

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

NAVLUN SÖZLEŞMESİ BAKIMINDAN TAŞIYANIN
ZIYA, HASAR VE GEÇ TESLİMDEN
KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU VE
SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI

Sercan ÖRSEL

Danışman
Dr. Öğr. Üyesi Yaşar Can GÖKSOY

İZMİR – 2018

YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : Dokuz Eylül Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Adı ve Soyadı : Sercan ÖRSEL
Öğrenci No : 2016800602
Tez Başlığı : Navlun Sözleşmesi Bakımından Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Kaynaklanan Sorumluluğu ve Sorumluluğunun Sınırlandırılması
Savunma Tarihi : 03/08/2018
Danışmanı : Dr.Öğr.Üyesi Yaşar Can GÖKSOY

JÜRİ ÜYELERİ

<u>Ünvanı, Adı, Soyadı</u>	<u>Üniversitesi</u>
Dr.Öğr.Üyesi Yaşar Can GÖKSOY	- Dokuz Eylül Üniversitesi
Dr.Öğr.Üyesi Serdar NART	- Dokuz Eylül Üniversitesi
Dr.Öğr.Üyesi Senar ÇAĞIRGAN TUNCER	- Pamukkale Üniversitesi

İmza

.....
.....
.....

Sercan ÖRSEL tarafından hazırlanmış ve sunulmuş olan bu tez savunmada başarılı bulunarak oy birliği (X) / oy çokluğu () ile kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Metin ARIKAN
Müdür

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Navlun Sözleşmesi Bakımından Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Kaynaklanan Sorumluluğu ve Sorumluluğunun Sınırlandırılması” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

27/07/2018

Sercan ÖRSEL

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Navlun Sözleşmesi Bakımından Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden

Kaynaklanan Sorumluluğu ve Sorumluluğunun Sınırlandırılması

Sercan ÖRSEL

Dokuz Eylül Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Özel Hukuk Programı

Navlun sözleşmesi, taşıyanın belirli bir ücret (navlun) karşılığında deniz yoluyla eşya taşımaya üstlendiği bir sözleşmedir. Özellikle 19. yüzyıldan itibaren, navlun sözleşmesi kurulurken taşıyanın sorumluluğunu muhtelif kayıtlar ile ortadan kaldırma yoluna gitmesi sözkonusu olmuştur. Sözleşmenin karşı tarafı olan taşıtanı ve diğer yükle ilgilileri oldukça zor durumda bırakan bu tür kayıtlar bakımından bir sınırlandırma getirilmesinin öngörüldüğü milletlerarası sözleşmelerin ilki 1924 tarihli La Haye Kuralları olup, bunu sırasıyla 1968 tarihli La Haye / Visby Kuralları, 1978 tarihli Hamburg Kuralları ve son olarak da 2009 tarihli Rotterdam Kuralları izlemiştir.

Gerek eski gerekse de mevcut Türk Ticaret Kanunları milletlerarası alandaki bu gelişmelere kayıtsız kalamayarak taşıyanın sorumluluğuna yönelik bazı düzenlemeler getirmiştir. ETTK (Eski Türk Ticaret Kanunu) ağırlıklı olarak La Haye Kuralları'nı esas alan hükümler içermekte iken, TTK (Türk Ticaret Kanunu) ile La Haye / Visby ve Hamburg Kuralları ekseninde bir sorumluluk anlayışı kabul edilmiştir. TTK ile getirilen yenilikler arasında fiili taşıyan kavramı, taşıyanın sorumluluğunun sınırlandırılmasında Özel Çekme Hakkı (ÖÇH) ve koli / ünite esasına bir alternatif olarak ağırlık esasının kabulü, sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının belirli şartların varlığı halinde kaybı ve sınırlı sorumluluk sisteminin sözleşmesel sorumluluk haricinde tazminat talebinin haksız fiil veya diğer bir sebebe dayandırılması halinde de

uygulanacağının kabul edilmesi gibi düzenlemeler yer almaktadır. Bu çalışmada taşıyanın (eşyanın ziya, hasar ve geç tesliminden kaynaklanan) sorumluluğunun TTK hmleri çerçevesinde, ETTK ve bu alandaki milletlerarası sözleşmeler ile karşılaştırmalı olarak ele alınması amaçlanmaktadır.

Anahtar Kelimeler: navlun sözleşmesi, taşıyanın sorumluluğu, taşıyanın sorumluluğunun sınırlandırılması, taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybı, Türk Ticaret Kanunu, La Haye Kuralları, La Haye / Visby Kuralları, Hamburg Kuralları.



ABSTRACT

Master's Thesis

The Limitation of The Liability of The Carrier From Loss of or Damage to Goods and Delay in Delivery Arising From Contract of Freight

Sercan ÖRSEL

Dokuz Eylül University

Graduate School of Social Sciences

Department of Private Law

Private Law Program

Contract of freight is as contract in which the carrier assumes the responsibility of carrying the goods by sea on condition that a fee (freight) is paid. Starting especially from the 19th century, the carrier has sought to abolish his responsibility by various nonliability clauses in the establishment of the contract of freight. The first of the international agreements which supposes to set a limit to such clauses that aggravates the situation of the charterer and other beneficiaries is the 1924 Hague Rules, which is followed by the Hague / Visby Rules of 1968, Hamburg Rules of 1978 and finally, the Rotterdam Rules of 2009.

The old as well as actual Turkish Commercial Codes have both brought some regulations concerning the liability of the carrier in regards to the actualities in this area. While the OTCC (Old Turkish Commercial Code) was mainly based on the Hague Rules, the fundamentals of the liability of the carrier that are accepted in the TCC (Turkish Commercial Code) lies within the axis of the Hague / Visby Rules and the Hamburg Rules. Among the novelties that are brought by the TCC are provisions such as the concept of actual carrier, the acceptance of the basis of Special Drawing Right (SDR) and weight as an alternative to the basis of package or unit, the loss of the right of limitation of liability in the presence of certain conditions and the acceptance of the application of the system of limited liability when the claim to damages is not based upon contractual liability but on tort or another basis. In this thesis, the aim is to

analyze the liability of the carrier (arising from loss of or damage to goods and delay in delivery) in terms of the provisions of the TCC in comparison to the OTCC and the international agreements that are concerned with the same subject.

Keywords: contract of freight, the liability of the carrier, the limitation of liability of the carrier, the loss of the right of limitation of the carrier, Turkish Commercial Code, Hague Rules, Hague / Visby Rules, Hamburg Rules.



