajlamanın mevcut olması durumunda; ambalaj, söz konusu eşyanın istif, yükleme ve boşaltma faaliyetini de kolaylaştırıyorsa, koli olduğunun kabulüne karar verilmelidir¹⁵¹. Bir farklı deyişle, bir eşyanın koli olarak tanımlanmasında asıl amacın taşımayı kolaylaştırması ve içinde bulundurduğu eşya için gerekli korumayı sağlayacak şekilde muhafaza etme kabiliyetine sahip olması gerekmektedir¹⁵².

1.4.1.3.4. Ünite Kavramı

Ünitenin koliden farkını, eşyanın muhafaza altına alınmaması olarak belirtebiliriz¹⁵³. Ünite, koli tanımının yapılamayacağı hususlara ilişkin olarak kullanılan bir ölçüttür ve kolinin varlığı halinde ünite kavramı kullanılmaz. Ünite amaç; taşınacak olan eşyanın, taşımayı kolaylaştıran herhangi bir yöntemle bir araya getirilmesidir. Buna; dökme yük, taşınan arabalar, kamyonlar, tekneler¹⁵⁴ örnek olarak gösterilebilir.

Lahey Kurallarında, üniteye ilişkin açıklamalara yer verilmediği için; öğretide bahsedilen ünite kavramının, müteamel (olağan)¹⁵⁵ navlun ünitesi (*customary freight*

navlun ücretine ilişkin Türk hukukunda Akıncı tarafından yapılan değerlendirmeye ilişkin olarak; çok değerli bir mal için çok düşük bir navlun ücreti düzenlenmesinin mümkün olduğunu, bu durumda da adalet duygusunun zedeleneyeceğini ileri sürmüştür. Omağ, s.424-425.

¹⁴⁹Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.140.

¹⁵⁰Aluminios Pozuelo Ltd. v. S. S. Navigator, Kaynak: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/407/152/111523/>

¹⁵¹Yazar, müteamel kelimesi yerine olağan ibaresini kullanmayı tercih etmektedir. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.365.

¹⁵²Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.361.

¹⁵³Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.141.

¹⁵⁴Söz konusu araçların platform ya da açık konteynerlerle taşınması durumunda, yüklerin koli olarak sınıflandırılması gerekliliği doğmaktadır. Koli ve ünite arasındaki fark taşımaya kolaylık unsuru olduğuna göre, platform ve açık konteynerler de koli sayılabilir. Bican, s.1385.

¹⁵⁵Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.396-412.

unit) veya yükleme ünitesi (*shipping unit*) olarak değerlendirilmesi noktasında tartışmalar mevcuttur. Eğer ki taşınan bir yük için navlun ücretinde belirlenen bir ölçü birimi var ise, bu ölçü biriminin sınırlaması müteamel navlun ücretiyle hesaplanacaktır¹⁵⁶. Ancak yükün navlun hesabında bir ölçü kullanılmadan yapılması durumunda yükleme ünitesi tek bir parça olarak sayılacaktır¹⁵⁷. Ünite kavramının dökme yüklerde kullanılan ölçü birimi olduğu belirtilmiştir. Müteamel navlun ünitesi, navlun ücretinin hesabında ölçü birimi olarak kullanılan terimler olarak tanımlanabilir¹⁵⁸. Ölçü birimleri, metreküp olabileceği gibi kilogram, tonaj, litre ve benzeri uluslararası standartlarda belirlenmiş olan birimlerden oluşabilir. Navlun ücretinin hesabında dikkate alınan kriter, eşyaya zarar gelmesi durumunda oluşan sorumluluğun sınırı kriteri ile aynıdır. Yükleme ünitesi ise, ambalajlanmamış eşyanın kriteri noktasında doğmaktadır. Örnekle açıklamak gerekirse; ambalajlanmamış bir traktörün hasarı halinde esas alınacak birimin, adet veya kilogram ya da tonajının olup olmadığıdır. Amerika’da görülen *Gulf ItalyCo. v. S.S. Exiria* davasında¹⁵⁹; bir traktör taşınırken etrafının ambalajlandığı ancak taşımayı kolaylaştırma gayesi ile yapılmadığı, navlun ölçütü olarak ton hesabının yapıldığı, traktörün 34,6 ton ağırlığında olduğu, bu büyüklükteki eşyanın koli olarak tanımlanamayacağı belirtilmiş; taşıyanın ton başına 500\$ ile sorumlu olduğu ve toplamda 17.300\$ ile sorumlu olduğuna, traktör adetine göre değil müteamel navlun hesabında dikkate alınan birime göre hüküm verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Bu noktada açık konteyner, platform konteyner gibi taşımayı kolaylaştıran; ancak muhafaza özelliği bulunmayan konteynerlerin koli kapsamında olup olmadığı tartışılmalıdır. Kural olarak; koli tanımlamasının yapılması mümkün olan durumlarda, ölçüt olarak ünitenin kullanılmaması esas alınmaktadır. Bir görüşe göre¹⁶⁰; tünel konteyner, açık konteyner gibi taşımayı kolaylaştıran; ancak ikincil fonksiyonu ambalaj olan bu tip konteynerlerin koli olması gerektiği yönünde görüş bildirilmektedir. Ancak; kanaatimizce, bu tip konteynerlerin amaçsal olarak eşyayı koruma gibi bir fonksiyonu olmayıp, taşımayı kolaylaştırma özelliği vardır.

Koli niteliğinde değerlendirilecek konteynerin, “*yeterli korumayı sağlaması*” şartının soyut ve göreceli bir kavram olması dolayısıyla bazı konteyner tiplerinin koli olarak

¹⁵⁶Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s. 141.

¹⁵⁷Yazar araba, otobüs, traktör örneklerini vermekte ve adet başına taşıyanın 100 sterlin ile sorumlu olacağını belirtmektedir. Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s. 141.

¹⁵⁸Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s. 141.

¹⁵⁹*Gulf Italia Company v. the Exiria*, <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/160/956/1952611/>

¹⁶⁰Bican, Büyük Metal Kutular, s.1384.

değerlendirilmesi tartışma konusudur. Örneğin, açık konteyner ya da platform konteynerler; taşınan eşyanın yeterli muhafaza şartını taşımadığında, bu tip konteynerlerle yapılan taşımacılıktaki koli tanımlamasının; taşınacak eşya nezdinde yeterli koruma sağlayıp sağlamadığını değerlendirmek koşuluyla yapılabileceği kanaatindeyiz.

1.4.1.3.5. Sınırlı Sorumluluk Kapsamında Konteynerin Değerlendirilmesi

Konteynerin; bir koli, ünite veya bir yük olup olmadığı noktasında tartışmalar vuku bulmuştur¹⁶¹. Eşyaların konteynere yerleştirilmesi ile yapılan taşımacılıkta eşyanın zarar görmesi halinde uygulanacak sorumluluk sınırlandırılmasında, konteynerin içindeki eşyalarla birlikte tek bir koli olarak değerlendirilmesi gerektiği mi yoksa koniementoda belirtilen koli veya ünite sayısı kadar bir sorumluluk sınırlandırılmasının söz konusu olup olmadığıdır¹⁶². Ayrıca koli ve ünite sayısına ek olarak konteynerin de ayrı bir yük kabul edilmesi gerektiği ve koniementoda belirtilen koli veya ünite sayısına ek olarak konteynerin de eklenmesi gerektiği şeklinde ortaya çıkmıştır.

Lahey Kuralları uyarınca; koniementolarda, yüklenilen eşyanın değerinin belirtilmemesi durumunda; taşıyanların, koniementoda belirtilen koli veya ünite kadar sorumluluğu bulunduğu belirtilmiştir. Eşyanın değerinin belirtilmesi durumunda; bu sınırlama, uygulama alanı bulmayacaktır.

Ancak; konteyner devrimi ile bu kriterlerin kullanılması yeterli olmamıştır. Bu noktada; konteynerin, kendisinin de bir koli ya da ünite olarak değerlendirilmesinin gerekliliği tartışılmıştır. Amerikan yargısında, bu hususların değerlendirilmesi için bazı kriterler oluşturulmuştur.

Bunlardan ilki; ekonomik fonksiyon esası olarak tanımlanan, eşyanın ambalajlanmış ve konteynere yüklenmeksizin taşınmasında herhangi bir sakınca bulunması halinde; konteyner kullanımının kimin ekonomik menfaatine uygun olup olmadığının tespitine göre değerlendirilen görüştür¹⁶³. *Leather's Best Inc v. S.S. Mormaclynx* davasında, açıkça ekonomik fonksiyon esası tanımına yer verilmemiş, birçok konuda incelemede bulunulmuş; konteynerin kimin tarafından tedarik edildiği, konteynerin kimin tarafından

¹⁶¹Tetley, s.689.

¹⁶²Tetley, s.700; M. E. De Orchis, *The Container and the Package Limitation-The Search for Predictability*, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Volume:5, No:2 1974, s.251.

¹⁶³Bu karardan iki yıl sonra, Ekonomik Fonksiyon Esasına ilişkin tanımlama yaptığı *Royal Typewriter Co. v. MV Kulmerland* davasında açıklığa kavuşturulmuştur. Söz konusu kararda, her bir konteyner içerisinde yer alan 350 adet makine basit bir mukavvaya sarılı olduğundan ambalajlamanın yeterli olmadığını belirtmiştir. Micheal F. Sturley, *An Overview of the Considerations Involved in Handling the Cargo Case*, **Tulane Maritime Law Journal**, Volume: 21, No: 1,1997, s.329-330; Karar için bkz. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/483/645/155429/>

yüklendiği, navlun hesaplamasının hangi yöntemlerle gerçekleştirildiği incelenmiş¹⁶⁴, konteynerin kullanılmasından sağlanan faydanın daha çok taşıyandan kaynaklandığını belirterek, konteyner içerisinde yer alan 99 balya koli olarak değerlendirilmiştir¹⁶⁵. *De Orchies* tarafından ekonomik fonksiyon esasına ilişkin sistem eleştirilmiş; daha önce Standart Electra kararında¹⁶⁶ belirtildiği şekilde, konteyner; yükleten tarafından doldurulduğunun, mühürlü bir şekilde taşıyana teslim edildiğinin ve paletin koli olarak tanımlandığının taşıma belgelerinden anlaşılması neticesinde tek bir konteyner olarak tanımlanmıştır¹⁶⁷.

Yine bu yönde Amerika yargısında görülen *Mitsui & Co. V. American Export Lines* davasında¹⁶⁸; istinaf mahkemesi ekonomik fonksiyon esası uygulayarak davaya karar vermiş, temyiz mahkemesi belirleyici taraf iradesi görüşünü esas alarak; konişmentoda yüklenen eşyanın adeti yazıyorsa, belirtilen adet sayısı; konişmentoda adet belirtilmemesi durumunda, sadece konteynerin sayılacağı görüşü esas alınmıştır.

1.4.1.3.6. Lahey Visby – Hamburg – Rotterdam Kurallarında Ele Alınması

Konteyner taşımacılığının ve teknolojinin hızlı gelişimi okyanus ötesi taşımacılığın ilerlemesine büyük katkı sağlamış ve birçok değişikliğe de sebebiyet vermiştir¹⁶⁹. Yukarıda izah ettiğimiz üzere konteynerin keşfi ile Lahey Kuralları yetersiz kalmış, bunun üzerine Visby Kuralları, Hamburg ve Rotterdam Kuralları ile taşıyan lehine sınırlı sorumluluğunun revize edilmesi ihtiyacı doğmuştur. Öyle ki dünyadaki enflasyon, altın-sterlin'e endeksli bir sınırlama sterlinin değer kaybı yaşaması neticesinde taşıyan sorumluluklarında kabul edilemeyecek kadar düşük meblağların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bunun yanı sıra, öğretiler ve yargı kararlarında, koli ve ünite ayrımında çeşitli testlere ihtiyaç duyulmuş ve problemler çözülmeye çalışılmışsa da yeknesaklığın bulunmaması adalete olan güveni sarsmış ve belirsizlik doğurmuştur.

¹⁶⁴Micheal F. Sturley, s.329-330.

¹⁶⁵Leather's Best Inc. v. SS Mormaclynx, <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/313/1373/1969166/>.

¹⁶⁶Konteyner içerisinde yer alan 40 televizyon alıcısının yer aldığı 6 paketin, konteynerin yükleten tarafından hazırlandığı ve bir paletle konulduğu için bir koli olarak değerlendirmiştir. Erbaş Açıklık, s.110

¹⁶⁷De Orchis, s.257-258.

¹⁶⁸Mitsui & Co., Ltd. and Ataka & Co., v. American Export Lines <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/636/807/25827/>.

¹⁶⁹Meltem Deniz Güner Özbek, Extended Scope of the Rotterdam Rules: Maritime Plus and Conflict of the Extension with the Extensions of Other Transport Law Conventions. **The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea: An Appraisal of the "Rotterdam Rules"** (Edt. by M.D. Güner Özbek). Heidelberg: Springer- Verlag Berlin Heidelberg, 2011, s. 107.

Lahey-Visby Kurallarıyla taşıyanın sınırlı sorumluluğuna ilişkin 4. madde 5. fıkra c bendinde, taşıyanların sınırlı sorumluluğunun söz konusu olmaması için hem eşyanın cinsi hem de değerinin konişmentoda belirtilmesi zorunluluğuna yer verilmiş¹⁷⁰ ve konteynerin tanımlanmasında koli olup olmadığına ilişkin açık; ancak uygulamada zorluklar yaratabilecek¹⁷¹ şekilde konteyner, palet veya benzeri taşıma araçlarının içerisindeki eşyanın konişmentoda belirtildiyse içerikte yer alan her koli ve ünitenin ayrı bir koli ve ünite sayılacağı¹⁷² şeklinde düzenlemelere yer verilmiştir¹⁷³. Lahey-Visby Kurallarının hazırlık aşamasında, Amerikan temsilcileri tarafından koli ve ünite kavramından uzaklaştırılması, bunun yerine Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi¹⁷⁴ (*Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road- “CMR”*¹⁷⁵) düzenlemesinde yer alan taşınan eşyanın kilosuna orantılı bir hesaplama yapılması önerilmiş; bir diğer görüşte ise koli ve ünite kavramı ile kilo başına sorumluluğun da seçimlik olarak eklenmesi talep edilmiştir¹⁷⁶. Taraflar kilogram olarak seçimlik sorumluluğunun da eklenmesi suretiyle karara varmışlardır.

Visby görüşmeleri aşamasında, sterlinin ciddi değer kayıpları yaşıyor olması, Lahey Kurallarına taraf ülkelerin kendi iç hukuklarına göre milli paraları ile belirlemiş olmaları zaman içerisinde sorumluluk sınırlandırması bedelinin ciddi derecede etkisiz kalması şeklinde sonuçlanmış ve ciddi haksızlıklara sebep olmuştur¹⁷⁷. Öyle ki, Türk doktrinde ve Türk yargısında Lahey döneminde sınırlı sorumluluğa ilişkin düzenleme hukukumuza 1.500 TL ile girmiş, akabinde 100.000 TL'ye kadar artırılmış¹⁷⁸ olmasına rağmen; uygulamada ciddi haksızlıklara sebebiyet vermesi, Yargıtay tarafından görmezden gelinememiş ve adalet bilincinin kaybolmaması amacı ile kanuna uyumlu olmayan

¹⁷⁰Erbaş Açıklık, s.113.

¹⁷¹Bir görüşte; Lahey-Visby Kuralları ile konişmentoda taraflarca konteyner içerisinde yer alan en küçük kolinin çarpımı suretiyle sorumluluk sınırının belirleneceği belirtilmiştir. Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.466.

¹⁷²Cömert, s.294.

¹⁷³Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.461-467.

¹⁷⁴Metnin Türkçe çevirisi için bkz. Mustafa Erdoğan, **CMR ve TTK Kapsamında Taşıyıcının Eşyanın Hasarından Doğan Sorumluluğu**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s.383-403.

¹⁷⁵CMR, Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu'na bağlı İç Taşıma Komitesi tarafından 1955 tarihinde başlanmış olup 1956'da hazırlanmıştır.

¹⁷⁶Cömert, s.293.

¹⁷⁷Gündüz Aybay/Kerim Atamer, s.230.

¹⁷⁸RG T:28/3/1983, Sayı:18001, Karar Sayısı: 83/6133.

kararlara¹⁷⁹ imza atılmıştır¹⁸⁰. Bu kararlar öğretide ikiye bölünmüş ve Yargıtayın bu uygulamasını haklı olarak değerlendirenler de bulunmuştur¹⁸¹. Lahey-Visby ile yine sözleşmeye taraf ülkeler iç hukuklarında milli para birimlerini engelleyen bir hükme yer vermemiş olup, para biriminin sterlin yerine frank olarak esas alınmasına karar vermişlerdir¹⁸². İlerleyen aşamalarda yeterli bir çözüm olmadığı anlaşıldığından, 1979 yılında ek protokol ile “Özel Çekme Hakkı” (“ÖÇH”) olarak tanımlanan bir hesap biriminin uygulanacağına karar verilmiştir.

Hamburg kuralları ile Lahey-Visby Kurallarında öngörülen, taşıyan lehine sorumluluk sınırlandırmasına ilişkin ÖÇH hesaplanmasından vazgeçilmemiştir. Hamburg kuralları ile ilk kez taşıtan tarafından temin edilen konteyner, palet ve benzeri taşıma kaplarının sorumluluk kapsamında ayrı bir koli olarak sayılacağı düzenlenmiştir¹⁸³. Ayrıca Hamburg kuralları ile konişmentoda konteyner içerisinde yer alan koli veya ünite sayısının belirtilmesinin zorunlu olmadığı, navlun sözleşmesinin yapıldığını ispat eden herhangi bir deniz senedinde koli ve ünite sayısının belirtilmesi durumunda sınırlı sorumluluğun uygulanacağı belirtilmiştir¹⁸⁴.

Konişmentolarda taşıyanlar, sorumluluklarını sınırlandırmak gayesiyle bazı klotlara yer vermektedirler. Konumuz itibarıyla da değerlendirilmesi gereken klotlardan biri “*said to contain*” klotudur. Yükletenin taşıyan olmadığı durumlarda, taşıyanın bu klotu

¹⁷⁹Yargıtay HGK., T. 17.04.1985., E. 1983/529., K. 1985/327., Kaynak: www.lexpera.com.tr.; Yargıtay 11. HD., 1982/1972 E. 1982/1945 K., Kaynak: Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.158; Yargıtay 11. HD., E. 1982/1114, K. 1982/1024, Kaynak: Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.158; Yargıtay 11. HD., T. 30.5.1985, E. 1985/3012, K. 1985/3370, Kaynak: Gündüz Aybay/Kerim Atamer s.266-267.; Yargıtay 11. HD., T. 5.6.1985, E. 1985/3572, K. 1985/3583, Kaynak: Gündüz Aybay/Kerim Atamer, s.264-265.; Yargıtay HGK., T. 27.11.1985, E. 1986/11-125, K. 1987/92 Kaynak: Gündüz Aybay/Kerim Atamer, s.262; Yargıtay 11. H.D., T. 25.12.1985, E.1986/1897, K. 1986/2254, Kaynak: Gündüz Aybay/Kerim Atamer, s.268-269.

¹⁸⁰Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.157-158.

¹⁸¹Çağa; vatandaş lüks bir araç satın alıyor, araç gemiye yükleniyor, konişmentoda değeri belirtilmediğinden ünite başına 1.500 TL verip adalet sağlanmaya çalışılıyor. Bu düzenlemeden gerek yükü ilgililerin gerekse adli makamların rahatsızlıkları söz konusuydu. Yargıtay kanunun lafzı ve geniş yorum teknikleriyle konişmentoda yükün faturasına atıf yapılıyorsa, yapılan taşımacılıkta taşınan mal ve malın bedeli bellidir. Malın değerinin ödenmesi gerektiğine ilişkin kararlar vermiştir. Bu tartışmaya Yaşar Karayalçın; 1.500 TL değil yeni düzenlemeyle 100.000 TL de yapılırsa dahi hukuki menfaatin korunmadığına değinmekte ve yargıtayın getirdiği çözümü desteklemektedir. Çağa bu görüşe, bütün dünyada koli ve ünite yönünde bir ayırım mevcut ve bizim kendi kurallarımızdan ziyade dünyaya ayak uydurmamız gerektiğini, gayesinin dünyada bir adaletsizlik söz konusuysa da en azından o derecede adaletsizliği sağlamak olduğunu belirtmiştir. 1500 TL’den 100.000 TL’ye çıkması en azından adaletsizliği bir miktar gidermiştir; Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s. 164-165; Aksi yönde, Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.228-230.

¹⁸²Ergon Çetingil, “Alman Deniz Ticaret Hukukunun 1986 Yılı Reformunda Donatanın Sorumluluğu ile İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Cilt: 17, Sayı: 3, Haziran 1994, s. 18-19 (“Donatanın Sorumluluğu”).

¹⁸³Kübra Yetiş Şamlı, Taşıyanın Sorumluluğu, s.24 dp.76; Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.353; Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.153.

¹⁸⁴Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.153.

koyması koli-ünite sınırlandırmasında nasıl bir uygulama alanı bulacağı noktasındadır¹⁸⁵. Çetingil, bu klozun uygulama alanı bulması durumunda, sözleşmelerde koli ünite düzenlemelerinin uygulama alanı bulamayacağını belirtmektedir. TTK'nın 1239. maddesi ile TTK'nın 1168. maddesi birlikte değerlendirilecek olursa; yükleten tarafından bildirilen koli ve ünite sayısının karine oluşturduğu, taşıyan söz konusu bildirimin gerçeği yansıtmadığını biliyor veya şüphe duyuyorsa veya şüpheyi gidermek için makul bir kontrol imkanına sahip değilse, söz konusu klozun geçerli kabul edileceği bir çekince koymasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bu husus *LCL/FCL*¹⁸⁶ taşımalarından ziyade *FCL* taşıma noktasında önem arz edecektir. Eşyanın tam zayi veya hasarlı olması durumuna göre farklı değerlendirmeler yapılmıştır. Yükleten tarafından bildirilen kloz ile gerçekten aynı ise çekincenin sorumluluk sınırlandırılmasına bir etkisi olmayacaktır. Ancak eşyanın zıya olması durumunda farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüş, çekincenin geçerli olacağını ve konteyner içerisinde yer alan koli veya ünite sayısını ispat ettiği takdirde taşıyan aleyhine uygulanan sınırlı sorumluluk klozunun uygulama alanı bulacağı yönündedir¹⁸⁷. Bir diğer görüşte ise birinci görüşün kabul edilmesi uluslararası sözleşmelerin uygulanmasını engelleyerek düzenlemenin gayesine aykırı olacağını belirtilmektedir¹⁸⁸.

1.5. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeli

Konteyner devriminden sonra, kullanımının dünya genelinde hızlı yayılmasının beraberinde getirdiği problemlerden biri de konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelidir. Oysaki, Amerika'da taşımacılık hukukunda ilk kez karşılaşılmış bir kavram olmayıp varlığı karayolu taşımacılığından beri süregelen bir kavramdır. Düzenlemenin yegâne amacı, sirkülasyonun sağlanmasıdır. Çalışmamızın temelini oluşturan bu konuda, yukarıda bahsettiğimiz hiçbir uluslararası sözleşme içerisinde bu hususa ilişkin düzenleme ihtiyacı duyulmamıştır. Çalışmanın ikinci bölümünde bu konu ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

¹⁸⁵Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.152; Süzel, Sorumluluğun Sınırlandırılması, s.458-462.

¹⁸⁶FCL (Full Container Load) klozu yükün bir taşıtan tarafından yüklendiğini, LCL (Less Than Container Load) ise birden fazla taşıtanın yüklerinin bir konteynerde beraber taşındığını belirten kayıtlardır. FCL/LCL klotlarında FCL taşımacılıkta konteyner taşıyana kapalı ve mühürlü olarak teslim edilmiş olabileceği gibi, LCL yüklerde de yükletenin bir üçüncü kişi olması durumunda da taşıyana kapalı ve mühürlü olarak teslim edilmesi mümkündür.

¹⁸⁷Griggs/Williams/Farr Aktaran Süzel, s. 460; Çetingil, Deniz Mal Taşıyanın Sorumluluğu s.152, Karan, Taşıyanın Sorumluluğu, s.349; Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s.202.

¹⁸⁸Çetingil, Parça Başına Sorumluluk, s.152.

İKİNCİ BÖLÜM

KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ KAVRAMININ HUKUKİ NİTELİĞİ

2.1. Genel Olarak

Konteyner taşımacılığının her geçen gün kullanımının artması nedeniyle bazı tartışmalar gün yüzüne çıkmış, bu tartışmalar neticesinde gerek ulusal gerekse milletlerarası hukuki düzenlemeler yapılma ihtiyacı doğmuştur¹⁸⁹. Konteyner taşımacılığında son yıllarda en çok tartışılan ve en önemli konuların başında gelen aynı zamanda çalışmamızın da ana konusunu oluşturan, taşıyan tarafından temin edilen konteynerin; serbest süre zarfı içerisinde teslim edilme, teslim alınma ve iade yükümlülüğünün zamanında yerine getirilmemesinden kaynaklanan konteynerin beklemesi ve gecikmesi neticesinde ortaya çıkan bedele ilişkindir¹⁹⁰. Gerek konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı gerekse konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliği hususunda doktrinde fikir birliği bulunmamakta olup bu kavramlara ilişkin çeşitli çalışmalar yapılmaktadır¹⁹¹. Ancak konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramıyla ilgili bir düzenlemenin bulunmaması, yükle ilgililer açısından kabul edilemez noktalara ulaşmış ve çözüm ihtiyacı¹⁹² her geçen gün artmıştır.

Deniz yolu ile taşımacılıkta konteynerler genel olarak taşıyan tarafından temin edilmektedir¹⁹³. Taşıyanlar, temin ettikleri bu konteynerleri belirli bir zaman diliminde

¹⁸⁹Detaylı açıklamalar için bkz. 1. Bölüm.

¹⁹⁰Yazar, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin konteyner demorajı terimiyle yoğun bir şekilde karşılaşmakta olduğunu ve içtihat veri tabanı sisteminde şimdiden 47 tane kararın bulunduğunu belirtmektedir. Kerim Atamer, “Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler”, **XXIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 12 Haziran 2009, Ankara, s.233 (“Güncel Sorunlar”).

¹⁹¹Amerika’da konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak Federal Denizcilik Komisyonu (Federal Maritime Commission) tarafından 05.03.2018 tarihinde soruşturma başlatılmıştır. https://www2.fmc.gov/readingroom/docs/FF%20No.%2028/ff-28_ord2.pdf/ e.t. 05.03.2023; Soruşturma neticesinde ABD’de yer alan taşıyanların, konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesinden kaynaklı gelirlerinin 2013 yılına kıyasla bir sonraki senelerde %90, %86, %23, %30 gibi artışlarla sonuçlandığı tespit edilmiştir. Federal Denizcilik Komisyonu 04.09.2018 tarihli geçici raporunu açıklamıştır. https://www2.fmc.gov/readingroom/docs/FF%20No.%2028/FF28_int_rpt2.pdf/ e.t. 05.03.2023 ve Federal Denizcilik Komisyonu 03.12.2018 tarihinde nihai raporunu düzenlemiş ve konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına ve serbest süre uygulamalarına ilişkin değerlendirmelerde bulunmuştur. E.t. 05.03.2023 https://www2.fmc.gov/readingroom/docs/FF%20No.%2028/FF-28_FR.pdf/

¹⁹²Bu noktada FIATA üyelerine bir yazı ile birtakım uygulama önerilerine ilişkin bildiri yayınlamıştır. Detaylı bilgi için bkz. Best Practices As Proposed by FIATA: Demurrage and Detention In Container Shipping <https://fiata.com/media/documents-for-download.html> . (e.t. 05/03/2023)

¹⁹³1. Bölüm 1.4.1.2.3. Konteyner Temini başlığı detaylı bilgi için bkz. Çalışmamızın konusu konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olduğundan, taşıyan tarafından tedarik edilmesi durumu incelenecektir.

iaade olarak tekrardan kullanmakta¹⁹⁴ ve navlun ücreti kazanmaktadır¹⁹⁵. Taşıyanlar temin ettikleri konteynerlerin sirkülasyonunu hızlandırarak birden fazla taşımada kullanmayı amaçlamaktadır. Taşıyanların konteynerin hızlı sirkülasyonunu sağlaması düzenli hat taşımacılığı için hayati öneme sahiptir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin olarak hukukumuzda özel bir düzenleme bulunmadığından¹⁹⁶; konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, taşıyanla taşıtan arasında yapılan navlun sözleşmesinde yahut taşıyan tarafından düzenlenen konişmentoda konteynerin bekleme ve gecikmesine ilişkin özel atıflar yapılmak suretiyle düzenlenmektedir¹⁹⁷. Bu sebeple taşıtan ile taşıyan arasında yapılan sözleşmesel bir yaptırımın, hüküm ifade edip edemeyeceğini çalışmamızın ilerleyen aşamalarında¹⁹⁸ açıklayacağız.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, taraflarca sözleşmede belirtilen şekli ile farklı durumlarda ortaya çıkabilmektedir. Örneğin; taşıyan tarafından temin edilen konteyner, belirlenen serbest zaman (*free time*) içerisinde veya böyle bir zaman belirlenmemişse makul bir süre içerisinde yükle ilgililer tarafından taşıyana zamanında boş ve temiz olarak teslim edilmemişse, konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi kavramları ortaya çıkmaktadır¹⁹⁹. Bir başka örnek; taşıyan tarafından temin edilen konteyneri yükleme için kendi deposuna boş bir şekilde teslim alan taşıtanın, serbest zamanın geçmesinden sonra yahut böyle bir zaman belirlenmemişse geminin kalkış anına kadar konteyneri taşıyana teslim edememesi durumunda konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi kavramları oluşmaktadır. Üçüncü ve son örnek ise; taşıyanın varma limanında yükü gönderilene teslim etmek üzere hazır etmesi, ancak gönderilenin konteyneri teslim almaktan kaçınması durumunda konteynerin terminalde beklemesidir.

¹⁹⁴Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s.236.

¹⁹⁵Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.140.

¹⁹⁶Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s.237.

¹⁹⁷Doğuş Taylan Türkel, “Deniz Ticareti Hukukunda Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Üzerine Bir İnceleme”, 2019, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 21, S.2, 2019, s. e.t:21.01.2023, s.729 (“Konteyner”).

¹⁹⁸Genel İşlem Koşulları bakımından konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesine ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. IV. Bölüm.

¹⁹⁹Türkel, Konteyner, s.713-714.

2.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesine İlişkin Düzenlemeler

2.2.1. Yasal Düzenleme Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, TTK uyarınca özel olarak düzenlenmiş bir kavram değildir²⁰⁰. Bu sebeptir ki; taraflarca konteynerin beklemesine ve gecikmesine ilişkin hüküm ifade eden sözleşmeler, TBK uyarınca sözleşme serbestisi²⁰¹ kapsamında düzenlenmektedir. Deniz yolu taşımacılığında taşıyanlar tarafından konteynerin birden fazla kez kullanılmak istenmesinden dolayı, sözleşmelerinde yükle ilgililerin sözleşmesel yükümlülüklerine aykırı davranmalarını engelleme gayesi ile çeşitli yaptırımlar öngörülmektedir²⁰². Taşıtan veya gönderilen tarafından, konteynerin taşıyana iade yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumu; sözleşmesel yükümlülüklerini hiç ifa²⁰³ etmeyerek ortaya çıkabileceği gibi gereği gibi ifa etmeyerek de ortaya çıkabilmektedir. Bu sebeple yükle ilgililer sözleşmesel yükümlülüklerini ihlal etmeleri durumunda, TBK uyarınca borçlu temerrüdüne düşmektedirler²⁰⁴. Bununla birlikte yükle ilgililer sözleşmesel olarak bir yükümlülük altında bulunmasalar dahi, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının meydana gelmesine sebebiyet verebilmektedirler²⁰⁵. Bu durumlarda aşağıda detaylıca açıklayacağımız üzere alacaklı temerrüdü sonuçlarının uygulanması söz konusu olmaktadır.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin mahkemelerde görülen yargılamalarda²⁰⁶, taşıyanların konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin olarak

²⁰⁰ Aksi görüş, yazar TTK'nın konteynerin gecikmesine ilişkin olarak 1174'üncü maddesinde "Boşaltmanın Hiç veya Süresinde Yapılmaması" başlığında düzenlendiği yönünde görüş bildirmiştir. Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.149; aynı yönde Yargıtay vermiş olduğu bir kararında, konteyner demurajının E-TTK'nın 1057 ila 1059. maddelerinde düzenlenen sürastarya hükümlerine atıf yapmak suretiyle düzenlendiğini belirtmiş ve kural olarak sürastarya ücretinin asıl borçlusunun taşıtan olduğunu belirtmiştir. Yargıtay 11. HD., T. 21.4.2015, E. 2015/984, K. 2015/5606 Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 25.01.2023. Bu hususa ilişkin detaylı bilgi için Bkz. 3. Bölüm.

²⁰¹ Temelini Anayasadan almıştır ve Borçlar Hukukunun temel bir ilkesidir. Birey, sözleşme özgürlüğü kapsamında sözleşme yapıp yapmama, sözleşmenin içeriğini belirleme ve sözleşmeyi ortadan kaldırma gibi kanunların emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olmadıkça diledikleri şekil ve şartlarda sözleşme yapabilme özgürlüğü olarak tanımlanabilir. Kemal Atasoy, Sözleşme Özgürlüğü İlkesinin Kamu Düzeni Gereğiyle Sınırlandırılması, **Doktora Tezi**, Eskişehir 2020 s.88-110.

²⁰² Konteynerin temiz iadesine ilişkin kayıtlar, konteynerin sağlam iade edilmesi, konteynerin belli bir süre sonra iade edilememesi durumunda konteynerin bedelinin belirlenmesi gibi; Yargıtay bir kararında konişmentoda konteynerin 90 gün içerisinde taşıyana iade edilememesi durumunda konteynerin yerine ikame değer ödenmesine ilişkin kararı onamıştır. Yargıtay 11. HD., T. 27.10.2022, E. 2021/3605, K. 2022/7519, kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 24.01.2023

²⁰³ Borcun ifa edilmemesi kavramı ve borca aykırılığın çeşitleri için bkz. Safa Reisoğlu, **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Beta Yayınları, 2012 İstanbul, s.342; Mustafa Alper Gümüş, **Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri**, Yetkin Basım, 2021, Ankara s.669-960.

²⁰⁴ Türkel, Konteyner, s.707.

²⁰⁵ Türkel, Konteyner, s.707.

²⁰⁶ E-TTK'nın 1059. maddesi 3. fıkrası kapsamında, sürastarya ücreti ve konteyner bedelinin talep hakkı doğmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Yargıtay 11. HD., T. 12.12.2014, E.

TTK'da düzenlenen sürastarya hükümlerinin uygulanması yönünde taleplerinin bulunduğu, bu konuda yargı kararlarından konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramlarının sürastarya kavramı ile karıştırıldığı görülmektedir²⁰⁷. Bu kavramlar her ne kadar birbirine benziyor olsa da aslında farklı kavramlar olduğu çalışmamızın üçüncü bölümünde ayrı bir başlıkta incelenecektir²⁰⁸.

2.2.2. Sözleşmesel Düzenleme Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin hükümler, taraflarca imzalanan navlun sözleşmesinde, konişmentoda²⁰⁹ ya da denizde yük senetlerinde²¹⁰ belirtilir. Taraflar, sözleşme serbestisi kapsamında emredici hükümlere aykırı olmadığı sürece serbestçe düzenleme hakkına sahiptirler. Taşıyanlar, düzenli hat taşımacılığında temin ettikleri konteynerleri tekrar kullanmak amacıyla sözleşmelerinde konteynerin beklemesi ve

2014/12286, K. 2014/19657, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 27.01.2023; TTK'nın 1069. maddesine göre, alıcının sürastarya alacağından sorumlu olması için, navlun veya konişmentoda buna dair hüküm bulunması ve malın alıcı tarafından teslim alınması gerekmektedir"; İstanbul BAM 45. HD., T. 16.2.2022, E. 2020/582 K. 2022/160, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t:26.01.2023 ; Mersin'den Odessa/Ukrayna'ya yapılan taşımacılıkta taşıyan, konteynerin beklemesinden kaynaklı alacağının TTK'nın 1174. maddesine göre sürastarya ücretinden sorumlu olduğunu ileri sürerek dava etmiştir. Yargıtay 11. HD., T.11.1.2022, E. 2020/6974, K. 2022/128., Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 26.01.2023

²⁰⁷Türkel, Konteyner, s.723-726.

²⁰⁸Detaylı bilgi için bkz 3.2.3.4.

²⁰⁹Konışmento, TTK'nın 1228-1242. maddeleri arasında detaylı düzenlemelere yer verilmiş olup; taşıyan tarafından tek taraflı düzenlenen , taşıma sözleşmesinin yapıldığını ispatlayan, eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren ve taşıyanın eşyayı, ancak onun ibrazı karşılığında teslim etmekle yükümlü olduğunu gösteren kıymetli evrak olarak tanımlanmıştır. TTK uyarınca iki tür konişmento öngörülmüş olup bunlar yükleme ve tesellüm konişmentolarıdır. Ancak uygulamada farklı isimlerde konişmentolar görülmekte ve öğretide bu konişmentolara ilişkin olarak değerlendirmeler yapılmaktadır. Her ne kadar farklı isimlendirmeler altında farklı konişmento türleri varmış gibi görünse de isimlendirmeler ve nitelendirmeler kanunda sayılan konişmento türlerinin fonksiyonunu değiştirmemektedir. Bu adlandırmalar, tarafların farklı türdeki taşımaları için yapmış oldukları kayıtlara istinaden değişiklik göstermiş ve maktu hale getirme çabası neticesinde çeşitlenmiştir. Bir farklı deyişle, fonksiyonuna göre iki çeşit (Yükleme ve Tesellüm) konişmentonun alt başlığı niteliğinde birden fazla konişmento mevcuttur. Konişmentonun; nama, emre veya hamile yazılı olarak düzenlenmesi mümkündür. Nama yazılı konişmentoda, gönderilen ismen belirtilmişken; hamiline yazılı konişmento türünde, konişmento senedinde gönderilen olarak kimsenin adı ve emre kaydı yer almamakta olup konişmentoyu elinde bulunduran kişi hak sahibi sıfatını kazanmaktadır. Konişmento hükümleri navlun sözleşmesinden bağımsız olup, navlun sözleşmesinin hükümsüzlüğü ya da navlun sözleşmesinin taraflardan biri tarafından feshedilmesi durumu konişmentodan doğan borcu etkilemez. Taşıyanın varış limanında gönderilene malın teslimini gerçekleştirebilmesi için konişmentoda anlaşılan meşru gönderilence konişmentonun ibrazının yapılması gerekmektedir. Bir farklı deyişle taşıyan konişmentodaki meşru gönderilence konteyneri teslim etmelidir. Aksi taktirde taşıyan, teslim etme borcundan kurtulmuş sayılmaz. Detaylı bilgi için Bkz. H. Murat Demirkıran, "Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu", **Doktora Tezi**, İstanbul, 2007, s.23-39; Hakan Karan, **Elektronik Konişmento**, Ankara, Turhan Kitabevi, s.76; Emine Yazıcıoğlu, **Deniz Ticareti hukuku**, 17. Baskı Filiz kitabevi İstanbul 2022; Tamer Bozkurt, **Deniz Ticareti Hukuku**, 1. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2021; Hacı Kara, **Deniz Ticareti Hukuku**, Onikilevha Yayıncılık, Ankara ("Deniz Ticareti"); Aslıhan Sevinç Kuyucu, **Taşıyanın Eşyayı Teslim Etme Borcu**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023 ("Teslim Borcu"); İnci Deniz Kaner, **Deniz Ticareti Hukuku I-II**, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2021

²¹⁰Sami Aksoy, **Deniz Taşımalarında Gönderilenin Eşyayı Tesellümden Kaçınmasının Hukuki Sonuçları**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s.51-54 ("Deniz Taşımaları")

gecikmesine ilişkin tanımlara ve yaptırımlara yer vermektedirler²¹¹. Bu tanımlamalar uyarınca, yükle ilgililere²¹² konteynerin kendilerine iade edilmesine yönelik belirli süreler öngörmekte; bu süre zarfında konteynerin terminal içerisinde yer alması durumunda konteynerin beklemesi, konteynerin terminal dışında yer alması durumunda konteynerin gecikmesi kavramları oluşmaktadır. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının söz konusu olması halinde, yükle ilgililerin günlük konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli ödeme yükümlülüğü altında oldukları belirtilmiştir. Bu tanımlamalardan da anlaşılacağı üzere, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının söz konusu olması için; taşıyan tarafından yükle ilgililere verilen serbest sürenin dolması ve konteynerin yükle ilgililer tarafından serbest süre içerisinde taşıyana taşınmak üzere teslim edilmemesi, varna limanında teslim alınmaması veya teslim alındıktan sonra taşıyana konteynerin iadesinin gerçekleşmemiş olması gerekmektedir. Çalışmada öncelikle konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının düzenlenme şekline ve konteynerin beklemesi ve gecikmesi şartlarına değinilecek olup, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının doğduğu ana ilişkin açıklamalara yer verilecektir.

2.2.2.1. Navlun Sözleşmesi

Navlun sözleşmesi, TTK’da ve öğretide kabul görmüş olduğu hali ile taşıyanın, taşıtan tarafından teslim edilen eşyayı gemi ile deniz yolu taşımacılığını taahhüt ettiği; taşıtanın ise bu taşıma karşılığında taşıyana ücret ödemeyi taahhüt ettiği sözleşmedir²¹³. Niteliği gereği *sui generis* bir sözleşme olup, uyuşmazlığa ilişkin TTK’da bir düzenleme bulunmadığı takdirde TBK’da düzenlenen eser sözleşmesinin²¹⁴ hükümleri uygulanmaktadır.

²¹¹Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.143.

²¹²Navlun sözleşmesinin esas tarafları taşıyan ve taşıtandır. Ancak deniz taşımacılığının büyük sermayeye ihtiyaç duyuyor olması, deniz yolu taşımacılığının çeşitli riskler barındırması ve navlun sözleşmesinin *sui generis* özelliği nedeniyle, TTK’da yükle ilgililer başlığı altında yükleten ve gönderilen de eklenmiş ve deniz ticaretinin hızlı gelişiminde taşıma işleri komisyoncusu da önemli bir yer edinmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Gizem Özlütürk Ünlü, Taşıma İşleri Komisyoncusunun Sorumluluğunun Deniz Yoluyla Taşımalar Bakımından Değerlendirilmesi, **Yüksek Lisans Tezi**, Mersin,2023; Aslıhan Sevinç Kuyucu, Teslim Borcu, s. 74-83, Elvin Kerime Silahtaroglu, “Navlun Sözleşmesinin İcrasında Üçüncü Kişi “Yükleten” **Doktora Tezi**, İstanbul, 2011, (“Yükleten”).

²¹³TTK’da hüküm bulunmadığı durumlarda TBK hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Sözer, Deniz Hukuku, s.309.

²¹⁴Navlun sözleşmesinin bir netice ve taahhüt ettiğini belirtmektedir. Bülent Sözer, “Yeni Ticaret Kanunu’nun Navlun Sözleşmelerini Düzenleyen Hükümleri Hakkında Bazı Görüşler”, **XXVIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 27.11.2014, Ankara, s.78 (“Bazı Görüşler”)

Navlun sözleşmelerinde TTK uyarınca, yolculuk charteri sözleşmeleri ve kırkambar sözleşmeleri olmak üzere iki navlun sözleşmesi türü öngörülmüştür²¹⁵. Eğer geminin tamamını veya bir kısmını ya da belli bir yerinin taşıtana tahsis edilmesi söz konusu ise charter sözleşmesinin, taşınacak yük ayırt edilmiş eşya²¹⁶ ise kırkambar sözleşmesinin konusunu oluşturur²¹⁷. Çalışmamızın niteliği gereği, konteyner taşımacılığı kırkambar sözleşmesinin niteliğini oluşturmaktadır²¹⁸. Navlun sözleşmesi her iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olup taraflarca sözleşme sözlü olarak kurulabileceği gibi sözleşmenin yazılı olarak da kurulması mümkündür²¹⁹.

2.2.2.1.1. Kırkambar Sözleşmesinin Kurulması

Kırkambar sözleşmelerinin, taraflar arasında uygulamada elektronik posta aracılığıyla yapılmasının yanı sıra bazen de taşıyanların özel uygulamaları (sistemleri) aracılığıyla düzenlendiği görülmektedir²²⁰. Bu vesile ile düzenlenen kırkambar sözleşmelerinde, taşıtanlar taşıyanlara; taşınacak olan eşyaya ilişkin bilgi paylaşımı yapmakta ve bu eşyalar için gerekli olan konteyneri taşıyandan talep etmektedirler. Taşıyanlar tarafından temin edilen konteynerlerin yüke elverişli olması tamamen taşıyanın yükümlülüğündedir. Buna aykırı davranılması halinde konteyner içindeki eşyanın herhangi bir hasara uğraması durumunda taşıyan sorumlu olacaktır²²¹.

Taşıtanın, konteyneri taşıyandan talep edebileceği gibi üçüncü bir kişiden de talep etmesi mümkündür. Taşıyan tarafından temin edilen konteynerin de kendi mülkiyetinde olmayıp üçüncü bir kişiye ait olması da söz konusu olabilmektedir. Taşıyanın üçüncü bir kişiye ait konteyneri taşıtana temin etmesi halinde sorumluluk ve yükümlülüklerinde herhangi bir değişim söz konusu olmaz. Taşıyan tarafından temin edilen konteynerin, taşıyanın mülkiyetinde olup olmadığının bir önemi yoktur. Çünkü, taşıtan ile taşıyan arasındaki hukuki ilişki gereği uygulanacak hükümler bakımından da taşıyanın maliki olduğu konteyner ile taşıyanın üçüncü bir kişi tarafından temin ettiği konteyner arasında

²¹⁵M. Fehmi Ülgener, **Sürastarya Süresi ve Ücreti**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1993, s.2 (“Sürastarya”).