**NAVLUN SÖZLEŞMESİ BAKIMINDAN TAŞIYANIN ZIYA, HASAR VE
GEÇ TESLİMDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU VE
SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI**

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xii

GİRİŞ	1
-------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNA GENEL BİR BAKIŞ

I. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ	2
II. NAVLUN SÖZLEŞMESİ	5
A. Navlun Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Türleri	5
B. Navlun Sözleşmesinin Tarafları ve Kurulması	6
III. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ	8
A. Akdi Sorumluluk Niteliğinde Olması	8
B. Kusur Sorumluluğu Niteliğinde Olması	9
IV. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN ŞARTLARI	9
A. Genel Olarak	9
B. Yükün Zıya, Hasar veya Geç Teslimi Sebebiyle Bir Zararın Meydana Gelmesi	10
1. Zıya	10
2. Hasar	11
3. Geç Teslim	12
C. Zıya, Hasar veya Teslimde Gecikmenin Eşya Taşıyanın Hakimiyetindeyken Meydana Gelmiş Olması	13

D. Kusur	15
V. FİİLİ TAŞIYANIN SORUMLULUĞU	17
VI. TAŞIYANIN ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN FİİLLERİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU	19
A. Taşıyanın Adamlarından Kaynaklanan Sorumluluğu	19
1. Gemi Adamları	19
2. Taşıyanın Taşıma İşletmesinde Çalışan Kişiler	20
3. Taşıyanın Kendisini Temsile Yetkili Kıldığı Kişiler ve Navlun Sözleşmesinin İfasında Kullandığı Diğer Kişiler	20
B. Fiili Taşıyan ve Adamları	21
C. Taşıyanın Üçüncü Kişilerin Eylemlerinden Kaynaklanan Sorumluluğu	
Bakımından Kusur Unsuru	23

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞIYANIN SORUMLULUĞU BAKIMINDAN ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR

I. TAŞIYANIN SORUMLULUKTAN KURTULDUĞU BAZI DURUMLAR	24
A. Taşıyanın Teknik Kusur ve Yangın Sebebiyle Sorumluluktan Kurtulması	24
1. Genel Olarak	24
2. Teknik Kusur	25
3. Yangın	27
4. Teknik Kusur ve Yangının İspatı	29
B. Taşıyanın Kusursuzluk ve Uygun İlliyet Bağlı Karinelerinden Yararlanması	30
II. İSPAT YÜKÜNÜN DAĞILIMI	32
A. Hak Sahibi Bakımından	32
1. Genel Olarak	32
2. Navlun Sözleşmesinin Varlığının İspatı	32
3. Aktif Husumet	33
4. Pasif Husumet	33
5. Yükün Taşıyan Tarafından Hasarsız Olarak Tesellüm Edilmiş Olduğunun İspatı	34

6. Yükteki Zıya, Hasar veya Gecikmenin İspatı	37
7. İspat Bakımından İnceleme ve İhbarda Bulunulması	38
B. Taşıyan Bakımından İspat Yüğü	46
III. TAZMİNAT TALEBİ BAKIMINDAN HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE	48
A. Genel Olarak	48
B. Sürenin Başlangıcı ve Hesaplanması	49
C. Sürenin Uzatılması	50
IV. TAZMİNAT MİKTARININ HESAPLANMASI	51
A. Genel Olarak	51
B. Tazminatın Hesaplanmasında Eşyanın Değerinin Dikkate Alınması	52

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNU SINIRLANDIRMA HAKKI VE BU HAKKIN KAYBI

I. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI	55
A. Genel Olarak	55
B. Eşyanın Zıya veya Hasara Uğraması Halinde Sorumluluğun Sınırlandırılması	57
1. Koli veya Ünite Esasına Göre Sorumluluğun Sınırlandırılması	57
2. Konteyner ve Benzeri Taşıma Gereçleri İle İlgili Düzenlemeler	59
3. Taşıyanın Sorumluluğun Belirlenmesinde Ağırlık Kavramı	63
4. Eşyanın Cins ve Değerinin Denizde Taşıma Senedine Yazılmış Olması Halinde Sorumluluğun Üst Sınırının Belirlenmesi	64
5. Yüğü Cins ve Değerinin Kasten Gerçeğe Aykırı Bildirilmesi Halinde Taşıyanın Sorumluluktan Kurtulması	67
C. Eşyanın Geç Teslim Edilmesi Halinde Taşıyanın Sorumluluğunun Üst Sınırının Belirlenmesi	68
D. Sorumluluğun Sınırlandırılmasına Dair Hükümün Uygulama Alanı	69
II. TAŞIYANIN SINIRLI SORUMLULUKTAN YARARLANMA HAKKININ KAYBI	71
A. Genel Olarak	71

B. Kasıt ve Pervasızca Hareket Kavramları	72
C. Taşıyanın Kendi Kusurunun Belirlenmesi	75
D. Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı Bakımından İspat	77
SONUÇ	79
KAYNAKÇA	83



KISALTMALAR

b.	Bent
Batider	Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bkz.	Bakınız
DenizHD	Deniz Hukuku Dergisi
dn.	Dipnot
E.	Esas
ETTK	Eski Türk Ticaret Kanunu
f.	Fıkra
FCI	Full Container Load
FIO	Free In and Out
FIOS	Free In and Out Stowed
FIOST	Free In and Out Stowed Trimmed
HK	Hamburg Kuralları
HMK	Hukuk Muhakemeleri Kanunu
K.	Karar
krş.	Karşılaştırınız
LCL	Less Than Full Container Load
LK	La Haye Kuralları
L/VK	La Haye / Visby Kuralları
ÖÇH	Özel Çekme Hakkı
s.	Sayfa
ss.	Sayfadan sayfaya
SDR	Special Drawing Right
T.	Tarih
TBK	Türk Borçlar Kanunu
COGSA	Carriage of Goods By Sea Act
TMK	Türk Medeni Kanunu
TTK	Türk Ticaret Kanunu
vd.	ve devamı
VK	Varşova Konvansiyonu



GİRİŞ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) ile 6103 sayılı Türk Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, 13.1.2011 tarihinde kabul edilerek 14.2.2011 tarih ve 27846 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış, bir takım değişikliklerle¹ 30.6.2012 tarih ve 28339 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak 1.7.2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Çalışmada, 6102 sayılı TTK’nın taşıyanın sorumluluğu ile ilgili olarak getirmiş olduğu düzenlemeler ve yeniliklerin, 6762 sayılı (eski) Türk Ticaret Kanunu (ETTK) ve uluslararası konvansiyonlar ile karşılaştırmalı olarak incelenmesi amaçlanmaktadır. Öncelikle taşıyanın sorumluluğu genel olarak, tarihsel gelişimi, hukuki niteliği, sorumluluğun şartları, fiili taşıyanın sorumluluğu ile taşıyanın fiili taşıyan da dahi olmak üzere üçüncü kişilerin eylemlerinden kaynaklanan sorumluluğunu kapsayacak şekilde ele alınacaktır. Daha sonra, taşıyanın sorumluluğu bakımından özellik arz eden, sırasıyla taşıyanın mutlak ve muhtemel sorumsuzluk halleri, sorumluluğun ispatı, hak düşürücü süre ve tazminat miktarının hesaplanması konularına üzerinde durulacaktır. Son kısımda ise, taşıyanın sorumluluğunun sınırlandırılması ile taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybı incelenecektir.