²¹⁶Ayırt edilmiş eşyadan kasıt, navlun sözleşmesiyle niteliği belirlenmiş ve ferdileştirilmiş yüküdür. Sözer, **Bazı Görüşler**, s. 82.

²¹⁷Hacı Kara, **Deniz Hukuku**, s.43; Tamer Bozkurt, s.141.

²¹⁸Türkel, **Konteyner**, s.712; Sami Aksoy, **Konteyner Demurajı**, s.142.

²¹⁹Tamer Bozkurt s.142.

²²⁰Sami Aksoy, **Konteyner Demurajı**, s.142.

²²¹Konteyner, taşıyan tarafından tedarik edilmiş olduğu için bu taşıma kabının aynı zamanda geminin alonju sayılacağı, konteynerdeki elverişsizliğin bu halde geminin denize elverişsiz olmasına neden olacağı, dolayısıyla taşıyanın ortaya çıkan zarardan TTK’nın 1019. Maddesi (taşıyanın geminin elverişsizliğinden doğan sorumluluğu) uyarınca sorumlu olacağı belirtilmiştir. Yargıtay 11. HD, T. 25.6.2014 E. 2013/14743 K. 2014/12151, Kaynak: www.kazanci.com.tr e.t: 27.01.2023. Detaylı açıklamalar için bkz Cömert, s.95-97.

fark yoktur²²². Uygulamada konteynerin kimin tarafından tedarik edildiği elektronik yazışmalardan, taşıyanların sahip olduğu sistemlerden, “SOC”²²³ ve konişmentodan anlaşılabilir²²⁴. Konteynerin kime ait olduğu ise, konteynere ait *BIC Code*²²⁵ ile tespit edilebilmektedir²²⁶.

Kırkambar sözleşmesi ile taraflar bir borç ilişkisi içerisine girmiş olup, konteynerin taşıyan tarafından temin edilmesi durumunda asli edim ve yan edim yükümlülükleri doğmaktadır²²⁷. Öğretide konteynerin taşıyan tarafından temin edilmesi ve yükü ile ilgili konteyneri taşıyana belirli şartlarda iade etme yükümlülüğü bir yan edim yükümlülüğü olarak belirtilmiştir. Alacaklının yan ediminin ifasında, asıl edimin ifasından bağımsız olarak bir hukuki yararının söz konusu olması durumunda; yan edim, asıl edimden bağımsız niteliğe bürünmektedir. Bu sebeple, yan edimlerin ayrıca talep ve dava edilmesini engelleyen bir durum söz konusu olmadığından, alacaklının asıl edimin yerine getirilmesine rağmen yan edimin yerine getirilmemesi ya da gereği gibi yerine getirilmemesi durumunda ayrıca talep etme ve hukuki yollara başvurma hakkı bakidir.

Yukarıda izah ettiğimiz üzere, konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin düzenleme, navlun sözleşmesinde düzenlenebileceği gibi konişmentoda yahut diğer denizde yük senetleri uyarınca taşıyanın konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesine atfı suretiyle düzenlenmektedir. Bu düzenlemeler uyarınca konteynerin beklemesi ve gecikmesi, serbest süre içerisinde konteynerin taşıyana iade edilmemesi halinde meydana gelmekte olup yükü ile ilgililerin taşıyana iade yükümlülüğüne aykırı davranışları açıklanacaktır. Akabinde, yükü ile ilgililerin hak ve yükümlülüklerini navlun sözleşmesinin aşamalarına göre değerlendirerek konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının hukuki niteliğine etkisini inceleyeceğiz.

²²²Omağ, s.419.

²²³Taşıtanlar, taşıyanların sistemlerinde Shipper’s Owned Container (SOC) hanesinde konteyner talep edilip edilmediğini görebilmektedir. Bu hanede seçim yapılması halinde, taşıtanın taşıyandan konteyner talebinde bulunmadığını göstermektedir. Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.218; Anglo-Amerikan hukukunda, “Shipper” hem taşıtanı hem de yükleteni kapsadığından SOC ikisinden biri tarafından temin edildiğini belirtir. Koşer, s.34.

²²⁴Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.218.

²²⁵Bureau International des Containers (BIC) Uluslararası Ticaret Odası (ICC) tarafından 1933’te kurulmuş olup, 1960’ların başından beri deniz taşımacılığı konteynerlerinin organizasyonunda önemli bir rol oynamış, ticari alışverişi kolaylaştırmış ve konteynerlerin teknik kontrolü, dayanıklılığı, kodlaması, tanımlanması ve işaretlenmesi gibi alanların tanımlanmasına ve standardize edilmesine yardımcı olmuş, 1970 yılında, güvenilir alfanümerik (“tek başına harflerden ve rakamlardan oluşmayan farklı sıralamalarla çok türlü kombinasyon geliştirme sistemi”) geliştirilmiş ve ISO tarafından 1972’de bu sistem benimsenmiştir. Detaylı bilgi için bkz. <https://www.bic-code.org>

²²⁶Akova, s.61.

²²⁷Asli edim ve yan edim hakkında detaylı bilgi için bkz. Özge Erbek Odabaşı, “Borç İlişkisinden Doğan Yan Yükümlerin Edim Yükümleriyle Karşılaştırılması”, 2020, **İzmir Barosu Dergisi**, s.61-155.

2.2.2.1.2. Kırkambar Sözleşmelerinde Serbest Zaman Kavramı

Taraflarca navlun sözleşmesinde, konişmentoda ya da diğer denizde yük senetlerinde²²⁸ taşıyandan temin edilen konteynerin, navlun sözleşmesi aşamalarına göre; konteyneri taşıyana teslim etme, varma limanında teslim alma ve teslim alınan konteynerin taşıyana iade edilmesine ilişkin olarak, taşıyan tarafından yükle ilgililere verilen süreyi sözleşmesel olarak verilen serbest zaman olarak tanımlamak mümkündür. Serbest zaman kavramına ilişkin genel bir tanımlama yapmak mümkünse de taşıyanlar tarafından verilen serbest zamanda kabul görmüş bir süre bulunmamaktadır. Bir farklı deyişle, konteyner taşımacılığında belirlenen serbest zaman, TTK'da düzenlenen “*starya süresi*” gibi yükün taşıma aracına yüklenmesi veya taşıma aracından boşaltılması için kanunen düzenlenen bir süre olmayıp, sözleşmesel olarak düzenlenen bir süredir²²⁹. Bu sebeple serbest zaman taraflarca navlun sözleşmesinde yahut konişmentoda düzenlenen, yükle ilgililerin taşıyan tarafından temin ettiği konteyneri ne zamana kadar teslim etmesi, teslim alması ve iade etmesi gerektiğini düzenleyen; tarafların sözleşme serbestisi kapsamında serbest zamanı artırıp azaltabilecekleri süredir. TTK'da düzenlenen ve taraflarca kararlaştırılma hakkı tanınan “*sürastarya süresi*”nden farklı olarak, taşıma aracında bulunan yükün yüklenmesi ve boşaltılması için öngörülen süre olmayıp, konteynerin taşıyana teslim edilmesi, varma limanında teslim alınması ve teslim alınan konteynerin taşıyana iade edilmesine ilişkin düzenlenen süredir²³⁰.

2.2.2.1.2.1. Serbest Zaman Süresi

Dünyada deniz yolu taşımacılığında lider olan taşıyanların tarifeleri incelendiğinde, serbest zaman için belirlenen ortak bir süre bulunduğu görülmemektedir. Taşıyanların tarifelerinde serbest zaman süresi olarak 0 ila 15 gün arasında farklı serbest süreler belirledikleri, bu süre farklarının taşımacılığın ithalat/ihracat olup olmadığına göre değişkenlik gösterdiği, hangi limanın kullanıldığı ve kullanılan konteyner türünün de belirleyici etken olduğu görülmektedir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi durumunda belirlenen serbest süreye ilişkin denizcilik sektöründe faaliyet gösteren taşıyanlar tarafından ortaya çıkmış çeşitli uygulamalar bulunmaktadır. Öyle ki küresel çapta büyük bir taşıyan, konteynerin beklemesi ve gecikmesi durumunu tek bir tarifede düzenlemekte ve serbest zamana

²²⁸Genellikle taşıyanların konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesinde düzenlenmekte olup, navlun sözleşmesiyle ya da konişmentoda bu tarifeye atıf yapıldığı görüldüğü gibi kimi konişmentolarda ise konişmentonun ön yüzünde bu hususların düzenlendiği görülmektedir.

²²⁹Starya süresine ilişkin detaylı bilgi için bkz. s.94.

²³⁰Sürastarya süresine ilişkin detaylı bilgi için bkz. s. 94.

ilişkin tek bir süre öngörerek tarifelerdeki ayrımı taşımacılığın ithalat ve/veya ihracat olup olmadığına ve konteynerin türüne göre planlamaktadır²³¹. Bir başka küresel taşıyan²³² ise ihracat yükleri için konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi tarifelerini ayrı ayrı düzenlemektedir; ithalat yüklerde konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifelerini tek bir tarifiede düzenlemektedir. Aynı taşıyan, ihracat yüklerde konteynerin beklemesi için öngörülen serbest zamanı, yüklemenin yapılacağı limana ve konteynerin türüne göre belirlemektedir; konteynerin gecikmesini liman ayrımı yapmaksızın tek bir serbest zaman olarak belirlemektedir.

Tarafların, taşıyanın tarifesinde belirlediği serbest süreyi, sözleşme serbestisi kapsamında artırmaları veya azaltmaları mümkündür. Bir farklı deyişle tarafların, sözleşmeyle serbest süreye ilişkin süreyi artırmaları ve bunu sözleşmelerinde belirtmeleri durumunda, taşıyanın tarifesindeki süreler dikkate alınmayacaktır.

2.2.2.1.2.2. Serbest Zamanın İşlemeye Başlaması

Küresel taşıyanların serbest zamanın başlamasına yönelik tarifelerindeki tanımlamalar dikkate alındığında, ihracat yüklerinde serbest sürenin taşıyandan konteynerin teslim alınması akabinde başladığı görülmekteyse de²³³, varma limanında

²³¹Örnek vermek gerekirse; CMA şirketi, konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifelerini tek bir tarife olarak düzenlemekte ve serbest zamana ilişkin olarak Türkiye’de yer alan bütün limanlarda ihracat yükleri için standart konteynerler için 10 gün, ısı kontrollü konteynerler için 5 gün; ithalat yüklerinde standart konteynerler için 7 gün, ısı kontrollü konteynerler için 3 gün serbest süre öngörmektedir. CMA şirketi serbest zaman yönünden konteynerin türüne göre bir ayırım gerçekleştirmekte, ihracat kapsamındaki yükler için standart konteynerler için 10 gün, ısı kontrollü konteynerler için 5 gün, diğer amaçsal bazı konteynerler için 6 gün ve 7 gün olarak serbest süre belirlemiştir. https://www.cma-cgm.com/static/DemDet/Attachments/DD_Tarifs_TR_2022-07-01turkey.pdf

²³²Örnek vermek gerekirse; Maersk şirketi ihracat yüklerde konteynerin beklemesi tarifesi ile konteynerin gecikmesi tarifelerini ayrı ayrı düzenlemekte; ihracat kapsamındaki konteyner ile ilişkili olarak konteynerin beklemesi için taşımanın gerçekleştirileceği limana göre standart konteyner için 7 ila 10 gün gibi bir süre öngörürken, konteynerin gecikmesine ilişkin olarak bütün limanlar için 10 gün olduğunu öngörmekte; ısı kontrollü konteynerler için konteynerin beklemesi tarifesinde 1 gün, konteynerin gecikmesi tarifesinde ise 3 gün serbest süre olduğunu belirtmektedir. İthalat yüklerine ilişkin olarak, konteynerin beklemesi ve gecikmesini tek bir tarifiede düzenlemekte, konteynerin varma limanına göre serbest sürede bir farklılık öngörmeyip bütün limanlarda ısı kontrollü konteynerler için 3 gün, diğer bütün konteyner türleri için 7 gün serbest zaman olduğunu belirtmiştir. <https://www.maersk.com/local-information/europe/turkey/export>,

²³³Örneğin CMA şirketinin, ihracat yükleri için birleştirilmiş konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesi uyarınca, boş konteynerin teslim alındığı andan başlayacağı belirtilmiştir. <https://www.cma-cgm.com/ebusiness/tariffs/demurrage-detention/general-terms> , e.t: 26.01.2023 ; Örneğin Maersk şirketi, konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi tarifesinde ayrı ayrı tarifelere sahip olup, konteynerin gecikmesi boş teslim alma tarihi ile başlayacağı ve konteynerin limana giriş tarihi dahil sona ereceği, konteynerin beklemesinin konteynerin limana girişinden ve konteynerin gemiye yükleme tarihi ile sona ereceğini belirtmektedir. <https://www.maersk.com/local-information/europe/turkey/export>,

serbest sürenin ne zaman başladığına²³⁴ ilişkin net bir düzenleme bulunmamaktadır²³⁵. Kaldı ki, serbest zamanın başladığı ana ilişkin olarak fikir birliğinin bulunmadığı Federal Denizcilik Komisyonu (*Federal Maritime Commission-“FDK”*) tarafından da tespit edilmiştir. Öyle ki, uygulamada serbest sürenin genel olarak konteynerin gemiden boşaltılmasıyla başlatıldığı gibi, konteynerin terminal sahasına indirilmesiyle birlikte başlatıldığı da görülmektedir²³⁶. Hatta FDK tarafından yapılan incelemede, serbest süre zamanının geminin varma limanına ulaşmasıyla işlemeye başlatıldığı tespit edilmiştir²³⁷.

Serbest sürenin başlangıcı aşamasının tespitinde, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına ilişkin TTK uyarınca özel bir hüküm bulunmamaktadır. Bu sebeple serbest sürenin başlama anını navlun sözleşmesinin aşamalarına göre değerlendirerek TBK uyarınca tespitlerde bulunacağız.

2.2.2.1.2.2.1. Hazırlık ve Yükleme Aşaması

Hazırlık ve yükleme aşamasında taşıtan, taşıyandan konteyneri boş bir şekilde teslim alarak yükleri konteynere yüklemesi ve taşıtanın konteyneri belirlenen süre içerisinde taşıyana teslim etmesi için öngörülen serbest zamandır. Taşıtanın sözleşmede belirtilen serbest zaman içerisinde konteyneri taşıyana teslim edememesi, hazırlık aşamasında konteynerin terminal dışında gecikmesi olabileceği gibi konteynerin geminin yükleme aşamasında terminal içinde beklemesinden de ortaya çıkabilmektedir.

Bu durum, ihracat yükünün yüklenme aşamasında söz konusu olabileceği için taşıyanların ihracata yönelik tarifelerinin incelenmesi gerekmektedir. Küresel çapta taşıyanlar, konteynerin beklemesi için ayrı konteynerin gecikmesi için ayrı bir serbest süre belirlemektedirler. Konteynerin gecikmesine ilişkin serbest zaman, taşıtanın konteyneri taşıyandan temin etmesi ile başlayarak, konteynerin terminal alanına bırakılmasına kadar geçen süre olarak kabul edilmekteyken; konteynerin beklemesi için öngörülen serbest süre, konteynerin terminal sahasına girmesi ile başlayacağı ve yükleme

²³⁴Hazırlık ihbarının tatil gününe isabet etmesi durumunda sayılmayacağına ilişkin Yargıtay 11. HD., 5598/5412 04.12.1978. Karara ilişkin değerlendirme için bkz. Hacı Kara, Stary ve Sürastarya Süresi ile Sürastarya Ücretinin Hesaplanmasından Kaynaklanan Sorunlar, 2022, **Regesta**, C.7, S.2, (“Sürastarya”).

²³⁵Yazar gerek gümrük işlemlerindeki süreçler gerekse prosedürler gereği tarafların sorumlulukları, sigorta ve malın hasarı ve ziya durumlarında ihtilafın minimuma indirilmesi için Ticaret Kanunu ile gönderilene eşyanın ne zaman teslim edildiğinin belirlenmesi gerektiğini belirtmektedir. Reyagan Kender, “Yükleme, Boşaltma ve Ardiye Safhasında Sorumluluk ve Sigorta ile İlgili Sorunlar”, **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 26-27 Ocak 1984, Maçka-İstanbul, s.253 (“Sorunlar”).

²³⁶CMA ve Mearsk şirketleri, dolu konteynerin gemiden boşaltıldığı tarihten itibaren başlatılacağını belirtmektedir.

²³⁷Final Report, s. 28.

anında sona ereceğidir. Başka bir küresel çaptaki taşıyan ise, konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesini tek bir süre üzerinden belirlemektedir²³⁸.

Gerek konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifi ayrı olsun gerekse her iki kavram tek bir tarifiede düzenlenmiş olsun, hazırlık ve yükleme aşamasında konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının, taşıtanın taşıyandan konteyneri teslim aldığı günden itibaren başlayacağı noktası tartışmasızdır. Ancak konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi tarifelerinin ayrı ayrı düzenlenmesi durumunda serbest zaman kavramının başlangıcının, söz konusu sürelerin toplamı kadar veya konteynerin temini sonrasında belirlenen tek bir süre olup olmadığı noktası net değildir. Bu husus çalışmamızın ilerleyen kısımlarında detaylı olarak incelenecektir²³⁹.

2.2.2.1.2.2.2. Boşaltma ve Teslim Aşaması

Doktrinde ve uygulamada en tartışmalı hususlardan biri, daha önce de belirtildiği üzere varma limanında konteyner için serbest zaman kavramının ne zaman başlayacağı noktasındadır. Yapılan araştırmalarda, taşıyanların geminin varma limanına yaklaştığı tarihten veya konteyneri gemiden boşalttığı gün dahil edilerek düzenlendiği gibi çeşitli durumlarda serbest zamanın başlatıldığı görülmektedir²⁴⁰.

TTK uyarınca taşıyanın, yükü teslim ederek navlun sözleşmesinden doğan yükümlülükleri sona erecektir²⁴¹. Gönderilenin yükü teslim almaktan kaçınması durumunda, navlun sözleşmesinden doğan yükümlülüğünü yerine getirememekte olsa da TTK'nın 1174. maddesi uyarınca yükün tevdi ve satış suretiyle taşıyanın sözleşmesel yükümlülüğünden kurtulma hakkı bulunmaktadır. Taşıyan kendisine tanınan hakları

²³⁸Bu hususa ilişkin detaylı bilgi için bkz. dn.231-232.

²³⁹Detaylı bilgi için bkz. 4.3.2.

²⁴⁰Sefer charteri sözleşmelerinde WIPON (wheather on Port or not) / WIBON (wheather on Berth or not) klotunun bekleme sürelerinin başlamasına ilişkin yakın ilişkiler taşımasından kaynaklanmaktadır. Hukukumuzda, taşıyanların hazırlık ihbarında bulunabilmeleri için geminin TTK'nın 1152. maddesine göre varmış gemi olması gerekmektedir. Ancak taraflar geminin TTK'nın 1142. maddesi uyarınca varmış gemi olup olmadığı, sözleşmede demirleme alanı bir farklı deyişle rıhtım belirlenebileceği gibi sadece demirlenecek limanı belirlemeleri de mümkündür. Taşıyanın demirleme yapacağı alanın açıkça belirtilmesi; ancak, limandan kaynaklanan sebeplerle limana dahi girememesi durumunda WIPON klotu uyarınca varmış gemi kabul edileceği ve hazırlık ihbarı yapabilmesi imkanı tanınmaktadır. WIBON klotunda, geminin belirli bir rıhtıma yanaşacağı sözleşmeyle kararlaştırılmış ve geminin herhangi bir sebeple yanaşamaması durumunda, geminin limanın sınırlarında bulunması halinde geminin varmış gemi olacağı ve hazırlık ihbarında bulunulabileceği imkanı tanınmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Mehmet Fehmi Ülgener, "Bekleme Sürelerinin Başlangıcına Dair Bazı Hukuki Sorunlar", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 1991, C.16, S.2, <https://jurix.com.tr/article/6171>, s.106-136 e.t:23.01.2023; Banu Bozkurt Bozabalı, "6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Doğrultusunda Hazırlık İhbarı, Bekleme Süreleri ve Limanda Olsun Olmasın (WIPON) / Rıhtımda Olsun Olmasın (WIBON) Kaydının Değerlendirilmesi", **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, 2016, C.32, S.2, <https://jurix.com.tr/article/5081>, s. 178-207, e.t:23.01.2023.

²⁴¹Taşıyanın yükü teslim etme yükümlülüğüne ilişkin detaylı bilgi için bkz. Sevinç Kuyucu, Teslim Borcu, s.49-227.

kullanmak için bir dizi işlemi gerçekleştirmekle yükümlüdür. Bunlardan en önemlisi, taşıyan tarafından konteynerin alacaklıya olan teslim yükümlülüğü bakımından, gönderilene yükün teslim alınmaya hazır olduğu ihtaradır ve gerçekten konteynerin teslim hazırlanıp olmadığı noktasıdır.

Yükü teslim etmekle yükümlü olan taşıyanın, edimini yerine getirmek için gönderilene ifa teklifinde bulunması şarttır²⁴². Taşıyanın ifaya hazır olduğunu bildirmesi yeterli olmayıp ifa teklifini fiilen yapmış olması gerekmektedir²⁴³. Taşıyan, önce konteyneri fiilen kabule hazır hale getirmeli ve yük ile ilgili fiilen bildirim şartını yerine getirmelidir²⁴⁴.

Bu bilgiler ışığında, serbest sürenin başlamasının tespitinin hangi ana göre planlanması gerektiği önem arz etmektedir. Uygulamada, geminin varma limanına gelmesi ile serbest sürenin başlaması TBK hükümleri uyarınca hukuka uygun değildir. Şöyle ki, varma limanına gelen konteyner ile ilişkin uygulanacak işlemler dikkate alınacak olursa; öncelikle geminin limana yanaşması, konteynerlerin gemiden boşaltılması ve konteynerlerin terminalde teslim hazırlanmış bir şekilde bulunması aşamalarının tamamlanması gerekmektedir.

Bu husus, FDK tarafından detaylı bir şekilde incelenmiş ve bazı tespitler yapılmıştır. Yapılan incelemede serbest sürenin, taşıyanların yük ile ilgililere tanıdığı bir imtiyaz olmadığı, taşıyanın gönderilene bildireceği fiilen bildirim yükümlülüğünden önce eşyanın gönderilene teslim alabileceği bir yerde olduğundan emin olduktan sonra hüküm ifade etmesi gerektiği belirtilmiştir²⁴⁵.

2.2.2.1.2.2.2.1. Gönderilen Açısından

Yukarıda yapılan açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere; kanaatimizce, konteynerin terminal alanına indirilmiş, konteyner teslim edilmeye hazır bir şekilde beklemekte ve bunun akabinde gönderilene yapılacak olan bildirim ile serbest sürenin başlaması gerektiğini savunmaktayız. Buna ek olarak, taşıyanın TTK'nın 1176. maddesinin 1174. maddesine atfı suretiyle; kendisine tanınan hakları kullanabilmesi, taşıyanın yükümlülüklerini tam manasıyla yerine getirmesi, fiilen bildirim yükümlülüğünü yerine getirmesi ve gönderilene haklı sebebe dayanmaksızın ifayı kabulden kaçınması durumunun oluşması gerektiği kabul edilmelidir.

²⁴²Ülgener, Sürastarya, s. 107.

²⁴³Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 16. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s.667.

²⁴⁴Reisoğlu, s. 335.

²⁴⁵Final Report, s.27.

İthalat taşımacılığında, taşıyanların tarifelerinde birleştirilmiş konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, konteynerin tahliye anından itibaren boş ve temiz bir şekilde taşıyana iadesine kadar geçen süre olarak belirlenmiştir.

Taşıtan için, hazırlık ve yükleme aşamasında konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi kavramı ayrı ayrı belirlenirken; ithalat taşımacılığında, gönderilen için konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı “birleştirilmiş konteyner beklemesi ve gecikmesi” olarak nitelendirilmiştir. Buna bağlı olarak, konteynerin beklemesi ve gecikmesi için belirlenen serbest zaman da tek bir süre olarak belirtilmiştir. Kanaatimizce, taşıtan için tanınan sürenin hemen hemen yarısı kadarının gönderilene verildiğini söylemek mümkün olacaktır.

Gönderilenin, hem konteyneri teslim alma yükümlülüğü hem de konteyneri iade etme yükümlülüğü olmasına rağmen daha az süre belirlenmiş olmasının uygun olmadığı; gönderilene konteyneri teslim almasının mümkün olduğu tarihten itibaren terminal dışına çıkartma suretiyle konteyneri teslim alma yükümlülüğünü yerine getirmesi için serbest süre belirlenmesi gerektiği, ayrıca gönderilenin terminalden konteyneri çıkartması akabinde konteyneri taşıyana iade etme yükümlülüğünü yerine getirmesi için ayrı bir serbest süre belirlenmesi gerekmektedir.

Üçüncü kişi konumunda lehine sözleşme yapılan gönderilen, taşıyan tarafından kendisine yapılan bildirim neticesinde konteyneri teslim alacağını bildirdiği andan itibaren, taşıyana karşı yükümlülük altına girmektedir²⁴⁶. Bu durum, konteynerin taşıyana boş, sağlam ve temiz bir şekilde iade edilmesi yükümlülüğünü doğurmaktadır.

Yukarıda da izah ettiğimiz üzere, taşıyanın konteyneri teslim etme yükümlülüğü kapsamında edimini tam manası ile yerine getirmesi sonucunda, konteynere ilişkin serbest sürenin işlemeye başlaması gerekmektedir. Ancak uygulamada geminin varma limanına girdiği andan itibaren serbest sürenin başlayacağına yönelik kayıtlara da ulaşılmaktadır.

Gönderilenin konteyneri teslim alacağını bildirdiği an ile taşıyanın konteynerin terminal sahasına alındığını bildirdiği tarihlerin farklı olması durumunda, serbest sürenin ne zaman başladığının kabul edilmesi tartışma konusu olabilir. Gönderilenin, serbest süre başlayıp bittikten sonra konteyneri kabul edeceğini beyan etmiş olması mümkündür.

²⁴⁶Gönderilenin konişmentoyu ciro yoluyla alması ve taşıyana konteynerin teslimini talep etmekle navlun sözleşmesine taraf olduğunu, bu sözleşme kapsamında doğan borçlardan TTK’nın 1203. maddesi uyarınca bütün alacakları ödemekle yükümlü olduğuna karar vermiştir. Yargıtay 11. HD., T. 18.12.2017, E. 2016/12836, K. 2017/7335, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 25.01.2023.

Böyle bir senaryonun yaşanması durumunda üçüncü kişi lehine yapılan sözleşmede yükümlülük altında bulunmayan gönderilen, konteyneri teslim almadan bir bedel ödeme yükümlülüğü altında kalmaktadır. Bu durumda, üçüncü kişi lehine yapılan sözleşmenin, üçüncü kişi aleyhine sözleşme yasağı kapsamında değerlendirilmesi gerektiği tartışılabilir. Gönderilenin konteyneri teslim almayacağı durumda, alacaklı temerrüdü hükümleri uyarınca; taşıyan, yapmak zorunda kaldığı giderleri ispat etmek suretiyle zorunlu giderlerin karşılanmasını talep edebilecektir. Ancak gönderilen, konteyneri teslim alacağını bildirmeden önce serbest süre dolmuş ise bir sözleşmesel bedel ödemekle yükümlü olacaktır. Bu noktada serbest sürenin dolmasına gönderilenin ihmali ya da kusuru sebep olduysa, söz konusu sözleşmenin üçüncü kişi aleyhine yapılan bir sözleşme olarak değerlendirilmemesi gerekmektedir. Bir farklı deyişle, gönderilenin konteyneri teslim alacağını geç beyan etmesi kusurundan veya ihmalden kaynaklanıyorsa, konteynerin beklemesi bedelinden sorumlu olacağı kanaatindeyiz.

2.2.2.1.2.2.2. Taşıtan Açısından

Taşıtan açısından, gönderilenin yükü varma limanında teslim almaktan kaçınması durumunda serbest zamanın başladığı anın konteynerin teslim hazır halde gönderilene yapılan tarihten itibaren mi başlayacağı; yoksa taşıyanın konteynerin gönderilen tarafından teslim alınmadığına yönelik bildirimin yapıldığı andan itibaren mi başlayacağına ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Ancak TTK'nın 1207. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, gönderilenin eşyayı teslim almaktan kaçınması durumunda gönderilen sıfatına taşıtanın geçeceği düzenlenmiş olup, TTK'nın 1203. maddesi uyarınca taşıyanın, gönderilenin sebep olduğu giderlerini taşıtandan talep etmesi mümkündür.

Uygulamada taşıyanlar tarafından konteynerin teslim alınmasına ilişkin bildirimlerin gerek taşıtana gerekse gönderilene ihbar yaptıkları görülmektedir. Taşıyanın bu ihbarı yapmasındaki amaç, serbest sürenin bir an önce başlamasına yöneliktir. Her ne kadar yükün teslim hazır olduğu bildirimi yapılsa da, TTK'nın 1174. maddesinin 2. fıkrası uyarınca taşıyanın, gönderilen yükü teslim almaktan kaçınır veya yükü teslim almaya hazır olup olmadığını bildirmezse, taşıtana ihbar yükümlülüğü düzenlenmiştir. Taşıyan tarafından taşıtana yapılan ihbarların serbest sürenin başlangıcı noktasında herhangi bir hükmü olmayacaktır; çünkü bu ihbar yükümlülüğünün düzenlenme amacı tamamiyle sorumluluğun başlangıcına ilişkindir. Kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere, ihbar yükümlülüğü, gönderilenin yükü teslim almadığı durumunun taşıtana bildirilmesine ilişkindir. Uygulamada taşıyanın hem gönderilene hem de taşıtana yapmış olduğu

bildirimde, gönderilenin yükü teslim alıp almayacağı henüz belli değildir. Bu sebeple taşıyanın bu bildirimi, evleviyetle, TTK'nın ilgili madde hükmüne yönelik ihbar değildir. Serbest sürenin başlangıcına ilişkin TTK'da herhangi bir hüküm bulunmadığından taraflarca sözleşmesel hükümlerin değerlendirilmesi gerekmektedir. Şu kadar ki, navlun sözleşmesi ve konişmento genel işlem koşulları niteliğinde olduğundan, sözleşmedeki söz konusu düzenlemenin genel işlem koşullarının yargısal denetimine tabi tutulması gerektiği kanaatindeyiz.

2.2.2.1.2.3. Serbest Sürenin Sayılması

Taşıyanlar, konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin düzenledikleri tarifelerde serbest sürenin başlangıç ve bitiş tarihlerinin hafta sonları ve resmî tatilleri de kapsayacak şekilde sayılması gerektiğini belirtmektedir. Taraflarca kararlaştırılan bu koşullar altında, serbest sürenin sayımında takvim günü sayımı yapıldığı açıkça anlaşılmaktadır.

Öğretide bir görüş²⁴⁷, taraflar arasında serbest süreye ilişkin bir kural belirlenmemişse TBK'nın 92 ve 93. maddeleri ve TTK'nın 1156. maddesi göz önüne alınarak belirleme yapılması gerektiğini ifade etse de bu görüşe kısmen katılıyoruz. Şöyle ki; taraflarca herhangi bir süre belirlenmemişse, aynı zamanda TTK uyarınca veya özel kanunlarda da özel bir düzenleme bulunmaması durumunda; kanaatimizce de TBK²⁴⁸ genel hükümleri uyarınca bir değerlendirme yapılmalıdır. Ancak TTK'nın 1156. maddesi uyarınca değerlendirme yapmak doğru olmayacaktır. Söz konusu hüküm, yolculuk charteri sözleşmelerine uygulanacak bir hüküm olup kırkambar sözleşmelerine uygulanacak bir hüküm değildir. Bir farklı deyişle, sürastarya süresine ilişkin hükümlerin kırkambar sözleşmesi hükümlerine uygulanması mümkün değildir²⁴⁹.

2.2.2.1.2.4. Serbest Zamanın Sayılmasını Durduran Haller

Konteynerin terminalde uygun bir alanda gönderilen tarafından teslim alınacağına dair yapılan bildirimde rağmen; limandaki grev, yoğunluk, gümrük işlemleri ve benzeri sebepler serbest sürenin durmasına sebep olmayacaktır²⁵⁰. Öğretide bir görüş, yük ile ilgilinin kusurunun bulunmaması durumunda kesintinin durması gerektiğini ve bu kesintilerden taşıyanın sorumlu olması gerektiğini ileri sürmektedir²⁵¹. Ayrıca belirtmek gerekir ki, taşıyan veya ona bağlı kişilerin konteynerin teslimini engelleyen eylemlerde

²⁴⁷Akova, s. 85.

²⁴⁸Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s. 165.

²⁴⁹Sürastarya kavramına ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. 3.2.3.

²⁵⁰Türkel, Konteyner, 733.

²⁵¹Yazar, sürastarya hükmü uyarınca sürastarya süresinin ekleneceğini; ancak bu süreler için ücretin ödenmeye devam edileceğini belirtmektedir. Ülgener, Sürastarya, s. 92.

bulunması durumunda serbest sürenin duracağı kabul edilmelidir²⁵². Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin vermiş olduğu bir kararda, taşıyanın ordinoyu²⁵³ geç teslim etmesinden dolayı oluşacak konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden taşıyanın sorumlu olduğunu belirterek yerel mahkeme kararını onamıştır²⁵⁴. Taşıyana tanınan hak, alacaklının temerrüdünün tevdi ve satış yetkisidir. Öğretideki hâkim görüşe göre alacaklı temerrüdünün oluştuğu durumlarda alacaklının kusuru aranmaz²⁵⁵. Ancak öğretide, konteynerin teslimi objektif bir sebepten dolayı gönderilen tarafından yapılamamışsa, serbest zaman işlemeyeceği yönünde görüş bulunmaktadır²⁵⁶.

2.2.2.1.3. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesine Sebebiyet Veren Haller

Yukarıda da izah ettiğimiz üzere, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının, yükle ilgililerin sözleşmesel yükümlülüklerini üç farklı şekilde yerine getirmemelerinden kaynaklı olarak ortaya çıkması mümkündür. Bunlardan ilki, taşıtanın taşıyandan temin ettiği konteyneri, belirlenen serbest süre içerisinde taşıyana taşınmak üzere teslim edememiş olması şeklindedir. İkincisi, varma limanında konteynerin gönderilen tarafından teslim alınmaması; son olarak da konteynerin gönderilen tarafından teslim alınmasına rağmen taşıyana süresi içerisinde konteynerin iade edilmemesi durumudur. Yükle ilgili tarafından bu fiillerin gerçekleştirilmesi halinde, taşıyanın TTK'dan doğan hakları ve TBK uyarınca sözleşmesel olarak genel hükümler kapsamında doğacak hakları ayrı ayrı incelenecektir.

2.2.2.1.3.1. Taşıyanın Eşyayı Teslim Etme Yükümlülüğüne Aykırılık

Taşıtanın, konteyneri taşıyana teslim etme yükümlülüğünün söz konusu olup olmadığı sorunsalı ile karşılaşılmaktadır. Öyle ki, taşıyan ile taşıtan navlun sözleşmesi ile karşılıklı edimler yüklenmekte; taşıyanın eşyayı taşımayı taahhüt etme, taşıtanın ise bunun karşılığında ücret ödemekle yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu sebeple öğretide bir görüş, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde, ifada sıra²⁵⁷ gereğince; taşıtanın eşyayı taşıyana

²⁵²Türkel, Konteyner, s. 733.

²⁵³İlgili bildiride ordinonun yük teslim formu olduğunu, İngilizce "Delivery order" olarak tanımlandığını, konişmento hamiline yani yükün gerçek sahibine verilebilecek bir belge olduğunu, taşıyanın teslim yükümlülüğünü yerine getirmek için gerekli incelemeleri yapmakla yükümlü olduğunu belirtmektedir. Egemen Gürsel Ankaralı, Ordino Belgesinin Hukuki Yönden İncelenmesi, **İstanbul Barosu Lojistik ve Taşıma Hukuku Komisyonu**, 11.09.2020.

²⁵⁴Yargıtay 11. HD. T. 17.11.2014, E. 2014/11093, K. 2014/17712, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 22.01.2023.

²⁵⁵Kemal Oğuzman / Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1, 11. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 365.

²⁵⁶Türkel, Konteyner, s. 733.

²⁵⁷Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde ifa sırasına ilişkin detaylı bilgi için bkz. Aslıhan Sevinç Kuyucu, Taşıyanın Eşyayı Teslim Etme Borcu, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, s.185-188.

teslim etmesi gerektiğini, taşıyanın sözleşmesel borcunu yerine getirmesi için şart olduğunu, taşıtanın eşyayı teslim etmemesinin bir yükümlülük değil bir işlem olduğunu belirtmektedir²⁵⁸. Ancak TTK'nın 1163. maddesi uyarınca, kırkambar sözleşmelerinde taşıtanın eşyayı taşıyana zamanında teslim etme mecburiyeti düzenlenmiş olup taşıyanın eşyanın kendisine teslim edilmemesi sebebiyle beklemek zorunda olmadığı ve taşıtanın tam navlun ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir²⁵⁹. Bu bağlamda, taşıtanın kanuni ve sözleşmesel yükümlülük altında bulunduğu ve konteyneri serbest süre içerisinde taşıyana teslim etmemesinden kaynaklı konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı ortaya çıkmaktadır. Bu hususa ilişkin olarak Rotterdam Kuralları 27. maddesi uyarınca²⁶⁰, taraflarca sözleşmede aksi bir düzenleme mevcut olmadıkça taşıtanın yükleri taşıyana teslim etme yükümlülüğü düzenlemiştir. Kanaatimizce, TTK uyarınca yolculuk charteri ve kırkambar sözleşmesi olarak iki tür olduğu belirtilmiş ve TTK'da yolculuk charteri sözleşmesine ilişkin teslim etme yükümlülüğü düzenlenmemesine rağmen; Kırkambar sözleşmelerinde düzenlenme sebebi, TTK uyarınca starya süresi boyunca geminin yükü beklemek zorunda olmasından kaynaklanmaktadır. Kaldı ki, TTK uyarınca navlun sözleşmesi türlerinin çok sınırlı düzenlendiği eleştirilmiştir²⁶¹. Kanun koyucunun kırkambar sözleşmelerine ilişkin özel bir yükümlülük düzenlemesindeki maksadının, kırkambar sözleşmelerine tabi taşımacılıkta geminin yükü beklemek zorunda olmadığından kaynaklandığı kanaatindeyiz. Öyle ki, yolculuk charteri sözleşmelerinde kanuni bir süre öngörülmüş, buna ek olarak taraflar yükleme için belli bir bedel karşılığında beklenmesi hususunda da anlaşmış olabilirler. Bu sebeple yolculuk charteri sözleşmelerinde sürastarya kavramının hukuki niteliği ile konteynerin beklemesi kavramının hukuki niteliğinin farklı olduğu kanaatindeyiz.

Yukarıda izah ettiğimiz üzere, konteynerin taşıtan tarafından belirlenen serbest süre içerisinde taşıyana teslim edilmemesi durumunda; konteyner limana girmeden teslim edilmediyse konteynerin beklemesi kavramının ortaya çıkmasına, taşıtanın belirlenen serbest sürede konteyneri liman sahası içerisinde taşıyana teslim edememesi durumunda konteynerin gecikmesi kavramının ortaya çıkmasına neden olacaktır.

²⁵⁸Silahtaroglu, Yükleten, s.21; Ülgener, Sürastarya, s.18; Kara, Sürastarya, s.209.

²⁵⁹Kara, Sürastarya, s.209.

²⁶⁰Söz konusu madde ile her ne kadar taşıtanın her durumda, yüklenmeleri, elleçlenmeleri, istiflenmeleri, bağlanmaları, sabitlenmeleri ve boşaltılmaları da dahil olmak üzere planlanan taşımaya dayanabilecek ve kişisel veya maddi hasara neden olmayacak durumda teslim etme yükümlülüğü düzenlenmişse de, sözleşmenin 13. maddesi 2. fıkrası uyarınca tarafların bu yükümlülüğün bir başkası tarafından yerine getirilmesi hususunda sözleşmesel olarak anlaşabilecekleri düzenlemiştir. Kara, Rotterdam, s.126.

²⁶¹Sözer, Bazı Görüşler, s.81.

2.2.2.1.3.2. Gönderilenin Varma Limanında Eşyayı Teslim Almaktan Kaçınması

2.2.2.1.3.2.1. Gönderilen Eşyayı Teslim Alma Hakkını Kullanmaması

TTK'da gönderilenin eşyayı teslim almasının bir yükümlülük veya bir hak olup olmadığı açıkça belirtilmiş olmasına rağmen soru işaretleri yaratmaktadır. TTK'nın 1176. maddesinde, gönderilenin eşyayı teslim alması bir yükümlülük olarak düzenlenmekteyken; TTK'nın 1207. maddesinde, gönderilenin eşyayı teslim alması bir hak olarak düzenlenmiştir. TTK 1176. maddesi ile, taşıyan tarafından teslime hazır olduğu ihbarından sonra gönderilenin gecikmeksizin eşyayı teslim alması gerektiği düzenlenmiştir. Oysa TTK 1207. madde ile üçüncü kişi konumunda bulunan gönderilenin, eşyanın teslimini talep etme hakkını düzenlemiş ve taşıyan tarafından yapılan bildirimde rağmen gönderilenin eşyayı teslim alma hakkını kullanmaması halinde kanunda gönderilen adına düzenlenen hükümlerden gönderilen yerine taşıtanın sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Şöyle ki, TTK 1176. ve 1207. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde maddelerin çeliştiği kanaati oluşsa da; 1176. madde, gönderilen tarafından başlangıçtan itibaren eşyayı teslimden kaçınmasına ilişkin olmayıp gönderilenin eşyayı teslim alacağını bildirmesinden sonra eşyayı almaktan kaçınmasına ilişkindir. TTK'nın 1207. maddesi ise, gönderilenin bildirimin kendisine ulaşmış eşyayı başlangıçta kabul edip etmeyeceği noktasında oluşmaktadır.

Türk hukuku uyarınca üçüncü kişi yararına yapılan bir sözleşme niteliğinde olan navlun sözleşmesi ile gönderilenin eşyayı teslim almasına yönelik emredici hükümlerin konulması, TBK'nın 129. maddesinde düzenlenen üçüncü kişi yararına sözleşmenin niteliğine uymayacaktır. Sözleşmede üçüncü kişi konumunda bulunan gönderilen, taşıyan tarafından yapılacak edimi reddetme hakkına sahiptir²⁶². Bu minvalde, gönderilenin reddetme hakkını kullanması durumunda, TTK 1207. madde uyarınca taşımadan kaynaklı giderlerden taşıtan sorumlu olacaktır. Söz konusu düzenlemenin TBK'da düzenlenen üçüncü kişi yararına sözleşme hükümlerine uygun olduğu kanaatindeyiz.

Yukarıda açıkladığımız hususlar dikkate alındığında, gönderilen, eşyayı kendisine bildirimden sonra teslim alacağına ilişkin beyanda bulunmaması durumunda, gönderilen adına düzenlenen hükümlerde taşıtanın sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple,

²⁶²Yazar, TBK'da 3. kişinin reddetme hakkı açıkça düzenlenmemişse de, bozucu yenilik doğuran hak olarak kabul edileceğini belirtmektedir. Gediz Kocabaş, Üçüncü Kişi Yararına Sözleşmede Yararlananın Red Hakkı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 2016, C.22 S.3, s.1811 vd.

taşıyanın taşımadan dolayı kaynaklanan alacakları için taleplerini, TTK'nın 1207. maddesi 2. fıkrası uyarınca gönderilen adına düzenlenen hükümlerde gönderilen sıfatı yerine taşıtan geçecek olup, taşıtana yöneltecektir. Bu hususta gönderilenin yerine taşıtanın geçmesi ile taşıyan; TTK'nın 1176. maddesine atfı suretiyle TTK 1174. madde 2. fıkra uyarınca, gönderilenin eşyayı teslim alma hakkını kullanmadığını taşıtana bildirme yükümlülüğünü yerine getirecek ve TTK 1174. madde 1. fıkra uyarınca TBK'nın 107. ve 109. maddelerinde öngörülen haklarını kullanarak, konteynerin içindeki eşyayı tevdi hakkına ve satma hakkına sahip olacaktır²⁶³. Bu düzenleme taşıyana emredici nitelikte olmayıp kullanma hakkı veren bir düzenleme olup taşıyanın konteyner içindeki eşyayı boşaltma gibi bir zorunluluğu bulunmamaktadır²⁶⁴. Bu minvalde, gönderilen, taraf olmadığı bir sözleşmeye bir farklı deyişle üçüncü kişi lehine yapılan bir sözleşmeye dayalı olarak, taşıyanın ifa edimini talep veya kabul etmediği sürece gerek kanuni gerekse sözleşmesel olarak bir yükümlülük altında olmayacaktır. Kaldı ki, TTK'nın 1203. maddesi uyarınca da üçüncü kişi konumundaki gönderilenin, navlun sözleşmesi ya da konişmentoda düzenlenen yükümlülüklerden sorumlu tutulması için eşyanın teslimini istemesi gerektiği düzenlenmiştir. Öyle ki; üçüncü kişi yararına sözleşmeler uyarınca taşıtan, gönderilenin talep hakkını kullanmasına kadar taşıyan ile yapmış olduğu sözleşmede değişikliklerde bulunma hakkına sahiptir²⁶⁵.

Gönderilenin serbest süre zarfı içerisinde konteyneri alma hakkını kullanmaması, konteynerin liman içerisinde beklemesine sebebiyet verecektir.