¹ 26.6.2012 tarih ve 6335 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile Türk Ticaret Kanunu’nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunda Değişiklik Kanunu.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAŞIYAN VE SORUMLULUĞUNA GENEL BİR BAKIŞ

I. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

19. yüzyılda rüzgâr ve insan gücüne dayalı olarak çalışan gemilerden buhar gücüyle çalışan gemilere geçilmesi denizde eşya taşımacılığında güçlü taraf olan donatanların eşyaya yönelik olarak meydana gelen zararlardan ötürü sorumluluklarını tamamıyla ortadan kaldıran kayıtları yükü ile ilgililere dayatmalarına sebep olmuştur. Bunun temel sebebi, örneğin durgun hava sebebiyle hareketsiz kalan gemi ile taşıyan eşyanın uğradığı zarardan ötürü donatanın mücbir sebepten ötürü sorumluluktan kurtulurken makine arızası sebebiyle bu şekildeki bir savunmadan yararlanmaması gibi, halihazırdaki mevzuatın teknolojik gelişmelere uyum sağlayamamış olması ve bunun donatanın hiçbir sorumluluğunun bulunmamasına yol açacak düzeyde sorumluluğu daraltan kayıtların kabul edilmesine yol açmış olmasıdır². Bu sebeple yükü ile ilgililerin uğradığı mağduriyetin giderilmesi amacıyla, ilk olarak Amerika Birleşik Devletleri’nde 1893 tarihli Harter Act kabul edilmiştir³. Bunu ILA (International Law Association) tarafından hazırlanıp 1921 tarihinde kabul edilen La Haye Kuralları takip etmiştir⁴. 1924 tarihinde ise bu metin esas alınarak, Türkiye Cumhuriyeti’nin de taraf olduğu “Konişmentoya Müteallik Bazı Kaidelerin Tevhidi Hakkındaki Milletlerarası Sözleşme”⁵ (kısaca La Haye Kuralları/ LK) kabul edilerek

² Kerim Atamer, **Deniz Ticareti Hukuku: Cilt I**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, (Deniz Ticareti Hukuku), ss.164-165.

³ Harter Act ile ilgili bkz. Sami Akıncı, **Deniz Ticaret Hukuku: Navlun Mukaveleleri**, İstanbul, 1968, ss.89-90; M. Sami Okay, **Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Mukaveleleri**, İstanbul, 1968, ss.153-154; Joseph C. Sweeney, “UNCITRAL and the Hamburg Rules – The Risk Allocation Problem in Maritime Transport of Goods”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:22, Sayı:2, Haziran-Ekim 1991, (Risk Allocation Problem), ss.515-516; Joseph C. Sweeney, “Happy Birthday, Harter: A Reappraisal of the Harter Act on Its 100th Anniversary”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:24, Sayı:1, Ocak 1993, (Harter Act), ss.1-42; R. Glenn Bauer, “Conflicting Liability Regimes: Hague-Visby v. Hamburg Rules – A Case By Case Analysis”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:24, Sayı:1, Ocak 1993, ss. 54-55.

⁴ 1921 tarihli La Haye Kuralları ile ilgili olarak bkz. Gündüz Aybay ve Kerim Atamer, “Taşıyanın Parça Başına Belli Bir Tutarla Sorumluluğu”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VI: Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, 1989, (Belirli Tutarla Sorumluluk), ss.237-238; Atamer, **Deniz Ticareti Hukuku**, s.165 vd.

⁵ Bu konvansiyon, Türkiye tarafından 14.2.1955 tarih ve 6469 sayılı Kanun ile (R.G:22.2.1955 / 8936) onaylanmış ve 4.1.1956 tarihinde yürürlüğe girmiştir. La Haye Kuralları’nın olduğu gibi

konu uluslararası alanda yeknesaklığa kavuşturulmak istenmiştir⁶. İlerleyen yıllarda La Haye Kuralları'nın güncel gelişmelere cevap verememesinden ötürü konvansiyonun tadil edilmesi amaçlanmış, bu sebeple de 1968 tarihinde "Konişmentoya Dair Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında 25.8.1924 tarihli Brüksel Sözleşmesi'nin Tadiline Dair Protokol" (Visby Protokolü) kabul edilmiş ve 23/6/1977 tarihinde yürürlüğe girmiştir⁷. Bununla LK ile öngörülen sterling esasına dayalı sınırlı sorumluluk sisteminin enflasyon sebebiyle yetersiz kalması üzerine Poincare Frangı esası⁸ ve konteynerlere ilişkin düzenlemeler kabul edilmiş, bunun dışında ağırlıklı olarak LK ile getirilen düzenlemeler ve bu arada teknik kusur-ticari kusur ayırımı muhafaza edilmiştir. 21/12/1979 tarihinde kabul edilen ve 14.2.1984'te yürürlüğe giren SDR Protokolü ile de sınırlı sorumluluğun tayiniyle ilgili olarak özel çekme hakkı (Special Drawing Right – SDR) ölçütü benimsenmiştir.

Tüm bunlara rağmen La Haye-Visby Kuralları (L/VK) ile getirilen değişikliklerin de yetersiz kalması üzerine Birleşmiş Milletler öncülüğünde yürütülen çalışmaların neticesinde 30/3/1978 tarihinde Almanya'nın Hamburg şehrinde Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi (Hamburg Kuralları) imzalanmıştır⁹. Hamburg Kuralları (HK) ile teknik kusura dayanan sorumsuzluk

uygulanması gerektiğine dair bkz. Hakan Karan, "Yargıtay'ın Konişmentolu Taşımlar Hakkındaki 1924 Tarihli La Haye Kaideleri'ni Uygulaması Gereği", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XVII: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 2000, s.223 vd.; Kerim Atamer, "Parça Baş Sınırlı Sorumluluk ve 1924 Brüksel Sözleşmesi", **Deniz HD Gündüz Aybay'ın Anısına Armağan**, Yıl:5, Sayı:1-4; Ocak-Aralık 2000, Beta Yayıncılık, 2002, (Parça Baş Sınırlı Sorumluluk), s.80; Kerim Atamer, "1924 Brüksel Sözleşmesi'nin Hükümleri, Türk Ticaret Kanunu'na Aynen Alındı mı?", **Gündüz Aybay Armağanı**, Aybay Yayınları, İstanbul, 2004, (1924 Brüksel Sözleşmesi), s.202; Atamer, **Deniz Ticareti Hukuku**, s.169.

⁶ La Haye Kuralları ve bu kuralların kabul edilmesine dair süreç ile ilgili bilgi için bkz. Akıncı, ss.90-91; Sweeney, Risk Allocation Problem, ss.516-519; Fetze Kandem, "Responsabilité du transporteur maritime au niveau international: un échec d'uniformisation juridique", **Les Cahiers de Droit**, Cilt:41, Sayı:4, Aralık 2000, s.690 vd.; Atamer, **Deniz Ticareti Hukuku**, ss.166-170.

⁷ L/VK ile ilgili tarihsel süreç ile ilgili bkz. M. Barış Günay, **Hazırlık Çalışmalarının Işığında Lahey / Visby Kuralları: (Rotterdam Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, ss.32-33.

⁸ La Haye - Visby Kuralları'nın doğrudan bu konuya yönelik olarak getirildiğine dair bkz. Bauer, s.69.

⁹ Konvansiyonla ilgili müzakereler ve hazırlık çalışmaları hakkında bkz. Tahir Çağa, "Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Konferansı,1978", **Batider**, Cilt: X, 1979, (Eşya Taşıma Konferansı), ss.323-324; Tahir Çağa, "Enternasyonal Deniz Hususi Hukuku Alanında Yeni Bazı Gelişmeler", **Batider**, C.IX, 1977, (Enternasyonal Deniz Hukuku), ss.316-317; John C. Moore, "The Hamburg Rules", **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:10, Sayı:1, 1978, s. 5 vd; Emine Yazıcıoğlu, **Hamburg Kuralları'na Göre Taşıyanın Sorumluluğu: Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000, (Hamburg Kuralları) ss.5-6; Günay, ss.33-35.

sebebinin ortadan kaldırılması, sınırlı sorumluluk bakımından özel çekme hakkının (ÖÇH) kabulü, gecikme zararlarının tazminine imkan sağlanması, konvansiyonun konişmentolu taşımalar dışındaki taşımaları kapsamı gibi birçok yenilik getirilmiştir. Konvansiyon 1.11.1992 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Belirtmek gerekir ki Türkiye L/VK ile Hamburg Kuralları'nı onaylamamış olmakla birlikte, bu konvansiyonlardaki belli hükümler 6102 sayılı TTK'da da benimsenmiştir.

Son olarak Hamburg Kuralları'nın da beklenen katılımı görmemesi üzerine ve L/VK ve HK arasında meydana gelen uyumsuzlukların giderilmesi amacıyla 11/12/2008 tarihinde "Kısmen veya Tamamen Deniz Yoluyla Eşyanın Milletlerarası Taşınması Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi" (Rotterdam Kuralları) kabul edilmiştir¹⁰. Anılan konvansiyonda yeniliklere uyum sağlanması adına karma (kombine) taşımalara yönelik düzenlemelere de yer verilmiştir. Rotterdam Kuralları henüz yürürlüğe girmemiş olup, şu ana kadar dört devlet tarafından (İspanya, Togo, Kongo, Kamerun) kabul edilmiştir.

6102 sayılı TTK'nın taşıyanın sorumluluğuna dair hükümlerinin genel itibariyle L/VK ile HK ekseninde şekillenmiş olduğu söylenebilir. Kanunun temelini ağırlıklı olarak L/VK teşkil etmekle birlikte, bunun düzenleme içermediği veya yeni gelişmeleri karşılayamadığı hallerde ve ölçüde HK da dikkate alınmıştır¹¹. Örneğin L/VK'na paralel olarak teknik kusur – ticari kusur ayırımı TTK'da muhafaza edilmiş olmakla birlikte, HK doğrultusunda geç teslimden kaynaklanan zararların tazmini, fiili taşıyan gibi kavramlara ilişkin düzenlemelere de yer verilmiştir. Buna karşılık, ETTK, L/VK ve HK'da olduğu gibi TTK'da da navlun sözleşmesinin taşıyan tarafından hiç ifa edilmemesi veya eşya taşıyanın muhafazası altına girmeden önce gerçekleşen ve taşıma borcunun kötü ifa edilmesine neden olan borca aykırılık hallerinden kaynaklanan zararın tazminine yer verilmemiş¹², bu sorunların çözülmesi genel hükümlere tabi kılınmıştır¹³.

¹⁰ Rotterdam Kuralları'nın hazırlık çalışmalarına dair bkz. Günay, ss.35-38; Hacı Kara, **Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014, ss.11-18.

¹¹ Kübra Yetiş Şamlı, **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu**, 2. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013, s.9.

¹² Yetiş Şamlı, ss.9-10.

¹³ Bkz. II/A.

II. NAVLUN SÖZLEŞMESİ

A. Navlun Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Türleri

Navlun sözleşmesinin tanımlandığı TTK m.1138/1 uyarınca navlun sözleşmesi, taşıyanın navlun karşılığında ve deniz yoluyla eşya taşımayı üstlendiği bir sözleşmedir. Navlun sözleşmesi, geminin belirli bir zaman çerçevesinde tahsis edildiği zaman charteri sözleşmesinden¹⁴ ve eşya taşınmasından çok belirli bir süre için gemiyi kullanma hakkının devrini konu alan gemi kirası sözleşmesinden (m.1119 vd.) bu yönleriyle ayrılmaktadır. Navlun sözleşmeleri de yolculuk charteri ve kırkambar sözleşmesi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Yolculuk charteri sözleşmesinde geminin tamamı (tam charter sözleşmesi) veya bir kısmının (kısmi charter sözleşmesi) taşıtana tahsis edilmesi söz konusu olur. Bu tür sözleşmelerde taşımanın hangi gemiyle yapılacağı genellikle sözleşmede kararlaştırılır¹⁵. Kırkambar sözleşmelerinde ise sözleşmenin konusu ayırt edilmiş bir eşyanın taşınmasıdır. Kırkambar sözleşmelerinde belirleyici unsur, eşyanın taşındığı gemi olmayıp taşınan eşyanın kendisidir¹⁶. Taşıyan, taşınacak yük bakımından elverişli olmak kaydıyla yükü geminin dilediği ambarında taşıyabilir¹⁷. Kırkambar sözleşmesinde taşımanın gerçekleştirileceği geminin ismen belirlenmiş olması buna engel teşkil etmemektedir¹⁸.