2.2.2.1.3.2.2. Gönderilenin Eşyanın Teslim Edilmesini Talep Ettikten Sonra Kaçınması

Navlun sözleşmesinde üçüncü kişi konumunda bulunan gönderilenin, taşıyan tarafından kendisine yapılan ihbar bildiriminden sonra, taşıyan tarafından yapılacak edimi kabulü ile, taşıyan ile aralarında sözleşmesel ve TTK uyarınca kanuni yükümlülükler söz konusu olur. Bir farklı deyişle, gönderilen yükü kabul ettiği taktirde, navlun ve konişmentoda belirtilen düzenlemelere taraf olmaktadır. Ancak, gönderilenin

²⁶³Türkel, Konteyner, s. 720 naklen “Dolayısıyla, eşyanın tesellümü konusunda gönderilen temerrüde düşse dahi, taşıyanlar uygulamada (TTK'nın 1174. maddesine atfıyla) BK'nın 107. maddesi uyarınca tevdi yoluna başvurmamaktadır. Gemiden boşaltılan konteynerin, konteyner terminalinde bulunması ve (çoğu durumda olduğu gibi) eşyanın gümrüğe tâbi olması hâlinde, gümrük muhafazası altında olması tevdi niteliğinde değildir. Bu çerçevede, tevdi işlemi olmadığı sürece kanuni düzen içerisinde konteynerin beklemesi için taşıyanın alacak talebinde bulunamayacağı kanaatine ulaşmaktayız.”

²⁶⁴Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s. 159.

²⁶⁵Kumru Kılıçoğlu Yılmaz, “Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, 2016, C.22, S.3, s.1766.

kabule ilişkin bildiriminin ne şekilde yapılması gerektiği uygulamada ve öğretide tartışmalara neden olmuştur.

Konişmentoyu teslim alan gönderilenin, konişmentoyu teslim alması, yükü teslim alacağının kabulü anlamına gelmemektedir. TBK uyarınca üçüncü kişi yararına sözleşmelerde, eşyayı teslim etmekle yükümlü olan taşıyana bildirim ile yapılacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple gönderilenin taşıyana, konişmentoyu varma limanında bulunan acenteye teslim etmesi ile veyahut tarafların navlun sözleşmesi uyarınca navlun ücretini gönderilenin ödeyeceği düzenlemiş olması durumunda, gönderilenin navlun ücretini ödemiş olması; son olarak ise uygulamada tartışmalara yol açan, gönderilenin taşıyanın acentesine başvurmaksızın doğrudan gümrüğe başvurması ile eşyayı kabul ettiği anlamına gelir²⁶⁶.

Gönderilenin yukarıda zikrettiğimiz fiilleri gerçekleştirmek suretiyle, eşyanın teslimini kabul ettiği kabul edilmelidir. Eşyanın teslimini kabul eden gönderilen, varma limanında konteyneri fiilen teslim almayarak konteynerin beklemesine sebebiyet verebilecektir.

2.2.2.1.3.3. Gönderilenin Varma Limanında Teslim Alınan Konteyneri İade Etme Yükümlülüğü

Gönderilen, taşıyan tarafından kendisine yapılan bildirimin akabinde konteyneri teslim alacağını bildirmiş, konteyneri fiilen zilyetliğine almıştır. Konteyneri fiilen zilyetliğinde bulunduran gönderilen, konteyneri temiz, boş ve sağlam bir şekilde taşıyana teslim etmekle yükümlüdür. Gönderilen, serbest zaman içerisinde konteyneri taşıyana teslim etmemesi durumunda, konteynerin beklemesi ve gecikmesine sebebiyet verecektir²⁶⁷.

2.3. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Kavramı

Taşıyan tarafından düzenlenen navlun sözleşmesinde veya konişmentoda, taşıyanın konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesine atıf suretiyle kurulan konteynerin taşıyana iade yükümlülüğü Türk hukukunda yasal mevzuat yönünde düzenlenmiş bir kavram olmayıp; taşıyan ile yükle ilgili arasında sözleşmesel olarak kurulan bir akdi yükümlülüktür. Yargıtay buna ek olarak, her ne kadar navlun sözleşmesinde ve konişmentoda konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin bir kayıt olmasa da, ayrı bir

²⁶⁶Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.103-114.

²⁶⁷Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.144.

taahhütname ile konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin kayıtların geçerli ve talep etmek için yeterli olduğunu belirtmiştir²⁶⁸.

Bazı yazarlar tarafından konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, “*konteyner demurajı*”²⁶⁹ olarak tanımlanırken; diğer bazı yazarlar “*konteyner demorajı*”²⁷⁰ olarak adlandırmaktadır. Öğretide bir görüş, konteynerin beklemesi (*demuraj*) ve gecikmesi (*detention*) terimini ayrı ayrı adlandırmaktayken; diğer bir görüş konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramını her iki durumda da “*konteyner demurajı*” olarak tanımlamaktadır²⁷¹. *Demuraj* yahut *demoraj* kavramı Kerim Atamer’in de belirttiği üzere İngilizce’de “*demurrage*” teriminden üretilmiş ve okunuş şekliyle Türkçe’ye aktarılmıştır²⁷². Kavram, anlam itibarıyla borcun ifasında gecikme olarak tanımlanmıştır²⁷³. Gerçekten de sözleşmesel olarak düzenlenen ve buna aykırı bir yaptırımın öngörülmesi sözleşmesel yükümlülüğe aykırılıkla mümkün olup, konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi durumu temerrüt kavramı niteliğindedir.

Hukukumuzda demuraj kavramı yabancılığı varsa da konteynerin keşfinden önce gerek Amerikan hukukunda gerekse İngiliz hukukunda “*demurrage*” terimi kullanılmakta olup, kasten sebep olunan gecikmeler de dahil olmak üzere bütün gecikmeler için kullanılmaktadır²⁷⁴. Konteynerin keşfinden önce, demir yolu taşımacılığında soğutuculu yük vagonları²⁷⁵ için bekleme ücreti düzenlemelerine ilişkin verilen bir kararda²⁷⁶; demir yolu şirketinin demuraj kavramı altında ücret talebinin hukuki olmadığı yönünde yapılan bir incelemede, demuraj kavramının bir denizcilik kavramı olduğu; 1. Dünya Savaşı sırasında dahi bu düzenlemelere yer verildiği ve daha önce verilen kararlarda yük vagonlarının boşaltma ve yükleme sürelerinin uzun sürmesini ve vagonların gerekli yere aktarılma süresinde saklama aracı olarak kullanımını engellemek ve yük vagonlarının verimli kullanımını artırmak için düzenlendiği belirtilmiş, haksız yere tutulan araçlar için hem cezai yaptırım hem de tazminat niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Yine aynı kararda bu düzenlemelerin eyaletler

²⁶⁸Yargıtay 11. HD., E.2012/12133., K. 2013/11552 T. 3.6.2013 Kaynak: www.kazanci.com, e.t: 22.01.2023.

²⁶⁹Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.150.

²⁷⁰Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s.234.

²⁷¹Algantürk-Light, s.23-24.

²⁷²Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s.234.

²⁷³Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s. 149.

²⁷⁴Ülgener s.2.

²⁷⁵<https://www.floridairail.com/news/the-8-most-common-types-of-railcars-for-freight-shipping/>

²⁷⁶Iversen v. United States, Kaynak: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/63/1001/1453642/> e.t.22.01.2023.

kapsamında ayrı ayrı belirtilmesi fikir birliği oluşturmadığından, Amerika genelinde bir düzenleme yapıldığına değinilmektedir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına yönelik değerlendirmede bulunmak için deniz yolu ile yapılan taşımacılığın aşamalarına değinmek gerekmektedir. Navlun sözleşmeleri beş aşamadan oluşmakta olup sırasıyla; hazırlık, yükleme, taşıma, boşaltma²⁷⁷ ve teslim aşamalarıdır²⁷⁸.

Kanaatimizce, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramları birbirinden farklıdır. FDK tarafından yapılan araştırmalar neticesinde, konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesine ilişkin kavramsal birliğin deniz taşımacılık sektöründe de açık ve net olmadığı belirtilmiş²⁷⁹; ancak yapılan araştırmalarda, katılımcıların konteynerin beklemesi durumunun terminal içerisinde beklemesi ile oluştuğu, konteynerin gecikmesi durumunun ise terminal dışında oluştuğuna ilişkin bir ayırım yapılarak nitelendirilmiştir²⁸⁰. Çalışmamızda konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramlarını ayrı ayrı ele alarak Türk hukukuna göre nitelendirmelerde bulunacağız²⁸¹.

2.3.1. Konteynerin Beklemesi Kavramı

Konteynerin beklemesi kavramı, deniz taşımacılığının iki aşamasında ortaya çıkabilmektedir. Ancak ortaya çıkış şekilleri, tarafların yukarıda izah ettiğimiz farklı sözleşmesel yükümlülüklerine aykırılıktan doğabilmektedir. Bu sebeple çalışmamızda, konteynerin beklemesi kavramının deniz yolu taşımacılığının hangi aşamasında

²⁷⁷Yazar teslim aşamasını saymamaktadır. Ülgener, Sürastarya, s.8.

²⁷⁸Ülgener'e ek olarak teslim aşamasını belirtmektedir. Elvin Batmaz Silahtaroğlu, "Sürastarya Parası ile Gecikme Zararları Kavramlarının Türk ve İngiliz Hukuk Sistemleri Bakımından Karşılaştırılması", **Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2015, C.5, S.2, <https://jurix.com.tr/article/4933>, s.153, e.t: 23.01.2023.

²⁷⁹Örneğin, konteynerin gemiden boşaltılmasından itibaren 15 takvim günü içerisinde, boş ve temiz olacak şekilde, taşıyana iadesini öngören tarifeler konteynerin bekleme ve gecikme hallerini bir araya toplar ve bu durumda haliyle tek bir adlandırma (terimlendirme) eğilimi ve terim karmaşasını beraberinde getirir. Taşıyanlar bazı limanlarda bekleme ve gecikme halleri için ayrı ayrı tarifelere sahip iken bazı limanlarda bu durum tek bir tarife şeklinde sunulmaktadır. Açıklamalar için bkz. Türkel, Konteyner, s.716.

²⁸⁰Söz konusu raporda standartlaştırılmış ve netleştirilmiş bir dil kullanımının gerekliliğine değinilmiş, yapılan incelemelerde sektöre yeni giriş yapan girişimcilerin denizcilik terimlerine aşık olmadıkları, kaldı ki sektörde faaliyet gösterenlerin dahi terim kargaşası yaşadıklarını, bunun büyük bir problem olduğunu, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının geleneksel tanımlama yaparak; konteynerin terminal içerisinde beklemesini konteynerin beklemesi, konteynerin terminal dışında beklemesini ise konteynerin gecikmesi olarak tanımlamaktadır. Ara raporda, konteynerin beklemesi durumunda 2 tür konteyner beklemesinin söz konusu olduğuna değinilmekte; birincisi taşıyan ile yük ile ilgili arasında olan, ikincisi ise terminal işletmecisi ile taşıyan arasındaki bekleme olduğu belirtilmektedir.

²⁸¹Taşıyanlar tarafından ithalat yükünde konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesi tek bir tarifeye "birleştirilmiş konteyner beklemesi ve gecikmesi" olarak tanımlanmış, bu tanımlama konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin aşamaların iç içe geçmesine sebep olmuştur. Ancak çalışmamızda konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi kavramlarını ayrı ayrı ele alarak açıklayacağız.

gerçekleşebileceğine ve hangi yükümlülüğün ihlali neticesinde serbest sürenin aşıldığına değineceğiz.

2.3.1.1. Yükleme Aşamasında Konteynerin Beklemesi Hali

Taşıtan tarafından hazırlık aşamasında temin edilen konteynerin, geminin sefere başlayacağı saatten önce yüklenip, gemiye yüklemesinin tamamlanması gerekmektedir. Ancak bazı durum ve koşullarda, taşıyan konteyneri serbest süre içerisinde gemiye yükleyememekte ve terminal içerisinde konteyneri bir sonraki gemiye yüklemek için limanda bekletmektedir. Önemle belirtmek gerekir ki, konteynerin terminal içerisinde beklemesi durumu “*konteynerin beklemesi*” kavramını doğurur. Taşıtanın, eğer navlun sözleşmesinde belirtilen serbest süre zarfında yahut böyle bir zaman öngörülmemişse makul bir süre içerisinde taşıyana konteyneri teslim etmemesi durumunda TTK’nın 1163. maddesi uyarınca kanuni yükümlülüğe ve taraflarca kırkambar sözleşmesindeki yükümlülüğe aykırılık teşkil ettiğinden, konteynerin beklemesi halinin borçlu temerrüdünü oluşturduğu kanaatindeyiz.

2.3.1.2. Boşaltma Aşamasında Konteynerin Beklemesi Hali

Gönderilenin, taşıyanın veya yetkili temsilcisinin bildirimi üzerine geminin varma limanına geldiği ve boşaltmanın yapılacağını bildirdiği tarihten itibaren varma limanına gelen konteyneri gecikmeden teslim alması gerekir²⁸². Gönderilenin serbest süreyi aşması neticesinde konteynerin beklemesi durumu söz konusu olacaktır.

Bu hususta gönderilenin konteyneri teslim alacağını bildirdiği zamana göre iki ihtimal²⁸³ söz konusu olabilecektir. Birinci ihtimal, konteyner varma limanına gelmiş ve serbest süre başlayıp serbest sürenin bitiminden sonra alacaklının konteyneri teslim alacağını bildirmesi durumudur. Konteynerin beklemesi durumu ikinci ihtimalde; serbest sürenin başlangıcından önce konteyneri teslim alacağını bildirdikten sonra konteyneri terminalden geç teslim alması sonucunda ortaya çıkmaktadır. Konteynerin beklemesi kavramının niteliğinin tespiti için bu durumları ayrı ayrı ele almamız gerekmekte ve esas dikkat etmemiz gereken kıstas yukarıda dile getirdiğimiz üzere gönderilen için bir hak

²⁸²Türkel, Konteyner, s. 718.

²⁸³Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s. 237.

ya da yükümlülük olduğunun tespiti ve konteynerin zilyetliğine^{284 285} kimin hâkim olduğu noktasında oluşmaktadır.

2.3.1.2.1. Birinci İhtimal

Önemle belirtmek gerekir ki, konteynerin teslim alınacağını bildirilmesi akabinde taşıtanın eşya üzerindeki hakimiyeti son bulmaktadır. Bu aşamada, konteynerin beklemesi hali, gönderilen konteyneri teslim alma yükümlülüğü altına girmeden önce meydana gelmiştir. Konteynerin beklemesi halinin bu durumu itibarıyla, gönderilen açısından kanuni ve sözleşmesel bir yükümlülüğe aykırı davranılmadığından borçlu temerrüt şartlarının oluşmadığı kanaatindeyiz. Gönderilenin yükü teslim almasının bir hak olması dolayısıyla, konteyneri teslim alma hakkını kullandığı ana kadar TTK'daki düzenleme uyarınca alacaklı temerrüdü hükümleri uygulanacaktır. Konteynerin beklemesi kavramı olduğu andan sonra konteyneri teslim alacağını beyan etmesi durumunda geçmişe yönelik hakkını geç kullanmasından ötürü doğan konteynerin beklemesi bedelinden, sözleşmesel olarak konteyneri teslim alma yükümlülüğüne aykırı davrandığından borçlu temerrüdü hükümlerinin uygulama alanı bulacağı kanaatindeyiz.

2.3.1.2.2. İkinci İhtimal

Bu ihtimalde, gönderilenin konteyneri teslim alacağını beyan etmesi akabinde; gönderilen, navlun sözleşmesinin tarafı olmasa dahi konteyneri teslim alacağını bildirmesi ile artık gönderilen tarafından teslim alınacağı açıklanan konteynere ilişkin imzalanan navlun sözleşmesi veya konişmentonun tarafı niteliğine haiz olmaktadır. Ancak yukarıda belirttiğimiz şekilde navlun sözleşmesinde üçüncü kişi konumunda olan gönderilen, artık navlun sözleşmesi, konişmento ve diğer denizde yük senedine taraf sıfatını haiz olmuş ve kanuni ve sözleşmesel yükümlülüğe aykırı davranışından dolayı borçlu temerrüdüne düşmüştür.

2.3.1.3. Teslim Aşamasında Konteynerin Beklemesi Hali

Taşıyanın, navlun sözleşmesi uyarınca taşıdığı eşyayı gönderilene sağlam bir şekilde teslim etmekle yükümlülüğü bulunmakta ve navlun sözleşmesinin son aşamasını temsil

²⁸⁴Eşyanın üzerinde zilyetlikte esas olan fiili hakimiyettir. Fiili hakimiyette eşyanın zilyedini elinin altında bulundurması şart değildir. Uygulamada farklı zilyetlik türleri olduğu belirtilmiştir. Bunlar dolaylı-dolaysız zilyet, asli-feri zilyet ve malik-başka sıfatla zilyetliktir. Taşıyan konteynerin içindeki eşyayı teslim alma anıyla dolaysız, ferî ve başka sıfatla zilyettir. Taşıyanın eşyayı gönderilene teslim etme yükümlülüğü dikkate alındığında, eşya üzerindeki zilyetliğini eşyayı fiilen teslim edebileceği bir sözleşmeyle yapabileceği gibi devredeceğine yönelik sözleşmeyle de yapabilir. Detaylı bilgi için bkz. Sevinç Kuyucu, Teslim Borcu, s.32-44.

²⁸⁵Boşaltma aşamasında konteynerin beklemesi hali ile teslim aşamasında konteynerin beklemesi hali, taşıyan tarafından konteynerin varma limanına varması ile ortaya çıkar. Bu durumun ayırımında konteynerin zilyetliğinin kimin üzerinde bulunduğu önem teşkil eder. Türkel, Konteyner, s. 713.

etmektedir. Ancak konteynerin beklemesi halinin oluştuğu bu aşamada, gönderilen başlangıştan itibaren eşyayı teslim almaktan imtina etmektedir. Bu durumda konteyner, terminalde uygun bir yerde içindeki eşyalarla birlikte beklemeye alınmaktadır.

Yukarıda detaylıca belirttiğimiz üzere, üçüncü kişi lehine yapılan navlun sözleşmesi uyarınca gönderilen yükü reddetme hakkına sahiptir. Bu sebeple, gönderilenin reddetme hakkını kullanması ya da taşıyan tarafından ifayı kabul etme hakkını kullanmaması sebebiyle doğan zararlar için, taşıyanın taşıtan ile gerçekleştirdiği navlun szleşmesince kararlaştırılan konteynerin beklemesi bedelini gnderilenden talep etme hakkı mümkün olmayacaktır. Kaldı ki, TTK'nın 1176. madde hükmü uyarınca TTK'nın 1174. maddesinde atıfta bulunulmasaydı, gönderilenin yükü teslimden kaınmasıyla alacaklı temerrüdünün oluştuğundan bahsetmek mümkün değildi. şöyle ki; öğretide, üçüncü kişi lehine yapılan sözleşmede, gönderilen ifayı ret hakkını kullanması durumunda alacaklı temerrüdünü oluşturmayacağı görüşü mevcuttur²⁸⁶. Navlun sözleşmesinde üçüncü kişi konumunda olan gönderilen, navlun sözleşmesinin tarafı konumunda değildir. Gönderilen, navlun sözleşmesi uyarınca lehine sözleşme yapılan üçüncü kişi konumundadır. Bu sebeple gönderilen, edimi kabul etme yükümlülüğü altında deđildir²⁸⁷. Taşıtan, gönderilenin sebep olduğu bu bedeli taşıyana ödemekle yükümlü hale gelmiřtir²⁸⁸. Taşıtan, gönderilenin sebep olduğu bu bedeli aralarındaki sözleşme uyarınca talep etme hakkına sahiptir.

2.3.2. Konteynerin Gecikmesi Kavramı

Konteynerin gecikmesi halinin iki aşamada söz konusu olması mümkündür. Birinci durum, taşıtan tarafından konteynerin terminal dışında yüklenmesi; ikinci durum ise navlun sözleşmesi uyarınca taşıyanın yükümlülüklerini yerine getirdikten sonra, gönderilenin konteyneri teslim alarak işletmesine götürüp boşaltmak için terminal dışına çıkarması ve belirlenen serbest süre içerisinde konteyneri taşıyana iade etmemesi durumudur.

Birinci ihtimalde tartışılması gereken husus; konteynerin gecikmesi ve beklemesi tarifesinde belirlenen serbest süre kavramının, konteynerin temin edildiği sreden itibaren başlayarak, tarifede belirlenen iki farklı serbest sürenin toplamı kadar olması gerektiği noktasında toplanmaktadır. şöyle ki; taşıyan tarafından temin edilen

²⁸⁶Kocabař, s. 1808.

²⁸⁷Yazara göre bu sebeple alacaklının temerrüdünün söz konusu olması da mümkün değildir. Trkl, Konteyner, s.721-722.

²⁸⁸Tarafların sorumluluklarına ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. 4. Bölüm.

konteynerin, taşıtan tarafından liman dışı bir yerde yükleme yapılması durumunda taraflar arasında sözleşmede belirtilen konteynerin gecikmesine ilişkin serbest süre ile konteynerin beklemesine ilişkin serbest süre ayrı ayrı belirlenmektedir.

Bu noktada konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesine ilişkin sözleşmede yer alan serbest sürelerin başlangıç anlarının tespiti kilit noktayı oluşturmaktadır. Çalışmamızın ileriki aşamalarında detaylı olarak inceleyeceğimiz üzere²⁸⁹, taşıyan tarafından tek taraflı hazırlanan genel işlem koşulu niteliğindeki navlun sözleşmesinde ve diğer taşıma senetlerinde net olarak düzenlenmeyen bu tarz hükümlerin, taşıtan lehine yorumlanıp yorumlanamayacağı hususu önem arz etmektedir. Ancak kanaatimizce, konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin ayrı sürelerin belirlenmiş olması; konteynerin gecikmesi ve konteynerin beklemesi aşamalarının navlun sözleşmelerinde aynı aşamalarda gerçekleşmesinden dolayı, konteynerin gecikmesi ve beklemesine ilişkin farklı kavramları temsil ettiğinden tarifedeki serbest sürelerin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğine değinmekle yetineceğiz.

2.3.2.1. Hazırlık Aşamasında Konteynerin Gecikmesi Hali

Öncelikle taşıyan, kendisi tarafından temin edilen konteynerin taşıtanın yükleme yapılması için istediği yere gönderilmesi akabinde taşıtan, taraflarca sözleşmede belirlenen serbest süre içerisinde konteyneri gemiye yüklemeye hazır halde terminale getirmekle ve konteyneri taşıyana taşınmak üzere teslim etmekle yükümlüdür.

Taşıyanlar konteynerlerin yükleme aşamasını görmediklerinden dolayı konişmentolara *FCL/LCL* şeklinde kayıtlar koymaktadırlar. Uygulamada genellikle *LCL* yani parsiyel yük olarak tanımlanan bu kayıt; birden çok yükletenin, eşyalarını aynı konteynere yüklemesi suretiyle gerçekleştirilen taşımalarda gündeme gelmektedir. Öyle ki taşıtanlar, konteyneri dolduramaması yahut yükletenlerden birinin eşyalarını yüklemesinin gecikmesi durumunda, konteyneri bir sonraki gemi seferine kadar tutmak istemektedir.

Bu durumda konteynerin gecikmesi, uygulamada genel olarak terminal sahasına daha girmeden hukuki olarak işlemlerin taşıtan tarafından yerine getirilememesi nedeniyle konteynerin gemiye yükleme zamanını kaçırmışından dolayı meydana gelmektedir.

Taşıyan ile taşıtan arasındaki sözleşmede belirtilen sürenin dolması ile konteynerin gecikmesi söz konusu olmaktadır. Taşıtanın taşıyana yükleri teslim etme yükümlülüğü bulunmaktadır. Taşıtanın, navlun sözleşmesinde belirtilen serbest süre zarfında yahut

²⁸⁹Bkz. 4. bölüm

böyle bir süre öngörülmemişse makul bir zaman içerisinde taşıyana konteyneri teslim etmemesi durumunda konteynerin gecikmesi hali borçlu temerrüdünü oluşturur.

2.3.2.2. Aşamaların Tamamlanmasından Sonra Konteynerin Gecikmesi Hali

Gönderilen tarafından varma limanındaki konteyneri terminal içerisinde değil de kendi işletmesinde yahut terminal dışında boşaltmak istediği yere konteyneri çıkarması durumunda, sözleşmesel olarak yükümlülük altına giren gönderilen; bu yükümlülük uyarınca serbest süre içerisinde konteyneri taşıyana temiz, boş ve sağlam bir şekilde iade etmek durumundadır.

Gönderilenin, tarifede yer alan süre içerisinde taşıyana konteyneri iade etmemesi durumunda meydana gelen konteynerin beklemesi hali borçlu temerrüdünü oluşturur.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

3.1. Genel Olarak

Konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin düzenlemelerin; taşıyan ile taşıtan arasında yapılan navlun sözleşmelerinde, taşıyan tarafından düzenlenen konişmentoya konulan ya da taşıyanın konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifesine yapmış olduğu atıf suretiyle sözleşmesel olarak gerçekleştirildiğini belirtmiştik. Öyle ki; konteynerin taşıyana taşıma işlemleri için teslim edilmemesi, işlem sonunda boş bir şekilde iade edilmemesi yahut konteynerin varma limanından zamanında teslim alınmaması durumlarında konteynere zilyet olan kişi yükümlülüklerine aykırı davrandığı için sözleşmede belirlenen şartlarda taşıyana bir bedel ödeme yükümlülüğü altına girmektedir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli, tarifede günlük olarak belirlenen bir tutar olup yükümlülüğe aykırı davranış devam ettiği sürece ödenmesi gereken bedel²⁹⁰ de doğru orantılı olarak yükselmektedir²⁹¹.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli, günümüzde deniz yolu ile yapılan taşımacılıkta yaşanan en büyük problemlerden biridir. Gerek ulusal gerekse uluslararası camiada herhangi bir düzenlemenin yapılmamış olmasından dolayı; ekonomik olarak güçlü konumda bulunan taşıyanların, taşıtanlar ve gönderilenlerden ciddi meblağlarda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli talep ettikleri görülmektedir. Uluslararası camiada buna ilişkin en somut değerlendirme ABD’de FDK tarafından yapılmış olup bu hususta bir düzenleme yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır²⁹².

Her ne kadar taşıyan tarifelerinde, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ve hatta serbest süreye ilişkin şartlar ülkelere göre farklılık göstermekteyse de konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına²⁹³ ve bedeline ilişkin düzenlenmelerde bir değişiklik

²⁹⁰CMA firmasının konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin tarifede 8 ila 14 gün için standart 20’lik konteyner için günlük bedelinin 60,00 \$ iken 14 günden sonra günlük bedelinin 75,00 \$ olacağı, Isı yalıtımlı konteynerlerin ilk 4 ila 10. günlerinin günlük bedelinin 125\$ iken 11. ve 14. günler arasında 225,00 \$ ve 14. gün ve üzerinde konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin 355,00 \$ olacağı düzenlenmiştir. Detaylı bilgi için bkz. https://www.cma-cgm.com/static/DemDet/Attachments/DD_Tarifs_TR_2022-07-01turkey.pdf

²⁹¹Türkel, Konteyner, s.729.

²⁹²Final Reports, s.32.

²⁹³Konteyner beklemesi ve gecikmesi kavramı için bkz.2. Bölüm.

bulunmamaktadır²⁹⁴. Ancak, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli hukuki niteliğinin tespiti yönünden farklı hukuk sistemlerinde farklı kavramlarla açıklanmaktadır.

Sözleşmenin taraflarının edimlerini yerine getirememesi durumunda zarara uğrayan taraf, zararlarını karşılamak için ortak iradeleri ile ifanın zamanında, yerinde veya gereği gibi yapılmaması haline bağlı olarak yaptırım klozu belirleyebilecekleri gibi zarara uğrayan taraf TBK'nın 50.²⁹⁵ maddesi hâkimden uğradığı zararın karşılığı olarak tazminat hesabı isteme haklarına sahiptirler²⁹⁶. Öyle ki, taraflar konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak sözleşmesel bir düzenleme yapmamış olsa idi, taşıyanın konteyneri zamanında ve belirtilen yerde iade alamaması durumunda, TBK 50. maddesi uyarınca, zararını ve zarar verenin kusurunu ispatlamak şartıyla kanunen talep etmesi mümkündür²⁹⁷. Zararın bedelinin tam olarak ispat edilememesi durumunda, TBK 50. madde uyarınca hâkime verilen yetki neticesinde, olayların olağan akışı ve taşıyanın aldığı tedbirleri değerlendirerek hakkaniyete uygun olarak tazminat miktarını belirleme yetkisine sahiptir.

Sözleşmenin taraflarının, TBK 50. maddede düzenlenen düzenleme haricinde sözleşme serbestisi kapsamında ortak iradeyle sözleşmesel yükümlülüklerle aykırı davranılması durumuna ilişkin düzenlemeler yapmaları mümkündür.

Bu açıklamalar doğrultusunda, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli; yükle ilgilinin yükümlülüğüne aykırı davranması neticesinde taşıyana ödemekle yükümlü olduğu bedel, hukuk sistemlerinin benimsedikleri hukuki müesseseler ışığında değerlendirilmelidir.

3.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Hukuki Niteliği

Çalışmamızda, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramlarının olduğu durumları navlun sözleşmesinin aşamalarına göre sınıflandırılmış ve tarafların sözleşmesel yükümlülüklerine aykırı davranmaları neticesinde TBK uyarınca borçlu

²⁹⁴Taşıtanlar konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi kavramına ilişkin genel düzenlemelere yer vermiş olup, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ve serbest sürelerle ilişkin ülkelere göre ayrı ayrı bedeller ve süreler öngörmüştür. Detaylı bilgi için bkz. <https://terms.maersk.com/dnd>, e.t: 26.01.2023
²⁹⁵ TBK'nın 50. maddesinde; "zarar gören, zararını ve zarar verenin kusurunu ispat yükü altındadır. Uğranılan zararın miktarı tam olarak ispat edilemiyorsa hâkim, olayların olağan akışını ve zarar görenin aldığı önlemleri göz önünde tutarak, zararın miktarını hakkaniyete uygun olarak belirler" şeklinde belirtilmek üzere düzenlenmiştir.

²⁹⁶Şafak Parlak Börü, "Götürü Tazminat Kavramına Bir Bakış", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, C. 29, S. 129, Mart 2017, s.196.

²⁹⁷TBK'nın 50. maddesi, sözleşmeden doğan sorumlulukların ihlali halinde uygulanır. Kadir Berk Kapancı, "Sözleşmesel Sorumlulukta Tazminat Edimi ile Sözleşme Cezası Arasındaki İlişki", *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.15, S.1, Ocak 2016, s.655; Parlak Börü, s. 196.

temerrüdünün oluştuğu, sadece varma limanında gönderilenin ilk andan itibaren yükü teslim almaktan kaçınması durumunda navlun sözleşmesinin üçüncü kişi yararına sözleşme niteliğinde olması gerektiği ve gönderilenin navlun sözleşmesinde üçüncü kişi konumunda bulunması neticesinde alacaklı temerrüdünün sonuçlarının doğduğu lakin alacaklı temerrüdünün oluşturmadığı tespit edilmiştir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki mahiyeti, borçlu temerrüdünü oluşturduğu durumlar ve alacaklı temerrüdü sonuçlarını oluşturduğu durumlar olmak üzere bu bölümde iki ana başlıkta incelenecektir. Ayrıca detaylı olarak borçlu temerrüdünü oluşturduğu durumlarda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu veya götürü tazminat niteliğinde olup olmadığı tartışılacak, konteynerin beklemesi durumunun alacaklı temerrüdü hükümlerinin uygulanmasını oluşturduğu durumlarda ödenecek bedelin hukuki niteliği ve TTK uyarınca sürastarya kavramının ve hükümlerinin uygulama alanı bulup bulamayacağı noktasını değerlendirilecektir.

3.2.1. Borçlu Temerrüdünün Oluşturduğu Durumlarda

Tarafların, sözleşme öncesinde ortak iradeleri ile sözleşmede yükü ile ilgili konteyneri taşıyana zamanında ve yerinde teslim etmediği durumlara veya konteynerin varma limanında zamanında teslim alınmamasına ilişkin düzenledikleri konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli talepli maddeler, hukuk sistemlerinin izin verdiği ölçüyle sınırlıdır.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ve serbest süreye ilişkin kayıtlar her ülkeye göre farklılık göstermekteyse de konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı ve bedelin düzenlenme (yazılma) şekli itibarıyla bir değişiklik bulunmamaktadır. Her ne kadar konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramında ve bedelin düzenlenme (yazılma) şeklinde bir ayırım bulunmasa da konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli talebinin taraflarca önceden kararlaştırılması durumunda, farklı hukuk sistemlerinde farklı kavramlar ortaya çıkmakta ve yaşanan durumlar bu kavramlar neticesinde çözümlenmektedir. Bu sebeple taşıyanların, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemeleri Anglo-Amerikan hukuk sistemine göre götürü tazminat, Kıta Avrupa hukuk sistemine göre ise ceza koşulu veya götürü tazminat olup olmadığını değerlendirmek suretiyle hukuki niteliğinin tespiti gerekmektedir.

3.2.1.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Ceza Koşulu Yönünden Nitelendirilmesi

Ceza koşulu, sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmesel borcunu hiç veya gereği gibi ifa edememesi durumunda, rizikonun gerçekleşmeden önce²⁹⁸ borçlunun alacaklıya karşı yerine getirmeyi yüklediği bedel²⁹⁹ olarak tanımlanabilmektedir³⁰⁰. Taraflar ceza koşulu ile ilgili olarak kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla³⁰¹ serbestçe belirleme hürriyetine sahiptirler³⁰². Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu olarak nitelendirilmesi durumunda, hukuki mahiyeti itibarıyla, geciktirici koşula bağlı bir borç olduğu söylenebilir³⁰³. Kaynağı ise taraflarca düzenlenen navlun sözleşmesi ya da bununla birlikte bir borç ilişkisine bağlı ek anlaşmadır. Ceza koşulu, asıl borç ilişkisine bağlı bir borç niteliğindedir³⁰⁴ ve bağlı bulunduğu asıl borcun geçersiz olması halinde, ceza koşulu da bağlı borç niteliği sebebiyle geçersiz olacaktır³⁰⁵. Cezai şart anlaşmasının taraflarca asıl sözleşmeyle birlikte yapılabileceği gibi, asıl

²⁹⁸Sözleşmesel yükümlülüğe aykırı davranış gerçekleştikten sonra tarafların belirli bir bedel ile anlaşmaları, söz konusu bedelin ceza koşulu veya götürü tazminat olarak tanımlanamayacağı, ihlalin gerçekleşmesinden sonra yapılması halinde sulh anlaşması olarak kabul edilmesi gerektiği yönünde. Bkz. Mehmet Erdem, "Tazminatın Taraflarca Götürü Olarak Belirlenmesi", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1, Ocak 2005, s. 318.

²⁹⁹Her ne kadar çalışmamızda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki mahiyetini açıklamaya çalışsak da ceza koşulunun hukuki mahiyetine ilişkin öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bu mahiyetler ceza koşulunda aranan kusur şartının olup olmaması, kusurun ispat edilip edilmemesi, zararın varlığının aranıp aranmayacağı ve zararın ispat edilip edilmemesi gerekliliği noktasında önem arz etmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Kenan Tunçomağ, Cezai Şartın Hukuki Mahiyeti, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, Cilt: 1, Sayı: 4, Haziran 1962, s.558-568 ("Ceza Koşulu"); yine bu yönde ceza koşulu mahiyetinin bir tazminat, sözleşme cezası veya dar anlamda ceza koşulu görüşleri için bkz. Işıl Yelkenci, "Karşılaştırmalı Hukukta Ceza Koşulu", **Doktora Tezi**, İstanbul, 2022, s. 36; Burcu Yağcıoğlu, **Türk ve İsviçre Hukuku'nda Ceza Koşulu (Cezai Şart)**, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s.27-32; Yasemin Kabaklıoğlu Arslanyürek, **Ceza Koşulu Özellikle Zarar ve Tazminatla İlişkisi**, 1. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 11-13.

³⁰⁰Kenan Tunçomağ, **Türk Borçlar Hukuku I**, Genel Hükümler, 6. Bası, İstanbul, 1976, ("Borçlar Hukuku"), s. 853-854; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, **Borçlar Hukuku**, 18. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012, s. 163; Reisoğlu, s. 455.

³⁰¹TBK'nın 346. maddesi uyarınca, kira sözleşmesi bağlamında kiranın zamanında ödenmemesi halinde veya gecikmeden sonraki kiraların muaccel olması halinde ceza koşulu hükümlerinin geçersiz olduğu; TBK'nın 420. maddesi 1. fıkrası uyarınca, işçi aleyhine tek taraflı ceza koşulu düzenlemesinin geçersizliği, tüketici işlemlerinde tüketici aleyhine düzenlenen tek taraflı ceza koşulu, dernekten veya kooperatiften çıkma hakkının kullanılmasına ilişkin ceza koşulu, aile hukukundaki kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasına ilişkin ceza koşulu ve vekâlet sözleşmesini sona erdirmeye hakkının kullanılmasına ilişkin ceza koşulu düzenlenmesine ilişkin yasaklar örnek olarak verilebilir. Yelkenci s. 99-114.

³⁰²Mehmet Erdem s. 319; Yağcıoğlu, s.54; Kabaklıoğlu Arslanyürek, s. 15.

³⁰³Yelkenci, s. 287.

³⁰⁴Ancak doktrinde bir görüş, TBK uyarınca düzenlenen ceza koşulunun asıl borçtan bağımsız ceza koşulu olarak da düzenlenebileceğini belirtmekte ve "ceza koşulu olarak öngörülen edimin değerinin yüksek olması halinde bu ceza edimi borçluyu aslında borçlu olmadığı bir fiili yapmaya veya böyle bir fiili yapmaktan kaçınmaya zorladığı ve bunun sonucu olarak borçlu sanki söz konusu yapma veya kaçınma fiilini borçlanmış gibi onları yerine getirmek zorunda kalır" şeklinde belirtmektedir. Tunçomağ, Ceza Koşulu, s.15; Köksal Kocağa, **Ceza Koşulu (Sözleşme Cezası)**, 2. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2018, s.134 ("Ceza Koşulu"); Kabaklıoğlu Arslanyürek, s. 14.

³⁰⁵Kabaklıoğlu Arslanyürek, s. 16.

sözleşmeden ayrı olarak yapılması da mümkündür. Ceza koşulu alacağının muaccel olabilmesi için borçlunun borca aykırı davranışının gerçekleşmesi gerekir. Öyle ki ceza koşulunun söz konusu olması için asıl bir borcun varlığı şart olup³⁰⁶, asıl borcun yerine getirilmemesi durumunda ceza koşulu gündeme gelecek ve böylece asıl borçtan bağımsız nitelikte olacaktır³⁰⁷.

3.2.1.1.1. Ceza Koşulu Türü

TBK uyarınca üç tür ceza koşulu düzenlemesi bulunduğunu söylemek mümkündür³⁰⁸. Bunlardan ilki, TBK'nın 179. maddesi 1. fıkrasında düzenlenen, taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça sözleşmede edimin hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi durumunda, alacaklının asıl borcu ya da sözleşmede belirlenen cezayı talep edebileceği seçimlik sözleşme cezasıdır³⁰⁹. İkincisi, TBK'nın 179. maddesi 2. fıkrasında düzenlenen, taraflarca sözleşmede belirlenen cezanın, borcun belirlenen zaman veya yerde ifa edilmemesi durumu için kararlaştırılmışsa; alacaklı hakkından açıkça feragat etmiş veya ifayı çekincesiz olarak kabul etmiş olmadıkça, asıl borçla birlikte cezanın ifasının da istendiği sözleşmesel cezadır³¹⁰. Son olarak ise, TBK 179. maddesi 3. fıkrası uyarınca borçluya sözleşmede belirtilen cezai şartı ödeyerek sözleşmeyi feshetme yetkisi veren sözleşmesel cezadır³¹¹.

Tarafların iradesinin ne tür bir sözleşme cezasına yönelik olduğu, gerek kanun maddelerindeki karinelere gerekse iradelerin yorumlanması³¹² suretiyle belirlenecektir³¹³. Taraflar, sözleşmesel olarak konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelini, konteynerin zamanında ve belirlenen ifa yerinde gerçekleştirilmemesi ya da konteynerin zamanında teslim alınmaması durumuna yönelik bir düzenleme yapmaktadırlar. Bu sebeple, tarafların iradesi ile herhangi bir ceza koşulu türünde kanıya ulaşılamasa bile, kanunen konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin TBK 179.

³⁰⁶Yağcıoğlu, s.114.

³⁰⁷Kocaağa, Ceza Koşulu s. 65; Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.14.

³⁰⁸Ceza koşulu türlerinde, sözleşme cezasının ifa edilip edilmediği ya da sözleşmesel borcun yerine talep edilip edilmediğine göre bir ayırım yapıldığından, alacaklının sözleşmedeki asıl edim yerine sözleşmedeki cezadan birini talep edebileceği durumda seçimlik sözleşme cezasından, alacaklının asıl borç ile birlikte sözleşmede kararlaştırılan ceza koşulunu talep edebilmesi durumunda ifaya eklenen ceza koşulundan bahsetmek gerekir. Bu yönde bkz. Yelkenci s. 36.

³⁰⁹Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.48; Kocaağa, Ceza Koşulu, s.133; Yağcıoğlu, s.56.

³¹⁰Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.51; Kocaağa, Ceza Koşulu, s.137; Yağcıoğlu s.61.

³¹¹Dönme ceza koşulu ile cayma parası arasındaki fark için bkz. Kocaağa, Ceza Koşulu, s.144-147.

³¹²Ceza koşulunun türünün tespit edilememesi durumunda seçimlik ceza koşulu olduğunun kabulü gerekir. Kocaağa, Ceza Koşulu, s.142; Yağcıoğlu, s.154.

³¹³Kanunda ifa engellerine ilişkin olarak düzenlenen ceza koşulları türleri emredici nitelikte olmadığından taraflarca ifa engellerine ilişkin olarak sözleşme serbestisi kapsamında farklı ceza koşulu türlerini belirlemeleri mümkündür. Kapancı, s.664.

madde 2. fıkra uyarınca ifaya eklenen bir ceza koşulu olduğu söylenebilir³¹⁴. Öyle ki, uygulamada dahi taşıyan hem konteynerin kendisine teslimini hem de tarife uyarınca konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelini talep etmektedir. Bu sebeple konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ifaya eklenen sözleşmesel ceza koşulu olduğunun kabulü gerekir. Hatta bazı yargı kararlarına konu olduğu üzere, konteynerin belli bir süre içerisinde taşıyana iade edilememesi durumunda tarafların sözleşmede konteynerin bedeline ilişkin olarak belirledikleri bedeli ve konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelini talep ettikleri de görülmektedir³¹⁵. Taşıyanların konteynerin kendilerine iade edilememesine ilişkin konteyner bedeli olarak düzenledikleri bedelin ceza koşulu olarak nitelendirilmesi durumunda, asıl edim yerine belirlenen bir ceza koşulu olmasından dolayı seçimlik ceza koşulu niteliğindedir.

3.2.1.1.2. Hukuki Mahiyeti

Ceza koşulunun hukuki mahiyetine ilişkin olarak öğretide çeşitli görüşler mevcuttur. Ceza koşulunun mahiyeti, kusurun ve zararın şart olup olmadığı noktasında önem arz etmektedir. Öğretide bir görüş, ceza koşulunun sırf ceza olduğu görüşünü savunmaktadır³¹⁶. Bu görüşe göre sözleşmesel yükümlülüğüne aykırı davranılması durumunda, sözleşmede belirlenen bedeli ödemekle yükümlü olduğu belirtilmektedir. Ceza koşulunun sırf ceza olduğu görüşünün kabulü halinde borçlu, sözleşmesel edimini daha iyi ifa edebilmek için emek ve mesai harcayacaktır³¹⁷. Ancak borçlunun kendisine yüklenemeyecek bir kusurdan dolayı sözleşmesel edimi yerine getirememesi durumunda, sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Bir farklı görüşte ise, borçlunun sözleşmesel edimini yerine getirmemesinden doğan zararlardan kusurun aranmaksızın, mücbir sebep

³¹⁴Yazar, TBK'nın 179. maddesinin 2. fıkrası kapsamında sözleşme cezası karanesinin kapsamı, ifa yeri ve ifa zamanına aykırılık hali için kararlaştırıldığına ilişkin olduğu şeklinde düzenlenmesine rağmen diğer gereği gibi ifa etmeme halleri için de TBK'nın 179. maddesi 2. fıkrasında düzenlenen sözleşme cezasının uygulanması gerektiğini belirtmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Yelkenci, s.347.

³¹⁵Konşimentoda konteynerin iade edilmemesi halinde, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ek olarak 20'lik konteyner bedelinin 3.500 USD olarak kararlaştırıldığı ve 3 konteynerin iadesi gerçekleşmediğinden 70 günlük konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ek olarak 10.500 USD konteyner bedeli alacağı talep edilmiştir. Yargıtay 11. HD., T. 5.3.2014., E. 2013/12326., K. 2014/4189, Kaynak: www.kazanci.com.tr e.t.: 28.01.2023; Tarafların konşimentoda 20'lik konteynerin teslim edilememesi durumunda her bir 20'lik konteyner bedeli için 3.500,00 USD kararlaştırdığının, 9 konteyner için toplamda 31.500 USD konteyner bedeli alacaklarının mevcut olduğuna ilişkin Yargıtay 11. HD., T. 12.12.2014., E. 2014/12286., K. 2014/19657., Kaynak: www.kazanci.com.tr e.t.:28.01.2023 ; konteynerin gönderilen tarafından teslim alınmamasından dolayı 70 gün için 80.546 USD konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli ve 119.000 TL de konteyner bedeli alacağı bulunduğu ilişkin Yargıtay 11. HD., T. 29.4.2015., E. 2014/17506., K. 2015/6002., Kaynak: www.kazanci.com.tr e.t.: 25.01.2023.

³¹⁶Hüseyin Avni Göktürk, "Cezai Şart Müessesesi", **İzmir Barosu Dergisi**, s.397-406; Kocağa, Ceza Koşulu, s.34-36; Ceza koşulunun özel hukuk cezası mahiyetinde olduğu yönünde, Gümüş, s.1009.