Navlun sözleşmesinin, hukuki nitelik itibarıyla eser sözleşmesi niteliği taşıdığı kabul edilmektedir¹⁹. Zira bu sözleşme ile güdülen amaç gemiden

¹⁴ ETTK döneminde zaman charteri sözleşmesinin navlun sözleşmesinin bir türü olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşü ifade edilmiştir. Bkz. Tahir Çağa ve Rayegan Kender, **Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Sözleşmesi**, Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, ss.8-9; Akıncı, ss.18-19; Okay, s.19. Ülgener, zaman charteri sözleşmesinin (TTK) kanun komisyonu tarafından yanlış vasıflandırılmış olduğunu ve navlun sözleşmesinin bir alt türü olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir. Bkz. Fehmi Ülgener, **Çarter Sözleşmeleri I: Genel Hükümler ve Sefer Çarteri Sözleşmesi**, Der Yayınları, İstanbul, 2017, (Çarter Sözleşmeleri), s.17. Sözer de, zaman charteri sözleşmesinin TTK'da sadece tahsis unsuru dikkate alınarak düzenlenmiş olduğunu fakat taşıma borcu unsuruna yer verilmemiş olduğunu belirtmekte ve bu sözleşmenin navlun sözleşmesi başlığı altında düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. Bülent Sözer, **Deniz Ticareti Hukuku I: Giriş – Gemi – Donatan ve Navlun Sözleşmeleri**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

¹⁵ Akıncı, s.7.

¹⁶ Çağa ve Kender, s.9; Akıncı, s.7; Okay, s.20, Sözer, **Deniz Ticareti Hukuku**, s.326.

¹⁷ Okay, s.20.

¹⁸ Rayegan Kender, Ergon Çetingil ve Emine Yazıcıoğlu, **Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler: Cilt I**, 14. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016, s.159.

¹⁹ Çağa ve Kender, s.12; Akıncı, ss.49-52; Okay, s.25; Sözer, **Deniz Ticareti Hukuku**, s.323; Ülgener, **Çarter Sözleşmeleri**, s.31.

yararlanılması değil, eşyanın deniz yolu ile bir yerden bir başka yere taşınması suretiyle bir sonucun taahhüt edilmesidir²⁰. Dolayısıyla TTK'da hüküm bulunmayan hallerde eser sözleşmesine dair TBK m.470 vd. hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

B. Navlun Sözleşmesinin Tarafları ve Kurulması

Navlun sözleşmesi, taşıyan ve taşıtan arasında akdedilmektedir. Akit taraflardan ilki olan taşıyan, deniz yolu ile yük taşımayı taahhüt eden kimseyi ifade eder²¹. Taşıyan, donatan ya da başkasının gemisini deniz ticaretinde kullanan kimse (gemi işletme müteahhidi) olabileceği gibi, bu sıfatlardan birine sahip olması zorunluluğu da bulunmamaktadır²². Taşıyanın bu sıfatı haiz olabilmesi için taşıma işini meslek şeklinde veya ticari işletme içinde yapması gerekmeyip, bir sefer için dahi olsa bir yükü taşımayı taahhüt eden kimse taşıyan sayılır²³.

Navlun sözleşmesinin karşı akidini teşkil eden taşıtan kavramı ise, taşıyan ile navlun sözleşmesini akdeden veya adına ve hesabına navlun sözleşmesi akdedilen ve deniz yolu ile eşya taşıma karşılığında navlun ödemeyi üstlenen kimseyi ifade eder²⁴. Taşıtanın taşımaya konu teşkil eden yükün maliki olması aranmayıp, taşıtan kendisine ait yükleri taşıtabileceği gibi başkasına ait yükleri taşıtmasına da bir engel bulunmamaktadır²⁵.

Navlun sözleşmesinin tarafı olan taşıyan ve taşıtanın yanında, ayrıca yükleten ve gönderilen kavramları da taşıyanın sorumluluğunun incelenmesi açısından önem arz etmektedir. Yükleten, mevcut bir navlun sözleşmesine dayanarak yükü taşıyana - gemiye veya taşıyanın yetkili temsilcisine – teslim eden kimse olarak tanımlanmaktadır²⁶. Yükleten taşıtan olabileceği gibi bir başka kişi de olabilir²⁷. Yükletenin taşıtan hariç bir başka kişi olduğu takdirde taşıtanın kendi adamı olarak değil, bağımsız bir temsilcisi olarak değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmektedir²⁸.

²⁰ Çağa ve Kender, s.12; Akıncı, ss.49-50, Okay, s.25; Sözer, s.323.

²¹ Çağa ve Kender, s.1; Akıncı, s.34; Okay, s.10; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.156.

²² Akıncı, s.34; Okay, s.10; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.156.

²³ Akıncı, s.34; Okay, s.10.

²⁴ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.157.

²⁵ Akıncı, s.37; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.157.

²⁶ Çağa ve Kender, s.3; Akıncı, s.38; Okay, ss.10-11, Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.157.

²⁷ Çağa ve Kender, ss.3-4; Akıncı, s.38; Okay, s.11; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.157.

²⁸ Çağa ve Kender, s.4; Akıncı, s.38; Okay, s.11; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.157.

Zira yükletenin konişmento düzenlenmesini talep etmek (m.1228), gönderileni tayin etmek, eşyanın geri verilmesi ya da teslimiyle ilgili talimat vermek (m.1232), yükün güverteye yüklenmesine muvafakat etmek (m.1151) hakları bulunmaktadır. Yükleten ile taşıtan arasındaki iç ilişki tüm bunlardan bağımsız olup, satış, vekalet, komisyon, alt taşıma gibi herhangi bir sözleşmeye dayanabilir²⁹.

Gönderilen ise, varma limanında yükü teslim almaya yetkili olan kimsedir³⁰. Gönderilen, konişmentoda tayin edilmiş ise buna dayanarak, konişmento düzenlenmemiş ise navlun sözleşmesine göre bu hakka sahip olmaktadır³¹. Konişmento veya navlun sözleşmesinden hiçbirinde kararlaştırılmamış ise taşıtanın gönderilen sayılacağı kabul edilmektedir³².

Navlun sözleşmesinin kurulması kanun tarafından herhangi bir şekle tabi kılınmamış olup yazılı veya sözlü olarak tarafların karşılıklı ve birbirine uygun (açık veya örtülü) irade beyanlarıyla akdonulabilir (TBK m.1, m.12). Bununla birlikte, sözleşme konusunun HMK m.200’de öngörülen miktarı aşması halinde senetle ispat kuralları çerçevesinde navlun sözleşmesinin yazılı olarak ispat edilmesi gerekmektedir. Uygulamada navlun sözleşmelerinin genellikle yazılı olarak ve mevcut tip sözleşmelerdeki şartlar dikkate alınarak kurulduğu görülmektedir³³.

Yolculuk charter sözleşmelerinde, TTK m.1139 uyarınca taraflardan her biri, giderini vererek, sözleşme şartlarını içeren bir yolculuk charter partisi düzenlenmesini ve kendisine verilmesini isteyebilmektedir. Kırkambar sözleşmeleri ile ilgili olarak ise böyle bir düzenleme öngörülmemiştir. Bununla birlikte, her iki tür navlun sözleşmesi bakımından da yükün teslim alınması veya gemiye yükletilmesi sırasında yükletenin talebi üzerine taşıyan tarafından kıymetli evrak niteliğini haiz konişmento düzenlenir (TTK m.1228/2, m.1229). Taşıyan ile taşıtan arasındaki hukuki ilişkilerde navlun sözleşmesi dikkate alınırken, taşıyan ile konişmento hamili arasındaki hukuki ilişkilerde konişmento esas alınmaktadır (TTK m.1237).

²⁹ Çağa ve Kender, s.4; Akıncı, s.38; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.157.

³⁰ Çağa ve Kender, s.5; Akıncı, s.41; Okay, s.14; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.158.

³¹ Çağa ve Kender, s.5; Okay, s.14; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.158. Akıncı, konişmentonun bulunmadığı hallerde gönderilen ve taşıyan arasındaki ilişkinin navlun sözleşmesi hükümlerine göre belirleneceği görüşündedir. Bkz. Akıncı, s.48.

³² Okay, s.14.

³³ Çağa ve Kender, s.14; Akıncı, s.52; Okay, s.26; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.161.

III. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Akdi Sorumluluk Niteliğinde Olması

Taşıyanın sorumluluğu, navlun sözleşmesinden doğmasından ötürü akdi bir sorumluluktur³⁴. Taşıyan, navlun sözleşmesi ile belirli bir ücret (navlun) karşılığında geminin bir kısmını ya da tamamını tahsis ederek veya tahsis etmeksizin eşyayı denizde taşımayı üstlenmektedir. (TTK m.1138) Bu sözleşmeden ötürü taşıyanın yükün zıya ya da hasara uğraması veya geç teslim edilmesinden kaynaklanan sorumluluğu sözkonusu olabilmektedir. Taşıyanın sorumluluğu genel olarak TTK m.1178-1192 arasında düzenlenmiştir. Ayrıca 1113, 1141, 1150, 1151, ve 1220. maddelerde de konuyla ilgili düzenlemelere rastlanmaktadır. Bunlar haricinde TTK’da hüküm bulunmayan hallerde, örneğin taşıyanın gemiyi zamanında hazır etmemesi veya hazır etmesine rağmen yüklemekten kaçınması gibi durumlarla ilgili olarak, genel hükümlerin uygulanması gerekmektedir³⁵. Navlun sözleşmesi, yukarıda bahsedildiği üzere esasen bir eser sözleşmesi niteliğinde olduğundan, konuyla ilgili olarak Borçlar Kanunu’nun eser sözleşmesine dair m.470 vd. hükümlerinin uygulanması gerekmekte, ancak bu maddelerde bir düzenleme bulunmadığı takdirde, TBK’nın genel hükümlerine (m.112 vd.) gidilmesi gerekmektedir³⁶. Taşıyanın bu anlamda sorumluluğunun, dayanağını Türk Borçlar Kanunu’nun teşkil etmesi itibariyle, şartları, kapsamı ve neticeleri bakımından, kanundan aksi anlaşılmadıkça, TTK’nın genişletici veya kısıtlayıcı hükümlerine tabi olmaması gerektiği ifade edilmektedir³⁷.

³⁴ Çağa ve Kender, s.129; Akıncı, s.293; Okay, s.156; Rayegan Kender, “Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu”, **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler - Tartışmalar**, Sigorta Hukuku Türk Derneği, Ankara, 1984, (Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu) s.76; Vural Seven, **Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden (Yük Zıya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s.44-45; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.407; Yetiş Şamlı, s.72.

³⁵ Çağa ve Kender, s.132-133; Sözer, s.408.

³⁶ Çağa ve Kender, s.132-133; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s. 208; Sözer, s.408; Yetiş Şamlı, s.13-14.

³⁷ Çağa ve Kender, s.133.

B. Kusur Sorumluluğu Niteliğinde Olması

Taşıyanın sorumluluğu, aynı zamanda bir kusur sorumluluğudur³⁸. TTK m. 1179/1'e göre, "Taşıyanın veya adamlarının kastından veya ihmalden doğmayan sebeplerden ileri gelen zarardan taşıyan sorumlu değildir". Buna göre, taşıyanın sorumluluğundan söz edilebilmesi için zararın taşıyanın veya adamlarının kastından veya ihmalden doğan bir sebep veya sebeplerden ötürü meydana gelmiş olması gerekir.

TTK m.1178/1'de ise, taşıyanın tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni göstermesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu ifadeden ötürü, kusurun tespitinde objektif ölçüt kullanılacak, taşıyanın kendi işlerinde nasıl davrandığı değil tedbirli ve özenli bir taşıyanın davranışı esas alınacaktır³⁹.

IV. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN ŞARTLARI

A. Genel Olarak

Taşıyanın sorumluluğunun şartları, TTK m.1178 ile düzenlenmiştir. Buna göre, yük taşıyanın hakimiyetinde iken ve taşıyanın kusurundan ötürü yükün zıya, hasar ya da geç teslimi sebebiyle bir zararın meydana gelmesi aranmaktadır. Yükün taşıyanın hakimiyetinde olduğu süre maddenin üçüncü fıkrası ile düzenlenmiş olup prensip olarak taşıyan tarafından teslim alma ile başlayıp yükün gönderilene teslimi ile sona erer. Zıya, yükün taşıyan tarafından herhangi bir sebeple tamamen veya kısmen teslim edilememesi halini ifade eder. Hasar halinde ise yükün teslim edilememesi değil; fakat yükün fiziksel anlamda durumunun kötüleşmesi veya değerinin azalması sözkonusu olur. ETTK'da bulunmayıp ilk olarak TTK ile özel olarak düzenlenmiş olan geç teslim, yükün kararlaştırılmış veya teslimi makul olarak beklenebilecek süre içerisinde teslim edilmemesi anlamını taşımaktadır. Her halde meydana gelen zıya, hasar ya da geç teslimden ötürü bir zararın doğmuş olması

³⁸ Çağa ve Kender, s.137; Akıncı, ss.293, 343; Okay, s.173; Seven, s.48; Sözer, s.407, Yetiş Şamlı, s.58 vd.

³⁹ Bkz. III/D.

gerekmektedir.

Yukarıda belirtildiği üzere, taşıyanın sorumluluğunun kusur sorumluluğu niteliği taşıması sebebiyle⁴⁰, taşıyan veya adamlarının kusuru sözkonusu olmadıkça taşıyan zarardan sorumlu tutulmaz. Kusurun belirlenmesi açısından ise, aşağıda daha detaylı olarak ele alınacağı üzere, objektif bir ölçü olarak tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özen ve ayrıca somut olayın şartları dikkate alınacaktır.

Son olarak, zıya, hasar veya geç teslim ile meydana gelen zarar arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Türk hukukunda hakim olan uygun illiyet bağı teorisine göre, hayatın genel tecrübelerine ve olayların olağan akışına uygun olarak, fiilin zarara sebep olmuş olması gerekir⁴¹. İncelenmekte olan konu bakımından da illiyet bağı özellik arz etmeyip, uygun illiyete göre belirlenmesi gerekmektedir.