³¹⁷Sırf ceza görüşü neticesinde borçlu Demokles'in Kılıcı gibi asılı durur ve borçlu sözleşmesel ceza sebebiyle borcunu daha gayretli yerine getirecektir. Tunçomağ, Ceza Koşulu, s.588.

dahil borçlunun her halükârda sözleşmesel olarak belirlenen cezayı ödemesi gerektiğini savunan ceza koşulunun sigorta olduğu şeklinde belirtilmiştir. Bir diğer görüş, ceza koşulunun tazminat niteliğinde olduğunu, tarafların önceden uğrayacakları zararı götürü olarak belirledikleri, bu sebeple borçlunun sadece kusurundan kaynaklı durumlarda sorumlu olacağını savunan görüştür³¹⁸.

Türk hukukundaki öğretide ceza koşulunun mahiyetine ilişkin olarak fikir birliği bulunduğu söylemek mümkün değildir. Bir görüşte ceza koşulu niteliğinin sigorta olduğu savunulduğu gibi ceza niteliğinde ve götürü tazminat niteliğinde olduğuna ilişkin savunmalar da mevcuttur. Öyle ki yargı kararlarında da fikir birliğinin bulunduğu söylemek mümkün değildir. Mahkemeler, öğretide ceza koşulunun götürü tazminat niteliğinde olduğunu savunan görüşten etkilenmiş ve bu yönde kararlar³¹⁹ vermiştir³²⁰. Kanaatimizce, TBK uyarınca, ceza koşulunun mahiyetinin sırf ceza olarak belirlendiğini söylemek mümkündür. Öyle ki, TBK'nın 179. maddesinde, tarafların "*ceza kararlaştırmış olmaları*"³²¹ şeklinde tasnif edilmesi, TBK 180. madde uyarınca borçlu kusurunun kural olarak aranmadığının belirtilmesi ve TBK'nın 182. maddesi uyarınca "*sorumlu tutulamayacağı bir sebeple imkânsız hâle gelmişse*"³²² şeklinde yapılan ifadelerle göre ceza koşulunun ceza mahiyetinde olduğunu söylemek mümkündür. Bu sebeple çalışmamızda esas olarak ceza koşulunun sırf ceza niteliğinde olduğu görüşü neticesinde kusur ve zarar unsurları incelenecektir. Ancak tarafların ceza koşulunu kanunda belirtilen mahiyetten farklı bir şekilde belirlemeleri mümkündür³²³.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliğinin ceza koşulu olarak kabul edilmesi durumunda, özellikle konteynerin varma limanında beklemesinin ceza koşulunun mahiyeti itibarıyla söz konusu olup olmayacağı değerlendirilmelidir.

Varma limanında gönderilenin konteyneri başlangıçtan itibaren teslim almaktan kaçınması nedeniyle konteynerin beklemesi bedelinin ceza koşulu olduğunun kabul edilmesi halinde, asıl borcun varlığı gerekir ki; gerek ulusal/milletlerarası sözleşmeler

³¹⁸Tunçomağ, Ceza Koşulu, s.558-568.

³¹⁹YHGK., T. 16.4.1986, 13-730/416; Yargıtay 13. H.D., 15.12.1981., 7896/8497.

³²⁰Türkiye'de bu görüşü savunan Tunçomağ'ın Fransız hukukundan etkilenerek ceza koşulunu götürü tazminat olarak savunduğunu, yargı kararlarının da Tunçomağ'ın görüşünden etkilenerek kararlar verdiğini belirtmekte, Oğuzman/Öz'ün ceza koşulu ile götürü tazminat sözleşmesi arasında bir ayrım yapmadığını belirtmektedir. Mehmet Erdem, s.333.

³²¹Ceza koşulunun mahiyetine yönelik TBK uyarınca tazminat, ücret vb. terimler kullanmak yerine ceza terimine yer verilmiş olmasından dolayı ceza koşulunun tazminat olduğu görüşüne katılmıyoruz.

³²²Önemle belirtmek gerekir ki, sigorta görüşü her halükârda sözleşmeye aykırılık halinde ceza koşulunun uygulanmasını gerektiren bir görüş olduğundan, TBK uyarınca sigorta mahiyeti olmadığı kanaatindeyiz.

³²³TBK uyarınca söz konusu düzenlemenin tamamlayıcı nitelikte hükümler olduğu, emredici hüküm niteliğinde olmadığını belirtmiştir. Tunçomağ, Ceza Koşulu, s.558.

uyarınca gerekse taraflarca düzenlenen navlun sözleşmesi, konişmento ya da diğer denizde taşıma senetlerinde, taşıtanın ve gönderilenin konteyneri varma limanından teslim alma borcu yoktur. Bu yüzden durumun taşıtan ve gönderilen yönünden ayrı ayrı incelenmesi gerekecektir.

Taşıtan yönünden değerlendirmek gerekirse, varma limanında gönderilenin başlangıçtan itibaren yükü teslim almaktan kaçınması sonucunda konteynerin beklemesinde; taşıtanın eşyayı teslim alma borcu söz konusu olmadığından TBK'nın 179 ila 182. maddeleri uyarınca ceza koşulu için gerekli şartlar oluşmamaktadır. Şöyle ki, varma limanında konteynerin beklemesi bedelinin ceza koşulu niteliğinde olduğunun kabulü halinde; taşıtanın eşyayı teslim alma borcu olduğunun kabulü gerekir ki taşıtanın böyle bir borcu bulunmadığından TBK'nın 179 ila 182. maddeleri uyarınca taşıtan aleyhine kararlaştırılan ceza koşulu hüküm ifade etmeyecektir. Ancak sözleşmesel olarak bir borç altında bulunmayan taşıtanın, konteynerin beklemesi bedeli talebi; yalnızca Roma hukukunda yer alan “*gerçek olmayan ceza koşulu*”³²⁴, bir diğer adıyla “*bağımsız ceza koşulu*” ile tanımlanabilir³²⁵. Gerçek olmayan ceza koşulunu, taahhüt edilmeyen bir fiilin ifa olunmaması ya da taahhüt edilmeyen bir kaçınmaya aykırılık hali için öngörülen ceza koşulu olarak tanımlamak mümkündür³²⁶. Bizim de katıldığımız bir görüşe göre, varma limanında konteyner bekleme bedelinin, serbest zaman içerisinde konteynerin teslim alınmaması şartına bağlı olduğu; gerçek olmayan ceza koşulu hukuki mahiyeti itibarıyla şarta bağlı borç taahhüdü oluşturduğundan, TBK'nın 170 ila 176. hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir³²⁷.

Gönderilen açısından incelemek gerekirse, taşıyan ile taşıtan arasında yapılan bir sözleşmeyle belirlenen konteynerin beklemesi bedelinin, gönderilen açısından hüküm ifade edip etmeyeceği noktası tartışılması gereken bir husustur. Şöyle ki, gönderilen, lehine sözleşme yapılan üçüncü kişi konumundadır ve taraflarca yapılan sözleşmeye taraf değildir. Bu sebeple gönderilen aleyhine sözleşmeyle belirlenen TBK'nın 179 ila 182. maddeleri uyarınca ceza koşulunun hüküm ifade etmesi söz konusu olmayacağı gibi gönderilen sözleşmeye taraf olmaması nedeniyle gerçek olmayan ceza koşulunun da söz konusu olması mümkün değildir. Ancak taşıtan ile gönderilen, kendi aralarında

³²⁴Detaylı bilgi için bkz. Yelkenci s. 261-268; Yağcıoğlu, s.89-92.

³²⁵Türkel, Konteyner, s.743.

³²⁶Tunçomağ, Ceza Koşulu, s.40.

³²⁷Türkel, Konteyner, s. 743; Kocağa, Ceza Koşulu, s.66. Aksi görüş için bkz. Tunçomağ, Ceza koşulu, s.39.

yapacakları sözleşmede konteynerin beklemesi bedeline ilişkin olarak bir düzenlemeye yer vererek kararlaştırmaları mümkündür.

3.2.1.1.3. Kusur Unsuru

Kural olarak genel borca aykırılık halinde, TBK uyarınca kusur karinesi mevcut olup borçlu kusurlu olmadığını ispat etmediği sürece kusurlu kabul edilecektir. Yukarıda da izah ettiğimiz üzere ceza koşulu, asıl borca bağlı ve geciktirici bir borç olup muacceliyeti için sözleşmesel yükümlülüğe aykırılık oluşması gerekmektedir. Ancak, ceza koşulunda borçlunun ihlal ettiği yükümlülüğü için kusurun şart olup olmadığı tartışmalıdır. Bu tartışmanın kaynağı, TBK'nın 180. maddesi 2. fıkrası uyarınca aşkın zarar halinde alacaklının borçlunun kusurunu ispatlamaya yönelik düzenlemeye yer vermesinden ileri gelmektedir. Öğretide³²⁸ ve yargı kararlarındaki³²⁹ hâkim görüş, borçlunun sorumluluğuna ilişkin kusur sorumluluğu öngörülmüş ise kusurun varlığının gerektiği yönündedir³³⁰. Öğretideki hâkim görüşün gerekçesi, TBK uyarınca ceza koşulunda kusurun ispatı yönünde değerlendirme, aşkın zarar halinde kusurun ispatı noktasında ispat külfetinin yer değiştiğinden ibarettir³³¹. Ancak öğretide aksini savunan bir görüşe göre³³², ceza koşulunun işlevi gereğince borçlu kusurunun aranmaması gerektiği, aksi takdirde ceza koşulunun işlevini yitireceği belirtilmiştir. Bu tartışmalar ceza koşulunun hukuki mahiyetinden kaynaklandığı gibi, TBK 180. madde uyarınca aşkın zarar halinde alacaklının borçlunun kusurunu ve zararını ispat etme zorunluluğunu öngörmesinden kaynaklanmaktadır³³³. Öğretinin aksini savunan görüşün gerekçesinde, aşkın zarar halinde ceza koşulunda borçlunun kusuru arandığı düzenlendiğine göre; sözleşme cezası miktarını aşmayan tutarın talebi bakımından borçlunun kusurlu olmasına gerek olmadığı belirtilmiştir.

Asıl borcun ihlali niteliğinde kusurun aranıp aranmadığına göre bir değerlendirme yapılması gerekir iken öğretide çeşitli gerekçelerle konu ele alınmıştır. Bizim de

³²⁸Yelkenci, s. 297.

³²⁹Yargıtay 11. HD, E. 2015/13233 K. 2017/1322 T. 7.3.2017 Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t.: 27.01.2023; Yargıtay 15. HD, T. 10.9.2015, E. 2015/1444 K. 2015/4317, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t.: 27.01.2023; Yargıtay 15. HD, T. 17.11.2003, E. 2003/2502, K. 2003/5494, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t.: 27.01.2023.

³³⁰İsviçre hukukunda bu hususta fikir birliğine ulaşıldığı ve borçlunun asıl borcun ihlalinde kusurlu olması halinde ceza koşulunun muaccel olacağını belirtmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Yelkenci s. 296-302; Kocaağa, Ceza Koşulu, s.231.

³³¹Yelkenci, s. 300; Kılıçoğlu, s. 995; Kocaağa, Ceza Koşulu, s. 233; Kabaklıoğlu Arslanyürek, s. 59; Yağcıoğlu, s. 177 .

³³²Hüseyin Can Aksoy, "Ceza Koşulunun Borçlunun Borca Aykırı Davranıştaki Kusuru ile İlişkisi Nedir?" **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.24, S.2, Aralık 2018, s. 1003

³³³Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.58.

katıldığımız bir görüşe göre³³⁴, ceza koşulunda borçlunun sözleşmesel yükümlülüğüne aykırı davranışında, kusurun şart olup olmadığı noktasında, TBK uyarınca genel borca aykırılık hallerine göre değerlendirme yapılmalıdır. TBK uyarınca borca aykırılıktan sorumluluk, borçlunun kusur sorumluluğuna bağlanmıştır. Bunun istisnası, kanunda bazı hallerin kusursuz sorumluluk³³⁵ kapsamında ele alınmasıdır. Bu noktada TBK uyarınca kusursuz sorumluluk öngörülen hallere ilişkin ceza koşullarında kusur şartı aranmaz iken; kusur sorumluluğuna dayanan hallerde ise ceza koşulunun gündeme gelebilmesi için kusurun şart olduğu kanaatindeyiz.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu niteliğinde olduğunun kabul edilmesi durumunda, kusurun aranıp aranmayacağı noktasında taraflarca düzenlenen sözleşme, TBK uyarınca sınırlı sayıda sayılan kusursuz sorumluluk kapsamında değildir. Ancak tarafların sözleşme serbestisi kapsamında kusur sorumlulukları yönünde düzenlemelere yer vermeleri mümkündür. Bu sebeple kanaatimizce, kural olarak taşıtan veya gönderilen, yükümlülüklerini yerine getirmemelerinde kusurlu olmadıklarını ispat etmedikleri sürece sorumlu olacaktır.

3.2.1.1.4. Zarar Unsuru

TBK uyarınca gerek haksız fiil gerekse sözleşmeye aykırılık halinde, ihlali gerçekleştiren kişi bir zarara sebebiyet vermedikçe, kural olarak tazminata hükmedilmez. Ancak buna istisna olarak TBK'nın 180. maddesinde, hiçbir zarara uğranılmamış olsa dahi taraflarca bir ceza koşulu kararlaştırılmışsa, zarar aranmaksızın zarar görenin ceza bedeli talep etme hakkı olduğu düzenlenmiştir³³⁶. TBK uyarınca kural olarak ceza koşulunu talep eden taşıyanın, uğradığı zararları ayrıca talep etmesi mümkün değildir. Ancak taraflarca sözleşmede belirlenen ceza koşulunun taşıyanın gerçek zararının altında belirlenmiş olması durumunda, taşıyan aşkın zararı talep etme hakkına da sahiptir. Ancak aşkın zararın, ceza koşulunun türüne bağlı olarak talep edilip edilemeyeceğine ilişkin tartışmalar mevcuttur. Öğretide hâkim görüş gerek ifaya eklenen gerekse seçimlik ceza koşulunda aşkın zarar halinde, alacaklının TBK'nın 180. maddesi 2. fıkrası uyarınca tazminat talep edebileceğinden bahsetmektedir³³⁷. Ancak aksi görüş, ifaya eklenen ceza

³³⁴Yelkenci, s.299.

³³⁵TBK'nın 66. maddesi uyarınca adam çalıştıranın sorumluluğu, TBK'nın 67. maddesi uyarınca hayvan bulunduranın sorumluluğu, TBK'nın 69. maddesi uyarınca da yapı malikinin sorumluluğu örnek olarak gösterilebilir.

³³⁶Kabakhoğlu Arslanyürek, s. 65; Yağcıoğlu, Ceza Koşulu, s. 185; Kapancı, Sözleşme Cezası, s. 665; Gümüş, s. 1018; Kılıçoğlu, s. 993; Kocağa, Ceza Koşulu, s. 218.

³³⁷Kocağa, Ceza Koşulu, s.310; Yağcıoğlu, s.216.

koşulunda alacaklının zararı ve kusuru ispat etmesi halinde dahi talep edemeyeceğini³³⁸; gerekçe olarak alacaklının ifaya eklenen ceza koşulunda asıl ifayı elde ettiğini, buna ek olarak alınan bir ceza koşulu söz konusu olduğundan ek bir zararın olmasının mümkün olmadığını, bu düzenlemenin seçimlik ceza koşuluna özgü olduğunu ileri sürmektedir³³⁹.

Yukarıda izah ettiğimiz üzere, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin, taraflarca düzenlenme şekli ifaya eklenen bir ceza koşulu niteliğinde olup yükle ilgililerin yükümlülüklerine aykırı davranması neticesinde önceden sözleşmede belirledikleri ceza koşulu ile taşıyanın zarar konusunda zararın ve kusurun varlığını ispatlamaktan kurtarmaktadır.

3.2.1.1.5. İşlevi

Ceza koşulunun doktrinde farklı işlevlere sahip olduğu belirtilmektedir. Bunun ayrımında, ceza koşulunun türü³⁴⁰ önem arz etmektedir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin yukarıda da açıkladığımız üzere ifaya eklenen ceza koşulu olduğu dikkate alındığında, taşıyan, yükle ilgililerden hem konteynerin iadesini hem de ceza koşulunu birlikte talep etmektedir.

Ceza koşulu, bu türü itibarıyla, yükle ilgiliye baskı kurarak konteynerin iadesine zorlamakta ve ceza koşulu miktarının yüksek belirlenmesi³⁴¹ ile borçluyu ağır bir yükümlülük altında bırakarak psikolojik etki yaratmaktadır.

Kaldı ki, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli yükle ilgilinin konteyneri taşıyana iade edememesi sebebiyle günlük olarak belirlenmektedir. Bu noktada konteyneri teslim almak isteyen taşıyan, yükle ilgilinin asli edimini ifaya zorlama için söz konusu konteyneri teslim alamadığından, uğradığı her bir gün için zararın tazminini talep etmektedir. Bu durum itibarıyla da taşıyanın, zararının belirlenmesi işlevi bulunduğu söylenebilir. Kaldı ki yukarıda da belirttiğimiz üzere, konteynerin kendisine iadesini talep eden taşıyan; belli bir süre sonra konteynerin iade edilememesi durumunda, seçimlik hakkını kullanmak suretiyle, konteyner yerine seçimlik ceza koşulu niteliğinde konteyner bedeli talebinde bulunmaktadır.

³³⁸Kapancı, s.666.

³³⁹Kapancı, s. 666.

³⁴⁰Örneğin dönme veya fesih niteliğinde ceza koşulu türünde, borçlu belirlenen bedeli ödemek suretiyle sözleşmeyi sona erdirebilir. Bu işlevi itibarıyla sözleşmeyi sona erdirmeyi kolaylaştırmaktadır. Kocağa, s. 38; Seçimlik ceza koşulunda alacaklı asıl alacağını teminat altına almaktır. Yağcıoğlu, s.40.

³⁴¹Ceza koşulunun gecikme süresine bağlı olarak belirlenmesi halinde, ceza koşuluna bir üst sınır da getirilmemişse, alacaklının uzun süre seçimlik hakkı kullanmaması durumu yargı kararlarıyla tartışmalarına sebep olmuştur. Bu husustaki kararlar ve değerlendirmeler için bkz. Kocağa, Ceza Koşulu s. 273-274.

3.2.1.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Götürü Tazminat Yönünden Nitelendirilmesi

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin götürü tazminat olarak nitelendirilmesi durumunu Anglo-Amerikan hukuk sistemi ve Kıta Avrupa hukuk sistemine göre değerlendirmek gerekmektedir. Ceza koşuluna ilişkin açıklamalarımızı, yalnızca Kıta Avrupa hukuk sistemini benimseyen Türk hukukuna göre detaylandırmamızın sebebi, Anglo-Amerikan hukuk sistemi³⁴² uyarınca ceza koşulu (*penalty clause*) müessesesinin³⁴³ geçersiz sayılmasıdır³⁴⁴.

Kıta Avrupa hukuk sistemini benimseyen Türkiye³⁴⁵, Almanya, İsviçre ve Hollanda³⁴⁶ gibi ülkelerde³⁴⁷ götürü tazminatına ilişkin yasal düzenlemeler bulunmamakta; ancak ülkemizde her ne kadar götürü tazminata ilişkin düzenlemelere yer verilmemişse de tarafların sözleşmesel olarak götürü tazminat düzenlemelerini engelleyen herhangi bir hukuki düzenleme de mevcut değildir. Bu sebeple tarafların götürü tazminatına ilişkin sözleşme yapmaları mümkün olup, bu düzenlemelerin TBK genel hükümlerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir³⁴⁸. Oysa, Fransa'da³⁴⁹ götürü tazminatına ilişkin düzenlemelere yer verilmişse de ilk başlarda öğretildeki baskın görüş, ceza koşulu ile götürü tazminatının aynı hukuki müessese olduğunu ileri sürmektedir. Ancak ilerleyen aşamalarda ceza koşulu ile götürü tazminatının farklı hukuki müessese olduğu kabul edilmiştir³⁵⁰.

Götürü tazminat (*liquidated damages*), sözleşmesel borç ilişkisi içerisinde olan borçlunun, sözleşmesel yükümlülüklerini yerine getirememesi sebebiyle alacaklının mal varlığında gerçekleşecek olan azalmaya ilişkin taraflarca sözleşmeden önce yapmış

³⁴²Başta İngiltere olmak üzere Amerika, Kanada ve Avustralya gibi birçok eski İngiliz sömürgesi olan ülkelerde uygulanan, örf ve adet hukukun asli kaynakları arasında yer bulduğu, kamu-özel hukuk ayrımı olmaksızın içtihatlarla yürütülen hukuk sistemidir. Detaylı bilgi için bkz. Ayşe Gülin Guralp, "Anglo-Amerikan ve Kıta Avrupası Medeni Yargılama Sistemlerindeki Yeni Gelişmeler ve Türk hukuku ile Karşılaştırma", **Doktora Tezi**, İstanbul 2010, s.2-4.

³⁴³Götürü tazminat yönünden geniş çaplı araştırmaların Anglo-Amerikan hukuk sisteminde olduğu görülmektedir. Bu yönde bkz. Parlak Börü, s.195.

³⁴⁴Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.127.

³⁴⁵Ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı ya da konusu imkânsız olan borçlara aykırı olmadığı sürece, sözleşme özgürlüğü kapsamında geçerlidir. Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.124.

³⁴⁶Fransa gibi daha önceki Medeni hukuk kanunlarında götürü tazminatına ilişkin düzenlemeler mevcutken; 1992 tarihli Hollanda Medeni Kanun'unda yalnızca ceza koşuluna ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Tuba Birinci Uzun, **Götürü Tazminat**, 1. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara 2015, s.76

³⁴⁷İsviçre, Almanya, Fransa ve Anglo-Amerikan hukukunda götürü tazminata ilişkin detaylı düzenlemeler için bkz. Birinci Uzun, s.122-125.

³⁴⁸TBK'nın 114. maddesinin 2. fıkrasının TBK'nın 50. maddesine atfı suretiyle genel hükümlerin uygulanacağını belirtmektedir. Parlak Börü, s.217.

³⁴⁹Mehmet Erdem, s.326-330.

³⁵⁰Parlak Börü, s. 197.

oldukları *sui generis*³⁵¹ nitelikli bir anlaşma olarak tanımlanabilir³⁵². Götürü tazminat anlaşmasının, asıl sözleşmeyle birlikte yapılması mümkün olduğu gibi asıl sözleşmeden ayrı olarak yapılması da mümkündür³⁵³. Tarafların sözleşmesel yükümlülüğe aykırı davranışından sonra tazminata ilişkin yapacakları anlaşmalar, götürü tazminatı değil, sulh sözleşmesinin konusunu oluşturacaktır.

Asıl sözleşme ile götürü tazminat anlaşması arasında bir talilik ilişkisi mevcuttur³⁵⁴. Asıl borcun, borçlu tarafından yerine getirilmesi durumunda götürü tazminatın söz konusu olması mümkün değildir³⁵⁵. Ayrıca belirtmek gerekir ki, götürü tazminatına ilişkin düzenlemenin geçerliliği, kural olarak, asıl sözleşmenin geçerliliğine bağlıdır³⁵⁶. Asıl sözleşme için belirlenmiş bir şekil şartı aranmaktaysa da, götürü tazminat sözleşmesinin sonradan yapılması durumunda asıl sözleşmenin şekil şartına uygun olarak düzenlenmesi gerekmektedir³⁵⁷.

Götürü tazminat ile alacaklının aynen ifa talebinde bulunması mümkündür. Götürü tazminat anlaşması, aynen ifa talebinde bulunma hakkını ortadan kaldırmaz³⁵⁸. Hatta taraflar arasında yapılan sözleşmenin yorumlanması ile tarafların hem aynen ifa hem de götürü tazminat talep etmeleri de mümkündür³⁵⁹. Öyle ki; konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin, tarafların, konteynerin iadesinin gecikmesi ve zamanında ve yerinde ifa edilmemesi durumunda gecikilen gün için götürü tazminat belirlemeleri mümkündür. Hatta tarafların gerek konteynerin iadesi gerekse gecikilen gün için bedel talep etmesi mümkündür.

Asıl borcun imkânsızlık hali nedeniyle sona ermesi durumunda götürü tazminata ilişkin sözleşme de sona erer. Kural olarak, asıl sözleşmeden herhangi bir sebeple alacaklı tarafından dönülmesi halinde, alacaklı ayrıca götürü tazminatı talep edemez³⁶⁰. Ancak bu

³⁵¹Kapancı s.656; Mehmet Erdem s.324, Parlak Börü s.203, Kabaklıoğlu Arslanyürek; s.126.

³⁵²Parlak Börü, s. 195; Birinci Uzun, s.68; Kapancı s.656; Mehmet Erdem, s.316-317.

³⁵³Parlak Börü, s.197.

³⁵⁴Birinci Uzun, s.101; Parlak Börü s.204.

³⁵⁵Sözleşmesel borcun ihlal edilmesinin şart olduğunu belirtmektedir. Parlak Börü, s.199.

³⁵⁶Götürü tazminatın sadece doğumu ve devam etmesi için asıl sözleşmeye bağlı olması değil; sona ermesi halinde asıl sözleşmeye bağlı olduğunu belirtmektedir. Öyle ki, asıl borcun zaman aşımına uğraması, takas, ibra vb. sebeplerle sona ermesi halinde götürü tazminat da kural olarak asıl sözleşmeyle sona erer. Kapancı, s.661-662; Birinci Uzun s. 98; Parlak Börü, s.204.

³⁵⁷Örneğin taşınmaz satış vaadine ilişkin bir sözleşme için sonradan götürü tazminat sözleşmesi imzalanması durumunda, TMK'nın 706. maddesi uyarınca resmi şekilde yapılması zaruridir. Birinci Uzun, s.91, Mehmet Erdem s.321; Parlak Börü, s.204.

³⁵⁸Yelkenci, s.538.

³⁵⁹Yazar, Imperial Tobacco Co v. Parslay kararına atıfta bulunarak, alacaklının satılmış ürünlerin eksik bedeli için götürü tazminat talebinde bulunabileceği, borçlunun da bu ödemeden sonra belirlenen sınırların altında satışa devam etmemesinin devam edeceğini, bu durumda götürü tazminat ile aynen ifanın bir arada talep edilebileceğini belirtmektedir. Yelkenci, s.528.

³⁶⁰Birinci Uzun, s.99.

duruma istisna, taraflarca götürü tazminat olarak kararlaştırılan bedelin, sözleşmenin hükümsüz kalması nedeniyle menfi zararlarının tanzimine ilişkin olduğunun belirlenmesi halinde alacaklının talepte bulunabileceği sayılabilir³⁶¹.

3.2.1.2.1. Götürü Tazminatın Türleri

Götürü tazminatının taraflarca sözleşme serbestisi kapsamında farklı türlerde düzenlenmiş olması mümkündür³⁶². Götürü tazminatının türlerinin farklılığı, taraflarca kararlaştırılan zararın az veya çok olduğunu ispat etme hakkına sahip olup olmadıkları noktasında toplanmaktadır³⁶³.

Birinci ihtimal, her iki taraf da götürü tazminatı olarak belirlenen bedelin aksini ispat etme hakkına sahiptir ki bu durum “*nispi götürü tazminat*” olarak tanımlanır³⁶⁴. İkinci ihtimal, taraflar sözleşmede belirlenen bedelin aksini ispat etme hakkına sahip değildir ki bu “*mutlak götürü tazminat*” olarak tanımlanır³⁶⁵. Diğer bir ihtimal ise, taraflardan yalnızca biri götürü tazminat olarak belirlenen bedelin aksini ispat etme hakkına sahiptir, bu “*kısmen nispi götürü tazminat*” olarak tanımlanır³⁶⁶.

Ancak önemle belirtmek gerekir ki, tarafların sözleşmede aksini ispat etmeye ilişkin de sınırlamalar getirmeleri mümkündür³⁶⁷. İspat etme hakkına sahip olan taraf, sözleşmeyle götürü tazminat olarak belirlenen yükümlülüğün ihlali halinde zararın alt sınırının belirtilmesi “*asgari götürü tazminat*” olarak tanımlanırken³⁶⁸; tazminat alacaklısının talep edebileceği tazminatın üst sınırının belirtilmesi ise “*azami götürü tazminat*” olarak tanımlanır³⁶⁹. Bu noktada, asgari götürü tazminatın gerçek zarardan fazla olması durumunda dahi borçlu sözleşmede belirtilen götürü tazminatı ödemekle yükümlü iken; alacaklı, gerçek zararın sözleşmede belirtilenden fazla olması halinde bunu ispat etmek suretiyle aşkın zararı talep edebilir. Azami götürü tazminatta sözleşmenin yükümlülüklerine aykırı davranılması halinde, tazminat alacaklısının zararı götürü tazminattan fazla olsa dahi talep etmesi mümkün değil iken; tazminat borçlusu, gerçek zararın daha az olduğunu ispat ederek ve gerçek zararı ödeyerek borcundan kurtulabilir³⁷⁰.

³⁶¹Kapancı s.663, Birinci Uzun s.99.

³⁶²Parlak Börü, s.210.

³⁶³Birinci Uzun, s.110-111; Parlak Börü, s.211.

³⁶⁴Birinci Uzun, s.112-113; Parlak Börü, s.211.

³⁶⁵Birinci Uzun, s.118-119; Parlak Börü, s.216.

³⁶⁶Birinci Uzun, s.114-115; Parlak Börü, s.213.

³⁶⁷Birinci Uzun, s.111.

³⁶⁸Birinci Uzun, s.115.

³⁶⁹Birinci Uzun, s.116-117.

³⁷⁰Birinci Uzun, s.117.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli götürü tazminat olarak değerlendirildiğinde, madde içeriğinin yorumlanmasıyla ne taşıyan ne de taşıtan için azami ve asgari bir tazminat öngörülmemekte; her iki tarafın da gerçek zararın, taraflarca belirlenen tazminatın aksini ispat edebileceği şeklinde bir düzenleme olduğu görülmektedir. Bu özelliği itibarıyla, konteynerin beklemesi ve gecikmesi tazminatının nispi götürü tazminat olduğunun kabulü gerekmektedir.

3.2.1.2.2. Götürü Tazminatın Hukuki Mahiyeti

Götürü tazminat, taraflardan birinin sözleşmesel yükümlülüklerinin ihlali nedeniyle diğer tarafın mal varlığında gerçekleşecek olan azalma nedeniyle uğradığı zararın, taraflarca önceden kararlaştırıldığı tazminattır³⁷¹. Tazminat, bir kimsenin iradesi dışında mal varlığında meydana gelen azalmanın giderilmesi amacıyla sözleşmesel borcuna aykırı davranan tarafça, alacaklıya ödenen bedel olarak tanımlanmaktadır³⁷².

Götürü tazminat, mahiyeti itibarıyla tazminat niteliğinde olduğundan; kusur ve zarar şartının aranıp aranmayacağına ilişkin TBK genel hükümleri uyarınca değerlendirmelerde bulunulacaktır.

3.2.1.2.3. Kusur Unsuru

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, sözleşmesel yükümlülüğün ihlalinde kural olarak kusur karinesi kabul edilmiştir. Borçlu, kusurlu davranışıyla yükümlülüklerini hiç veya gereği gibi ifa etmediği durumda temerrüde düşecek ve kusuru olmadığını ispat etmedikçe alacaklının zararını karşılamak zorunda kalacaktır.

Sözleşmesel sorumluluk kapsamında kusur, borçlunun borcunu bilerek ve isteyerek ihlal etmesi, yani kasten sebebiyet vermesi şeklinde ortaya çıkabileceği gibi; sözleşmenin ihlaline sebebiyet vermek gibi bir gayesi olmayıp, aynı meslek çevresinde bulunan kişilerden aynı şartlar altında göstermesi gereken dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle, ihmal sebebiyle de ortaya çıkabilir³⁷³.

³⁷¹Parlak Börü, s.196-197; Yağcıoğlu, s.92; Kocaağa, Ceza Koşulu, s.176; Birinci Uzun, s.68; Kapancı, s.656-657.

³⁷²Birinci Uzun, s.65.

³⁷³Birinci Uzun, s.242.

Bu sebeple asıl borç için kanunen ağır bir kusurun öngörüldüğü durumlarda³⁷⁴, şekli bir şart öngörülmüşse³⁷⁵ veya kanunen kusursuz sorumluluğun öngörüldüğü durumlar meydana gelmişse³⁷⁶, götürü tazminat için de aynı şartların bulunması gerekmektedir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin olarak gerek Türk hukukunda gerekse uluslararası hukuk sisteminde herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Bu sebeple TBK uyarınca genel hükümler kapsamında sözleşmesel yükümlülüğüne aykırı davranan yükle ilgiliye borçlu temerrüdüne ilişkin hükümlerin uygulanacağını daha önce de belirtmiştik. TBK uyarınca kusur karinesi kabul edilmiş olup yükle ilgili, kusurlu olmadığını ispat etmediği sürece taşıyanın zararını karşılamakla yükümlüdür. Tarafların, sözleşme serbestisi kapsamında, sorumluluk hallerini ağırlaştırıcı düzenlemelere yer vererek, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluk hali olarak öngörmeleri mümkündür.

3.2.1.2.4. Zarar Unsuru

Götürü tazminatının tanımından da anlaşılacağı üzere, esas amaç, borca aykırılık halinde alacaklının mal varlığındaki azalma nedeniyle oluşan zararın karşılanmasıdır. Bu tazminat, ediminin miktarı baştan öngörülebilir (*ex-ante*)³⁷⁷ zarar değeri üzerinden kararlaştırılır. Bu şekilde taraflar, somut zararın miktarı konusunda doğabilecek olası ihtilafı baştan barışçıl şekilde çözümleme yolunu tercih etmiş olmaktadır³⁷⁸.

Taraflarca sözleşmede belirlenen götürü tazminat ile alacaklının uğradığı zarar arasında “*makul bir zarar tahmini*” olma kriteri bulunmaktadır³⁷⁹. Şöyle ki, zararlar sözleşmede belirlenen tutar arasında ciddi fark olmaması gerekmektedir. Ancak öğretide de belirtildiği üzere, bu tutarın *ex-ante* bir değerlendirme neticesinde belirlenmesi ve makul bir zarar tahmini olgusunun irdelenmesinde götürü tazminatın düzenlendiği tarihin esas alınması bu kavramı soyutlaştırmakta; bu sebeple somutlaştırmanın zor olduğu ileri sürülmektedir³⁸⁰.

Tarafların, sözleşmede götürü tazminat üzerinde anlaşmamış olması durumunda, zarara uğrayan taraf TBK’nın 50. maddesi uyarınca hâkimden *ex-post* bir değerlendirme

³⁷⁴TBK’nın 294. maddesi uyarınca; bağışlayan, bağışlamadan doğan zarardan, bu zarara ağır kusuruyla sebep olmadıkça, bağışlanana karşı sorumlu olmayacaktır.

³⁷⁵TBK’nın 220. maddesi uyarınca; hayvan satışında satıcının, yazılı olarak üstlenmedikçe veya ağır kusuru olmadıkça ayıptan sorumlu olmayacağı örnek olarak verilebilir.

³⁷⁶TBK’nın 66. maddesi uyarınca, adam çalıştırmanın sorumluluğu kapsamında işverenin sorumluluğunun sınırlandırıcı bir düzenlemeye yer veremeyeceği açıktır. TBK’nın 114 ve 115. maddeleri uyarınca kesin hükümsüz olacağı belirtilmiştir. Bu sebeple bu durumda kusur aranmayacaktır.

³⁷⁷Birinci Uzun s. 76; Parlak Börü, s.198.

³⁷⁸Kocağa, Ceza Koşulu, s.52; Kapancı s.658.

³⁷⁹Birinci Uzun s.76, Mehmet Erdem s.323, Kocağa, Götürü Tazminat s. 154; Parlak Börü s.200.

³⁸⁰Leslie v. Brown Brothers, Inc 2008 kararıyla götürü tazminatın makul bir zarar tahmini olup olmadığının uygulanabilirliğine ilişkin olduğunu belirtmektedir. Birinci Uzun, s.78; Parlak Börü, s.201, dn.23.

ile borçlunun sözleşmeye aykırılık sebebiyle uğradığı zararı ve miktarını ispat etmesi gerekmektedir. Ancak tarafların sözleşmesel aykırılık nedeniyle ilerleyen süreçlerde söz konusu olabilecek ihlallere ilişkin belirledikleri götürü tazminat kusur karinesinde olduğu gibi, zararın ispatı noktasında da bir karine yarattığı ve alacaklıyı ispat külfetinden kurtardığı kabul edilmelidir. Taraflarca belirlenen götürü tazminat anlaşmasında, belirlenen zarar için alacaklının zararını ispat etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bunun nedeni, tarafların söz konusu madde ile ihlalin gerçekleşmesi halinde, alacaklının mal varlığında meydana gelen zararın sözleşmede belirtilen meblağ olduğunu kabul ettiği ve bunun bir karine oluşturduğudur.

Karine neticesinde taraflar, götürü tazminat sözleşmesinde taraflardan kimin karinenin aksini ispat edebileceğine yönelik kararlaştırma yapabilirler. Taraflardan ikisine de karinenin aksini ispat etme imkânı verilmiş ise; taraflar bu durumun aksini, belirlenenenden daha çoksa alacaklı, daha az ise borçlu ispat işlemini yerine getirmekle yükümlüdür.

Bu bilgiler ışığında, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin taraflarca götürü tazminat olarak belirlendiğinin kabulü halinde; TBK'nın 50. maddesi uyarınca taşıyanın hâkimden tazminat bedelinin hesaplanmasını talep etme hakkını, karşılıklı olarak belli bir bedelde anlaşarak *ex-post* bir değerlendirme yapılmaksızın *ex-ante* bir değerlendirme yolunu sağlamakta olduğunu; taşıyan için zararın varlığını ispat külfetinden kurtardığını ve ispat külfetinin yer değiştirmesini sağladığını söyleyebiliriz.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak, taraflar, sözleşmede taşıyanın tarifesinde yer alan bedel üzerinde anlaşmaktadırlar. Böylece yükümlülüğünü yerine getiremeyerek konteynerin zilyetliğini elinde bulunduran taraf, taşıyanın zararını karşılamakla yükümlüdür. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak yükümlülüğünü ihlal eden tarafın, taşıyanın zararının daha az olduğunu ispat etmesi mümkündür. Yine aynı yönde, taşıyan zararı eğer daha fazla ise ceza koşulundan farklı olarak kusur ispatı yapılmasına gerek olmaksızın sadece aşkın zararın oluştuğunu ispat etmek suretiyle taşıyanın zararını talep etmesi mümkündür.

3.2.1.2.5. İşlevi

Götürü tazminatın asıl gayesi, tanımından da anlaşılacağı üzere, alacaklının mal varlığındaki azalma nedeniyle borçludan zararının tazminine ilişkindir³⁸¹. İhlal halinde gerçekleşebilecek zarar, taraflarca belirli bir hale getirilmektedir. Başlangıçtaki durum

³⁸¹Birinci Uzun, s.101; Parlak Börü, s.207.

ve koşullara göre alacaklının uğrama ihtimali olan zarar, taraflarca kabul edilmesi ile borçlunun edimi yerine getirmemesi durumunda zararının karşılanacağını bilmesi, alacaklıyı ileride meydana gelmesi muhtemel belirsizlikten ve TBK 50. madde uyarınca mahkemenin *ex-post* değeriendirmesinden korumaktadır³⁸².

Borçlu üzerinde baskı meydana getirip getirmediğı konusu ise öğretide tartışmalıdır. Bir görüş³⁸³, götürü tazminatının, borçlunun borca uygun davranmasını sağlamak, borçluyu borcuna uygun davranmasına yönelik baskı altına almak gibi bir amaca sahip olmadığını ileri sürmektedir. Diğer bir görüş³⁸⁴ ise, götürü tazminatını borçlu üzerinde asli işlevi bu olmamakla birlikte dolaylı olarak da olsa bir baskı yarattığı şeklinde yorumlamaktadır. Ceza koşulu bakımından son derece önemli olan baskı unsuru, götürü tazminat anlaşması bakımından ancak dolaylı olarak ortaya çıkar. Sonuç olarak borçluyu baskı altında tutarak ifaya zorlama amacı, ceza koşulu bakımından belirleyici bir unsur iken bu amaç götürü tazminat bakımından aynı şekilde belirleyici bir unsur olarak değeriendirilemez.

Götürü tazminat ile zararın varlığı ve kusurun varlığı karine olarak kabul edilip, alacaklıyı bu zararın varlığını ispat etme veya borçluyu kusurun varlığını ispat etme yükümlülüğünden kurtarmak suretiyle, alacaklının mal varlığında meydana gelen azalmanın karşılanmasına kolaylık sağlamaktadır³⁸⁵.

3.2.1.3. Ceza Koşulu ve Götürü Tazminat Arasındaki Fark

3.2.1.3.1. Anglo-Amerikan Hukuku

Anglo-Amerikan hukuk sisteminde 15. yüzyıldan önce, borçlunun borcunu gereğı gibi ifa etmemesi durumunda asıl borcun iki katı kadar ceza ödeyeceğine ilişkin ceza senedi uygulaması bulunmakta ve mahkemelerce bu kural kabul edilmekteydi³⁸⁶. 15. yüzyıldan sonra, sözleşme hukukunun amacının tarafları cezalandırmak olmadığı, alacaklının bir zararla karşılaşması durumunda gerçek zararla makul bir fark olması gerektiğı ve borçlu üzerinde baskı kurulmasının sözleşmeler hukukunun genel ilkelerine aykırı olacağı belirtilerek ceza koşulu terk edilmiştir³⁸⁷.

³⁸²Parlak Börü, s.209.

³⁸³Köksal Kocağa, "İnşaat Sözleşmesinde İş Zamanında Teslim Etmeyen Yüklenicinin Ödemesi Kararlaştırılan Meblağ Cezai Şart mı Yoksa Götürü Tazminat mıdır?", **Türkiye Barolar Birliğı Dergisi**, 2008, C.20, S.74, <https://jurix.com.tr/article/10546>, s.153; Mehmet Erdem s.317-323.

³⁸⁴Birinci Uzun, s. 103; Kapancı s.666; Parlak Börü, 208.

³⁸⁵Birinci Uzun, s. 101; Parlak Börü s.209.

³⁸⁶Yelkenci, s. 454.

³⁸⁷Bu hususa ilişkin halk tarafından adaletsiz sonuçların meydana gelmesi ile vatandaşların krala başvurmaları neticesinde hak ve nefasete göre (equity) karar verilmesini talep etmesi üzerine "equity law" gelişmeye başlamıştır. Yelkenci s.454; Güralp, s.164; Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.137, dn. 54.

Anglo-Amerikan hukuk sisteminde ceza koşulu ile götürü tazminat arasında bir ayrım yapma ihtiyacı doğmamakta, götürü tazminat düzenlemesinin geçerli bir düzenleme olup olmadığı yönünde bir inceleme yapılmaktadır. Farklı bir deyişle, taraflar arasında götürü tazminat niteliğinde olup olmadığı, düzenlemenin ceza koşulu niteliği kapsamında olması halinde geçersizdir³⁸⁸.

Anglo-Amerikan hukuk sisteminde götürü tazminatına ilişkin değerlendirmelerde iki hususa dikkat çekilmektedir. Bunlardan ilki, düzenlemenin amacı; ikincisi ise, edim miktarının asıl borç ile götürü tazminat arasındaki makul olma ilkesidir.

Götürü tazminat düzenlenmesindeki amaç aslında iki müessesenin fonksiyonu noktasındadır. Eğer ki söz konusu düzenleme, borçlu üzerinde psikolojik baskı kurmak suretiyle onu ifaya zorlamaksa; Anglo-Amerikan hukuk sisteminde bu durumun ceza koşulu niteliğinde olduğu kabul edilmekte ve geçersiz sayılmaktadır.

Ceza koşulu ile götürü tazminat arasında Anglo-Amerikan hukuk sisteminde ayırt edici en önemli fark, taraflarca belirlenen tazminat tutarının gerçek zararlar arasındaki makul olma ilkesi ile tespit edilmesidir. Gerçekten zarara uğrayanın zararı ile taraflarca düzenlenen zarar arasında makul olmayacak bir fark olması halinde, düzenleme ceza koşulu niteliğinden dolayı geçersiz sayılmaktadır.

Anglo-Amerikan hukuk çevresinde de götürü tazminat ile ceza koşulu arasında net bir çizginin bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Şöyle ki, Lordlar Kamarasının 1915 tarihli *Dunlop Pneumatic Tyre Co. Ltd. v. New Garage & Motor Co. Ltd.* kararı³⁸⁹ ile Lord Dunedin, ceza koşulu ile götürü tazminatı birbirinden ayırmış ve ceza koşulunun geçerliliğine ilişkin sınırlandırmalar getirmiştir. Terimlerin ayırımında sözleşmedeki düzenlemenin taraflarca adlandırılmasının nitelendirme için yeterli olmadığı³⁹⁰, nitelendirmeyi mahkemenin yapması gerektiğini; ceza koşulunun borçlu üzerinde baskı yaratmak olduğu, ancak götürü tazminatın gerçek zararın önceden tahmini olarak yapılması gerektiği ve sözleşmenin yapıldığı tarihteki durum ve koşulların yorumlanması suretiyle belirlediği ilkeler çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Dört başlık halinde belirttiği bu testlerden ilki; taraflarca öngörülen bedelin, ihlal neticesinde meydana geldiği ispat edilebilecek en yüksek zarara kıyasla bedel olarak aşırı ve fahiş

³⁸⁸İngiliz hukukunda tüketici ve iş sözleşmeleri haricinde sorumsuzluk kayıtlarını sözleşme serbestisi kapsamında kabul etmesine rağmen, ceza koşulunu kabul etmemesini tutarsız olarak tanımlamaktadır. Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.139.

³⁸⁹Karara ilişkin detaylı incelemeler için bkz. Yelkenci s.469; Kabaklıoğlu Arslanyürek, s.137-139.