B. Yükün Zıya, Hasar veya Geç Teslimi Sebebiyle Bir Zararın Meydana Gelmesi

1. Zıya

Taşıyanın teslim almış olduğu yükü, varma limanında geminin ulaşmasından sonra, mutad süre içinde hak sahibine hangi sebepten olursa olsun (tamamen veya kısmen) teslim etmek iktidarından yoksun olması halinde, ortada (tam veya kısmi) bir zıya vardır⁴². Bu durum, malın kaybı, çalınması, hak sahibinden başkasına teslimi, denize atılması, zapt ve müsaderesi, ara limanında yanlışlıkla boşaltılmış olması gibi sebeplerden kaynaklanabilir⁴³. Yükün iktisadi değerini ortadan kaldıran, cam yükün kırılması gibi hallerde de tam zıyaın varlığı kabul edilmektedir⁴⁴.

⁴⁰ Bkz. II/B.

⁴¹ M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler: Cilt 2**, 10. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Borçlar Hukuku 2), ss.44-46; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, **Borçlar Hukuku**, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, ss.566-568; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s.541; Hüseyin Hatemi ve Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011, ss.130-131.

⁴² Çağa ve Kender, s.30; Akıncı, s.342; Okay, s.176; M. Fehmi Ülgener, **Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri**, Der Yayıncılık, İstanbul, 1991, (Sorumsuzluk Halleri), s.66; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.74; Yetiş Şamlı, s.30.

⁴³ Çağa ve Kender, s.141; Akıncı, s.342; Okay, s.176.

⁴⁴ Çağa ve Kender, s.141; Akıncı, s.342; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları s.74; Seven, s.85; Yetiş Şamlı, s.35.

Bu durumun ortaya çıkmasında taşıyan veya adamlarının iradi bir fiilinin rol oynaması, zıyaın iradeleri dışında veya aksine meydana gelmesi bakımından bir fark yoktur⁴⁵. Diğer bir ifadeyle, bunlar zıyaın mevcut olup olmadığının belirlenmesi konusunda rol oynamayıp, taşıyanın sorumlu tutulup tutulmaması bakımından kusur şartı çerçevesinde⁴⁶ dikkate alınacaktır.

TTK m.1178/5 uyarınca eşyanın teslim süresinin dolmasından itibaren aralıksız altmış gün içinde teslim edilmemiş olması halinde, eşya zayi olmuş sayılabilir. Buna göre tazminat talebinde bulunabilecek yükle ilgili, zıya sebebiyle tazminat talebinde bulunabileceği gibi, yükü teslim alarak geç teslimden kaynaklanan zararlarının tazminini de isteyebilir⁴⁷.

Yükün zıyaa uğraması sebebiyle uğranılan zarar tazmin edildikten sonra eşya bulunduğu takdirde ise, gönderilen kendisine ödenen tazminatı taşıyana iade ederek eşyanın teslimini talep ve dava edebilir⁴⁸.

2. Hasar

Hangi sebepten ileri gelirse gelsin, yükün haricen de olsa maddi anlamda kötüleşmesi ve değerinin azalması hasar olarak nitelendirilmektedir⁴⁹. Hasara örnek olarak, yükün ıslanması, kokması, aynı cinsten olmayan bir başka yükle karışması, ezilmesi, çizilmesi veya sızıntı yapması verilebilir⁵⁰. Islanma veya kokma gibi geçici bir kötüleşme, ancak devamlı bir değer azalmasına sebep olduğu takdirde hasar teşkil eder⁵¹. Yükün kalıcı olarak değerinin azalması ile birlikte durumunda bir kötüleşme olmadığı takdirde de hasardan söz edilemez. Örneğin, yükün geç teslim edilmesi durumunda, yükün maddi varlığında bir kötüleşme olmamakla birlikte değer azalması meydana gelmiş ise, burada hasar değil saf gecikme zararı sözkonusu olur⁵².

⁴⁵ Çağa ve Kender, s.141; Seven, s.82; Yetiş Şamlı, s.30.

⁴⁶ Bkz. III/D.

⁴⁷ Yetiş Şamlı, s.33.

⁴⁸ Yetiş Şamlı, s.34. Hamburg Kuralları ile ilgili olarak aynı yönde, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.76.

⁴⁹ Çağa ve Kender, s.141; Akıncı, s.342; Okay, s.176; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.81; Yazıcıoğlu, s.76; Yetiş Şamlı, s.34.

⁵⁰ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.430; Yetiş Şamlı, s.34.

⁵¹ Çağa ve Kender, s.141; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.66; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.76; Seven, s.86; Yetiş Şamlı, s.35.

⁵² Yetiş Şamlı, s.35.

Hasarın yükün tamamı veya bir kısmında meydana gelmiş olması mümkündür. Bir yük partisinin bir kısmına gelen hasar, eğer yükün geri kalan kısmının da değerinin azalmasına sebep oluyor ise, hasarın yükün tamamında meydana gelmiş olduğu sonucuna varılmalıdır⁵³.

Yükün kurtarma, yardım, müşterek avarya gibi bir sebepten ötürü bir yük alacaklısı hakkı ile takyid edilmiş olması halinde de hasarın mevcudiyetinden söz edilebilir⁵⁴. Bu durumda ortada maddi anlamda bir hasar olmamakla birlikte, hak sahibinin malı üzerindeki tasarruf yetkisinin kısıtlanması sebebiyle (hukuki anlamda) hasarın varlığı kabul edilmektedir⁵⁵.

3. Geç Teslim

TTK m.1178/2 ile taşıyanın, eşyanın zıya ve hasarı ile birlikte geç tesliminden de sorumlu olduğu ifade edilmiştir. Doğrudan geç teslimden kaynaklanan zararlar ile ilgili olarak ETTK'da herhangi bir düzenleme yer almamakta, dolayısıyla gecikme zararları genel hükümlere tabi kılınılmaktaydı⁵⁶. Bununla birlikte, zıya veya hasarın geç teslimden kaynaklanması hallerinde taşıyanın sorumluluğunun ETTK m.1061 çerçevesinde değerlendirileceği kabul edilmekteydi⁵⁷.

Gecikme zararlarına örnek olarak, eşyanın piyasa değerinin düşmesi, kar kaybı, gümrük vergilerinin artması, eşyanın muhafazası için yapılan masraflar, ikame mal alınmak zorunda kalınması halinde mal bedeli, gönderilenin bir üçüncü şahısla yaptığı sözleşmeden doğan borcunu gecikme sebebiyle ifa edememesi ve bu yüzden tazminat ödemek zorunda kalması gibi zararlar verilebilir⁵⁸.

TTK m.1178/4 ile ise, eşyanın, navlun sözleşmesinde belirlenen boşaltma

⁵³ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.77; Yetiş Şamlı, s.35.