³⁹⁰Triple Point Technology, Inc (Respondent) v PTT Public Company Ltd (Appellant); Kaynakça: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2019-0074.html>, e.t: 27.01.2023.

olması durumu; ikincisi, ihlal edilen asıl borç para borcu ise götürü tazminat olarak belirlenen bedelin asıl borçtan fazla olması durumu³⁹¹; üçüncüsü, taraflarca sözleşmede birden çok ihlale ilişkin bedel düzenlemesi yapılması ve ihlallerin farklı zararlara sebebiyet verebilecek olup taraflar bu ihlalleri sözleşmede tek bir bedel olarak düzenlemişlerse bu düzenlemelerin ceza koşulu niteliğinde olduğu şeklindedir. Son olarak taraflarca ihlalin zarar miktarını tahmin etmelerinin imkansıza yakın olması durumunda, taraflarca belirlenen bedelin götürü tazminat niteliğinde olduğunu belirtmiştir.

İngiliz hukukunun günümüzde ceza koşuluna olan bakışının, Amerika veya Avustralya hukuku uygulamalarına göre daha esnek olmaya başladığı söylenebilir³⁹². Lord Dunedin'in ilkelerine eleştiriler neticesinde, Lordlar Kamarasının yerini alan Birleşik Krallık Yüksek Mahkemesinde görülen 2015 tarihli *Cavendish Square BV v. Makdessi* kararında³⁹³, Lord Dunedin ilkeleri yumuşatılmış ve Kıta Avrupa hukuk sisteminde benimsenen görüşe yaklaşılmıştır. Söz konusu kararda, taraflarca belirlenen götürü tazminat bedelinin gerçek zarardan fazla ve ceza koşulunun baskı suretiyle ifaya zorlama fonksiyonuna sahip olması, alacaklının menfaatini korumakta ve bu kritere göre borçlunun durumunda aşırı olmayacak bir menfaat kaybına neden olması halinde götürü tazminat olarak kabul edilmektedir. Yine Lord Dunedin ilkelerinin yumuşatıldığı *Parkingeye LTD v. Beavis* kararında³⁹⁴, alışveriş merkezlerinin otopark yönetimini gerçekleştiren bir şirket olup, müşterilerin otopark alanını 2 saat ücretsiz olarak kullanmalarına müsaade etmekte; ancak 2 saatin aşılması durumunda 85£ ceza bedeli talep etmektedir. Yüksek mahkemenin önüne gelen bu uyuşmazlıkta, söz konusu bedelin rayiç otopark ücretlerine binaen çok yüksek olmadığını tespit edilmiştir. Bu sebeple söz konusu bedelin müşteriye cezalandırma amacı taşımadığını, otopark alanının 2 saat için sınırlı tutulmasında otopark alanının verimli kullanılması yönünden menfaati bulunduğunu, bu sebeple söz konusu düzenlemenin hukuka aykırılık oluşturmadığını belirtmiştir.

Çalışmamızın bu noktasında belirtmekte fayda görüyoruz ki, konteynerin taşıyana teslim edilmesi ve konteynerin taşıyandan teslim alınması İngiliz hukukunda bir hak

³⁹¹Nitekim para borcunu ödememenin faizi aşan bir tazminat sorumluluğu doğurmayacağına yönelik genel ilke, 2008 tarihli *Sempra Metals v Inland Revenue Commissioners* kararı ile değişmiştir. Bundan böyle para borcunu ödemeyen borçluyu, tazminat ödemekle yükümlü tutmak mümkündür. Bu doğrultuda, söz konusu kuralın güncel gelişmeler ile uyumlu olarak ele alınması gerekmektedir. Yelkenci, s. 477.

³⁹²Yelkenci, s. 27.

³⁹³Kararın değerlendirmesi için bkz. Kabaklıoğlu Arslanyürek, s. 140, Yelkenci, s. 547-548.

³⁹⁴Kararın değerlendirmesi için bkz. Kabaklıoğlu Arslanyürek, s. 142-143, Yelkenci, s. 548.

değil aksine bir borç olarak düzenlenmiştir³⁹⁵. Bunun İngiliz hukukunda yansıması, gönderilenin konteyneri teslim almaması durumunda Türk hukukundan farklı olarak borçlu temerrüdü hükümlerinin uygulanması şeklinde olmaktadır. Bu sebeple çalışmamızın ilerleyen kısımlarında açıklayacağımız konular İngiliz hukuku için geçerli olmayacaktır.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesine ile ilgili 21. yüzyılda İngiliz mahkemesinde görülen *MSC Mediteranean Shipping Company SA v Cottonex Anstalt* kararı, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak götürü tazminat tanımlaması olması bakımından oldukça önem arz etmektedir. Kaldı ki çalışmanın ikinci bölümünde konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli üzerinden değerlendirmelerde bulunarak görüşlerimizi ileri sürmek için güzel bir örnek oluşturmaktadır. Dava konusu taşıtan ve gönderilenin 35 konteyner pamuk taşımacılığı olup ilk sefer 07.04.2011 tarihinde *İran Bandar Abbas Limanından Bangladeş Chittagong Limanına* 19 konteynerin sevkiyatı şeklindedir. 13.05.2011 tarihinde yük varma limanına boşaltılmış, yine 17.04.2011 tarihinde *İran Bandar Abbas Limanından* yüklenen 12 adet konteynerin *Bangladeş Chittagong Limanına* sevkiyatı yapılmış ve 20.05.2011 tarihinde varma limanına boşaltılmıştır. Son olarak üçüncü sefer ile 04.06.2011 tarihinde *Dubai Jebel Ali Limanından* 4 adet konteyner *Bangladeş Chittagong Limanına* sevk edilmiş olup 27.06.2011 tarihinde varma limanına boşaltılmıştır. Gönderilen akreditif ödemeye konu olan taşımacılıkta söz konusu ilk iki partinin ödemesini 23.05.2011 tarihinde gerçekleştirmektedir. Bunun akabinde pamuk fiyatlarında düşüş yaşanmasıyla yükleri teslim almaktan kaçınmış ve 06.06.2011 tarihinde akreditif işlemlerinin iptali için dava açmış; 15.06.2011 tarihinden 27.02.2013 tarihine kadar söz konusu ödemeler için mahkemece ihtiyati tedbir kararı verilmiştir. 27.09.2011 tarihinde taşıtanın taşıyana yaptığı bildirim ile taşımaya konu olan yük üzerinde mülkiyet hakkının bulunmadığını bildirmiştir. Son sefere ait 4 konteyner pamuk için ödeme 30.01.2013'te yapılmıştır. Söz konusu karar yönünden mahkeme birkaç hususu değerlendirmeye almıştır. Bunlar, (1) konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, (2) konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin klasik taşımacılıkta geminin limanda beklemesine ilişkin sürastarya kavramı niteliğinde olup olmadığı, (3) konteynerin iadesine ilişkin yükümlülüğün konteyner teslim alınmadan

³⁹⁵Sami Aksoy, Konteyner Demurajı, s.152.

önce başlayıp başlayamayacağı ve (4) taşıyanın zararı olup olmadığına ilişkin incelemelerde bulunmuştur. Bu hususları sırasıyla inceleyeceğiz.

Her ne kadar Anglo-Amerikan hukuk sisteminde ceza koşulu kabul edilmese de yukarıda da izah ettiğimiz üzere İngiliz hukukunda Lord Dunedin'in belirlediği ilkeler 2015 yılına doğru *Cavendish Square BV v. Makdessi ve Parkingeye LTD v. Beavis* davaları ile iyice yumuşatılmıştır. Mahkeme, ceza koşulu belirlemekte tarafların en büyük avantajının mal varlığında gerçekleşen kaybın tazmini ve zararın ispatı konusunda kolaylık sağladığını belirtmiştir. Bu sebeple konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemenin hukuki açıdan taşıyan için menfaatinin bulunduğunu belirtmiş; ancak olayın özetinde taşıyanın söz konusu 35 konteynerin kendisine iade edilememesi durumundan dolayı zararı bulunmadığını ifade etmiştir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli süresiz bir şekilde düzenlenmiş olduğundan, taşıyanın konişmentoda yer alan madde hükmü uyarınca konteyneri boşaltma hakkı bulunduğunu; ancak gönderilenin açmış olduğu dava sebebiyle konteynerlerin depolandığı alandan boşaltılmasına müsaade edilmediği, taşıtanın 2014 yılının Nisan ayında bağımsız denetim şirketine yaptırdığı denetim sonucunda konteynerin bulunduğu kurum tarafından *"ihtiyadi tedbir kararını veren mahkemenin kararı kesinleşinceye kadar hiç kimsenin konteyneri teslim alamayacağı ve boşaltamayacağı"* yönündeki görüş neticesinde, konteynerleri boşaltma hakkını kullanmak istese dahi bunu gerçekleştirmesinin mümkün olmadığını belirtmiştir. Mahkeme, taşıyanın sözleşmeyi ayakta tutmasının sadece gelir elde etmek olduğunu; ancak konteyneri boşaltma hakkını istese de kullanamayacağını, bu sebeple dava konusu olay için konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin götürü tazminat niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Yükle ilgilinin sözleşmeyi esaslı ihlal etmesi durumunda, taraflarca yapılan sözleşmenin geçerliliği noktasında tarafların menfaatlerini değerlendirmiştir. Öyle ki, taşıtanın sözleşmeyi esaslı ihlali halinde, sözleşmenin kendiliğinden sona ermeyeceği belirtilmiş; sözleşmenin esaslı ihlali halinde taşıyanın sözleşmeyi sona erdirmek için seçimlik hakkı olduğunu, ancak sözleşmenin sona erdirilmemesi noktasında taşıyanın sözleşmeyi ayakta tutması için menfaatinin bulunması gerektiği belirtilmiştir. Ancak taşıyanın, zararın doğmasını engellemeye yönelik hakkı varken ve sadece konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelini sınırsız bir zaman diliminde talep etme hakkı olarak görmesi durumunda, söz konusu düzenlemenin ceza koşulu niteliğinde olabileceğini ima etmiştir.

Mahkeme, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelini charter sözleşmelerinde starya süresinin aşılması durumunda, taşıyanın zararlarının giderilmesine yönelik benzer bir

düzenleme olduğunu, bu sebeple konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin götürü tazminat niteliğinde olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme konişmentoda yer alan konteynerin beklemesi ve gecikmesi yönünden değerlendirmelere ilişkin, konteynerin yükle ilgili tarafından teslim alınmadan önce iade yükümlülüğünün başlayıp başlamadığı yönünde incelemede bulunmuştur. Söz konusu incelemeye göre, konişmentoda yükle ilgilinin konteyneri teslim alma yükümlülüğünün bulunduğunu, taşıyanın konteyneri teslim alma yükümlülüğüne aykırı davranmakla, taşıyan konteyneri tekrar kullanamıyorsa konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumlu olacağını belirtmiştir.

Mahkeme söz konusu konteynerlerin taşıyana iade edilmemesi veya farklı bir deyişle konteyneri tekrar kullanamaması nedeniyle uğradığı mal varlığındaki azalmayı gösterir herhangi bir delil sunmadığı, mahkeme taşıyanın konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin doğrudan zarar ile tutar arasında bir değerlendirmede bulunmamışsa da, taşıyanın 100 günlük bir seferden 5.700\$ kazandığını belirtmektedir. Eğer ki taşıyan, söz konusu konteynerden bu bedeli kazanıyorsa, basiretli bir iş adamı olarak 3.262\$ değerinde konteyner alarak bu kazançtan mahrum kalmayacağını belirtmektedir. Ancak kanaatimizce, bu aşamadaki değerlendirmede, bekleyen bir konteyner için taşıyan yıllık 8.760\$ (24\$*365) konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli kazanmaktadır. Söz konusu kazancı ile konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden mahrum kaldığı kazanç arasında götürü tazminat niteliğinde aranan kriteri sağladığı kabul edilmelidir.

Mahkeme bu değerlendirmeler ışığında, 27.09.2011 tarihinde taşıtan tarafından taşıyana yapılan bildirim neticesinde, taşıtan taşıyana bu tarihe kadar doğan konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelini ödeme yükümlülüğünde kalmıştır.

Söz konusu kararı değerlendirmek gerekirse, öncelikle gönderilen tarafından yapılan ilk iki sefere istinaden akreditif işlem neticesinde yüklerin bedelinin ödenmesi, yükü teslim alacağı bildirimini kabul ettiği anlamına gelmektedir. Bu sebeple İran'dan yüklenen 29 konteynere ilişkin taşıtanın herhangi bir sorumluluğu kalmamalıdır. Şöyle ki, gönderilen konteyneri teslim alacağını bildirmesi akabinde, taşıtan konteyner üzerinde tasarrufta bulunma yetkisine haiz değildir. Söz konusu yüke ilişkin kararı vermeye yetkili olan gönderilendir. Bu sebeple söz konusu kararı Türk hukuku yönünden değerlendirmek gerekirse, davada TTK'nın 1203. maddesi uyarınca taşıtan yönünden hüküm tesis edilmemesi gerektiği kanaatindeyiz. Ancak Dubai'den yüklenen 4 konteyner için aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Çünkü söz konusu 4 konteynerin ödemesi 30.01.2013 tarihinde yapılmış olup taşıtanın bu bedelden sorumluluğunun hangi tarihten

başlatılacağına tartışılması gerekmektedir. Taşıyan, söz konusu yüklerin çekilmediğine ilişkin taşıtana 23.06.2011 tarihinde bildirimde bulunmuştur. Söz konusu serbest sürenin, taşıtan yönünden, yükün varma limanına indiği tarihten mi yoksa yükün çekilmediğine ilişkin bildirimin yapıldığı tarihten mi başlayacağı sorunsalını beraberinde getirmektedir. Kanaatimizce, akreditif işleme konu 4 konteyner yükün 30.01.2013 tarihinde ödemesinin yapılması ile gönderilenin yükü teslim alma bildiriminde bulunduğunu; bu sebeple taşıtanın sorumluluğunun ödemenin yapıldığı gün itibarıyla sona erdiğinin kabulü gerekir. Gönderilenin yükü kabul tarihi ile gerek varma limanına boşaltıldığı tarihten itibaren serbest sürenin dolması gerekse taşıtana yapılan bildirim tarihinden itibaren serbest sürenin dolması sebebiyle taşıtanın sorumluluğu söz konusu olup, sadece başlangıç anına yönelik bir netlik bulunmamaktadır.

Öyle ki, İngiliz mahkemesi tarafından alacaklının seçimlik hakkını kullanmasına yönelik değerlendirmelere ilişkin Türk hukukunda da bazı değerlendirmeler söz konusu olmuştur. Yargıtay 15. Hukuk Dairesi, 1991 yılında verdiği bir kararında; taraflarca sözleşmede belirlenen ceza koşulunun gecikme süresine bağlı olarak düzenlendiği ve bu sebeple bir sınırın bulunmaması sebebiyle alacaklının uzun süre seçimlik hakkını kullanmaktan imtina etmesinin dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacağına ve ortak kusurla ceza koşulunun artmasına sebep olunduğuna karar vermiştir. Ancak 1991 yılında Hukuk Genel Kurulunun kararı ile, Yargıtay 15. Hukuk Dairesinin kararının aksine; söz konusu düzenlemenin ceza koşulu niteliğinde olduğu, kusurlu hareketleriyle borca sebebiyet veren borçlunun sorumlu olması gerektiği belirtilmiştir. Bu konuda mahkemece verilen kararın yerinde; ancak gerekçesinin hatalı olduğu kanaatindeyiz³⁹⁶. Şöyle ki, taraflarca yapılan düzenlemenin ceza koşulu niteliğinde olduğu kabul edilmesi sebebiyle, ceza koşulunun borçlu üzerinde baskı yaratmak suretiyle teminat fonksiyonu gereği söz konusu edimini yerine getirinceye kadar taraflarca sözleşmede belirlenen bedeli ödemeye yükümlü olduğu şeklinde hüküm tesis edilmeliydi. Bir farklı deyişle, taraflarca düzenlenen hüküm götürü tazminat niteliğinde olsa idi, alacaklının borçlu üzerinde teminat fonksiyonu bulunmayacaktı. Bu sebeple de alacaklının sözleşmedeki seçimlik haklarını kullanmamasının dürüstlük kurallarıyla bağdaşmayacağına karar verilmeliydi.

³⁹⁶Her ne kadar bu kararlarda arsa payı karşılığı inşaat sözleşmelerinde iş sahibine ait dairelerin geç tesliminden dolayı taraflarca belirlenen bedel ceza koşulu olarak değerlendirilmişse de, yargı kararlarının çoğunda iş sahibi ile yüklenici arasındaki sözleşmenin götürü tazminat niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Gümüş, s.1043.

Öyle ki, tarafların sözleşmenin ifa edilemeyeceği anlaşıldıktan sonra sözleşmeyi devam ettirmeleri dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacaktır.

Gerçekten de konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin götürü tazminat olarak tanımlanması durumunda, yükü ilgilinin konteyneri taşıyana geri veremeyeceği yani edimini ifa edemeyeceği anlaşıldıktan sonra; taşıyan tarafından sözleşmenin sona erdirilmemesinde taşıyanın konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli haricinde bir menfaati kalmadığının, seçimlik hakkının kullanılmamasının dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacağının kabulü gerekir. Yine bu değerlendirmeler ışığında, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli ceza koşulu olarak değerlendirilecek olursa, ceza koşulunun fonksiyonu gereği, borçlu üzerindeki baskıyı tacir sıfatlarıyla kabul ettiklerinden, alacaklının seçimlik haklarını kullanmaktan kaçınmasının tek başına yeterli olmadığı; buna ek olarak borçlunun borcunu yerine getiremeyeceği açıkça belli olduktan sonra dürüstlük kuralı kapsamında değerlendirilmelidir.

3.2.1.3.2. Kıta Avrupa Hukuku

Kıta Avrupa hukuk sisteminde, Fransız hukuku hariç İsviçre, Alman ve Türk hukukunda³⁹⁷ her ne kadar götürü tazminat kanunen düzenlenmemişse de gerek yargı kararlarında gerekse öğretide 19. yüzyıldan sonra ciddi bir şekilde çalışma konusunu oluşturmuştur. Fransız hukukunda hem götürü tazminat hem de ceza koşuluna ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

Yukarıda detaylıca açıkladığımız üzere, ceza koşulu ile götürü tazminat arasındaki farkların (1) zarar şartı³⁹⁸, (2) aşkın zarar halinde kusur şartı ve (3) müesseselerin işlevleri³⁹⁹ olduğu görülmektedir.

Kıta Avrupa hukuk sistemi, Anglo-Amerikan hukuk sistemine göre bazı farklılıklar göstermektedir. Türk hukukunu örnek almak gerekirse, ceza koşulu ile götürü tazminat arasında ayırım yapmak o kadar da kolay olmamaktadır. Gerek yargıtay kararlarında gerekse öğretide de fikir birliği olduğunu söylemek mümkün değildir. Yargıtay bir kararında⁴⁰⁰, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin daireleri teslimini geciktirdiği her ay için daire başına belirlenen bedeli ifaya eklenecek ceza koşulu olarak

³⁹⁷Ancak İsviçre-Türk hukukunda da ceza koşulu kararlaştırılmasının açık veya dolaylı olarak yasaklandığı bazı hâller mevcuttur. Bu hâllerin bir kısmı bakımından götürü tazminat anlaşması akdedilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Örneğin kooperatiften çıkan ortak, sözleşme cezası ödemekle yükümlü tutulamaz; ancak götürü tazminat ödemekle yükümlü tutulması Kooperatifler Kanunu m. 10 c. 2'deki koşullar sağlandığı takdirde mümkündür. Yelkenci, s. 220.

³⁹⁸Alman ve İsviçre hukukuna ilişkin açıklamalar için bkz. Birinci Uzun, s.165-167.

³⁹⁹Alman ve İsviçre hukukuna ilişkin açıklamalar için bkz. Birinci Uzun, s.165-167.

⁴⁰⁰Yargıtay 15. HD., T. 8.7.2004., E. 2003/6165, K. 2004/3813, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t:24.01.2023.

tanımlamaktayken; bir başka kararında yine arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde yüklenicinin daireleri teslimini geciktirdiği her ay için daire başına verilen bedelin götürü tazminat niteliğinde olduğu yönünde karar vermiştir⁴⁰¹.

Öğretide, ceza koşulunun götürü tazminat olduğu yönünde eserler de bulunmaktadır. Bu eserde yazar, Fransız hukukundaki görüşlerden etkilenerken ceza koşulunun götürü tazminatı niteliğinde olduğu görüşünü benimsemiş ve yargı kararlarında dahi ceza koşulunun götürü tazminat olduğu yönünde⁴⁰² mahkeme kararlarının doğmasını sağlamıştır. Oysaki günümüzde, Fransız hukukunda hâkim görüş bu görüşten ayrılmıştır.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin uyuşmazlıklarda yargı kararları konteynerin demurajı hakkında nitelendirmede bulunmamakta, TTK'da düzenlenen sürastarya parası niteliğinde olduğu yönünde kararlar vermektedir. Kanaatimizce, bu tarz bir değerlendirme yerinde değildir.

Yukarıda yapmış olduğumuz açıklamalarımız ışığında, götürü tazminat ile ceza koşulu arasındaki fark incelenirken tarafların iradelerinin yorumlanması; söz konusu yorum ile tarafların söz konusu madde hükümleri uyarınca düzenleme amaçlarının tespiti önem arz etmektedir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemelere yer verilmesinin sebebi, taşıyanın gerçekten de konteyneri zamanında teslim alamayarak konteyneri kullanamamakta olması ve bir zararla karşı karşıya kalması olmaktadır. Bu sebeple, taşıyanın, konteynerin kendisine teslim edilememesi sebebi kazanç kaybına ilişkin bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür. Her ne kadar öğretide konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli, yükle ilgiliye baskı oluşturarak konteynerin iadesini sağlaması ve taşıyan için teminat işlevi olduğu yönünde görüşler bulunsa da bu görüşe katılmak mümkün değildir. Taşıyanın, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemelerindeki menfaatleri, konteyneri iade alarak tekrardan kullanmak suretiyle navlun kazanmak veya zamanında iadesini alamaması durumunda uğradığı kazanç kaybının telafisini sağlamaktır. Menfaatlerin yarışmasında asıl olan, taşıyanın konteyneri kullanamamasından dolayı gelir kaybı yaşamasıdır. Bu sebeple konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin götürü tazminat olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

⁴⁰¹Yargıtay 15. HD., T. 3.3.2004., E. 2004/629, K.2004/1163 Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t:24.012023.

⁴⁰²Alman hukukunda da bir görüş, götürü tazminatını ceza koşulunun bir türü olarak kabul etmektedir. Alman federal mahkemesi kararlarında ayrı kavramlar olduğu belirtilmektedir. Yelkenci, s 214.

3.2.2. Alacaklı Temerrüdünün Oluştuğu Durumlarda

3.2.2.1. Genel Olarak

Çalışmamızın ikinci bölümünde detaylı olarak belirttiğimiz üzere, konteynerin varma limanına gelmesi ile taşıyan, gönderilene konteynerin terminalde teslim alınmaya hazır olduğu bildiriminde bulunmakta ve bu bildirim ile konteyner için belirlenen serbest süre işlemeye başlamaktadır. Konteynerin taşıyan tarafından yapılan bildirimde rağmen, gönderilenin başlangıçtan itibaren teslimden kaçınması halinde konteynerin beklemesi bedelinin, alacaklı temerrüdü sonuçlarına göre uygulama alanı bulacağını belirtmiştik. Çalışmamızın bu aşamasında konteynerin beklemesi bedelinin hukuki mahiyetinin tespiti için TTK ve TBK hükümleri uyarınca değerlendirmelerde bulunacağız.

Bir an için gönderilenin konteyneri teslim alma yükümlülüğünün bulunduğu kabul edildiği durumda; yükümlülüğe aykırı davranması sonucu borçlu temerrüdü hükümlerinin söz konusu olması gerektiği düşünülse de; TTK'nın 1176. maddesinin 1174. maddeye atfı suretiyle taşıyan lehine özel bir düzenlemeye yer verilmiş olup, TBK'nın 107 ila 109. maddeleri uyarınca taşıyana tevdi ve satış hakkı tanınmıştır. Gönderilenin başlangıçtan itibaren konteyneri teslim almaktan kaçınması halinde alacaklı temerrüdü hükümlerinin uygulanacağı görülmektedir⁴⁰³. Ancak alacaklı temerrüdü için aranan şartlar bu noktada aranmayacaktır. Şöyle ki, alacaklının temerrüde düşmesi için haklı bir sebebin varlığının olup olmaması yahut alacaklının kusurunun bulunup bulunmadığı aranmayacaktır⁴⁰⁴.

3.2.2.2. Alacaklı Temerrüdü Uygulanacağı Durumlarda Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Hukuki Mahiyeti

Alacaklı temerrüdü, borçlu temerrüdünden farklı olarak borca aykırı bir davranış olmadığından tazminat sorumluluğuna sebebiyet vermemektedir⁴⁰⁵. Gönderilen, taşıyan ile taşıtan arasındaki sözleşmeye taraf olmadığı için sözleşmesel yükümlülük altında da değildir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, gönderilenin konteyneri başlangıçtan itibaren teslim almaktan kaçınması bir haktır.

İngiliz hukukunda bu durum TTK'nın aksine bir hak olarak değil bir yükümlülük olarak düzenlenmiştir. Bu sebeple, gönderilenin konteyneri teslim alma yükümlülüğüne aykırı davranması halinde borçlu temerrüdü hükümlerinin uygulanması gerekmektedir.

⁴⁰³Sevinç Kuyucu, Teslim Borcu, s.293.

⁴⁰⁴Sevinç Kuyucu, Teslim Borcu, s.297-298.

⁴⁰⁵Alacaklının, borcun ifasını (edimi) kabulünü bir asli veya yan edim veya yükümlülük olarak değil; bir külfet olduğu şeklinde belirtmektedir. Eren, Genel Hükümler, s.45; Türkel, Konteyner, s. 718, dn. 44; Aksi görüş gönderilenin yine de 'yükümlülük' altında olduğunu belirtmektedir. Algantürk Light, s.24.

Türk hukukunda alacaklı temerrüdü başlığı altında işlediğimiz bu ihtimal, İngiliz hukukunda da borçlu temerrüdünü doğurmaktadır.

Ancak, taşıtan ile taşıyanın sözleşme serbestisi kapsamında, gönderilenin konteyneri teslim almaktan kaçınması durumuna binaen konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin ceza koşulu ya da götürü tazminat mahiyetinde düzenleme yapmaları mümkündür. Fakat gönderilen sözleşmeye taraf olmadığından, gönderilene bir yükümlülük yükleyememektedirler.

Kanaatimizce bu noktada taşıyan, gönderilenden konteynerin beklemesi bedeli talep edemeyecektir. Gönderilen herhangi bir sözleşmeye taraf olmadığından, taraflarca önceden kararlaştırılmış bir sözleşmeden bahsedilemeyeceğinden, hukuki mahiyeti yönünden ceza koşulu ya da götürü tazminat olarak değerlendirme yapmak mümkün değildir. Ancak bu aşamada konteynerin beklemesi durumundan taşıtan sorumlu olacak olup sonucunda alacaklı temerrüdü değil taşıtan yönünden borçlu temerrüdü söz konusu olacaktır.

3.2.3. Sürastarya Hükümlerinin Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Kavramları ile İlişkilendirilmesi

Gerek E-TTK gerekse TTK uyarınca, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Kaldı ki kaynağını 1861 tarihli Alman Ortak Ticaret Kanunundan aldığı düşünüldüğünde, mehzaz kanun konteynerin keşfinden önce düzenlenmiş olduğundan; konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin bir düzenlemenin yer almasını beklemek hayatın olağan akışına aykırı olacaktır⁴⁰⁶. Ancak uygulamada konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin sürastarya hükümlerinin uygulanmasına yönelik tartışmalar mevcuttur. Bu sebeple sürastarya kavramına ilişkin açıklamalara yer verdikten sonra, TTK uyarınca düzenlenen sürastarya hükümlerinin konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline uygulanabilirliğini inceleyeceğiz.

3.2.3.1. Sürastarya Kavramı

Sürastarya kavramı, Alman hukukunda ilk defa Prusya Medeni Kanunu'nda görülmüş ve *“gemiye sona eren yükleme süresinden sonra beklemek zorunda bırakan taşıtanın ödeyeceği meblağ”* olarak tanımlanmıştır⁴⁰⁷. Sürastarya kavramının Türk hukukuna dahil

⁴⁰⁶Turkey, Konteyner, s.724.

⁴⁰⁷Ülgener, Sürastarya, s.5.

oluşu, 1897 tarihli Alman Ortak Ticaret Kanununun benimsenmesi ile gerçekleşmiştir⁴⁰⁸. Navlun sözleşmelerinin yükleme, taşıma, boşaltma⁴⁰⁹ ve teslim safhalarından⁴¹⁰ oluştuğu dikkate alındığında; sürastarya kavramı navlun sözleşmesinin en önemli safhası olan yükleme ve boşaltma aşamasında gündeme gelmektedir⁴¹¹.

TTK'nın 1153. maddesi uyarınca yükleme aşamasında, TTK'nın 1169. maddesi uyarınca yükleme ve boşaltma aşamalarında, taşıyanın herhangi bir bedel talep etmeksizin beklemesi gereken süre taraflarca navlun sözleşmesinde kararlaştırılabilmektedir. Bu sürenin belirlenmemiş olması durumunda, yüklemenin ve boşaltmanın yapılacağı liman, taşımayı yapan gemi, boşaltma tesis ve araçları, boşaltılacak eşyanın niteliği ile boşaltma limanı düzenlemeleri ve yerel teamüller dikkate alındığında; yükleme veya boşaltmanın yirmi dört saatlik kesintisiz çalışma ile yapıldığı süreye “*sarya*” denir⁴¹² ve bu süre için taşıyan herhangi bir bedel talebinde bulunamaz⁴¹³.

Sarya süresinin bitiminden sonra başlayan ve taraflarca yükle ilgilinin taşıyana bir bedel ödemekle yükümlü olduğu, taşıyanın da bu süre boyunca beklemekle yükümlü olduğu süreye “*sürastarya süresi*” denir⁴¹⁴. Sürastarya süresi, taşıyan ile taşıtan arasında sözleşmesel olarak yahut kanuni olarak geminin yüklenmesi ve boşaltılması için sözleşmede belirtilen süre ya da kanunda belirtilen azami süre kadar belli bir ücret karşılığında geminin bekletilmesidir. TTK'nın 1154. maddesi uyarınca yükleme aşamasında, TTK'nın 1170. maddesi uyarınca boşaltma aşamasında sürastarya sürelerine ilişkin düzenlemelere yer verilmiş olup taraflarca sözleşmesel olarak kararlaştırılması halinde, taşıyanın yükleme ve boşaltma için beklemek zorunda olduğunu sürenin sürastarya süresi olduğu, sözleşmesel olarak herhangi bir süre belirlenmemiş veya sadece sürastarya parasından bahsedilmiş olması halinde sürastarya süresinin 10 gün olduğu belirtilmiştir.

⁴⁰⁸Reyagan Kender, “Sürastarya Parasına İlişkin Bazı Sorunlar”, **VI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, 14 – 15 Nisan 1989, Ankara, s.334 (“Sürastarya”).

⁴⁰⁹Ülgener, Sürastarya, s.8.

⁴¹⁰Yazar teslim aşaması ile navlun sözleşmelerinin 5 aşamadan oluştuğunu belirtmektedir. Batmaz Silahtaroglu, s. 153.

⁴¹¹Kender, Sürastarya, s.333.

⁴¹²Anglo-Amerikan hukukunda kanuni olarak yükleme ve boşaltma süresi düzenlemesi yer almaktadır. Kara, Sürastarya, s.207.

⁴¹³Batmaz Silahtaroglu, s.154; Kender, Sürastarya, s. 333; Kara, Sürastarya, s.208; Ülgener, s. 65; Mustafa Tüysüz, “Deniz Ticaret Hukukunda Saryanın Başlaması”, 2012, **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.16, S.2, s. 38.

⁴¹⁴Batmaz Silahtaroglu, s.155; Ülgener, s.97; Kender, Sürastarya, s. 333.

3.2.3.2. Sürastarya Parasının Hukuki Mahiyeti

Yükleme ve boşaltma aşamalarında starya süresinin aşılması akabinde, sürastarya süresi içerisinde ödenen sürastarya parasına ilişkin milletlerarası hukuk alanında farklı görüşler ortaya çıkmış ve ülkeler farklı hukuki mahiyet tespitinde bulunmuşlardır⁴¹⁵. Ancak Türk öğretisinde, sürastarya ücreti/bedelinin ücret veya tazminat mahiyetinde olup olmadığı tartışılmıştır⁴¹⁶.

Yükle ilgilinin starya süresi içerisinde yükleme ve boşaltmayı gerçekleştirememesi durumunda, sürastarya süresini kullanmasından dolayı taşıyanın uğrayacağı zararın akde aykırılık oluşturması sebebiyle, sürastarya parasının götürü tazminat niteliğinde olduğu belirtilmektedir. Sürastarya kavramı (*demurrage*), Anglo-Amerikan hukuk sisteminde kabul gördüğü ve İngiltere’de 1980 tarihli Çarter-Parti bekleme süreleri tarifelerinde “*taşıyanın sorumlu olmadığı sebeplerden dolayı yükleme ve/veya boşaltma faaliyetlerinin ilgili sürelerde bitirilmemesi sebebiyle kullanılan günler için taşıyana ödenen ücret*” olarak tanımlanmıştır⁴¹⁷.

İngiliz hukukunda sürastarya kavramı “*demurrage*” olarak adlandırılmakta ve kelime “*temerrüt*” anlamına gelmektedir⁴¹⁸. İngiliz hukukunda gerek taşıtanın taşıyana yükü teslim etmemesi gerekse gönderilenin yükü teslim alması hak olarak değil borç olarak düzenlenmiştir. Buna aykırı davranılması, sözleşmesel yükümlülüğe aykırılık oluşturması sebebiyle “*gecikmeden doğan zararlar*”⁴¹⁹ olarak tanımlanmıştır. İngiliz ve Amerikan hukukunda yükleme ve boşaltma aşamasında gecikmeler nedeniyle meydana gelecek zararlar, sözleşmenin kurulma aşamasında belirlenen zararlar (*Liquidated Damages*) ve sözleşmenin kurulması esnasında belirlenemeyen zararlar (*Unliquidated*

⁴¹⁵Bu görüşlerden biri, starya süresinin aşılması halinde navlun sözleşmesinin taraflarınca, sözleşmede belirledikleri sürastarya süresinin aşılması durumunda, yükle ilgilinin taşıyana ödemesi öngörülen paranın ceza koşulu niteliğinde olduğunu savunan görüştür. Bu görüş uyarınca sürastarya bedelinin, sözleşmeye aykırı davranılması nedeniyle ceza niteliğinde olduğunu savunulmaktadır. Amerika, Belçika, İngiltere, İtalya, Fransa hukukunda hukuki mahiyetine ilişkin detaylı bilgi için bkz. Ülgener, s.103-148. Kıta Avrupa hukuk sisteminde sürastarya parasının mahiyetinin ceza koşulu, götürü tazminat, ek navlun, ücret olduğu yönünde görüşler bulunmaktadır. Kara, Sürastarya, s.232.

⁴¹⁶Sürastarya ücreti/parasının hukuki mahiyetine ilişkin bilimsel çalışmalarda borçlar hukukunun genel hükümleri çerçevesinde çözümler aranmıştır. Kerim Atamer, “Deniz Ticareti Hukukuna İlişkin Tartışmalı İçtihatların Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Değerlendirilmesi”, XXVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, 14 Aralık 2012, Ankara, s. 233. (“Değerlendirme”).

⁴¹⁷Ülgener, Sürastarya, s. 129-130.

⁴¹⁸Kerim Atamer, “Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler”, XXIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, 12 Haziran 2009, Ankara, s. 234.

⁴¹⁹Sürastarya parasının İngiliz hukukunda tazminat niteliğinde olduğu kabul edilmektedir. Kender, Sürastarya, s.334; Batmaz Silahtaroglu, s.163; Ülgener, Sürastarya, s.130.

Damages)⁴²⁰ olmak üzere iki ayrı grupta söz konusudur⁴²¹. Kaldı ki *Harris-Jacobs* davasında, tarafların önceden, yükümlülüklerine aykırı davranılmasına binaen ortak iradeleri neticesinde kararlaştırdıkları götürü tazminat bedelinin, taşıtan kusurundan kaynaklandığı ve taşıyana ödemesi gereken bedel olduğu belirtilmiştir⁴²². Ancak taraflarca kararlaştırılan sürestarya süresinin aşılması durumunda, tarafların bir bedel hususunda anlaştıkları söylenemez. Bu sebeple, taraflar arasında belirlenmiş bir zarar bulunmamakta ve bu bekleme ücreti hesaplanmamış zarar (*unliquidated damages*) olarak tanımlanmaktadır⁴²³. Keza Amerikan yargısında görülen *Donaldson-McDowell* davasında⁴²⁴, sürestarya ücretini, yükümlülerin gecikmesi sebebiyle taşıyanın gemiyi işletmemesinden doğan kazanç kaybını tazmin eden meblağ olarak tanımlamıştır. İngiliz öğretisinde bir görüş, geminin gecikmesinden kaynaklanan zararlarda sadece geminin limanda beklediği süredeki belirlenebilir zarardan değil, geminin beklenmedik zararlarının da olabileceğini belirtmektedir⁴²⁵.

Sürestarya parasının ücret olduğu görüşü ise, taşıyan ile yükümlü arasında yapılan navlun sözleşmesi neticesinde starya süresinin aşılması durumunda, sözleşmesel olarak yükümlünün hakkını kullanarak yahut sözleşmede süresi belirtilmese dahi kanun tarafından belirlenen şartlar dahilinde yükleme ve boşaltma aşamasını tamamlamak için taşıyana ait geminin bir süre daha beklemesi karşılığında ödenen ücret olduğu belirtilmektedir⁴²⁶. E-TTK’da bu düzenlemeye ilişkin olarak çeşitli tartışmalar gündeme gelmiştir. Yargıtay, sürestarya ücretinin hukuki niteliğinin tazminat olmadığı, ücret

⁴²⁰Bu zararlar sürestarya olarak değerlendirilmeyen gecikme zararlarıdır. Örnek olarak taraflar arasında sürestarya süresine ilişkin bir anlaşmanın bulunmaması ya da taraflarca sürestarya süresi belirlenmiş olmasına rağmen bu sürenin aşılması durumunda ortaya çıkan gecikme zararlarıdır. Ülgener, Sürestarya, s.129.

⁴²¹Ülgener, Sürestarya, s.128.

⁴²²Ülgener, Sürestarya, s.130.

⁴²³Ülgener, Sürestarya, s.135, Kerim Atamer, “Değerlendirme”, s. 234.

⁴²⁴Ülgener, Sürestarya, s.138.

⁴²⁵Demurrage’ın sadece öngörülebilir bir zarardan değil öngörülemeyen bazı zararlarda da söz konusu olabileceğini, geminin belirlenenden daha uzun süre kalmasının liman tarafından ceza işlemine tabi olabileceğini, limanda rıhtıma diğer gemilerin yanaşması, rıhtımdan çıkıp tekrardan girebileceğini belirtmektedir. Geminin beklediği süre içerisinde elde ettiği gelirin, belki de ödemek zorunda kaldığı giderlerin altında kalabileceğini belirtmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Robert Gay, “Damages Which Are Not Disposed Of By Demurrage: What Is A Separate Type Of Loss?” 2021, *The Journal Of International Maritime Law*, s.181.

⁴²⁶Kender, Sürestarya, s.334.

olduğu yönünde karar verdiği⁴²⁷ gibi sürastarya parasının tazminat olduğu yönünde⁴²⁸ de karar vermiştir. Türk doktrinde çoğunluk sürastaryanın bir ücret olduğunu kabul etmiştir⁴²⁹.

TTK uyarınca, gönderilen eşyayı teslim almaktan kaçınır veya hazırlık bildirimi üzerine eşyayı teslim almaya hazır olup olmadığını bildirmezse ya da gönderilen bulunamazsa, taşıyan taşıtana haber verme mecburiyetindedir. Daha önce de belirttiğimiz üzere boşaltma aşamasında masrafları gönderilene ait olmak üzere yükü tevdi edebilir ya da satış hakkını kullanabilir⁴³⁰. Yükleme aşamasında ise TTK'nın 1163. maddesinin 2. fıkrası uyarınca *“taşıyanın teslim edilmiş olmayan eşya yerine yüklediği eşyanın navlunu düştikten sonra kalan kısmını yahut taşıyan yük alamamışsa taşıtan tam navlunu ödemekle yükümlü olduğu”* düzenlenmiştir. Kırkambar ve charter sözleşmelerinde benzer hükümler yer almakta ve Alman hukuku uyarınca alacaklı temerrüdü sonuçlarına atıf yapılması bir tesadüf değil, bilinçli olarak yapılan bir düzenlemedir⁴³¹.

Sürastarya parasının ücret olarak nitelendirilmesi durumunda, götürü tazminat ve ceza koşulu kavramından farklı bir tanım ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki; götürü tazminat ve ceza koşulundan farklı olarak, taşıyanın bekleme için yaptığı giderlerin ücretten daha az ya da daha çok olması önemli olmaksızın taşıyan, geminin beklemesinden dolayı belirlenen ücrete hak kazanacaktır. Herhangi bir zararı ispat etmek külfetinde bulunmadan, gönderilen aksini ispat etse dahi taşıyan bu ücrete hak kazanacaktır. Hatta, sürastaryanın ücret niteliği olması durumunda genel işlem koşullarının yargısal denetimine tabi olmayacaktır.

TTK'daki düzenleme emredici nitelikte olmadığından, taraflarca sürastarya ücretinin sözleşme özgürlüğü kapsamında belirlenen sürastarya süresi içinde kararlaştırılan tutarın, götürü tazminat ya da ceza koşulu olarak düzenlenmesi mümkündür⁴³².

⁴²⁷Tarafların, geminin bekletilmesini gönderilen için bir hak olarak düzenlediği, sözleşmesel aykırılıktan kaynaklanmadığından geminin beklemesi için ödenen sürastarya bedelinin taraflarca önceden belirlenen bir ücret niteliğinde olduğu ve E-TK döneminde sürastarya, tazminat olarak ifade edilmiş olmasına rağmen; E-TTK'da sürastarya, ücret olarak tanımlanmıştır.; Sürastarya parasının ücret niteliğinde olduğu yönünde Yargıtay 11. HD, T. 03.11.2015, 12287/11462, Kaynak: ; Y. TD.13.5.1968 E.2286, K.2848, Kaynakça: Gönen Eriş, Açıklamalı - **İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu Deniz Ticareti ve Sigorta**, Seçkin Kitabevi, Ankara 1990, s.401.

⁴²⁸Karşı oy yazısında sürastarya ücretinin tazminat niteliğinde olduğu Yargıtay 11. HD., T. 21.1.1986, E. 1985/6146 E., K. 1986/60, Karara ilişkin değerlendirme için bkz. Kender, Sürastarya, s.335; Yargıtay 11. HD, T. 4.7.1961, E.4203, K. 2294 Kaynak: Eriş, s.415.

⁴²⁹Eserin tartışmalar kısmında Nisim Franko tarafından sürastaryanın ücret niteliğinde olduğunu, Yavuz Okçuoğlu ise taminat niteliğinde olduğunu savunmaktadır. Kender, Sürastarya s.345-3475

⁴³⁰Batmaz Silahtaroglu, s. 162.

⁴³¹Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s. 235-235.

⁴³²Kender, Sürastarya, s.345.

3.2.3.3. Sürastarya Kavramının İşlevi

Sürastarya süresi ve bedelinin, taşıyanın gemiyi başka bir taşımada kullanmasını geciktirmemek maksadı ile belli bir bedel karşılığında yükle ilgilinin yükümlülüklerini en kısa zamanda yerine getirmesi amacı taşıdığını söyleyebiliriz⁴³³. Öyle ki yükle ilgili, maliyetin artmasını engellemek amacıyla gemiyi en hızlı şekilde yüklemek ve boşaltmak istemekte, taşıyan ise geminin en hızlı şekilde yüklenip boşaltılmasını sağlayarak gemiyi yeniden sefere hazırlayarak navlun ücreti kazanmaya çalışmaktadır. Bu husus sürastarya süresi ve bedelinin teşvik edici bir işleve⁴³⁴ sahip olduğunu göstermektedir. Taşıyanın sürastarya süresi içerisinde beklemeyi bir bedel karşılığında yapıyor olması, aynı zamanda taşıyan için sürastarya parasının bir tazmin işlevi niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

3.2.3.4. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Sürastarya Bedeli Olarak Değerlendirilmesi

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin TTK'da düzenlenen sürastarya parası olduğuna ilişkin taşıyanların talepleri yargı kararlarında görülmektedir⁴³⁵. Ancak gerek sürastarya parasının hukuki mahiyeti gerekse navlun sözleşmesinin türü itibarıyla sürastarya hükümlerinin konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak kıyasen uygulanması mümkün görülmemektedir.

Öyle ki; öğretide baskın görüş, sürastarya süresi ve ücreti/parası geminin yükleme ve boşaltma süresi boyunca geminin beklemesine ilişkin olduğundan; charter sözleşmesinde gündeme gelebileceği ancak kırkambar sözleşmelerine uygulanamayacağı yönündedir⁴³⁶. Çalışmamızın ilk aşamasında da belirttiğimiz üzere, konteyner taşımacılığı kırkambar sözleşmesi kapsamındadır. Bu sebeple konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin TTK'da sürastarya ücretine/parasına yönelik düzenlemelerin uygulanması mümkün değildir.

Sürastarya bedelini hukuki mahiyeti yönünden değerlendirmek gerekirse, E-TTK döneminde öğretideki baskın görüş uyarınca, sürastarya ücreti ne tazminat ne de cezai şart olmayıp, geminin belli bir süre daha fazla beklemesi olarak tanımlanmıştır. Gerçekten de sürastarya ücretinin doğumunda geminin beklemesi söz konusu iken;

⁴³³Ülgener, Sürastarya, 101.

⁴³⁴Ülgener, Sürastarya, s.103.

⁴³⁵Kararlar için bkz. s. 97.

⁴³⁶Ülgener, Sürastarya s.7; Eriş, s.401; Kender, Sürastarya s.333; Aksi görüş, yazar, konteynerin beklemesi ve gecikmesini 2 kümede ayırmakta, konteynerin zilyetliğine ilişkin değerlendirmektedir. TTK'nın 1059. maddesi hükmünün kıyasen uygulanabileceğini belirtmektedir. Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s. 237.

konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinde gemiden ziyade konteynerin beklemesi söz konusudur. Konteyner, hukuki niteliği gereği bir taşıma kabı veya duruma göre bir eşyadır. Öyle ki, taşıyan konteynerin kendisine teslim edilmemesi halinde gemiyi bekletmek mecburiyetinde olmayıp, sefere başlaması mümkündür. Hatta, taşıyan geminin boşaltma aşamasında da konteyneri terminale teslim etmekte; yani gemiyi boşaltmakta ve gemiyi tekrardan sefere hazır hale getirebilmektedir. Bu sebeple sürastarya kavramı ile konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı farklı müesseselerdir.

Gerek konteynerin bir gemi olmaması gerekse konteyner taşımacılığında taşıyanın gemiyi yükleme ve boşaltma için yükle ilginin eşyayı teslim almasını ya da teslim etmesini beklemek zorunda olmaması nedeniyle, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin sürastarya parası kavramıyla bağdaşmadığı kanaatindeyiz

Öğretide bizim de katıldığımız bir görüş, sürastarya hükümlerinin geminin beklemesine ilişkin olduğunu, konteynerin eşya olarak nitelendirilmesi gerektiğini, konteynerin bir gemi olmadığını, sürastarya hükümlerinin konteynerin beklemesi ve gecikmesine bedeline uygulanamayacağını belirtmektedir⁴³⁷.

Öğretide başka bir görüş⁴³⁸ ise, konteynerin bir taşıma gerci olduğunu ve römork, yarı römork gibi araç olarak değerlendirmelere tabi tutulabileceği görüşlerine⁴³⁹ katıldığını belirtmektedir. Yazarın atıf yaptığı eserde, eser sahibi konteyneri “*taşıma gerci*” niteliğinde tanımlamıştır. Eser sahibi taşıma gercinin geminin bir ambarı olarak mütemmim cüzü veya eklentisi olup olmadığı yönünden incelemelerde bulunmuş ve konteynerin geminin ambarı olarak kabul edilemeyeceğine varmıştır⁴⁴⁰. Sonuç olarak eser sahibi, Türkel tarafından konulan gerekçelere paralel gerekçeler belirtmiş, sadece taşıtan tarafından tedarik edilen konteynerin taşınması hariç, konteynerin tek başına yük olmadığını belirtmektedir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliği her hukuk sisteminde farklı kavramlarla açıklanabildiği gibi, aynı hukuk sisteminde aynı müesseselerle açıklansa dahi, müesseselerin değerlendirdiği koşullar yönünden farklılıklar olduğunu çalışmamızda açıklamaya çalıştık. Bu sebeple mevcut ulusal düzenlemelerin,

⁴³⁷Türkel, Konteyner, s.724-725.

⁴³⁸Turkay Özdemir, “Taşıma Sürecinde Bekleme ve Yargıtay Kararları Bağlamında TTK m. 863 ile TTK m.1155 Hükümlerinin Uygulanması”, **Yürürlüğünün 9. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında, Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu -V- Tebliğler ve Tartışmalar**, 1 Ekim 2021, s. 138

⁴³⁹Yazar, Aksoy Yavaş’a atıf yapmaktadır.

⁴⁴⁰Yavaş, s. 24.

konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli yönünden farklı uygulama ve sonuçlara neden olacağı aşıkardır. Bu minvalde konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinde yeknesaklığın sağlanması amacıyla milletlerarası düzenlemelerin yapılması gerekliliğini ortaya koymaktadır.



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNDEN SORUMLULUK VE SINIRLAR

4.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinden Sorumluluk

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının oluşum anı, tarafların, bedelden sorumluluk kapsamıyla yakından ilişkilidir. Öyle ki konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, taşımanın hangi aşamasında gerçekleştiğini ve hangi aşamada tarafların konteynere zilyet olduğunu saptayarak bu bedelin kimin tarafından karşılanması gerektiğinin tespitinde yardımcı olmaktadır.

Yükleme ve boşaltma aşamasında, tarafların kanuni ve sözleşmesel yükümlülükleri bulunmaktadır. Tarafların bu yükümlülüklerine aykırı davranışta bulunması durumunda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumlulukları söz konusudur.

TTK uyarınca, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumluluğa ilişkin doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır. Öğretide, genel olarak konteynerin beklemesi ve gecikmesinden tarafların sorumluluğuna, TTK'nın 1176. maddesinin 1174. maddesine atfı suretiyle sürastarya parasına, TTK'nın 1203-1205 ve 1207. maddelerinin hükümlerine göre değerlendirmelerde bulunmaktadırlar. Ancak belirtmekte fayda görüyoruz ki, TTK'da sürastarya kavramına ilişkin düzenlenen ilgili hükümlerin, kırkambar sözleşmesi niteliğinde olan konteyner taşımacılığında gündeme gelen konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline kıyasen uygulanması mümkün değildir. Her ne kadar TTK'nın 1176. maddesinin 1174. maddesine atfı suretiyle kıyasen uygulanabileceği düzenlenmişse de, kanaatimizce söz konusu hükümde TTK 1174. maddesi 1. fıkrasının ve 1174. madde 2. fıkrasının uygulama alanı bulacağı; TTK 1174. maddesi 3. fıkrası uyarınca “*boşaltma süresi geçmiş ise, taşıyan, sürastarya parası isteyebilir*” hükmünün uygulama alanı bulmayacağı; sürastarya kavramının geminin beklemesine ilişkin bir kavram olduğu, konteyner taşımacılığında gecikmeye konu olan hukuki niteliği itibarıyla bir taşıma kabı olan konteyner olduğundan uygulanamayacağı düşüncesindeyiz.

Tarafların, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden doğan sorumluluğu, sözleşme özgürlüğü kapsamında emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla sorumluluk kapsamını artırma veya azaltma yönünde serbestçe belirlemeleri mümkündür. Bu sebeple, taraflarca belirlenen konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinde, tarafların sorumluluklarını ayrı ayrı ele alarak navlun sözleşmesinin hangi aşamasında gerçekleştiğine göre ayrı ayrı sınıflandırarak açıklayacağız.

4.1.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinden Taşıtanın Sorumluluğu

Taşıtanın konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumluluğu hazırlık ve yükleme aşamalarında söz konusu olabileceği gibi, varma limanında konteynerin gönderilen tarafından teslim edilmemesi durumunda da söz konusu olacaktır.

Deniz yolu taşımacılığı ile taşıtanın taşıyana konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumluluğu, gönderilen tarafından konteynerin teslim alınacağına bildirildiği ana kadarki süre olduğunun kabulü gerekir. Gönderilen bakımından ise, konteyneri teslim alacağını beyan etmesiyle, kural olarak konteynerin zilyetliğinin kendisine geçtiği kabul edilmelidir. Bu noktada taşıyanın sorumluluğu; hazırlık aşamasında konteynerin gecikmesi, yükleme aşamasında konteynerin beklemesi ve boşaltma aşamasında konteynerin beklemesi olduğu söylenebilir.

4.1.1.1. Hazırlık Aşaması ve Yükleme Aşaması

Öğretide konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, genellikle konteynerin varma limanında beklemesi ve gecikmesi yönünden ele alınmakta; taşıtanın taşıyandan temin ettiği konteyneri taşınmaya hazır bir şekilde teslim etme yükümlülüğü yönünde geniş değerlendirmelerde bulunulmamaktadır.

TTK uyarınca taşıtanın eşyayı teslim etme yükümlülüğünün söz konusu olup olmadığını navlun sözleşmesinin türüne göre düzenlendiğini söylemek mümkündür. Şöyle ki, TTK'nın 1163. maddesi *“Kırkambar sözleşmesinde taşıtan, taşıyanın veya yetkili temsilcisinin çağrısı üzerine, gecikmeden eşyayı yüklemek zorunluluğu”* düzenlenmiş; ancak charter sözleşmelerine ilişkin taşımacılıklarda TTK'nın 1159. maddesi uyarınca taşıyana sözleşmeyi feshetme ve beklemeye devam etme şeklinde seçimlik hakkı tanınmıştır.

Bu hususta charter sözleşmelerinde taşıtanın eşyayı taşıyana teslim etmesinin bir hak ya da külfet⁴⁴¹ olarak tanımlandığı; ancak kırkambar sözleşmelerinde taşıtanın eşyayı teslim etmesinin bir yükümlülük olarak tanımlandığı söylenebilir. Bu analiz, tarafların sorumluluğu noktasında büyük bir öneme sahiptir. Taşıtanın yükü taşıyana teslim etme yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmesi durumunda; taşıyan, TBK'nın 125. maddesinde düzenlenen borçlu temerrüdüne ilişkin seçimlik haklarını kullanma yetisine sahip olacakken; yükü taşıyana teslim etmenin bir hak ya da külfet olarak tanımlanması durumunda, taşıtan yükümlülüğe aykırı davranmamış olacağından alacaklı temerrüdüne düşeceği kabul edilmelidir. Öğretide bir görüş, eşyayı taşıyana teslim etme

⁴⁴¹Külfetin hukuki niteliği yönünden değerlendirmeler için bkz. Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s. 80-84.

yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumunda, taşıtanın konteyneri taşıyana teslim etmesini, taşıyanın ifasını yerine getirebilmesini sağlayan bir işlem olup yükümlülük sayılmadığını ve alacaklı temerrüdü oluştuğunu belirtmektedir⁴⁴². Bu görüşün, kırkambar sözleşmelerine ilişkin olmayıp, charter sözleşmelerine yönelik bir değerlendirme olduğu kanaatindeyiz. Ancak bu hususta belirtmekte fayda var ki, Rotterdam Kuralları 24. maddesi uyarınca, taşıtanın taşınmak üzere eşyayı taşıyana teslim etme yükümlülüğü düzenlenmiş ve bu sebeple taşıtan yükümlülüğüne aykırı davrandığında borçlu temerrüdüne düşmüş kabul edilmelidir. Rotterdam Kurallarında charter veya kırkambar sözleşmesi gibi bir ayırmada bulunmamaktadır.

Çalışmanın bu aşamasında bir konuya daha açıklık getirmekte fayda var ki, TTK'nın 1159. maddesi uyarınca charter sözleşmelerinde taşıyan sürastarya parası ve beklemeden kaynaklı zararlarını taşıtandan talep edebileceği düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere taşıyanın geminin beklemesinden kaynaklanan zararları söz konusudur. Oysa kırkambar sözleşmesi niteliğindeki konteyner taşımacılığında, beklemeye konu olan gemi olmayıp taşıma kabı niteliğinde olan konteynerdir. Kaldı ki, TTK'nın 1163. maddesi 2. fıkrası uyarınca, taşıtan tarafından konteyner taşıyana taşınmak üzere teslim edilmediği durumda, taşıyanın taşıtanı beklemek zorunda olmadığı düzenlenmiştir.

Türk hukuku uyarınca, yolculuk charteri sözleşmelerinde taşıyana eşyayı teslim etme yükümlülüğü düzenlenmemiş olmasına rağmen; Rotterdam Kuralları uyarınca, taşıtana eşyayı teslim etme yükümlülüğü öngörülmüştür⁴⁴³. Bu sebeple charter sözleşmeleri açısından da taşıtanın yükü teslim etme yükümlülüğünün bulunduğu kabul edilmelidir. Rotterdam Kuralları ve TTK'da kırkambar sözleşmeleri için düzenlenen 1163. madde uyarınca; taşıtanın eşyayı teslim etme yükümlülüğü bulunduğu kabulü halinde, taşıtan sözleşmesel yükümlülüğüne aykırı davranışından dolayı borçlu temerrüdüne düşmektedir. Bu suretle taşıyan, TBK'nın 125. maddesi uyarınca, seçimlik haklarını kullanmaya haiz olacaktır. Kanaatimizce, yukarıda detaylıca açıkladığımız üzere gerek kırkambar sözleşmelerine ilişkin TTK 1163. madde uyarınca taşıtanın eşyayı teslim etme yükümlülüğü gerekse Rotterdam Kuralları uyarınca taşıtanın eşyayı teslim etme yükümlülüğüne aykırı davranması neticesinde, TBK'da düzenlenen borçlu temerrüdü hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

⁴⁴²Silahtaroglu, s.21.

⁴⁴³TTK'nın 1163. maddesi uyarınca, gecikmeden yüklemek zorunda olduğuna ilişkin bir düzenlemedir. Navlun sözleşmesince bir borç değil bir yükümlülüktür.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden bu aşamada gerek yasal düzenleme gerekse sözleşmesel olarak taşıtan tek başına sorumludur. Gönderilenin bu aşamada bir hak ve yükümlülüğü bulunmadığından, sorumlu tutulması yasal olarak mümkün değildir.

Tarafların, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin navlun sözleşmesinde veya konişmentoda, taşıtanın konteyneri zamanında teslim edememesine atıf yapmak suretiyle yaptırım klozu öngörmeleri mümkündür. Bu durumda TBK'nın genel hükümleri uyarınca söz konusu düzenlemenin üçüncü bölümde de belirttiğimiz değerlendirmeler neticesinde ceza koşulu ya da götürü tazminat olup olmadığı değerlendirilerek bir sonuca varılmalıdır. Taşıtan, sözleşmesel olarak düzenlenen konteyneri zamanında yüklemeye hazır edememesi durumundan tek başına sorumlu olacaktır. Sözleşmesel olarak tarafların, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinde taşıtanın yükümlülüğüne ilişkin düzenleme yapmaları mümkün iken; gönderilen bakımından yükümlülük belirlemeleri mümkün değildir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden, bu aşamada sözleşmeye taraf olanlar taşıyan ve taşıtandır. Taraflar, sözleşmede üçüncü kişi lehine bir düzenleme yapabilmekte; fakat yasal düzenlemeler çerçevesinde üçüncü kişi aleyhine sözleşme yapma yasağı bulunduğundan, tarafların gönderilenin sorumluluğuna ilişkin düzenleme yapmaları mümkün değildir.

4.1.1.2. Boşaltma Aşaması

Boşaltma aşaması, konteynerin beklemesi bedelinden doğan sorumluluk noktasında en çok tartışma yaşanan aşamadır. Bu aşamada gerek taşıtanın gerekse gönderilenin sorumluluğuna ilişkin çeşitli durumlar söz konusu olmaktadır. Bu başlık altında yalnızca taşıtanın sorumluluğuna ilişkin değerlendirmelerde bulunacağız. Boşaltma aşamasında gönderilenin sorumluluğu ilerleyen kısımlarda tekrardan ele alınacağından, bu aşamada değerlendirme yapılmayacaktır.

Yasal düzenlemeler uyarınca boşaltma aşamasında taşıyan, konteyneri gemiden indirerek terminal sahasında konteyneri teslim etme yükümlülüğüne uygun olarak teslim hazırlamakta ve gönderilene konteynerin teslim alınması için gerekli bildirimde bulunmaktadır. Gönderilene, usulüne uygun olarak konteynerin teslim alınması bildirimi yapılmasına rağmen; gönderilenin konteyneri teslimden kaçınması durumunda taşıyanın, taşıtana bu durumu bildirmekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu sebeptir ki, taşıyan konteynerin varma limanında gönderilene eşyayı teslim etme yükümlülüğünü yerine getirmek istemekte; ancak gerçekleştirememektedir. Bir farklı deyiş ile yasal düzenlemeler ışığında, gönderilenin yükü teslim alma hakkını kullanmaması durumunda yükümlülük taşıtan üzerinde olup TTK'nın 1207. maddesi uyarınca taşıtan, navlun

sözleşmesi gereğince navlunu ve diğer alacakları taşıyana ödemekle yükümlüdür⁴⁴⁴. Bundan dolayı yasal düzenlemeler ışığında, konteynerin varma limanında beklemesinden dolayı taşıtanın sorumlu tutulacağı aşikârdır⁴⁴⁵. Kanun lafzından, diğer alacaklar kavramına konteynerin beklemesi bedeline ilişkin alacakları da kapsadığı söylenebilir⁴⁴⁶.

Gönderilenin konteyneri teslim edeceğini beyan ettikten sonra konteyneri teslim almaktan kaçınması durumunda kanunen taşıtanın sorumluluğu bulunmamaktadır. Ancak taşıyan ve taşıtan, sözleşmesel olarak konteynerin varma limanında beklemesinden kaynaklı konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemelere yer vermekte ve bu bedelin niteliğini ceza koşulu veya götürü tazminat çerçevesinde belirlemektedirler. Öyle ki, taşıyanlar tarafından konteynerin varma limanında beklemesinden kaynaklı konteynerin beklemesi bedelinden taşıtanı sorumlu tuttukları görülmektedir⁴⁴⁷. Bu bedelin ceza koşulu olduğu kabul edilmesi durumunda, taşıtanın sözleşmesel yükümlülüğe aykırılığı kendi davranışıyla, bir başka ifadeyle taşıtanın kusuruyla söz konusu olmamaktadır. Kaldı ki taşıtanın, konteyneri varma limanında teslim almasına ilişkin bir yükümlülüğünün bulunması makul ve hukuka uygun olmayacağından; gönderilenin konteyneri teslim almaktan kaçınması durumunda konteynerin beklemesi bedelinin, çalışmamızın bir önceki bölümünde de belirttiğimiz üzere, gerçek olmayan ceza koşulu niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

Tartışılması gereken konulardan biri de taşıyanın taşıtana konteynerin teslim alınmadığı bildirimini yapması gerekip gerekmediği noktasıdır. TTK'nın 1174. Maddesi uyarınca, taşıyanın taşıtana bildirim yapma yükümlülüğü düzenlenmiştir. Tarafların sözleşme kapsamında söz konusu yükümlülüğü ortadan kaldırıp kaldıramayacağı noktası tartışmalıdır. Çalışmamızın bir önceki bölümlerinde belirttiğimiz üzere, tarafların sözleşmelerinde emredici hükümlere aykırı düzenlemelere yer veremeyeceklerini belirtmiştik. Bu sebeple taraflar, sözleşme serbestisi kapsamında kanunun emredici hükümlerine aykırı düzenleme yapamayacaklarından; taraflarca bildirim zorunluluğunu ortadan kaldıran hükümler geçersizdir. Yargıtay bir kararında, taşıyanın taşıtandan konteynerin beklemesi ve sürastarya bedeli talep edebilmesi için TTK'da belirtilen

⁴⁴⁴Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.254.

⁴⁴⁵Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.255.

⁴⁴⁶Türkel, Konteyner, s.755.

⁴⁴⁷Tarafların, sözleşme serbestisi kapsamında konteynerin limandan teslim alınmaması durumunda gönderilenin ve taşıtanın müteselsil sorumlu tutulmasına ilişkin düzenleme yapmaları mümkündür. Ancak gönderilen bakımından müteselsil sorumlu olarak tutulması için irade beyanına ihtiyaç vardır. Aksi taktide gönderilen müteselsil sorumlu olduğu söylenemez. Turgut Akıntürk, **Müteselsil Borçluluk**, Ankara, 1971, s.106.

taşıtana bildirim yükümlülüğünü yerine getirmek zorunda olduğunu, buna aykırı davranılması durumunda konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli talep edemeyeceğini beyan etmiştir⁴⁴⁸.

4.1.2. Gönderilenin Sorumlu Olduğu

4.1.2.1. Boşaltma Aşamasında

Taşıyan tarafından, varna limanında konteynerin gemiden boşaltılıp terminal sahasında teslim hazır hale getirildiğinin ve gönderilene teslim almasının mümkün olduğunun bildirimi gerçekleştirilir. Gönderilen, konteyneri teslim alacağını bildirebileceği gibi herhangi bir bildirimde bulunmaksızın konteyneri geç teslim alması veya hiç teslim almaması durumu söz konusu olabilir.

Önemle belirtmek gerekir ki, ithalat taşımacılığında, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli tek bir tarife üzerinde gerçekleştirilmektedir. Taşıyan bu tarifeyi *“birleştirilmiş konteynerin beklemesi ve gecikmesi tarifi”* olarak adlandırmaktadır. Bu sebeple biz de konuyu çalışmamızda, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumluluk şeklinde detaylandıracağız.

Gönderilenin sorumluluğu noktasında TTK’nın 1174. maddesi büyük önem arz etmektedir. Gönderilen (1) eşyayı teslim alacağını beyan edip eşyayı teslimden kaçınabileceği gibi, (2) gönderilene ulaşamamış ya da taşıyan tarafından yapılan bildirimde hiçbir şekilde geri dönüş yapmamış da olabilir. Bu durumlar için düzenlenen TTK’nın 1174. madde 1. fıkra hükmü, gönderilenin eşyayı teslim alacağını bildirmesine rağmen konteyneri teslim almaktan kaçınmasına ilişkindir. 1174. madde 2. fıkra hükmü ise taşıyanın eşyanın teslim alınmasına ilişkin gönderilene bir bildirimde bulunmaması durumuna ilişkindir.

Yasal düzenlemeler ışığında, TTK’nın 1176. maddesi uyarınca gönderilenin konteyneri teslim alma yükümlülüğü belirlendiği gibi; ayrıca TTK’nın 1207. maddesinde gönderilenin eşyayı teslim alması bir hak olarak düzenlenmiştir. Her ne kadar TTK’da, gönderilenin gecikmeksizin eşyayı teslim alma yükümlülüğü düzenlemişse de söz konusu maddenin amacı gönderilenin yükü teslim alacağını kabul etmesi akabinde TTK 1203. madde uyarınca navlun sözleşmesinden kaynaklanan giderleri ödemekle yükümlüdür. Yoksa bir durumun hem hak hem de yükümlülük olması mümkün değildir.

⁴⁴⁸Yargıtay 11. HD., T. 12.12.2014, E. 2014/12286, K. 2014/19657, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 25.01.2023; Yargıtay 11. HD., T.03.12.2018., E. 2017/1615, K. 2015/7551., Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 25.01.2023.

4.1.2.1.1. Konteynerin Teslim Alınacağı Bildirilmesi Akabinde Sorumluluk

Taşıyan tarafından, varna limanında konteynerin gemiden boşaltılıp terminal sahasında teslim hazır hale getirildiğinin gönderilene bildirilmesi akabinde, gönderilenin konteyneri teslim alacağını bildirmesi ancak konteyneri fiilen teslim almaktan imtina ederek konteynerin gümrükte veya terminalde beklemesi söz konusu olmaktadır. Gönderilen, yükü teslim alacağını bildirmesi akabinde taşıyanla taşıtan arasında yapılan navlun, konişmento ve diğer denizde yük taşıma senetlerine taraf olmaktadır⁴⁴⁹. Gönderilen, belirlenen serbest süre içerisinde konteyneri taşıyandan teslim almak ve konteyneri temiz, boş ve sağlam bir şekilde taşıyana iade etmekle yükümlüdür. Ancak uygulamada gönderilen yükü teslim alacağını bildirmesine rağmen yükü limandan veya gümrükten çekmemektedir. TTK'nın 1203. maddesi uyarınca, gönderilenin teslim alacağını bildirmesi akabinde navlun sözleşmesinden kaynaklanan giderleri karşılamakla yükümlü hale geleceği düzenlenmiştir⁴⁵⁰.

Öğretide bir görüş⁴⁵¹ bu duruma ilişkin sürastarya hükümlerinin kıyasen uygulama alanı bulacağını veya sürastarya hükümlerinin gemilere ilişkin düzenlendiği dikkate alınacak olursa TBK genel hükümleri uyarınca alacaklı temerrüdünün söz konusu olduğunu, iki hükmün de aynı sonuca çıktığını ileri sürmüştür. Kanaatimizce gönderilen, taraflarca düzenlenen navlun sözleşmesi, konişmento ve diğer denizde yük senetlerine taraf olduğundan, artık gönderilenin yükü teslim alması bir hak değil sözleşmesel ve kanuni bir yükümlülüktür. Kaldı ki, çalışmamızda sıklıkla belirttiğimiz üzere, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin bir düzenleme yer almamakta ve kıyasen TTK'da sürastaryaya ilişkin düzenlemelerin kırkambar sözleşmelerine uygulanması ancak 1174. madde 1. fıkrası ve 1174. madde 2. fıkrasında söz konusu olabilecektir. Her ne kadar TTK'nın 1176. maddesinde 1174. maddeye atıf yapılmış olsa da, TTK'nın 1174. maddesi 3. fıkrasında sürastarya ibaresinin yer alması konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline kıyasen uygulanacağı anlamına gelmez. TTK'nın 1174. maddesi 3. fıkrasında *“uğradığı bütün zararın tazminini”* ve TTK'nın 1203. maddesinde *“başka giderler yapılmış ise bunları da vermekle ve üstüne düşen diğer bütün borçları yerine getirmekle yükümlü”* şeklinde belirttiği üzere gönderilenin yükü teslim alacağını bildirmesi akabinde fiilen teslim almaktan kaçınması durumunda konteynerin beklemesi

⁴⁴⁹Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.249.

⁴⁵⁰Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.251.

⁴⁵¹Yazar, zilyetliğin (konteynerin fiilen teslim alınması durumunda) gönderilene geçmesi durumunda sürastarya hükümlerinin uygulanamayacağını da belirtmektedir. Kerim Atamer, Güncel Sorunlar, s.237.

ve gecikmesi bedeli diğer zararlar kapsamındadır. Bu sebeple, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli yönünden sürastarya hükümlerinin uygulama alanı bulamayacağı kanaatindeyiz. Kaldı ki, konteyneri teslim sahasından teslim almak gönderilen için bir yükümlülük olup buna aykırı davranılması durumunda gönderilen borçlu temerrüdüne düşmektedir.

Bu noktada, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden gönderilenin sorumluluğunun başladığı an ile taşıtanın sorumluluğunun bittiği anın tespiti aşamasında net bir çizgi bulunmamaktadır. Kanaatimizce, gönderilenin varma limanında konteynerin beklemesinden doğan sorumluluğu, taşıyanın konteyner üzerindeki hakimiyetinin ne zaman sona erdiği ile bağlantılıdır. Öğretide bizim de katıldığımız bir görüş⁴⁵², gönderilenin taşıyana konteyneri teslim alınacağını bildirmesi akabinde, taşıtanın sorumluluğunun sona erdiğinin, gönderilenin ise sorumluluğunun başladığı yönündedir. Hatta bu hususta bu bildirimin yapılmasının yeterli olup olmadığı, ordinonun teslim alınması gerekip gerekmediği de değerlendirilmelidir. Bizim de katıldığımız bir yargı kararında⁴⁵³, ordinonun gönderilen tarafından teslim alınması konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumlu olmaya başlayacağı belirtilmiştir. Bir farklı deyişle, ordinonun gönderilen tarafından alınması ile konteynerin zilyetliğini elde etmektedir. Bu sebeple, konteynerin zilyetliğinin elde edilmesi taşıtanın sorumluluğunu da sona erdirmelidir.

TTK'nın 1205. maddesinde konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sorumluluğa ilişkin bir düzenleme olup, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının başlangıç anının tespitine ilişkin bir düzenleme değildir⁴⁵⁴. Öğretide bir görüş⁴⁵⁵, TTK'nın 1205. maddesi uyarınca gönderilenin eşyayı teslim alma anına kadar oluşacak konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden, taşıtan ve gönderilenin müteselsil sorumlu oldukları belirtilmiştir. Kanaatimizce taşıyan, konteyneri, konişmentoyu elinde bulunduran kişiye teslim etmekle yükümlüdür. Taşıtan, konteynerin taşıyandan teslim alınması için kıymetli evrak niteliğindeki konişmentoyu gönderilene teslim etmektedir. Taşıyan ise konteynerin akıbetine ilişkin kararı, konişmentoyu elinde bulunduran kişinin talimatları doğrultusunda yönetmelidir. Buna aykırı davranması durumunda taşıyanın,

⁴⁵²Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.158.

⁴⁵³Ordinoyu teslim alan gönderilenin eşyanın zilyetliğini ele geçirme imkanını elde ettiğini belirtmektedir. Yargıtay 11. HD., T. 12.11.2018, E. 2017/1243, K. 2018/6929, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 26.01.2023.

⁴⁵⁴Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s. 252.

⁴⁵⁵Türkel, Konteyner, s.756.

konteyneri teslim etme yükümlülüğüne aykırı davranışta bulunmuş olması mümkündür. Bu noktada kanaatimizce, konişmentoyu gönderilene teslim eden taşıtanın, konteyner üzerinde karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Tartışılması gereken husus, gerçekten de ticari risk kapsamında taşıtanın güven ilişkisi çerçevesinde gönderilene konişmentoyu teslim etmesi ve gönderilenin konteyneri teslim almaktan kaçınması halinde, taşıyanın uğradığı zararlar için taşıtanın riskini üstlenmesi gerekip gerekmediğidir. Çünkü konteynere ilişkin konişmentonun taşıtında bulunmaması, taşıtanın taşıyana yükümlülüklerini yerine getirmesini engellemektedir. Bu hususta, taşıtanın sonradan ifa imkansızlığının oluştuğunun kabulü gerekmektedir. Taşıtanın ifa imkansızlığından bahsedebilmek için kendi kusurundan bir imkânsızlık meydana gelmemeli veya taşıtan hukuk düzeni kapsamında kusurlu olmasa bile sorumlu tutulmaması gerekir. Taşıtan konişmentoyu gönderilene teslim etmediği sürece gönderilenin konteynerin kendisine teslim edilmesini talep edemeyeceği dikkate alındığında, taşıtan konişmentoyu gönderilene teslim etme mecburiyetinde ve ticari bir riski üstlenmektedir. Bu sebeple konteynerin fiilen teslim alınması şart olmaksızın gönderilenin konteyneri teslim alacağını taşıyana bildirmesi ile taşıtanın sorumluluğunun sona ereceği kanaatindeyiz⁴⁵⁶.

4.1.2.1.2. Konteyneri Teslim Alma Hakkını Kullanmaması Akabinde Sorumluluk

Taşıyan tarafından gönderilene yapılan ihbardan sonra gönderilen, yükü teslim alacağı bildirimi yapıp yapmama hakkına sahiptir. Navlun sözleşmeleri, niteliği gereği üçüncü kişi lehine düzenlenen bir sözleşmedir. Bu sebeple, taşıyan ile taşıtan, aralarındaki sözleşme uyarınca yapılan edimi kabul etme veya etmeme hakkına sahiptir. Bu husus TTK'nın 1207. maddesinde düzenlendiği üzere, gönderilen tarafından konteyneri teslim alma hakkının kullanılmaması durumunda, taşıyan ile gönderilen açısından bir sorumluluk söz konusu olmamaktadır⁴⁵⁷. Bu hususta Yargıtayın vermiş olduğu bir kararda; konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden gönderilenin sorumlu olabilmesi için öncelikle yükü teslim alması gerektiği ve sözleşmede buna ilişkin bir düzenlemenin yer alması gerektiği belirtilmiştir⁴⁵⁸.

Konteynerin gönderilen tarafından teslim alma hakkının kullanılmaması durumunda, taşıyana karşı konteynerin beklemesi bedelinden TTK'nın 1207. maddesi 2. fıkrası

⁴⁵⁶Sami Aksoy, Deniz Taşımaları, s.166.

⁴⁵⁷Zehra Şeker Öğüz, "Gönderilenin Yükü Almamasına Rağmen Demoraj (Konteyner İşgaliye) Ücretinden Sorumlu Olduğu Yönündeki Yargıtay Uygulaması Üzerine", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2010, C.66, S.1, <https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9063/113029>, s.339, e.t: 24.01.2023.

⁴⁵⁸Yargıtay 11. HD., T. 29.4.2015, E. 2014/17506, K. 2015/6002, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 24.01.2023.

uyarınca taşıtan sorumlu olacaktır. Ancak bu durumda, bu bedelden gönderilenin sorumlu olmadığı kanaati oluşmamalıdır. Gönderilenin taşıtan ile yapmış olduğu sözleşmeye hukuki aykırılık oluşturacağı açıktır. Daha açık bir anlatımla, taşıtan ile gönderilenin, iç ilişkilerindeki sözleşme uyarınca sorumlulukları gündeme gelebilecektir. Gönderilen, her ne kadar taşıyan ile yapılan sözleşme kapsamında üçüncü kişi konumunda bulunsun da taşıtan ile gönderilenin iç ilişkilerinde birbirlerine karşı hak ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Gönderilenin haksız olarak konteyneri teslim almaması durumunda, taşıyana karşı sorumlu olan taşıtan, uğradığı zararı gönderilene rücu ederek tazmin edebilecektir⁴⁵⁹. Yargıtaya konu olan bir davada, taşıtanın ödemek zorunda kaldığı konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli, gönderilen yükümlülüğünü yerine getirmediğinde, taşıma hukuku kuralları bakımından taşıtanın taşıyana ödemek zorunda kaldığı bedeli ödediğini ispat ettiği takdirde rücu edebileceği belirtilmiştir⁴⁶⁰.

4.2. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinin Sınırları

4.2.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedelinde Zaman Aşımı

TTK'nın 1246. maddesi uyarınca, navlun sözleşmelerinden veya konişmentodan veya onun düzenlenmesinden doğan bütün alacakların bir yılda zaman aşımına uğrayacağı düzenlenmiştir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeli günlük olarak belirlendiğinden, her gün için belirlenen tutarın muacceliyeti ayrı günlerdir⁴⁶¹. Ancak yargı kararlarında⁴⁶², konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline dair alacağa ilişkin zaman aşımı süresinin, fatura edildiği tarihten itibaren başlaması gerektiği belirtilmiştir.

4.2.2. Sözleşmesel Düzenleme Sınırları

Taşıyan tarafından temin edilen konteynerin zamanında ve tekrardan kullanıma uygun olarak taşıyana geri iade etme yükümlülüğü altından olan taşıtan, bu yükümlülüğüne aykırı davranması durumunda tarafı olduğu sözleşmeye aykırı davranmış olup, temerrüde düşmüş sayılacaktır. Taşıyan ile taşıtan arasında sözleşmesel olarak kurulan ticari ilişkide, tarafların sözleşmeye aykırı davranılması durumunda caydırıcı yaptırım öngören hükümlere yer vermeleri mümkündür. Türk hukuku uyarınca tarafların bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar kapsamında serbestçe tasarruf etme yetkisi verilmiştir. Bu kuralın istisnasında TBK'nın 27. maddesi uyarınca düzenlenen

⁴⁵⁹Sami Aksoy, Deniz Taşımacılığı, s.259.

⁴⁶⁰İzmir BAM, 17. HD., E. 2019/972 K. 2022/1036 T. 9.6.2022.

⁴⁶¹Türkel, Konteyner, s.757.

⁴⁶²İstanbul BAM.13. HD., E. 2018/127, K. 2018/622, T. 27.6.2018

emredici hükümlere, ahlaka, kamu düzenine veya kişilik haklarını ihlal eden düzenlemelerin hükümsüz sayılacağını belirtilmiştir.

TBK'nın 20. maddesinde ve devamında düzenlenen; taraflardan biri tarafından sözleşme yapılırken düzenleyenin, birçok hukuki ilişkide benzer sözleşmeyi kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu genel işlem koşulları niteliğindeki sözleşmelerin geçerliliği için taşınması gereken belirli koşullar öngörülmüştür. Bu sebeple, ekonomik olarak güçlü durumda olan tarafın önceden hazırladığı navlun sözleşmesi ve konişmento hükümlerinin bu hükümlere uygun olup olmadığı incelenmelidir.

4.2.2.1. Genel İşlem Koşulları

4.2.2.1.1. Genel olarak

Günümüz dünyasında bankacılık, sigortacılık ve taşıma işleri gibi birçok alanda, güçlü işletmeler tarafından gelecekte yapılacak olan sözleşmelerin şartları önceden tek taraflı olarak hazırlanmakta ve sözleşmenin diğer tarafına bu hükümler dayatılmaktadır. 1980 yılında Almanya'da yapılan bir araştırmada turizm, bankacılık, sigortacılık ve otomobil satış sözleşmelerinin⁴⁶³ tamamının genel işlem koşullarına dayanılarak hazırlandığı tespit edilmiştir⁴⁶⁴. Bu tespit, tarafların sözleşme hükümlerini pazarlık usulüyle iradelerini ortak bir noktada buluşturarak oluşturmadıklarını, taraflardan birince hazırlanan sözleşmelerin karşı tarafın iradesini reddederek tek yanlı olarak düzenlendiği ve sözleşmede belirtilen hükümlerin karşı tarafça kabule zorlanması olgusunu doğrulamıştır⁴⁶⁵. Genel işlem koşullarının, taraflarca imzalanan bir sözleşmede olabileceği gibi hukuki işlemlerde de meydana gelmesi muhtemeldir⁴⁶⁶. Genel işlem koşulları, bireysel sözleşmelerden farklı olarak, sözleşmenin hazırlık aşamalarının sürelerinin kısaltılması ve daha iyi bir dille kaleme alınmasını sağlamaktadır⁴⁶⁷. Bu

⁴⁶³TBK'nın hazırlanması için kurulan komisyonda genel işlem koşullarının kullanıldığı alanlara ilişkin olarak bankalar, sigorta şirketleri, yolcu ve eşya taşıma işletmeleri ve dayanıklı tüketim malları üreten ve pazarlayanları örnek olarak belirtmiştir. Detaylı bilgi için bkz. TBMM Dönem:23 Yasama Yılı:3 Sıra Sayısı: 321 Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/499), s.8.

⁴⁶⁴Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/Serozan/Arpacı, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Birinci Cilt, İstanbul 2014, 6. Bası, s.226.

⁴⁶⁵M. Yeşim Atamer, **Tacirlerin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması Yolları**, İstanbul Ticaret Odası Yayın No: 2001-08, s.7 ("Tacirlerin Korunması").

⁴⁶⁶Buna örnek olarak kıymetli evrak niteliğinde olan konişmento, kambiyo senedi ve yük senedi örnek olarak verilmiştir. Kerim Atamer, "Tacirler Arasındaki Sözleşmelere, Genel İşlem Koşullarıyla İlgili Hükümler (TBKm.20-25) Uygulanır mı?", **XXX. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 2016, s.12 ("Genel İşlem Koşulları").

⁴⁶⁷Kocayusufpaşaoğlu, s.228.

sözleşmelerin en önemli faydası, ileride çıkması muhtemel ihtilafların boşlukta bırakılmayacak kadar açık ve net yazılmasını sağladığı söylenebilir⁴⁶⁸.

Taraflardan biri tarafından hazırlanan genel işlem koşullarında ortaya çıkacak ihtilaflar, genellikle sözleşmenin, karşı tarafın aleyhine düzenlenme problemini de ortaya çıkarmaktadır⁴⁶⁹. Kocayusufpaşaoğlu, genel işlem koşullarının sözleşmenin diğer tarafına ağır yükümlülükler yüklemesi sebebiyle, sağladığı faydalar düşünüldüğünde tamamen ortadan kaldırılmasının bir çözüm olmadığını, bunun yerine yapılacak daha sıkı bir denetimle sözleşmenin zayıf tarafını koruyarak çözümlenebileceğini belirtmiştir⁴⁷⁰. Taraflardan biri tarafından sözleşme hükümlerinin önceden düzenlenmiş olması ve bu sözleşmenin birden fazla kişiyle imzalanacak olması⁴⁷¹, sözleşmenin genel işlem koşulu niteliğinde olduğunu gösterir⁴⁷².

Gerek TBK’da⁴⁷³ gerekse TTK⁴⁷⁴ uyarınca genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. TBK’da genel işlem koşulları içeren sözleşmelere ilişkin olarak 20 ila 25. maddelerinde yazılan hükümlerin geçerliliğine, aykırı davranılması durumunda uygulanacak yaptırımlara ve genel işlem koşullarının denetimine ilişkin emredici hükümlere yer verilmiştir⁴⁷⁵.

⁴⁶⁸Yeşim Atamer, Tacirlerin Korunması, s.7.

⁴⁶⁹Yeşim Atamer, Tacirlerin Korunması, s.8.

⁴⁷⁰Kocayusufpaşaoğlu, s.228.

⁴⁷¹Hükümlerin farklı kelimeler ve farklı sıralamalarla düzenlenmesi veya sözleşmenin genel görünümünün farklı olması, bu sözleşmelerin bireysel sözleşme olarak algılanarak genel işlem koşulu denetimini engellemeyeceği yönünde Oğuzman/Öz, s.172; Akıntürk/Ateş, s.64.

⁴⁷²Ömer Ali Girgin, "Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi", **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2019, C.5, S.1, <https://jurix.com.tr/article/19977>, s.140, e.t: 30.01.2023.

⁴⁷³818 sayılı Borçlar Kanununda genel işlem koşullarına ilişkin bir düzenleme mevcut olmasa da E-BK uyarınca 19. ve 20. maddeleri uyarınca ahlaka aykırılık gerekçesiyle tamamen hakimnin takdirinde hukuki denetime tabi tutulmaktadır. Türk hukukuna 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanunda haksız şart olarak tanımlanmıştır. Detaylı bilgi için bkz. Nil Kula Değirmenci, **Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdedeceği Sorumsuzluk Anlaşmaları**, Seçkin, Ankara 2021 s.53-54; Genel işlem koşullarına ilişkin ilk düzenlemenin 2003 yılında atıldığı ve tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar hakkında yönetmelik ile sadece tüketiciler yönünden düzenleme içerdiği kısmı düzenlendiğini belirtmektedir. M. Yeşim Atamer, "Yeni Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – TKHK m.6 ve TTK m.55, F. 1.(f) ile Karşılaştırmalı olarak", **Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu**, 8 Nisan 2011, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.9-10 ("Denetlenmesi").

⁴⁷⁴TTK komisyonu tarafından GİK’e ilişkin özel bir düzenleme ihtiyacı duyulmamış, kanun tasarısında genel işlem şartlarının kanunlardaki menfaatler dengesini bozduğundan emredici kurallarla korunması gerektiğini belirtmiş ve TTK’da birçok maddede özel olarak ayrı ayrı düzenlenmiştir. Detaylı bilgi için bkz. Kerim Atamer, Genel İşlem Koşulları, s. 16-19.

⁴⁷⁵Genel işlem şartları niteliğindeki sözleşmelerin, sözleşmenin diğer tarafına evet ya da hayır diyecek, evet dememesi halinde sözleşmenin ediminden veya hizmetten vazgeçmek zorunda kalacaktır. Kocayusufpaşaoğlu’nun da belirttiği üzere, TBK tasarısında da sözleşmenin diğer tarafının korunması gerektiği belirtilmiş, TBK’da genel işlem şartlarının denetiminin gerekliliğine değinilmiştir. Denetimin GİK’in tâbi olduğu geçerlilik şartlarına, aykırı davranılması halinde yaptırımlarına ve genel işlem koşullarının denetlenmesi amacıyla bütün sözleşmeleri kapsayacak emredici genel hükümler şeklinde düzenlenmesi öngörülmüştür. Kocayusufpaşaoğlu, s.230.

Bu hükümlerin taraflardan birinin tüketici olması halinde uygulama alanı bulacağı şüphesizdir. Ancak öğretide, her iki tarafın da tacir olması durumunda Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre genel işlem koşulları denetiminin gerçekleştirilip gerçekleştirilmeyeceğine ilişkin tartışmalar bulunmaktadır. Çalışmamızda bu hususu doktrin ve yargı görüşlerine değinerek konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin kayıtların TBK uyarınca denetlenip denetlenemeyeceğini inceleyeceğiz.

4.2.2.1.2. TBK Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Uygulanıp Uygulanmama Sorunsalı

Doktrinde TBK uyarınca genel işlem koşullarının denetimine ilişkin hükümlerin, tacirler arasında yapılan sözleşmeler ya da hukuki işlemlerde uygulama alanı bulup bulmayacağı uzun zaman alan önemli bir tartışma konusu olmuştur. Doktrindeki hâkim görüş, tacirler arasındaki sözleşmeler için de TBK’da düzenlenen genel işlem koşulları denetiminin⁴⁷⁶ mümkün olduğu yönündedir⁴⁷⁷.

Yeşim Atamer, 2003 yılında hukukumuzda giren genel işlem koşullarının tacirler arasındaki sözleşmeler için uygulama alanı bulmadığını; ancak 6098 sayılı TBK ile tüketici-tacir ayrımı yapılmaksızın herkes için uygulanabileceğini belirtmektedir⁴⁷⁸. Yazara göre, TTK’nın 55. maddesinde düzenlenen⁴⁷⁹ sözleşme özgürlüğünden ziyade

⁴⁷⁶Avrupa Birliği mevzuatında tüketici işlemleri ve tacir işlemleri arasında ayırım yapılmakta, ancak genel işlem koşullarının sadece tüketici işlemlerinde uygulanacağı öngörülmüştür. Bunun istisnası Alman hukukunda görülmektedir. Ancak Alman hukukunda da hâkim görüş uygulanmaması yönündedir. Bkz. Kerim Atamer, Genel İşlem koşulları s.14-19, s.23; Yabancı ülkelerce düzenlenen genel işlem koşullarına ilişkin bilgiler için Bkz. Yeşim Atamer, Tacirlerin Korunması, s.12-19; Bkz. M. Yeşim Atamer, **Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi**, Beta Basım, 2. Bası, 2001 İstanbul “Genel İşlem Şartları”, s.40-47.

⁴⁷⁷Yeşim Atamer, Bireysel Pazarlık, s.103-104; Adem Yelmen, **Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları**, Ankara, 2014, Yetkin Yayınları, s.72; sigorta sözleşmeleri yönünden Tekin Memiş, **Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi**, İstanbul 2016, On iki Levha, s.118; Standart gemi yönetim sözleşmeleri taraflarca hazırlanmadığı, BIMCO tarafından hazırlandığını belirterek genel işlem koşulları denetimine tabi olmadığı yönünde. Zehra Şeker Ögüz, **Gemi Yönetimi Sözleşmesi**, 1. Baskı, Filiz Kitabevi, 2013, İstanbul, Filiz Kitabevi, s.60-62; Gemi finansmanı sözleşmesi açısından genel işlem koşulları denetimine ilişkin inceleme için bkz. Aslıhan Sevinç Kuyucu, **Gemi Finansmanı Sözleşmeleri**, Doktora Tezi, İstanbul 2016, s. 63-68 (“Gemi”).

⁴⁷⁸Yazara göre tacirler arasındaki işlemler TBK’ya göre, tüketiciler açısından ise Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna göre denetleneceği belirtilmektedir. Yeşim Atamer, Denetlenmesi, s.10.

⁴⁷⁹Yazara göre, bu hükmün İsviçre’nin 1986 tarihli Haksız Rekabetin Önlenmesi Hakkında Kanunundan alındığı ve bu düzenlemenin İsviçre federal mahkemesi tarafından hiç kullanılmadığı ve ölü doğuş olduğu bildirilmektedir. Yeşim Atamer, Denetlenmesi, s.67; TTK m.55 f.1-b.f bendi haksız rekabete ilişkin düzenlenen bir hükümdür. Yeşim Atamer, Sunum; TTK m.55 bendinde yer alan hükümlerin taraflar arasında yapılan sözleşmelerin genel işlem koşulları denetimine ilişkin bir düzenleme olmadığını, haksız rekabete ilişkin olarak genel işlem koşulu niteliğindeki düzenlemelerin dürüstlük kuralına aykırılığına ilişkin bir düzenleme olduğunu belirtmiştir. Yasin Alperen Kardeşahin, Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi Açısından Türk Ticaret Kanunu’nun 55. Maddesinin İşlevleri, **Türk Ticaret Kanununun 5. Yılı Sempozyumu Hakem Denetiminden Geçmiş Tebliğler Kitabı**, 8-10 Kasım 2017, Ankara, s.192; yazar, TTK’nın 55. Maddesinin f bendinin haksız rekabete ilişkin olduğunu, 55. madde ile TBK’da düzenlenen genel işlem koşullarının yaptırımlarının bile birbirinden farklı olduğunu belirtmektedir. Tuğçe

rekabeti koruduğu belirtilerek⁴⁸⁰, TBK hükümlerinin tacir işlemlerinde de uygulama alanı bulacağına değinilmektedir⁴⁸¹.

TBK uyarınca düzenlenen genel işlem koşullarının uygulanmaması gerektiği yönünde görüşü savunan Kerim Atamer⁴⁸², TTK komisyonunda genel işlem koşullarına ilişkin değerlendirmelerin yapılması için kanun koyucunun ayrı bir genel işlem koşulları başlığı altında düzenleme ihtiyacı duymadığını, birçok maddede emredici hükümler koymak suretiyle hukuk düzeninin korunmaya çalışıldığını belirtmektedir. Ayrıca TBK komisyonunun genel işlem koşullarına ilişkin gerekçesinde, sözleşmenin diğer tarafının “evet, ama” gibi ifadeler kullanmasından kaynaklandığını, ancak tacir olan birisinin “evet, ama” gerekçesine dayanamayacağını belirtmektedir⁴⁸³. Bu hususta, tacirin gelir sağlama amacı ve basiretli bir iş adamı gibi davranma yükümlülüğü bulunduğu, sözleşme hükümlerini detaylı incelemesi gerektiği, menfaatine uygun düşmemesi durumunda başka seçenek aramaya yönelmesi yahut bir avukattan hukuki destek alması gerektiği⁴⁸⁴ belirtilerek tacirler arasında TBK hükümlerinin uygulanamayacağı belirlenmiştir⁴⁸⁵. Kerim Atamer’e göre bu tartışmalar yersiz, TTK hükümleri açık ve net, bu tartışmaların ortaya çıkmasında TBK ve TTK’nın hazırlık süreçlerinin etkili olduğu tespiti saptandıktan sonra TBK’nın TTK’dan iki gün önce yasalaşması nedeniyle, TBK’nın “önceki” ve “genel kanun” niteliği kazanmasından kaynaklandığı belirtilmektedir⁴⁸⁶. Yazar’a göre her ne kadar TTK özel kanun olsa dahi TTK’nın 1. maddesi 2. fıkrası uyarınca ticari bir hüküm bulunmayan ticari işlerde, ticari örf ve âdete, bu da yoksa genel hükümlere göre karara bağlanacağı düzenlendiği, kanun koyucu tarafından özel olarak

Tuzcuoğlu, **Avrupa Birliği Normları ve 6098 s. TBK Hükümleri Işığında Genel İşlem Şartları**, 1. Baskı Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, s.123-126.

⁴⁸⁰Detaylı açıklamalar için bkz. Yeşim Atamer, Denetlenmesi, s.67-70.

⁴⁸¹Örnek olarak İngiliz hukuk komisyonlarının 2005 yılında ayrıntılı olarak verdiği bir raporda, küçük işletmelere GİK karşısında aynı tüketici gibi koruma verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Küçük işletmelerin 9 kişiden az olarak belirlendiği, yine bu yönde taraflar arasında iktisadi bağımlılık ilişkisi ve bilgi asimetrisi gibi durumlarda tarafların pazarlık etme yeteneğinin olmadığı yönünde, örnek olarak bayilik sözleşmeleri. M. Yeşim Atamer, “Genel İşlem Koşulunu Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme mi? Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme mi?”, **Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu**, Makaleler, Tebliğ, TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s.123-124 (“Bireysel Pazarlık”).

⁴⁸²Kerim Atamer, Genel İşlem Koşulları, s.16-20. Aynı yönde bkz. Kula Değirmenci, s.55-58.

⁴⁸³Yazar TBK gerekçesine atıfta bulunarak birey=tüketici için kaleme alındığını ileri sürmektedir. Kerim Atamer, Genel İşlem Koşulları, s.16.

⁴⁸⁴Yazar, tacirler arası işlemlerde piyasa aksaklığı tespit edilmedikçe müdahalenin meşru olmayacağını ve ne zaman müdahale gerektiğine ilişkin olarak detaylı açıklamalar için bkz. Yeşim Atamer, Bireysel Pazarlık, s.127.

⁴⁸⁵TBK’da düzenlenen genel işlem koşulları hükümlerinin tacirler arasında uygulanması görüşlerine ilişkin eleştiriler için bkz. Kerim Atamer, Genel İşlem Koşulları, s.29-35.

⁴⁸⁶Kerim Atamer, Genel İşlem Koşulları, s.20.

gerekli görülen alanlarda emredici hükümlere yer verildiği ve kanun boşluğu bulunmadığı ileri sürülmektedir⁴⁸⁷.

Mahkeme kararlarında TBK'nın 20 ila 25. maddeleri uyarınca genel işlem koşullarının tacirler arası sözleşmelerde uygulanıp uygulanmayacağına dair net bir görüş bulunmamaktadır. Bir kararda, tacirler arasındaki sözleşmelerde, TBK'nın 20 ila 25. maddelerinde düzenlenen genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin uygulanabileceği; ancak TTK'nın 18. maddesi 2. fıkrası uyarınca, tacire yüklenen basiretli bir iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü ile değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir⁴⁸⁸. Başka bir kararda da TTK'nın 18. maddesi 2. fıkrası uyarınca, tacirlerin basiretli bir iş adamı gibi hareket etme yükümlülüğü bulunduğu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun⁴⁸⁹ ("HMK") 17. maddesi uyarınca yetki sözleşmesini yapma hakkının tacirlere ve kamu tüzel kişilerine verildiği; bu sebeple konişmentoda yer alan yetki sözleşmesinin genel işlem koşulu oluşturduğunun ileri sürülemeyeceği belirtilmiştir⁴⁹⁰.

Yukarıda izah ettiğimiz görüşler neticesinde kanaatimiz, kural olarak tacirler arasında TBK uyarınca düzenlenen genel işlem koşullarının uygulama alanı bulacağı yönündedir. Bir an için uygulanamayacağı düşünülse dahi, TTK'nın düzenlenmesinde kanun koyucunun genel işlem koşullarına ilişkin genel bir hükme yer vermeyip her özel duruma ilişkin emredici hükümler düzenlemesi ve TTK'da düzenleme alanı bulmayan bir ticari faaliyetin, ticari teamüllere veya örf ve adete ilişkin bir kural bulunmaması durumunda genel hüküm olarak TBK'da düzenlenen genel işlem koşullarının denetimine ilişkin hükümlerin uygulanabilir olduğu yönündedir.

Çalışmamızın konusunu oluşturan konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin olarak TTK'da yer alan özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak konişmentolarda taşıyan, taşıtan ve yükle ilgilinin borçlarına ve sorumluluklarına ilişkin emredici hükümler bulunsa da söz konusu hükümlerde konteynere ilişkin değildir. Uygulamada, ticari örf ve adete ilişkin yukarıda değindiğimiz şekilde bir fikir birliği veya oluşan makul bir teamül de bulunmamaktadır. Kanaatimizce, konteynerin beklemesi ve gecikmesine

⁴⁸⁷Kula Değirmenci, s.56-57; Aksi yönde, Gökhan Antalya, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Cilt 1, 2012, s.296.

⁴⁸⁸İstanbul BAM, 43. HD, T. 24.9.2020, E. 2020/1533, K. 2020/40, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t:29.01.2023; aynı yönde İstanbul BAM, 43. HD, T. 15.10.2020, E. 2020/1263, K. 2020/158, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t: 29.01.2023.

⁴⁸⁹RG, 12/1/2011 – 27836.

⁴⁹⁰İstanbul BAM, 13. HD., T. 12.3.2020, E. 2019/2054, K. 2020/365, Kaynak:www.lexpera.com.tr, e.t: 29.01.2023.

ilişkin konişmentoda yer alan hükümlerin TBK’da düzenlenen genel işlem koşullarının yargısal denetimine tabi olması gerektiğini düşünmekteyiz.

4.2.2.1.3. Genel İşlem Koşullarının Denetimi

TBK’nın 20 ila 25. maddelerinde genel işlem koşullarının denetimine ilişkin emredici düzenlemelere⁴⁹¹ yer verilmiş olup sırasıyla yürürlük, yorum ve içerik denetiminden oluşmaktadır. TBK’da bu denetimler neticesinde genel işlem koşullarına aykırı bir hükmün bulunması halinde farklı yaptırımlar öngörülmüştür.

4.2.2.1.4. Yürürlük (Geçerlilik, Bağlayıcılık) Denetimi

Bu aşama, taraflarca yapılan sözleşmenin bağlayıcı olup olmayacağının, taraflar açısından sözleşme hükümlerinin yürürlüğe girip girmeyeceği noktasında toplanmaktadır. TBK’nın 21. maddesi 1. fıkrasında düzenlenen yürürlük denetimi uyarınca iki ayrı inceleme söz konusu olup bunlardan ilki, taşıyanın taşıtana sözleşme koşullarının varlığı hakkında açıkça bilgi verip vermediği, içeriğini öğrenme imkânı sağlayıp sağlamadığı ve bu koşulların sözleşmenin diğer tarafınca kabul⁴⁹² edilip edilmediğidir⁴⁹³; aksi taktirde sözleşme metninde yer almayan ve sözleşmeye dahil edilmeyen genel işlem koşulları geçersizdir⁴⁹⁴. Bu aşamayı geçemeyen genel işlem koşullarının hiç yazılmamış olarak değerlendirileceği düzenlenmiştir.

İkincisi ise, sözleşme hükümlerinin sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı⁴⁹⁵ olup olmadığı yönündeki incelemedir. Taraflarca yapılan genel işlem koşulları niteliğindeki sözleşmede, sözleşmenin herhangi bir yerine eklenen ancak tarafların iradelerine yabancı⁴⁹⁶ olan şartlardır⁴⁹⁷. Bu tür şartlar, genelde, karşı tarafın sözleşmesel yükümlülüğünü artıran veya haklarını kısıtlayan hükümlerdir⁴⁹⁸. Bu düzenleme, TBK’nın esas aldığı ilkelerden biri olan “*irade teorisi*” ile de uyumlu olup tarafların

⁴⁹¹Girgin, s. 145.

⁴⁹²Kabule ilişkin kavramlar ve doktrindeki tartışmalar için, Kocayusufpaşaoğlu, Borçlar Hukuku, s. 232-238, Esra Kaşak, "Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:3 Sayı:1 Yıl 2012, s. 417-429.

⁴⁹³Tuzcuoğlu, s.136-140.

⁴⁹⁴Kula Değirmenci, s.47.

⁴⁹⁵Alman hukukunda beklenmedik ya da şaşırtıcı kavramı olarak tanımlanmakta olup, İsviçre hukukunda alışılmamış olma veya işleme yabancı olma olarak tanımlanmaktadır. Hayrunnisa Özdemir, “Genel İşlem Şartlarında Şaşırtıcı ve beklenmedik Şartlar TBK m.21/II” **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Özel Sayı, Cevdet Yavuz Armağan, Cilt:22, S:3, Yıl:2016, s.2351

⁴⁹⁶İnceleme aşamasından sözleşme maddesinin sadece sözleşmenin türü ve işin niteliğine değil, sözleşmenin diğer tarafından bir menfaat elde etme veya kandırma amacının bulunması gerektiği belirtilmiştir. Tuzcuoğlu, s.159.

⁴⁹⁷Tuzcuoğlu, s.286.

⁴⁹⁸Esra Kaşak, s. 423.

iradelerinin birleştiği sözleşme hükümlerinin geçerliliği durumunu sağlamaktadır⁴⁹⁹. TBK'nın 21. maddesi 2. fıkrası uyarınca, sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan şartların yazılmamış sayılacağı düzenlenmiştir⁵⁰⁰.

Yazılmamış sayılmasının yaptırımı, söz konusu maddenin geçersizliğine sebebiyet verecek olup sözleşmedeki diğer maddelerin geçerliliğine herhangi bir etkisi olmayacaktır.

4.2.2.1.5. Yorum Denetimi

TBK'nın 23. maddesinde düzenlenen⁵⁰¹ genel işlem koşullarının ikinci denetim aşaması olan yorum denetiminde; sözleşmede yer alan bir hükmün açık ve anlaşılır değilse yahut birden çok anlama gelmesinin mümkün olduğu durumlarda⁵⁰² düzenleyenin aleyhine yorumlanması gerektiği belirtilmiştir. Öyle ki, genel işlem koşullarının en önemli faydalarından biri ileride doğacak muhtemel meselelere ilişkin düzenlemelerin detaylı ve doğru bir dille ifade edilmesi ve önlenmeye çalışılması iken; farklı anlamların doğması veya çelişkili ifadelerle yer verilmesi, genel işlem koşullarını düzenleyenin özenli davranmaması veya belirtme imkân ve güce sahip iken bunu yapmaktan kaçınmasıdır. Bu sebeple, çelişkili yahut farklı anlamların doğmasına sebebiyet veren genel işlem koşullarının, düzenleyenin aleyhine yorumlanması gerekmektedir.

4.2.2.1.6. İçerik Denetimi

Genel işlem koşullarının son denetim aşaması olan içerik denetimi, TBK'nın 25. maddesinde düzenlenmiş olup bu düzenleme ile sözleşmedeki hak ve yükümlülüklerin doğru bir terazide dengelendiğinin ve dürüstlük kuralına aykırı olarak sözleşmenin karşı tarafı aleyhine ve durumunu ağırlaştıran şartların incelendiği aşamadır.

Genel işlem koşulları; sözleşmenin konusu unsurların niteliği, tarafların hak ve yükümlülükleri, tarafların borçları ile üstlendikleri edimleri, edimin yerine getirilme halleri, sona ermesi ve hatta yetki sorunu gibi konuları düzenler⁵⁰³. Bu düzenlemelerin detaylıca incelendikleri aşama, içerik denetimidir. Bu tür hükümlerin yaptırımı, kesin hükümsüz olacaktır.

⁴⁹⁹Umur Yeniocak, Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Genel İşlem Koşullarının Yargısal Denetimi, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2013, S. 107, s.82.

⁵⁰⁰Kula Değirmenci, s.49.

⁵⁰¹TBK'da düzenlenmeden önce doktrinde bu hususun güven teorisi ile çözümlenmesi gerektiği görüşü hakimdi. Girgin, s.150.

⁵⁰²Fahri Erdem Kaşak, "Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması (TBK m.23)", **Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2019, C.23, S.3, s. 195-222.

⁵⁰³Kula Değirmenci, s.51.

4.3. Deniz Yolu ile Konteyner Taşımacılığı Sözleşmeleri Hükümlerinin Değerlendirilmesi

Konteyner taşımacılığına ilişkin gerek navlun sözleşmesi gerekse konişmentonun, taşıyan tarafından önceden hazırlanan genel işlem koşulu niteliğinde olduğu bir gerçektir⁵⁰⁴.

Deniz yolu ile yapılan konteyner taşımacılığında, konteyner çoğunlukla taşıyan tarafından temin edilmektedir. Uygulamada, taşıyan tarafından temin edilen konteynere ilişkin koşulların ve şartların navlun sözleşmesinde veya konişmentoda tarifelere atıf suretiyle gerçekleştirildiği görülmektedir. Ekonomik olarak güçlü konumda bulunan taşıyanın navlun sözleşmesi ve konişmento hükümlerini tek taraflı hazırlaması, hazırlanan düzenlemeleri birden fazla taşımaya ilişkin sözleşmelerde kullanması, sözleşmelerin genel işlem koşulları denetimine tabi tutulması gerekliliğini ortaya koymaktadır.

Gerek navlun sözleşmesi gerekse konişmento genellikle tacirler arasında düzenlenmektedir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramı, yukarıda detaylıca belirttiğimiz üzere, TTK uyarınca düzenlenen bir kavram olmayıp kıyasen de uygulanması mümkün olan bir madde hükmü bulunmamaktadır. Bu sebeple, genel hükümler uyarınca tarafların hakları ve sorumluluklarını yukarıda detaylandırdığımız üzere alacaklı ve borçlu temerrüdü hükümleri ile açıklamaya çalıştık. TTK'nın 1. maddesi 2. fıkrası uyarınca, kanunda düzenlenmeyen bu kavramla ilgili ticari örf ve adete ilişkin ulusal ve uluslararası hukuk camiasında detaylı tartışmaların vuku bulduğu, taraflarca kavram birliği sağlanamadığı ve buna ilişkin düzenlemelere yer verilmesi gerektiği tespit edilmiştir. Bu tespit neticesinde, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının TBK'da düzenlenen genel işlem koşulları uyarınca denetime tabi tutulması gerekmektedir.

4.3.1. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeli Yönünden

İçerik denetiminin, konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin hükümlerin dürüstlük kuralına aykırı olarak taşıtan aleyhine ve durumunu ağırlaştıran nitelikte olup olmadığı yönünde değerlendirilmesi gerekecektir. Konteyner taşımacılığının

⁵⁰⁴Kırkambar ile yolculuk charteri sözleşmelerinin genel işlem koşullarına göre ayırım yapılması gerekmektedir. Öyle ki, yolculuk charteri sözleşmesi ile tarafların müzakere ederek sözleşme hükümleri kurabildikleri, ancak kırkambar (konteyner taşımacılığında) sözleşmelerinde tarafların matbu evraklar ile sözleşme düzenledikleri ve müzakere etme seçenekleri olmadığını belirtmektedir. Sami Aksoy, "Konişmentodaki Yetki Şartlarının Geçerliliği Meselesi", XXXIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, 13 Aralık 2019, Ankara, s.308.

gelişmesinde en önemli etkenleri dikkate aldığımızda, taşıyan tarafından konteynerin kendilerine iade edilme optimizasyonunun en iyi şekilde gerçekleşmesini sağlamak amacıyla caydırıcı yaptırımlara yer vermelerinin dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmayacağı kanaatindeyiz. Ancak her ne kadar konteynerin beklemesi ve gecikmesine ilişkin hükümlerin konulması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmese de konteynerin zamanında iade edilmemesi durumunda ne kadar bir bedel yaptırıma tabi olacağının, taşıtanın durumunu ağırlaştıran nitelikte olup olmadığı yönünden incelenmesi gerekmektedir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin günlük olarak hesaplanması, herhangi bir gün sınırlamasının bulunmaması, iade edilmeyen konteynerin geciken her gün ile doğru orantılı artan günlük bedelin, taşıyan tarafından temin edilen konteyner bedelinden kat ve kat yüksek bedellere ulaşmasına sebebiyet vermektedir. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin götürü tazminat niteliğinde olduğu görüşü kabul edilecek olursa; taşıyanın gerçekten konteyneri kullanamaması durumunda mahrum kalacağı kârını talep edeceği, bu sebeple sözleşmeye aykırı davranan yükü ile ilgilinin, taşıyanın gerçek zararına yakın bir zararı tazmin etmesi durumunda söz konusu bedelin makul ve dürüstlük kuralına aykırı olmayacağı ortadadır. Ancak konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu ya da gerçek olmayan ceza koşulu olarak kabul edilmesi durumunda; konteynerin zamanında iade edilmemesi ya da zamanında teslim alınmaması sebebiyle taşıyanın, sözleşmesel olarak yükü ile ilgiliye caydırma ve baskı aracı işlevi yüklediği, taşıyanın yükü ile ilgilinin yükümlülüğünü yerine getiremeyeceğini anlamasına rağmen sözleşmeden dönmeyip zararı artırarak konteyner bekleme ve gecikme bedeli alma gayesinin dürüstlük kuralıyla bağdaşmayacağı kanaatindeyiz.

Öğretide bir görüş, içerik denetimi yapılan genel işlem koşulları içeren sözleşmelerde konulan maddelerin temelindeki amacın görmezden gelinmemesi gerektiğini belirtmektedir⁵⁰⁵. Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin, içerik denetiminde, yükü ile ilgilinin yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda kendisine öngörülen yaptırımın mahiyeti göz önüne alındığında, talep edilen bedel ile taşıyanın gerçekten uğradığı zarar arasında arasındaki farkın fazla olması tek başına dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmayacaktır⁵⁰⁶. Söz konusu bedelin caydırma veya baskı aracı olma işlevini aştığı durumda, yükü ile ilgilinin yükümlülüklerini yerine getiremeyeceğinin

⁵⁰⁵Yeşim Atamer, Denetlenmesi, s. 50.

⁵⁰⁶Türkel, Konteyner, s.750.

anlaşılması akabinde, taşıyan tarafından sözleşmeden dönülmemesi durumunun dürüstlük kuralına aykırı olacağı kabul edilmelidir.

Bu noktada, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki mahiyetinin tespiti önem arz etmektedir⁵⁰⁷. Bedelin götürü tazminat niteliğinde olduğunun savunulması durumunda, zararlar götürü tazminat arasında ciddi bir fark bulunması mümkün değil iken; bedelin ceza koşulu olarak nitelendirilmesi durumunda baskı işlevini aşması söz konusu olabilecektir. Yargı kararlarına da konu olan bu husus, ilk başlarda dürüstlük kuralına aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmişken; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ceza koşulu mahiyetindeki bir yaptırımda zarar ile ceza koşulu arasında ciddi farkların bulunmasının dürüstlük kuralına aykırılık oluşturmayacağını belirtmiştir⁵⁰⁸.

4.3.2. Serbest Süre Yönünden

Yukarıda serbest süre kavramına ilişkin detaylı açıklamalara yer vermiştik. Öyle ki, serbest süre kavramının genel işlem koşulları niteliğinde olduğunun kabulü gerekir. Bu başlığımız altında konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi kavramlarını ayrı ayrı tarifelere tabi tutan genel işlem koşulu niteliğindeki tarifelerde yer alan, ihracat niteliğindeki taşımalarda, taşıtanın serbest süreye ilişkin sürenin başlangıç ve bitişinin ve hangi sürenin kullanılması gerektiği noktası incelenecektir. Bu tarifelerde konteynerin gecikmesi için on (10) günlük serbest süre öngörülmüş olup, konteynerin beklemesi ise yüklemenin yapılacağı limana göre değişiklik göstererek yedi (7) ila on (10) gün arasında serbest süre öngörülmektedir. Konteynerin gecikmesi, boş teslim tarihi (*empty pick-up date*) dahil olmak üzere başlar ve giriş tam tarihi (*gate-in full date*) dahil olmak üzere sona ererken; konteynerin beklemesinin ise tam giriş tarihi dahil olmak üzere başlayarak gemiye yükleme tarihi (*ends with load on board date*) dahil olmak üzere sona ereceği açıkça düzenlenmiştir.

Bu bilgiler ışığında, ihracata tabi bir yükün boş teslim anı dahil yükleme anına kadar on yedi (17) günlük bir süre öngörülmüştür. Bunun sürenin akabinde, gecikilen gün olması durumunda tarifede belirlenen ücretlere uyulmak suretiyle taşıtan bir bedel ödeme yükümlülüğü altına girmektedir.

Serbest sürenin tarifede ayrı ayrı belirtilmesini içerik denetimi yönünden irdelemek gerekirse, asıl sorunun, konteynerin gecikmesine ilişkin serbest süre içerisinde

⁵⁰⁷Önemle belirtmek gerekir ki, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin, sürastarya parası gibi ücret olarak nitelendirilmesi durumunda, genel işlem koşulları kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Şöyle ki, tarafların asli edimler arasında denge uyumsuzluğu durumları içerik denetimi kapsamı dışındadır. Tuzcuoğlu, s.161.

⁵⁰⁸ Detaylı bilgi için bkz s.89-90

konteynerin terminale gelmemesi; ancak konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi için öngörülen serbest süre dahil toplam süre içerisinde gemiye yüklenmesi durumunda, sürelerin toplam olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği noktası önem arz etmektedir.

Serbest süre için ayrı ayrı sürelerin öngörülmesi ve ayrı ayrı tarife bedellerinin açık ve net olarak düzenlenmesi karşısında, yorum denetimi bakımından çelişkili bir düzenleme bulunmadığı ortadadır. Konteynerin beklemesi ve gecikmesine durumunun oluşması için verilen serbest sürenin on (10) gün olduğu şeklinde uygulama bulunmaktadır.

Taşıyan tarafından temin edilen konteyner için konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesi için toplam on yedi (17) günlük serbest süre öngörülürken, taşıtanın bu süreyi bir olarak görmesi ve taşıyanın hangi hukuki menfaati karşısında böyle bir yaptırım uygulamak istemesi önem teşkil etmektedir. Bu durumun konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesine ilişkin yukarıda belirttiğimiz caydırıcılık, teminat ve baskı işlevinin aşılmasına sebebiyet verdiği kanaatindeyiz.

Örnekleme gerekirse, konteynerin boş teslim alınmasından itibaren on iki (12) gün geçtikten sonra terminale getirildiği ve iki (2) gün içerisinde gemiye yüklendiği durumda, konteynerin gecikmesinden dolayı iki (2) günlük bir konteyner gecikme bedeli gündeme gelecektir. Bu noktada, konteynerin gecikmesinde taşıyanın herhangi bir menfaatinde bozulma söz konusu olmaması; konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesine ilişkin işlevlerin niteliğinin aşılması söz konusu olacağından dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceği kanaatindeyiz. Kaldı ki, toplamda on yedi (17) gün gibi bir süreye sahip olan taşıtan, on dört (14) günlük bir periyotta konteyneri taşıyana teslim etmiş bulunmaktadır. Bu minvalde, kanaatimizce, taşıyanların ihracat yükleri için sözleşmelerinde konteynerin beklemesi ve konteynerin gecikmesine ilişkin belirledikleri sürenin toplam süre olarak dikkate alınması gerekmektedir.

Bir diğer husus, taşıyan tarafından gönderilene konteynerin varma limanında teslim hazır olduğu bildirimine rağmen; gönderilenin yükü teslim alma hakkını kullanmaması durumunda, taşıtan yönünden serbest zamanın ne zaman başlayacağı konusudur. TTK'da serbest sürenin başlangıcına ilişkin bir hüküm bulunmayıp, tarafların sorumluluklarının başlangıcına ilişkin bir düzenleme mevcuttur. Uygulamada, taşıyanlar, gönderilen ve taşıtana aynı anda yükün teslim hazır olduğu bildirimini yapmakta, böylece sözleşmesel olarak serbest süreyi her iki taraf için de başlatmaktadır. Ancak konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinden sözleşmesel olarak gerçek olmayan ceza koşulu ile sorumlu

olan taşıtanın, konteyner üzerinde hakimiyetinin olmadığı bir zaman dilimi içerisinde sorumluluk yüklenmesi, genel işlem koşullarının yargısal denetimi yönünden incelenmesi gereken bir konudur.

4.3.3. Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Bedeline İlişkin Davalarda Yetki Unsuru

Günümüz dünyasında konteyner taşımacılığı gelişmekte ve bu taşımacılık maktu navlun sözleşmeleri ve koniştirmentolara dayandırılmaktadır. Konteyner taşımacılığında kullanılacak örnek koniştirmentolar, çeşitli sivil toplum örgütleri tarafından hazırlanmış ve yaygınlaşmaya başlamıştır. Bu noktada küresel çapta büyük taşıyanların, koniştirmentoların arkasında düzenledikleri kayıtlar, genel işlem koşulu niteliğinde koniştirmentolarla gerçekleştirilmektedir.

Küresel çapta ticaret yapan taşıyanların, navlun sözleşmesi ya da koniştirmentodan kaynaklanan uyuşmazlıklarda yetkili mahkeme ve uygulanacak hukukları belirledikleri görülmektedir. Hatta koniştirmentoya konulmayan yetki kayıtlarında ya da koniştirmentoda yetkili mahkemenin gösterilmesi akabinde, taşıyan tarafından kesilen faturalarda⁵⁰⁹ yetkili mahkemenin belirtildiği de uygulamada görülmektedir. Bu durumda söz konusu yetki anlaşmalarının geçerliliği yönünden incelemelerde bulunma zarureti doğmuştur.

4.3.3.1. Yetki Sözleşmesi

HMK'nın⁵¹⁰ 17. maddesi uyarınca, tacirlerin aralarında akdedecekleri sözleşmelerde uyuşmazlık halinin vuku bulması durumunda bir veya birden fazla mahkemeyi sözleşmeyle yetkili kılabilirler. Taraflarca aksi kararlaştırılmadıkça, uyuşmazlığın tarafların belirledikleri mahkemelerde açılabilceği düzenlenmiştir. Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun⁵¹¹ ("MÖHUK") 47. maddesi uyarınca; uyuşmazlığın kapsamında münhasır yetkili mahkeme tayin edilmemesi durumunda, yabancılık unsurunun bulunması ve tarafların yetkili mahkemeyi yazılı olarak kararlaştırmaları halinde, yabancı bir devletin mahkemesinde görülmesi konusunda anlaşabilmelerine müsaade edilmektedir⁵¹². Söz konusu kuralın istisna örneğini verecek

⁵⁰⁹Fatura ile yetki sözleşmesi niteliğindeki kayıtlar, yetki sözleşmesi olarak değerlendirilemez. Yargıtay 11. HD., T. 7.1.2019, E. 2017/2638, K. 2019/71, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t.: 27.01.2023.

⁵¹⁰ RG.04.02.2011, S.277836.

⁵¹¹RG.12.12.2007, S. 26728.

⁵¹²Yargıtay kararlaştırılan yetki sözleşmesinin imzalandığı tarihte 818 sayılı Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanması gerektiğini belirterek yetki sözleşmesinin geçerli olduğu belirtmektedir. Yargıtay 11. HD., T. 23.6.2015, E. 2015/1422 K. 2015/8645, Kaynak:www.lexpera.com.tr, e.t: 24.01.2023; Yargıtay 11.HD., T. 26.5.2014, E. 2014/3462, K. 2014/7079, Kaynak: www.kazanci.com.tr, e.t: 24.01.2023; Aksi görüş, Yargıtay kararlaştırılan yetki sözleşmesinin genel işlem koşulları niteliğindeki yetki sözleşmesinin

olursak, taraflarca uyuşmazlığın Türk mahkemelerinde açılıp yetki itirazında bulunulmaması ve taraflarca belirlenen mahkemenin kendisini yetkisiz sayması durumunda uyuşmazlıkların Türk mahkemelerinde görülmesini mümkün kılmaktadır⁵¹³.

TTK uyarınca, yetki sözleşmesine yahut yetkili mahkemeye ilişkin hiçbir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak TTK'nın 105. maddesinin 2. fıkrası, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin uyuşmazlıklarda önem arz eden bir düzenleme olmuştur. Söz konusu maddede, yurtdışında yerleşik olan küresel bir taşıyanın Türkiye'deki acentesi taşıyan adına dava açabileceği gibi, acenteye karşı da dava açılabilir, bunun aksine yapılan düzenlemelerin geçersiz olacağı belirtilmiştir.

Bu noktada TTK'nın 105. maddesi 2. fıkrası ile MÖHUK'un 47. maddesi kapsamında, taşıyanların konişmentoda düzenledikleri yetkili mahkeme klotlarının geçerliliği noktasında değerlendirme yapılmalıdır. Yargıtay bir kararında⁵¹⁴, MÖHUK'un 47. maddesi uyarınca münhasır yetkili olduğu durumlara istinaden Türk mahkemelerinin münhasır yetkili olduğunu, TTK'nın 105. maddesi 2. fıkrası uyarınca yabancı tacirler hesabına acentelik yapanlar bakımından müvekkili adına Türkiye'de dava açılması halinde, sözleşmedeki yetki şartının MÖHUK gereğince geçersiz kabul edileceğini ve somut olayda taraflar arasında düzenlenen konişmentolardaki yetkili mahkeme klotunun geçersiz olduğunu belirtmiştir.

4.3.3.2. Yetki Sözleşmesi Düzenlemesinin İstisnası

TTK'nın 105. maddesi 2. fıkrası, ilk olarak 865 sayılı Eski Ticaret Kanunu⁵¹⁵ ("E-TK") ile düzenlenmiş olup akabinde E-TTK'nın 119. maddesinde düzenlenmiş ve 6102 sayılı TTK ile söz konusu hüküm devamlılığını sağlamıştır. E-TTK'nın madde gerekçesi incelendiğinde, acentenin müvekkili nam ve hesabına yaptığı işlemlerden vuku bulacak uyuşmazlıklardan dolayı acenteye dava açabileceği gibi kendisine de dava açılabilir, bunun aksinin düzenlenmesini engelleme amacının tecrübe ile sabit olduğu üzere sözleşmelerde yabancı mahkemelerin yetkili mahkeme olarak belirlendiği, bu sebeple oluşacak herhangi bir suistimali engellemek amacıyla bu maddenin düzenlendiği belirtilmiştir. TTK'nın gerekçesinde, *"yabancı tacirler adına acentelik yapanlar hakkındaki sözleşmelerde yer alan, bu hükme aykırı şartlar geçersizdir"* şeklinde

geçersiz olduğunu belirtmektedir. Yargıtay 11. HD., T. 25.4.2016, E. 2016/946 K. 2016/4616, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t: 24.01.2023.

⁵¹³Cemile Demir Gökyayla, "Asimetrik Yetki Sözleşmeleri", **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2016, C.11, S.145 <https://jurix.com.tr/article/5837>, s. 421-422, e.t: 24.01.2023

⁵¹⁴Yargıtay 11. HD., T. 25.2.2020, E. 2019/3298, K. 2020/2018, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t: 29.01.2023.

⁵¹⁵RG, 29/5/1926.

dönüştürülmüş ifadelerin amacının yabancı tacirlere Türkiye'de dava açılması olanağını yaratmak olduğu ve 6762 sayılı kanunda uygulamada yaşanan bir probleme ilişkin yurt dışında yerleşik olan asile izafeten Türkiye'de acenteye dava açılması, acenteye karşı uygulanabileceği, acentelerin temsil ettikleri kişilerin borçlarını ödemek zorunda kaldıkları belirtilmiştir. Verilen kararların acentenin mal varlığı aleyhine uygulanamayacağı açıklığa kavuşturulmuştur.

Doktrinde bu madde hükmü, yabancı müessese ile acente arasındaki sözleşme için mi yoksa acenteye sözleşme yapan kişilerle mi ilgili olduğu tartışılmıştır. Kanaatimizce, söz konusu gerekçeler incelendiğinde, yurt dışında yerleşik şirket ile acente arasında TTK'nın 105. maddesi 2. fıkrası ile gerçekten de acentelik sözleşmelerinde yazılması hali söz konusu ise; hükmün uygulama alanı bulması gerek uygulamada gerekse teoride mümkün değildir. Acenteye dava açılabilirliğine ilişkin bir düzenlemede, yurt dışında yerleşik olan şahsın davayı açması beklenmektedir. Söz konusu hükmün, vatandaşın hukuk güvenliğini sağlamak ve Türk yargısına olan güveni kazandırmak amacı olmasının yanı sıra yurt dışında yerleşik bir tacirin yabancı mahkemeleri yetkili kılarak vatandaşın adalete erişimini kolaylaştırmak amacını da içerdiği ortadadır. Kaldı ki, 6102 sayılı TTK ile de gerçekten yurt dışında yerleşik olan tacire ilişkin kararların acentelerden tahsilinin amaçlanmadığı ve uygulamada bu yöndeki sorunun çözümüne odaklanıldığı görülmektedir.

Doktrinde, Çağa söz konusu tartışmalara ilişkin olarak, vatandaşın yurt dışında hak aramak zorunda kalmasını engellemek amacı ile getirildiğini belirtmektedir⁵¹⁶. Esen'e göre⁵¹⁷, 105. maddenin 2. fıkrasının güncellenmesi gerektiği, acentenin yerleşim yeri mahkemesinin yetkili olduğuna dair bir düzenleme yapılmasının daha doğru olacağı belirtilmektedir.

4.3.3.3. Asimetrik Yetki Sözleşme

Tarafların, yetki anlaşmaları ile ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklara ilişkin yetkili mahkeme belirlemeleri kanunların izin verdiği ölçüde geçerlidir. Ancak, uygulamada bazen, taraflardan birine yalnızca belirlenen mahkemede dava açma hakkı verilirken diğer tarafa ise milletlerarası hukuk alanında yetkili mahkemelerden birinde dava açma

⁵¹⁶Tahir Çağa, Acenteler Aleyhine Müvekkillerine İzafeten Açılan Davalarda Sadır Olan İlamların İcrası, **I. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu**, Ankara 1984, s.33.

⁵¹⁷Emre Esen, "Acentenin Müvekkilini Mahkemede Temsil Yetkisi (İzafeten Dava Hakkı)", **Türk Ticaret Kanunu'nun Milletlerarası Usul Hukuku Açısından İncelenmesi** (2021) 41(2), **Public and Private International Law Bulletin**, C.41, S.2, s.600.

yetkisi tanımlanmaktadır. Bu husus doktrinde, “*asimetrik yetki sözleşmesi*” ya da “*one-sided, unileteral option*” ya da “*hibrit sözleşmesi*” olarak tanımlanmaktadır⁵¹⁸.

Asimetrik yetki anlaşmaları, finans dünyasının alacaklarını tahsil etmelerini hızlandırmak amacıyla bankacılık sektöründe yaygın olarak kullanılmıştır.

Yabancı mahkeme kararlarında da asimetrik yetki sözleşmeleri çeşitli tartışmalara neden olmuştur. Öyle ki, Fransız hukukunda, ilk başlarda asimetrik sözleşmelerin geçerliliğine ilişkin kararlar bulunmaktayken; yine bir Fransız kararında bir tarafın tacir diğer tarafın tüketici olduğu bir dosyada, asimetrik sözleşmelerin geçerli olmadığına hükmetmiş ve devamında her iki tarafın da tacir olduğu bir dosyada asimetrik sözleşmelerin geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Gerekçe olarak tarafların eşit haklara sahip olmasından ziyade, yetkili mahkemeleri sözleşmelerinde açık bir şekilde belirtmeleri gerektiği sunulmuştur⁵¹⁹. İngiliz mahkemeleri ise önceleri asimetrik sözleşmelerin geçersiz olduğuna ilişkin kararlar vermişse de; daha sonraki kararlarda taraflar arasında yapılan sözleşmelerde eşitlik olması gerekmediği, bazı hükümlerde taraflardan birinin daha fazla hakka sahip olmasının hukuka aykırı sayılamayacağını belirterek halen bu yönde kararlar tesis etmeye devam etmektedir⁵²⁰. Amerikan mahkemeleri ise iş hukukuna ilişkin işçi aleyhine düzenlenen asimetrik sözleşmeleri tarafların eşit haklara sahip olmadığı gerekçesiyle kabul etmemektedirken, her iki tarafın tacir olduğu sözleşmelerde asimetrik yetki sözleşmelerini kabul etmiştir⁵²¹.

Küresel alanda işler yapan büyük taşımacılık firmalarının da konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin düzenlemelerin yer aldığı konişmento ya da diğer deniz senetlerinde asimetrik yetki sözleşmelerine yer verdikleri görülmektedir⁵²². Bu sebeple, söz konusu hususun genel işlem koşullarının denetimine tabi olup olmadığı incelenmelidir.

Önemle belirtmek gerekir ki; MÖHUK uyarınca iş sözleşmeleri, tüketici sözleşmeleri ve sigorta sözleşmelerine ilişkin tarafların yetkili mahkeme hususunda anlaşmaları kabul edilmemektedir. Bu düzenlemenin amacı zayıf konumda bulunan tarafı korumak olduğudur. Ancak deniz taşımacılığına ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktaysa da düzenli hat taşımacılığında çok güçlü konumda bulunan taşıyanlardan, gönderilen ve taşıtanın korunma ihtiyacı doğmaktadır.

⁵¹⁸Gökyayla, s. 418; Sami Aksoy, Yetki Meselesi, 303.

⁵¹⁹Gökyayla, s. 424,432.

⁵²⁰Gökyayla, s. 433-435.

⁵²¹Gökyayla, s. 435-437.

⁵²²Sami Aksoy, Yetki Meselesi, s.303-305.

4.3.3.4. Genel İşlem Şartları Yönünden Değerlendirilmesi

Konteyner taşımacılığında, küresel taşıyanların konişmentoya gerek yetki klozu koymalarının gerekse asimetrik yetki klozu gerçekleştirmelerinin, MÖHUK'un 47. maddesi, TTK'nın 105. maddesi 2. fıkrası ve TBK'nın 20. ve devamı maddelerinde düzenlenen genel işlem koşullarının yargısal denetimi yönünden irdelenmesi gerekmektedir. Ancak yukarıda da açıkça belirttiğimiz üzere, TTK'nın 105. maddesinin 2. fıkrası ile MÖHUK'un 47. maddesi arasında uyumsuzluk bulunduğu; ancak TTK'nın 105.maddesinin 2. fıkrasının emredici nitelikte olduğu dikkate alındığında, taşıma sözleşmelerinde uluslararası yetkili mahkeme tayini klozlarının geçersiz sayılması gerektiği kanaatindeyiz. Öyle ki, ancak tacir ve kamu tüzel kişiliğine haiz kişiler arasında yetki sözleşmesi yapılabilir. Öyle ki, ancak tacir ve kamu tüzel kişiliğine haiz kişiler arasında yetki sözleşmesi yapılabilir.

Türk öğretisinde tacirler arasında genel işlem koşullarının uygulanabilirliğine ilişkin tartışmanın, yargı kararlarında da kendisini gösterdiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Kerim Atamer'in de belirttiği, büyük tacirlerin kendi aralarında akdettikleri bir sözleşmede genel işlem koşullarına yönelik bir davanın sonuçlanması söz konusu olsaydı; tacirler arasındaki işlemlerde yargının bu hususa vereceği kararı netleşmiş olacaktı. Ancak yargıda bu konuda verilmiş olan kararları incelemek gerekirse, İzmir 6. Asliye Ticaret Mahkemesi bir kararında; uyumsuzluk ticari nitelikte olsa da TBK uyarınca genel işlem koşulları denetiminin kapsamında olduğunu, bu hususların kamu düzenini ilgilendirdiği gerekçesiyle tacirler arasında yapılan sözleşmelerin TBK'da düzenlenen genel işlem koşullarının yargısal denetimine tabi olduğuna karar vermiştir. Bu dosyayı inceleyen Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, genel işlem koşulları yönünden bir inceleme yapmaksızın dosyayı başka bir sebeple bozmuştur⁵²³.

İzmir 5. Asliye Ticaret Mahkemesi bir kararında⁵²⁴; yetki klozlarının taraflar arasında ekonomik bir sınırlandırma yapıp yapmadığı yönünde bir değerlendirmede bulunup, hak arama hürriyetini engelleyici nitelikteki yetki kayıtlarının geçersiz kabul edildiğini ve bu hususa ilişkin verilen yerel mahkeme kararlarını⁵²⁵ belirtmek suretiyle ticari nitelikte olsa

⁵²³<https://denizhukuku.bilgi.edu.tr/media/document/2020/04/28/konismento-yetki-kaydi.pdf>

⁵²⁴İzmir 5. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 12.5.2022, E. 2021/278, K. 2022/498, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t:29.01.2023.

⁵²⁵Konışmentoda yer alan kayıtların genel işlem koşulları yönünden içerik denetimi yapılmış olup Yargıtay 11. Hukuk Dairesi tarafından bu kararlar onaylanmıştır. Verilen yerel mahkeme kararları; İzmir 6. Asliye Ticaret Mahkemesinin 1-) 2012/147 Esas, 2-) 2012/148 Esas, 3-) 2012/201 Esas, 4-) 2012/205 Esas, 5-) 2012/230, Esas 6-) 2012/236 Esas, 7-) 2012/247 Esas, 8-) 2012/249 Esas, 9-) 2012/312 Esas, 10-) 2012/313 Esas, 11-) 2012/317 Esas, 12-) 2012/319 Esas, 13-) 2012/342 Esas, 14-) 2013/10 Esas, 15-) 2013/12 Esas, 16-) 2013/18 Esas, 17-) 2013/37 Esas, 18-) 2013/49 Esas, 19-) 2013/51 Esas, 20-) 2013/52 Esas, 21-) 2013/54 Esas, 22-) 2013/55 Esas, 23-) 2013/74 Esas, 24-) 2014/16 Esas, 25-) 2014/22 Esas, 26-) 2014/42

dahi yetki klozunun genel işlem koşullarının yargısal denetimine tabi tuttuğunu belirtmektedir.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi (“BAM”) 14. Hukuk dairesi bir kararında⁵²⁶; TTK’nın 127. maddesi 1. fıkrası uyarınca, taraflar arasındaki uyuşmazlıkta konişmentodaki hükümlerin esas alınacağını, konişmentonun, tarafların hak ve borçlarını gösterir nitelikte bir belge olduğunu, söz konusu düzenlemelerde asimetrik yetki sözleşmesi niteliğinde bulunan yetki klozunun bulunduğunu, Türk Hukuk sisteminde asimetrik yetki sözleşmeleri yapılmasını yasaklayan emredici bir kanun düzenlemesi bulunmadığını, yetki klozunun genel işlem şartı niteliğinde olsa bile konişmentodaki yetki şartının dürüstlük kuralına aykırı haksız işlem şartı olarak kabul edilemeyeceğini, davalının bir Türk şirketi olmayıp yabancı şirket olduğunu, Türkiye’de acentesinin bulunmasının davaya etkisinin olmayacağını ve kendisini Türk mahkemeleri önünde daha rahat savunabileceği söylenemeyeceği gerekçesiyle yetki itirazında bulunmasının dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmiştir.

Kanaatimizce, tacirler arasında dahi küçük ve orta ölçekli tacirlerin büyük tacirler ile pazarlık yapma kabiliyetinin mümkün olmaması sebebiyle, konteyner taşımacılığında yüklerle ilgililere istinaden daha güçlü konumda bulunan taşıyanın kırkambar sözleşmesinde yüklerle ilgililer ile pazarlık yapmaması durumu dikkate alındığında ve TBK uyarınca genel işlem koşulları yönünden yargısal denetimin tacirler arasında da uygulanmasını yasaklayan bir hükmün bulunmaması dikkate alındığında, konişmentoda yer alan kayıtların genel işlem koşulları yönünden denetlenmesi; asimetrik yetki sözleşmesi bulunması durumunda öncelikle TTK’nın 105. maddesi 2. fıkrası uyarınca yetki sözleşmesinin geçersiz sayılması, şartlarının bulunmaması durumunda genel işlem koşulları denetimi suretiyle taraflar arasında eşitsizlik yarattığı ve dürüstlük kuralına aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle geçersiz sayılmalıdır.

Esas, 27-) 2014/56 Esas, 28-) 2014/73 Esas, İzmir 5. Asliye Ticaret Mahkemesinin – 1-) 2014/428 Esas, 2-) 2014/443 Esas, 3-) 2014/483 Esas, 4-) 2014/1370 Esas, 5-) 2015/22 Esas, 6-) 2015/23 Esas, 7-) 2015/206 Esas, 8-) 2015/469 Esas, 9-) 2015/503 Esas, 10-) 2015/667 Esas, 11-) 2015/1200 Esas, 12-) 2015/1210 Esas, 13-) 2015/1211 Esas, 14-) 2015/1444 Esas, 15-) 2016/898 Esas, 16-) 2016/1009 Esas, 17-) 2016/1454 Esas, 18-) 2018/144 Esas, 19-) 2018/386 Esas.

⁵²⁶İstanbul BAM 14. HD., T. 12.5.2022, E. 2022/822, K. 2022/726, Kaynak: www.lexpera.com.tr, e.t:28.01.2023.

SONUÇ

Çalışmamızın birinci bölümünde konteynerin keşfinin lojistik sektörüne sağladığı avantajları ile beraberinde getirdiği problemlere ilişkin detaylı açıklamalara yer verilmiştir. Deniz taşımacılığında devrim niteliğinde olan konteyner keşfinin, gerek yüklerin gemiye yüklenmesi gerekse gemiden boşaltılması süresinde ciddi zaman kazancı sağlaması, konteynerin içinde yer alan eşyanın elleçlenme ihtiyacı olmaksızın bir taşıma aracından başka bir taşıma aracına aktarımını kolaylaştırması, konteynerin elleçlenmesi süreçlerinin makine ve teçhizatlarla yapılması sayesinde iş gücüne olan ihtiyacı azaltması, düzenli hat taşımacılığının önemli bir taşıma sistemi olmasını sağlayarak dünya ticaret hacminin gelişimine sağladığı katkı, her ne kadar ana niteliği yönünden ambalaj olarak değerlendirilmese de ikincil fonksiyon bakımından denizde taşınan yükü dış etkenlerden koruma görevi görmesi gibi birçok olumlu yanının bulunduğunu belirttik.

Konteynerin hızla yaygınlaşması ve kullanımının artması uygulamada yaşanan bazı sorunları da beraberinde getirmiştir. Konteynerin keşfedildiği dönemde belirli bir standardizasyona sahip olmaması, taşıma esnasında çeşitli tehlikeler yaratıyor olması sorun teşkil etmiş ve bunun üzerine ulusal ve uluslararası düzeyde standardizasyon çalışmaları yapılmıştır. Konteynerlerin uluslararası taşımacılıklarda yaygın bir şekilde kullanılıyor olması konteynerlere ilişkin uluslararası gümrük anlaşmaları yapılması ihtiyacını doğurmuştur. Bunların yanı sıra, taşıyanların yüke özen yükümlülüğü kapsamında konteynerin hukuki niteliğine yönelik öğretide ve yargı kararlarında değerlendirmeler yapılmıştır. Öğretide konteynerin geminin hareketli bir ambarı olduğu yahut geminin bir donanımı niteliğinde olduğu yönünde görüşler atılmış; bu görüşler konteynerin kimin tarafından tedarik edildiği, konteynerin geminin mütemmim cüzü veya eklentisi olup olmadığı, konteynerin tedarik sözleşmesinin niteliği ve konteynerin bir yük olup olmadığı yönünde farklı tartışmalar gün yüzüne çıkmıştır. Kanaatimizce, konteyner bir taşıma kabı olup konteynerin taşıyan tarafından temin edilmesi durumunda taşıyanın elverişlilik ve yüke özen yükümlülüğü kapsamında sorumluluğu mevcuttur. Bu husus Rotterdam Kurallarında ele alınmış ve taşıyan tarafından tedarik edilen konteynere deniz seferinden önce ve sonra özen gösterme yükümlülüğü düzenlenmiştir.

Konteynerin gelişimi ile konteyner teminini sağlayan taşıyanlar, tedarik ettikleri konteynerleri iade alarak tekrardan kullanmaktadırlar. Taşıyanlar, konteynerleri yükle ilgililerden ne kadar kısa sürede temin ederlerse; bir sonraki taşıma işlemi o kadar çabuk ve konteyner kullanım sirkülasyonu o kadar fazla olacaktır. Bu sebeple taşıyanlar,

belirlenen serbest süre içerisinde yükle ilgililerin konteyneri iade edememesi halinde caydırıcı nitelikte “*konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline*” ilişkin düzenlemelere yer vermişlerdir. Taraflarca düzenlenen serbest süre kavramının, yükle ilgililerin konteyner üzerindeki sorumluluklarının başladığı andan itibaren değil; sözleşmede belirlenen kritere göre başladığı belirtilmektedir. Uygulamada, serbest zamanın başlamasına ilişkin olarak net bir fikir birliği bulunmadığı da unutulmamalıdır. Kanaatimizce, serbest zamanın, varma limanında yükle ilgililerin konteyneri teslim almaları için uygun bir alana yerleştirilmiş ve akabinde taşıyan tarafından yapılacak olan bildirim ile başlaması gerektiridir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına ilişkin olarak yeknesak bir kavram birliğinin bulunduğunu söylemek de mümkün değildir. Kaldı ki, bu husus Federal Denizcilik Komisyonu tarafından yapılan soruşturmada da tespit edilmiştir. Bu kavram kargaşasının sebeplerinden biri, taşıyanların konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramlarını kendi tarifelerinde düzenliyor olmasından kaynaklanmaktadır. Küresel çapta ticaret yapan bir taşıyan, konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramını “*birleştirilmiş konteynerin beklemesi ve gecikmesi*” olarak tanımlamaktayken; yine küresel çapta taşıyanlardan biri sadece ithalat yüküne ilişkin olarak birleştirilmiş konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramını kullanmaktadır. Ancak taşıyanlar tarifelerinde, konteynerin beklemesi kavramına yönelik yapılan açıklamalarda, konteynerin liman sahası içerisinde beklemesi şeklinde; konteynerin gecikmesini ise liman dışı alanda beklemesi olarak tanımlamaktadırlar. Bu bilgiler ışığında, konteynerin beklemesi ve gecikmesi halleri navlun sözleşmesinin aşamalarına göre değerlendirilmiştir. Öyle ki, öğretide konteynerin beklemesi ve gecikmesi halinin yükleme aşamasında gerçekleşmesi halinde taşıtanın alacaklı temerrüdüne mi yoksa borçlu temerrüdüne mi düşeceğinin tespiti önem arz etmektedir. Çalışmamızda detaylıca belirttiğimiz üzere, yükleme aşamasında taşıtanın taşıyana yükü teslim etme yükümlülüğü söz konusudur. Bu sebeple taşıtan borçlu temerrüdüne düşmüş olup taşıyan, taşıtandan TBK’nın 125. maddesinde öngörülen haklarını talep etme hakkına sahiptir.

Konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin öğretide, bu düzenlemenin hukuki niteliği yönünde farklı görüşler mevcuttur. Bu görüş farklılıklarının temelinde, hukuk sistemlerinin farklı hukuki müesseseler ile çözüm yolları araması yatmaktadır. Anglo-Amerikan hukuk sisteminde ceza koşuluna ilişkin düzenlemeler geçersiz kabul edilmekte, Kıta Avrupa hukuk sisteminde ise götürü tazminat benimsenmemesine

rağmen; götürü tazminata ilişkin genel hükümler uygulama alanı bulmaktadır. Kıta Avrupa hukuk sisteminde ceza koşulunun mahiyetine ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşler, ceza koşulunun hüküm ifade etmesi için asıl borcun kusurlu bir şekilde ihlal edilip edilmemesi noktasında toplanmaktadır. İsviçre hukukunda, ceza koşulunda borçlunun asıl borcun ihlalinde kusurlu olması aranmaktadır. Ancak hukukumuzda ceza koşuluna ilişkin olarak kusur şartının aranmayacağı belirtilmiştir. Çalışmamızda ceza koşuluna ve götürü tazminata ilişkin genel açıklamalara yer vermiş olmamıza rağmen; konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline ilişkin olarak net bir sınıflandırmadan kaçındık. Bunun yegâne sebebi, konteynerin milletlerarası taşımacılık için çok önemli bir taşıma gereci olduğu olup; milletlerarası pazarlardaki her limanda adından söz edilen konteynerin bu minvalde milletlerarası bir düzenleme gerekliliğindendir. Bir farklı deyişle, ülkelere göre ceza koşulu için aranan şartların değişmesi, götürü tazminatına ilişkin her ülke nezdinde farklı şartların aranması ve bu şartlara göre konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin ceza koşulu yahut götürü tazminat olarak değerlendirilmesi yeknesaklığı sağlamayacağındandır.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramına ilişkin konişmentoda belirtilen, konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedeline, serbest süreye ve yetki klotlarına yönelik düzenlemelerin TBK uyarınca genel işlem koşullarının yargısal denetimine tabi olup olmadığına konusunda değerlendirmelerde bulunduktan sonra, öğretide hakim görüşün fikrine katılmak suretiyle uygulanabilir olduğu kanaatine vardık.

Ancak yetki klotuna ilişkin TTK'nın 105. maddesinin 2. fıkrasındaki hükmü ile yurt dışında yerleşik taşıyanların Türkiye'deki acenteleri aracılığıyla yaptıkları sözleşmelerde, yetki klotuna ilişkin düzenlemelerin geçersiz olduğu düzenlenmiştir. Bu sebeple taşıyanların gerek sözleşmelerde yer alan asimetrik yetki sözleşmeleri gerekse Türk mahkemelerinin yetkisini ortadan kaldıran yetki sözleşmelerinin hükümsüz kabul edilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- Akıntürk, T. (1971). Müteselsil Borçluluk. Ankara, 1971
- Akıntürk, T. & Ateş Karaman, D. (2012). Borçlar Hukuku, 18. Baskı, İstanbul, Beta Yayınları
- Akova, M.N. (2022). Sözleşmesinde Konteyner Bekleme Ve Gecikme Parasından Sorumluluk. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kocaeli.
- Aksoy, H.C. (2018). Ceza Koşulunun Borçlunun Borca Aykırı Davranıştaki Kusuru ile İlişkisi Nedir?. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. 24(2) s. 999-1018
- Aksoy, S. (2015). Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı. (1.Baskı). İstanbul. On İki Levha Yayıncılık
- Aksoy, S. (2017). Deniz Ticareti Hukukunda Konteynerin Taşıyana İadesi ve Konteyner Demurajı. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 33(1), s.137-176
- Aksoy, S. (2019). Ro-Ro Taşımalarının Hukuki Boyutu. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 35(2), s.171-20
- Aksoy, S. (2019). Deniz Taşımalarında Gönderilenin Eşyayı Tesellümden Kaçınmasının Hukuki Sonuçları. 1. Baskı. İstanbul. On İki Levha Yayıncılık.
- Aksoy, S. (2019). Konişmentodaki Yetki Şartlarının Geçerliliği Meselesi. XXXIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, Ankara, s.208 (“Yetki Meselesi”)
- Aladwani, T. (2011). The Suplly of Containers and Seaworthiness- The Rotterdam Rules Perspective. Journal of Maritime Law And Commerce. 42(2). s.185-210
- Algantürk Light, D. (2017). Konteyner Taşımacılığında Uygulamada Ortaya Çıkan Hukuki Sorunlar. İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 16(2), s.17-27.
- Ankaralı E.G. (2020). Ordino Belgesinin Hukuki Yönden İncelenmesi. İstanbul Barosu Lojistik ve Taşıma Hukuku Komisyonu
- Antalya G. (2012). Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt I.
- Arpacıoğlu, D. (1995). Haydarpaşa Limanında Liman Gerisi Destekli Konteyner Terminal İşletimi. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul
- Atamer, K. (2009). Yargıtay Kararları Işığında Deniz Ticareti ve Deniz Sigortası Hukukunda Güncel Sorunlar ve Gelişmeler. XXIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, s.159-275 (“Güncel Sorunlar”)

- Atamer, K. (2012). Deniz Ticareti Hukukuna İlişkin Tartışmalı İçtihatların Yeni Türk Ticaret Kanunu Uyarınca Değerlendirilmesi. XXVI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, Ankara, s. 233 (“Değerlendirme”)
- Atamer, K. (2016), Tacirler Arasındaki Sözleşmelere, Genel İşlem Koşullarıyla İlgili Hükümler (TBKm.20-25) Uygulanır mı?. XXX. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar. Ankara. s.9-39 (“Genel İşlem Koşulları”)
- Atamer M.Y. (2001). Tacirlerin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması Yolları, İstanbul Ticaret Odası. Yayın No: 2001-08, İstanbul. İTO (“Tacirlerin Korunması”)
- Atamer M.Y. (2001). Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi. 2. Bası. Beta Basım (“Genel İşlem Şartları”)
- Atamer M. Y. (2011). Yeni Türk Borçlar Kanunu hükümleri uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – TKHK m.6 ve TTK m.55, F. 1,(f) ile Karşılaştırmalı Olarak. Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Bildiriler Tartışmalar. 8 Nisan 2011. Ankara 2012. s. 9-73 (“Denetlenmesi”)
- Atamer M. Y. (2013). Genel İşlem Koşulu mu Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme mi?. Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu, Makaleler, Tebliğ. TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Hukuk Fakültesi. İstanbul. Vedat Kitapçılık (“Bireysel Pazarlık”)
- Atasoy, K. (2020). Sözleşme Özgürlüğü İlkesinin Kamu Düzeni Gerekçesiyle Sınırlandırılması. Doktora Tezi. Eskişehir.
- Ateş, E. (2006). 1924 Brüksel (La Haye) Sözleşmesinin Türk Hukukuna Etkisi. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi
- Aybay, A.G. & Atamer, K. (1989). Taşıyanın Parça Başına Belli Bir Tutarla Sınırlı Sorumluluğu, VI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar. Ankara.
- Başar, E., Erol, S. & Yılmaz, H. (2015). Karadeniz Limanlarında Ro-Ro Taşımacılığı ve Gelişimi. Ordu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi. 5(12) .s.71-82
- Batmaz Silahtaroglu, E. (2015). Sürastarya Parası ile Gecikme Zararları Kavramlarının Türk ve İngiliz Hukuk Sistemleri Bakımından Karşılaştırılması, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5(2), s. 151-167
- Berlingieri, F. (2014). International Maritime Conventions Volume I: The Carriage of Goods and Passengers by Sea, Oxon/Newyork

- Bican, B. (2019). Denizde Yük Taşımacılığında Konteyner Kaynaklı Zararlardan Doğan Sorumluluk [Doktora tezi, Kocaeli Üniversitesi] “Sorumluluk”
- Bican, B. (2020). Büyük Metal Kutular: Denizde Yük Taşımacılığında Kullanılan Konteynerin “Koli”, “nite” ve “Yük” Kavramları Açısından Değerlendirilmesi, Terazi Hukuk Dergisi, 15(157), s.1378-1389. (“Büyük Metal Kutular”)
- Biren, F. (1976)., Konteyner Taşımacılığı ve Türkiye, Konteyner Taşımacılığında Yeni Boyutlar. Türkiye’nin Uyum ve Altyapısına İlişkin Sorunlar Semineri. s.83-98, İstanbul
- Birinci Uzun, T. (2015). Götürü Tazminat (1.Baskı). Ankara. Yetkin Yayınları.
- Bordandhandy, P.J. (2005). Containers a Conundrum or a Concept?, Journal of International Maritime Law, 11(5), 2005, s. 342-375
- Bozkurt, B. (2022). Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2017/2771 E, 2021/558 K. Sayılı Kararı Işığında Denizyoluyla Yapılan Taşımalarda Konteynerin ve Konteyner Tahsis Sözleşmesinin Hukuki Niteliği Hakkında Değerlendirme. İlyas Gölcüklü (ed.), Uluslararası Deniz Taşımacılığında Güncel Gelişmeler Konferansı Tam Metni Bildiri Kitabı. İstanbul On iki Levha Yayıncılık
- Bozkurt Bozabalı, B. (2016). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Doğrultusunda Hazırlık İhbarı, Bekleme Süreleri ve Limanda Olsun Olmasın (WIPON) / Rıhtımda Olsun Olmasın (WIBON) Kaydının Değerlendirilmesi. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. 32(2). s. 178-207
- Bozkurt, T. (2021). Deniz Ticareti Hukuku (1. Baskı). Ankara. Yetkin Yayınları.
- Cudahy, B.J. (2006). The Containership Revolution: Malcom McLean's 1956 Innovation Goes Global. Transportation Research Board of the National Academies. TR News N.256. Washington, D.C. s.3-38
- Cole, S.D. (1924) Hague Rules Explained Being The Carriage of Goods by Sea Act, London
- Cömert, V. (2022). Taşıyanın Gemiye Denize, Yola ve Yüke Elverişli Bulundurma Borcu (1. Baskı). İstanbul. On İki Levha Yayıncılık.
- Çağa, T. (1984). Acenteler Aleyhine Mvekillerine İzafeten Açılan Davalarda Sadır Olan İlamların İcrası, I. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, Ankara
- Çakıcı, L. (1978). Taşıma Kapları ile Zincirleme Taşımacılık (Konteynerle Kombine Taşımacılık). Ankara Üniversitesi Basımevi.

- Çetingil, E. (1984). Milletlerarası Sözleşmelerde ve Türk Hukukunda Taşıyanın Koli – Konteyner ve Ünite (Parça) Başına Belirli Bir Tutarla Sorumluluğu. Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, s. 133-160 (“Parça Başına Sorumluluk”)
- Çetingil, E. (1992). Alman Deniz Ticareti Hukukunun 1986 Yılı Reformunda Taşıyanın Sorumluluğu ile İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 16(4), s. 21-57 (“Taşıyanın Sorumluluğu”)
- Çetingil, E. (1994). Alman Deniz Ticaret Hukukunun 1986 Yılı Reformunda Donatanın Sorumluluğu ile İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 17(3), s. 3-37
- De Orchis, M. E. (1974). The Container and the Package Limitation-The Search for Predictability. Journal of Maritime Law and Commerce. 5(2). s.251-280
- Demir Gökyayla. C. (2016). Asimetrik Yetki Sözleşmeleri. Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 11(145). s. 417-458
- Demirkıran, H.M. (2007). Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu. [Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi]
- Deniz, İ. (1982). Konteyner Taşımacılığı ve Hukuki Sorunlar. İstanbul
- Deniz Kaner, İ. (2021). Deniz Ticareti Hukuku I-II. 4. Baskı. İstanbul. Filiz Kitabevi.
- Dinç, E. (2019). The effect of container Shipping on the Turkish Economy, İstanbul: Kriter Yayınevi
- Djadjev, I. (2016). Law and Practice of the Obligations of the Carrier Over the Cargo – The Hague Visby Rules. Groningen. s.252
- Erbaş Açıklı, A. (2015). Konteyner Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluğunun Sınırlandırılması - Konteyner Klotu -. Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 3(1), s. 105-123
- Erbek Odabaşı, Ö. (2020). Borç İlişkisinden Doğan Yan Yükümlerin Edim Yükümleriyle Karşılaştırılması. **İzmir Barosu Dergisi**, s.61-155
- Erdem, M. (2005). Tazminatın Taraflarca Götürü Olarak Belirlenmesi, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 4(1). s. 315-335
- Erdoğan, M. (2020). CMR ve TTK Kapsamında Taşıyıcının Eşyanın Hasarlarından Doğan Sorumluluğu (1.Baskı). İstanbul. On İki Levha Yayıncılık
- Eriş, G. (1990). Açıklamalı - İçtihatlı Türk Ticaret Kanunu Deniz Ticareti ve Sigorta. Ankara. Seçkin Kitabevi.

- Esen, E. (2021). Acentenin Müvekkilini Mahkemede Temsil Yetkisi (İzafeten Dava Hakkı): Türk Ticaret Kanunu'nun Milletlerarası Usul Hukuku Açısından İncelenmesi. *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*. 41(2), s. 581-603.
- Garrison, W.L. & Levinson, D.M. (2014). *The Transportation Experience: Policy, Planning, and Deployment*. 2. Basım: Oxford University Press
- Gay, R. (2021). Damages Which Are Not Disposed Of By Demurrage: What Is A Separate Type Of Loss?. *The Journal Of International Maritime Law*, s.181
- Girgin, Ö. A. (2019). Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 5(1), s. 135-155
- Göğer, E. (1980). Denizde Eşya Taşıma Konvansiyonu Hakkında Genel Bilgiler, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 10(3), s.601-617
- Göktürk, H.A. Cezai Şart Müessesesi. *İzmir Barosu Dergisi*, s.397-406
- Gümüş, M.A. (2021). *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Ankara. Yetkin Basım.
- Günay, M.B. (2013). *Hazırlık Çalışmaları Işığında Lahey/Visby Kuralları (Rotterdam Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak)*. 1. Baskı. Ankara. Yetkin Yayınları.
- Güner Özbek, M. D. (2011). *Extended Scope of the Rotterdam Rules: Maritime Plus and Conflict of the Extension with the Extensions of Other Transport Law Conventions. The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea: An Appraisal of the "Rotterdam Rules" (Edt. by M.D. Güner Özbek)*. Heidelberg: Springer- Verlag Berlin Heidelberg.
- Günalp, A.G. (2010). *Anglo-Amerikan ve Kıta Avrupası Medeni Yargılama Sistemlerindeki Yeni Gelişmeler ve Türk hukuku ile Karşılaştırma [Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi]*
- Hellawell, R. (1979). Allocation of Risk Between Cargo Owner and Carrier. *The American Journal of Comparative Law*. 27 (2/3), s.357-367
- Hepgülerler, E. (2010). *Deniz Yolu İle Gerçekleştirilen Konteyner Taşımacılığının Yükleme, İstif, Boşaltma ve Teslim Aşamalarında Görev Alanların Hukuki Sorumlulukları*. Yüksek Lisans Tezi. Antalya
- Kabaklıoğlu Arslanyürek, Y. (2018). *Ceza Koşulu Özellikle Zarar ve Tazminatla İlişkisi*. 1. Baskı. İstanbul. On İki Levha Yayıncılık.
- Kapancı, K. B. (2016). Sözleşmesel Sorumlulukta Tazminat Edimi ile Sözleşme Cezası Arasındaki İlişki. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 15(1), s. 661-684

- Kara, H. (2018). Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu (2. Baskı). İstanbul. Legal. (“Rotterdam Kuralları”)
- Kara, H. (2020). Deniz Ticareti Hukuku (1. Baskı). İstanbul. On İki Levha Yayıncılık. (“Deniz Ticareti”)
- Kara, H. (2022), Starya ve Sürastarya Süresi ile Sürastarya Ücretinin Hesaplanmasından Kaynaklanan Sorunlar. REGESTA, 7(2). s.203-254 (“Sürastarya”)
- Karan, H. (1999). The Carrier’s Liability Under International Maritime Conventions: The Hague, Hague Visby, and Hamburg Rules. Doktora Tezi. London, (“Taşıyanın Sorumluluğu”)
- Karan, H. (2004). Elektronik Konişmento. Ankara, Turhan Kitabevi
- Karaşahin, Y.A. (2017). Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi Açısından Türk Ticaret Kanunu'nun 55. Maddesinin İşlevleri. Türk Ticaret Kanununun 5. Yılı Sempozyumu Hakem Denetiminden Geçmiş Tebliğler Kitabı. Ankara, s.189-206
- Kaşak, E. (2012). Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşullar. İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 3(1). s. 415-430
- Kaşak, F.E. (2019). Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması (TBK m.23). Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 23(3). s.195-222
- Kender, R. (1984). Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu. Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, İstanbul, s.75-95 (“Taşıyanın Sorumluluğu”)
- Kender, R. (1984). Yükleme, Boşaltma ve Ardiye Safhasında Sorumluluk ve Sigorta ile İlgili Sorunlar. Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar. İstanbul. s.243-261 (“Sorunlar”)
- Kender, R. (1989). Sürastarya Parasına İlişkin Bazı Sorunlar. VI. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, Ankara, s. 331-344 (“Sürastarya”)
- Kılıçoğlu, A.M. (2012). Borçlar Hukuku Genel Hükümler (16. Bası). Ankara. Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu Yılmaz, K. (2016). Tam Üçüncü Kişi Yararına Sözleşme. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. Özel Sayı Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan. 22(3). s.1766

- Kocaağa, K. (2008). İnşaat Sözleşmesinde İş Zamanında Teslim Etmeyen Yüklenicinin Ödemesi Kararlaştırılan Meblağ Cezai Şart mı Yoksa Götürü Tazminat mıdır?. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. 20(74), s. 149-157 (“İnşaat Sözleşmesi”)
- Kocaağa, K. (2018). Ceza Koşulu (Sözleşme Cezası) (2.Baskı). Ankara. Yetkin Yayınları. (“Ceza Koşulu”)
- Kocabaş, G. (2016). Üçüncü Kişi Yararına Sözleşmede Yararlananın Red Hakkı. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. Özel Sayı Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, 22(3). s.
- Kocayusufpaşaoğlu, N., Hatemi, H., Serozan, S., Arpacı, A. (2014). Borçlar Hukuku Genel Bölüm Birinci Cilt Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem Sözleşme (6.Bası). İstanbul. Filiz Kitabevi
- Koşer, N. (2015). Deniz Yoluyla Konteyner Taşımacılığında Konteynere Uygulanacak Hukuki Rejim. Yüksek Lisans Tezi. Ankara
- Kozanhan, M.K. (2012). Deniz Yolu Konteyner Taşımacılığında Güvenlik Uygulamaları. Doktora Tezi. İstanbul.
- Kula Değirmenci, N. (2021). Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdedeceği Sorumsuzluk Anlaşmaları. Ankara. Seçkin Yayınları
- Memiş, T. (2016). Sigorta Sözleşmesi Şartlarının Yargısal Denetimi İstanbul 2016. On iki Levha
- Oğuzman, K. & Öz, T. (2013). Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1. 11. Bası. İstanbul. Vedat Kitapçılık.
- Omağ, M.K. (1973). Konteynerli Taşımalara İlişkin Bazı Sorunlar. Cumhuriyetin 50. Yılına Armağan İktisadi ve Tcari İlimler Dergisi, İstanbul. s.407-439.
- Özdemir, H. (2016). Genel İşlem Şartlarında Şaşırtıcı ve beklenmedik Şartlar TBK m.21/II. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi. Özel Sayı Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan. 22(3)s.2350 – 2360
- Özdemir, T. (2021). Taşıma Sürecinde Bekleme ve Yargıtay Kararları Bağlamında TTK m. 863 ile TTK m.1155 Hükümlerinin Uygulanması. Yürürlüğünün 9. Yılında ve Yargıtay Kararları Işığında”, Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu -V- Tebliğler ve Tartışmalar, s.121-152
- Özdemir, Ü. & Deniz, T. (2014). Zonguldak Limanı'nda Ro-Ro Taşımacılığı. Coğrafya Dergisi. 18 (30), s.103-114

- Özlütürk Ünlü, G. (2023). Taşıma İşleri Komisyoncusunun Sorumluluğunun Deniz Yoluyla Taşımlar Bakımından Değerlendirilmesi. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Mersin
- Parlak Börü, Ş. (2017), Götürü Tazminat Kavramına Bir Bakış, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 29(129), s. 195-228
- Reisoğlu. S. (2012). Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler. İstanbul. Beta Yayınları.
- Saygılı, S.S. & Erdal, M. (2017). "Konteyner Türleri ve Standartlar". İstanbul. Murat Erdal, (ed.) Konteyner Deniz ve Liman İşletmeciliği, Beta Basım. s.19-47.
- Selving, E. (1981). The Hamburg Rules, The Hague Rules and Marine Insurance Practice. Journal of Maritime Law and Commerce. 12(3) s.299-326.
- Sevinç Kuyucu A.(2016). Gemi Finansmanı Sözleşmeleri. Doktora Tezi. İstanbul. ("Gemi")
- Sevinç Kuyucu A. (2023). Taşıyanın Eşyayı Teslim Etme Borcu. 1. Baskı. İstanbul. On İki Levha Yayıncılık. ("Teslim Borcu")
- Silahtaroglu, E.K. (2011). Navlun Sözleşmesinin İcrasında Üçüncü Kişi "Yükleten". **Doktora Tezi**, İstanbul
- Singh, L. (2019). The Metal Box That Transformed Global Trade: The Innovative Vision of Malcom McLean behind the Container Revolution. Legacy. 19(1), s.31
- Solmaz, S., Saygılı,M.S. (2017). Konteynerin Tarihçesi ve Konteyner Gemilerinin Gelişimleri, Murat Erdal, (ed.) Konteyner Deniz ve Liman İşletmeciliği. s 6-17
- Sözer, B. (1975). Taşıyanın Gemiye Sefere Elverişli Halde Bulundurmak Borcu. Ankara. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü
- Sözer, B. (2014)., Deniz Ticareti Hukuku. 3. Baskı. İstanbul 2014. Vedat Kitapçılık,
- Sözer, B. (2014). Yeni Ticaret Kanunu'nun Navlun Sözleşmelerini Düzenleyen Hükümleri Hakkında Bazı Görüşler. XXVIII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler – Tartışmalar, 27.11.2014, Ankara, s.69-93 ("Bazı Görüşler")
- Stevens, F. (2004). Liability for Defective Containers: Charting A Course Between Seaworthiness, Care for the Cargo and Liabilities of Shippers. Soyer, B./Tettenborn, A. (Ed.): Carriage of Goods By Sea, Land and Air, Uni- Modal and Multi-Modal Transport in the 21st Century, Oxon
- Stopford, M. (2020). Denizcilik Ekonomisi. Ankara. Okan Duru, (çev.), Nobel Yayınevi
- Sturley M.F. (1997). An Overview of the Considerations Involved in Handling the Cargo Case. Tulane Maritime Law Journal. 21(1), s.263-358

- Süzel, C. (2021). Navlun Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğun Sınırlandırılması (1. Baskı). İstanbul. On İki Levha Yayıncılık.
- Süzel, C., Damar, D., (2010) Kısmen veya Tamamen Deniz Yoluyla Eşyanın Milletlerarası Taşınması Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (Rotterdam Kuralları). Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. 26(2), s.149-240
- Şeker Öğüz, Z. (2013). Gönderilenin Yüğü Almamasına Rağmen Demoraj (Konteyner İşgaliye) Ücretinden Sorumlu Olduğu Yönündeki Yargıtay Uygulaması Üzerine. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. 66 (1) , s. 337-341
- Şeker Öğüz, Z. (2010)., Gemi Yönetimi Sözleşmesi, 1. Baskı, İstanbul. Filiz Kitabevi
- Şen, H. (2009, Ocak). Konteyner Taşımacılığı. Deniz Gazete
- Şen, H. (2009, Şubat). Konteyner Taşımacılığında Standardizasyon. Deniz Gazete
- Tetley, W. (1978). Per Package Limitation and Containers under the Hague Rules, Visby & Uncitral, Dalhousie Law Journal, 4(3), s.685-707
- Tunçomağ, K. (1962). Cezai Şartın Hukuki Mahiyeti. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi. 1(4). sayfa: 558-568 (“Ceza Koşulu”)
- Tunçomağ, K. (1976). Türk Borçlar Hukuku I, Genel Hükümler, 6. Bası, İstanbul.
- Tuzcuoğlu, T. (2020). Avrupa Birliği Normları ve 6098 s. TBK Hükümleri Işığında Genel İşlem Şartları. 1. Baskı. Ankara. Seçkin Yayıncılık.
- Türkel, D. T. (2019). Taşıyanın Tedarik Ettiği Konteynerin Yüğe Elverişsizliğinden Kaynaklanan Zıya veya Hasardan Doğan Sorumluluğu. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 21(Özel Sayı), s. 2469-2544 (“Sorumluluk”)
- Türkel, D. T. (2019). Deniz Ticareti Hukukunda Konteynerin Beklemesi ve Gecikmesi Üzerine Bir İnceleme. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 21(2), s. 707-776 (“Konteyner”)
- Tüysüz, M. (2012). Deniz Ticaret Hukukunda Staryanın Başlaması. Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , 16(2), s. 37-69
- Uluğ Cicim, İ. Çelik, E.Ç. (2017). Deniz Yolu ile Eşya Taşımacılığında Taşıyanın Gecikme Zararlarından Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması. Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 7(2), s. 81-99
- Ülgener, M.F. (1991). Bekleme Sürelerinin Başlangıcına Dair Bazı Hukuki Sorunlar", Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, 16(2). S.105-137 (“Bekeleme Süresi”)
- Ülgener, M.F. (1993). Sürastarya Süresi ve Ücreti. Ankara. Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü. (“Sürastarya”)

- Yağcıoğlu, B. (2022). Türk ve İsviçre Hukuku'nda Ceza Koşulu (Cezai Şart) (2. Baskı). Ankara. Seçkin Yayıncılık.
- Yelkenci, I. (2022). Karşılaştırmalı Hukukta Ceza Koşulu. [Doktora Tezi, Galatasaray Üniversitesi]
- Yelmen A. (2014). Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları. Ankara. Yetkin Yayınları
- Yeniocak, U. (2013). Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Genel İşlem Koşullarının Yargısal Denetimi, Türkiye Barolar Birliği Dergisi.
- Yetiş Şamlı, K. (2012). Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Tesliminden Sorumluluğu. [Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi] (“Taşıyanın Sorumluluğu”).
- Yetiş Şamlı, K. (2014). Lahey-Lahey/visby, Hamburg, ve Rotterdam Kuralları'nda Sefere Elverişlilik. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 71 (2), s. 479-496. (“Elverişlilik”)
- Yetiş Şamlı, K. (2020). COVID-19 Pandemisinin Taşıyanın Sorumluluğu ve Navlun Alacağı Üzerindeki Etkileri. İstanbul Hukuk Mecmuası. 78(2). (“Covid-19”)
- Yavaş, A. (2016). Kara Yolunda Konteyner ile Yapılan Yük Taşımada Kayıp veya Hasardan Doğan Sorumluluk (Türk Hukukunda ve Uluslararası Sözleşmelerde) (1. Baskı). İstanbul. On İki Levha Yayıncılık.
- Yazıcıoğlu, E. (2022). Deniz Ticareti Hukuku (17. Bası). İstanbul. Filiz Kitabevi.

EKLER

EK-A. Etik Kurul Onay Belgesi

T.C	
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ	
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ	
TEZ / ARAŞTIRMA / ANKET / ÇALIŞMA İZİNİ / ETİK KURULU İZİNİ TALEP FORMU VE ONAY TUTANAK FORMU	
ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
ADI VE SOYADI	İbrahim Ata Can CEREN
ÖĞRENCİ NO	20193061
ANA BİLİM DALI	SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ - ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS
HANGİ AŞAMADA OLDUĞU (DERS / TEZ)	TEZ
İSTEKDE BULUNDUĞU DÖNEME AIT DÖNEMLIK KAYDININ YAPILIP-YAPILMADIĞI	2022 / 2023 BAHAR DÖNEMİ KAYDINI YENİLEDİM.
ARAŞTIRMA/ANKET/ÇALIŞMA TALEBİ İLE İLGİLİ BİLGİLER	
TEZİN KONUSU	KONTEYNER VE KONTEYNERİN BEKLEMESİ VE GECİKMESİ BEDELİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ
TEZİN AMACI	Konteyner taşımacılığının mesafe tanımayan olması, düzenlemelerin ulusal veya bölgesel bir düzenlemeyle yeknesaklık sağlamaktan ziyade, milletlerarası düzlemde bir yeknesaklık sağlanmasını gerekli kılmıştır. Bu sebeple, günümüzde yer alan hukuk sistemlerinin konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliğine ilişkin öğretide ve yargı kararlarındaki bakış açılarına, bu bakış açıları arasındaki farklılıklara değinerek konteynerin beklemesi ve gecikmesi bedelinin hukuki niteliğine ilişkin açıklamalarda bulunulacaktır.
TEZİN TÜRKÇE ÖZETİ	Konteyner taşımacılığından kaynaklanan problemlerden biri halen daha günümüzde varlığını devam ettirmektedir. Hukuk dünyasında, problemlerin özel olarak düzenlenme ihtiyacı, yalnızca var olan düzenlemeler ışığında çözüme kavuşturulamaması durumunda başvurulması gereken bir yoldur. Bu hususta konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının var olan hukuk kuralları kapsamında sınıflandırılmasının mümkün olup olmadığı, bir kalıp içerisinde uygulanıp uygulanamayacağı noktası önem arz etmektedir. Bu minvalde çalışmanın ikinci bölümünde konteynerin beklemesi ve gecikmesi kavramının Türk hukukunda hangi müessese ile bağ kurulabileceğine ilişkin değerlendirmelerde bulunulacaktır.
ARAŞTIRMA YAPILACAK OLAN SEKTÖRLER/ KURUMLARIN ADLARI	
İZİN ALINACAK OLAN KURUMA AIT BİLGİLER (KURUMUN ADI- ŞUBESİ/ MÜDÜRLÜĞÜ - İLİ - İLÇESİ)	
YAPILMAK İSTENEN ÇALIŞMANIN İZİN ALINMAK İSTENEN KURUMUN HANGİ İLÇELERİNE/ HANGİ KURUMUNA/ HANGİ BÖLÜMÜNDE/ HANGİ ALANINA/ HANGİ KONTULARDA/ HANGİ GRUBA/ KİMLERE/ NE UYGULANACAKI GİBİ AYRINTILI BİLGİLER	
UYGULANACAK OLAN ÇALIŞMAYA AIT ANKETLERİN/ ÖLÇEKLERİN BAŞLIKLARI HANGİ ANKETLERİN - ÖLÇEKLERİN UYGULANACAKI	
EKLER (ANKETLER, ÖLÇEKLER, FORMLAR, V.B. GİBİ) EVRAKLARIN İSİMLERİYLE BİRLİKTE KAÇ ADET/SAYFA OLDUKLARINA AIT BİLGİLER İLE AYRINTILI YAZILACAKTIR)	1) (.....) Sayfa Ölçeği. 2) (.....) Sayfa Anketi. 3) (.....) Sayfa Formları. 4) (.....) Sayfa
ÖĞRENCİNİN ADI - SOYADI: İBRAHİM ATA CAN CEREN	ÖĞRENCİNİN İMZASI: (Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.) TARİH: 08 /06/ 2023
TEZ/ ARAŞTIRMA/ANKET/ÇALIŞMA TALEBİ İLE İLGİLİ DEĞERLENDİRME SONUCU	
1. Seçilen konu Bilim ve İş Dünyasına katkı sağlayabilecektir.	
2. Anılan konu deniz yolu konteyner taşımacılığı faaliyet alanı içerisine girmektedir.	

1.TEZ DANIŞMANININ ONAYI	2.TEZ DANIŞMANININ ONAYI (VARSA)	ANA BİLİM DALI BAŞKANININ ONAYI	SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ ONAYI		
Adı - Soyadı: GÜLTEN VENÜS CÖMERT	Adı - Soyadı:	Adı - Soyadı: FARUK ANDAÇ	Adı - Soyadı: MURAT KOÇ		
Unvanı: DR. ÖĞR. ÜYESİ	Unvanı:	Unvanı: PROF. DR.	Unvanı: PROF. DR.		
İmzası: Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası: Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası: Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası: Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.		
8.06.2023	8.06.2023	8.06.2023	8.06.2023		
ETİK KURULU ASIL ÜYELERİNE AİT BİLGİLER					
Adı - Soyadı: Şehnaz ŞAHİNKARAKAŞ	Adı - Soyadı: Yücel ERTEKİN	Adı - Soyadı: Deniz Aynur GÜLER	Adı - Soyadı: Mustafa Mustafa Tevfik ODMAN	Adı - Soyadı: Hüseyin Mahir FİSUNOĞLU	Adı - Soyadı: Jülide İNÖZÜ
Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.	Unvanı: Prof. Dr.	Unvanı : Prof. Dr.
İmzası : Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası : Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası : Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası : Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası : Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.	İmzası : Enstitü Müdürlüğü'nde evrak aslı imzalıdır.
..... / / 20.....	 / / 20.....	... / / 20.....	 / / 20.....	.. / / 20.....	 / / 20.....
Etik Kurulu Jüri Başkanı - Asıl Üye	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi	Etik Kurulu Jüri Asıl Üyesi
OY BİRLİĞİ İLE	☒	Çalışma yapılacak olan tez için uygulayacak olduğu Anketleri/Formları/Ölçekleri Çağ Üniversitesi Etik Kurulu Asıl Jüri Üyelerince İncelenmiş olup, / / 20..... - / / 20..... tarihleri arasında uygulanmak üzere gerekli iznin verilmesi taraflarımızca uygundur.			
OY ÇOKLUĞU İLE	☐				
AÇIKLAMA: BU FORM ÖĞRENCİLER TARAFINDAN HAZIRLANDIKTAN SONRA ENSTİTÜ MÜDÜRLÜĞÜ SEKRETERLİĞİNE ONAYLAR ALINMAK ÜZERE TESLİM EDİLECEKTİR. AYRICA FORMDAKİ YAZI ON İKİ PUNTO OLACAK ŞEKİLDE YAZILACAKTIR.					

EK-B. Tez Etik Kurulu İzin İstek Yazısı



T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü

Sayı : E-23867972-050.01.04-2300006400
Konu : Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği
Kurulu Kararı Alınması Hk.

06.07.2023

REKTÖRLÜK MAKAMINA

İlgi: Rektörlük Makamının 09.03.2021 tarih ve E-81570533-050.01.01-2100001828 sayılı Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulu konulu yazısı.

İlgi tarihli yazınız kapsamında Üniversitemiz Sosyal Bilimler Enstitüsü Tezli Yüksek Lisans Programlarında tez aşamasında kayıtlı olan **Öykü EŞBERK, Ayşenur PERÇEM, Metin BOLAT, Betül Begüm KARADAYI, Hatice DANIŞOĞLU, Özlem ERİN, İzzettin BİLGİN, İbrahim Ata Can CEREN** isimli öğrencilerimize ait tez evraklarının "Üniversitemiz Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulu Onayları" alınmak üzere Ek'te sunulmuş olduğunu arz ederim.

Prof. Dr. Murat KOÇ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Ek : 8 adet öğrenciye ait tez evrakları dosyası.

EK-C. Etik Kurul Kararı



T.C.
ÇAĞ ÜNİVERSİTESİ
Rektörlük

Sayı : E-81570533-044-2300006805
Konu : Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği
Kurul İzni Hk.

17.07.2023

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

- İlgi : a) 04.07.2023 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2300006329 sayılı yazımız.
b) 06.07.2023 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2300006400 sayılı yazımız.
c) 07.07.2023 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2300006435 sayılı yazımız.
ç) 22.06.2023 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2300006224 sayılı yazımız.
d) 21.06.2023 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2300006182 sayılı yazımız.
e) 10.07.2023 tarih ve E-23867972- 050.01.04-2300006515 sayılı yazımız.

İlgi yazılarda söz konusu edilen **Önder Parlakyıldız, Şevval Ceyhan, Nazife Nisa Ok, Mücahit Günay, Mehmet Serkan Balta, Ali Deniz Görhan, Büşra Ergül, Hasan Oran, Kardelen Aynacı, Öykü Eşberk, Ayşenur Perçem, Metin Bolat, Betül Begüm Karadayı, Hatice Danışoğlu, Özlem Erin, İzzettin Bilgin, İbrahim Ata Can Ceren, Muhammed Batuhan Gün, Fahriye Aycan Şahin, Halil Bilsay Tezel ve Gamze Öztahir Aydoğan** isimli öğrencilerimize ait tez evrakları Bilimsel Araştırma ve Yayın Etiği Kurulunda incelenerek uygun görülmüştür.

Bilgilerinizi ve gereğini rica ederim.

Prof. Dr. Şehnaz ŞAHİNKARAKAŞ
Rektör Yardımcısı