⁵⁴ Çağa ve Kender, s.142; Akıncı, s.342; Okay, s.176.

⁵⁵ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.430.

⁵⁶ Bkz. Çağa ve Kender, s.132-133; Akıncı, s.338; Okay, s.198; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.76 vd; Emine Yazıcıoğlu, "Deniz Yolu ile Eşya Taşımlarında Geç Teslimden İleri Gelen Zararlardan Sorumluluk", **MHB Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan**, Yıl:22, Sayı:2, (Geç Teslim), s.1052; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.72; Seven, s.18.

⁵⁷ Fahiman Tekil, **Deniz Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul, 2001, s.325; Çağa ve Kender, s.132, dn. 516; Okay, s.198; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.77; Yazıcıoğlu, Geç Teslim, s.1054. TTK bakımından aynı yönde, Yetiş Şamlı, s.44.

⁵⁸ Yazıcıoğlu, Geç Teslim, s.1054. Burada kastedilen gecikme sebebiyle ortaya çıkan ekonomik nitelikteki zararlar, saf gecikme zararlarıdır. Yetiş Şamlı, s.44.

limanında açıkça kararlaştırılmış olan süre veya bu yoksa olayın özelliklerine göre tedbirli bir taşıyandan eşyanın tesliminin makul olarak istenebileceği süre içinde teslim edilmediği takdirde teslimde gecikmeden söz edilebileceği ifade edilerek geç teslim kavramının sınırları belirlenmiştir. Eşyanın tesliminin makul olarak istenebileceği sürenin belirlenmesi konusunda taşımanın gerçekleştirildiği güzergah, bu güzergahtaki mevsim ve hava koşulları, geminin teknik özellikleri gibi hususlar dikkate alınacaktır⁵⁹.

C. Zıya, Hasar veya Teslimde Gecikmenin Eşya Taşıyanın Hakimiyetindeyken Meydana Gelmiş Olması

TTK m.1178/2 uyarınca taşıyan, eşyanın zıyaı veya hasarından yahut geç tesliminden doğan zararlardan, zıya, hasar veya teslimde gecikmenin, eşyanın taşıyanın hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelmiş olması şartıyla sorumludur. Eşya, taşıyan tarafından teslim alındığı andan teslim edildiği ana kadar taşıyanın hakimiyetinde kalır.

Teslim alma, taşıyanın yükü kabul etmesi, yük üzerinde vasıtasız veya vasıtalı zilyetliği elde etmesi olup, bunun için de yükleten tarafından kendisine iki taraflı bir hukuki muamele olarak zilyetliğin nakli gerekmektedir⁶⁰. Yükletene geçici tesellüm makbuzu verilmesinin ya da konişmento düzenlenmesinin bu noktada herhangi bir rolü yoktur⁶¹. Teslim almadan söz edilebilmesi için bunun yükleme ile aynı anda gerçekleşmesi gerekmeyip, yüklemeden önce karada da olabilir⁶². TTK m.1178’de sadece taşıyan kavramına yer verilmiş olup kaynak Hamburg Kuralları m.4/3’te olduğu gibi taşıyanın adamları ve görevlileri tarafından teslim alınmadan bahsedilmemekle beraber, TTK bakımından da aynı sonuca varılmalıdır⁶³.

Teslim ise, yine iki taraflı bir hukuki muamele ile taşıyan tarafından varma limanında zilyetliği nakil suretiyle yetkili gönderilenin yükün vasıtasız veya vasıtalı

⁵⁹ Yetiş Şamlı, s.42.

⁶⁰ Çağa ve Kender, s.142; Akıncı, s.113; Okay, s.177; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.90; Seven, s.68; Yetiş Şamlı, s.47.

⁶¹ Yetiş Şamlı, s.47.

⁶² Çağa ve Kender, s.142; Yetiş Şamlı, s.48.

⁶³ Yetiş Şamlı, s.47.

zilyedi olmasını sağlar⁶⁴. Gönderilene beyanda bulunulmak suretiyle tek taraflı olarak zilyetliğin bırakılması ise teslim değildir⁶⁵. Her ne kadar TTK m.1178/3'te gönderilen ibaresi kullanılmışsa da, teslim almada olduğu gibi burada da Hamburg Kuralları'na paralel olarak bunun gönderilen veya bu konuda yetkilendirilmiş olan temsilcisi şeklinde anlaşılması gerekmektedir⁶⁶.

Eşya yükleme sırasında teslim alınıyorsa bunun yükleme donanımına takıldığı an veya yükleme taşıyan tarafından mavna ya da layter kullanılarak yapılıyorsa eşyanın mavna veya laytere yüklendiği an, teslim anı olarak dikkate alınmalıdır⁶⁷. Benzer şekilde, eşya boşaltmayı takiben hemen teslim ediliyorsa eşyanın boşaltma donanımından çözüldüğü an veya boşaltma taşıyan tarafından mavna ya da layter kullanılarak yapılıyorsa bundan boşaltıldığı an teslimin gerçekleştiği an olarak kabul edilmelidir⁶⁸.

Yük birden çok parça veya partilerden oluşuyorsa sorumluluk her bir parça veya parti için teslim alma anında başlar ve teslim edildiği anda da sona erer⁶⁹.

Navlun sözleşmesi ile FIO/FIOS/FIOST şartlarından birinin kabul edilmiş olması halinde, sırasıyla yüklemenin tamamlandığı veya istif ya da dengeleme faaliyetinin sona erdiği an teslim alma anı olarak kabul edilir⁷⁰. Teslimin gerçekleştiği an ise, yine bu şartlardan birinin varlığı halinde boşaltmanın başladığı andır⁷¹.

ETTK ile düzenlenmemiş olup TTK m.1178 ile açıklığa kavuşturulan bir husus, taşınan yükün gerek taşıyanca teslim alınması gerek teslim edilmesi bakımından liman işletmelerinin devreye girmesi durumunda teslim alma ve teslimin ne zaman gerçekleşmiş sayılacağıdır. ETTK'da konuya yönelik bir düzenleme bulunmamakta, bununla birlikte doktrinde liman işletmesinin kimin başvurusu üzerine harekete geçtiğine göre teslim anının tespit edilmesi gerektiği ifade edilmekteydi⁷².

⁶⁴ Çağa ve Kender, s.142; Akıncı, s.161; Okay, s.177; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.93; Seven, s.73; Yetiş Şamlı, s.53.

⁶⁵ Çağa ve Kender, s.142; Okay, s.177; Yetiş Şamlı, s.55.

⁶⁶ Yetiş Şamlı, s. 54.

⁶⁷ Yetiş Şamlı, s.49.

⁶⁸ Yetiş Şamlı, s.55.

⁶⁹ Çağa ve Kender, s.142; Seven, s.169; Yetiş Şamlı, s.49, 55.

⁷⁰ Yetiş Şamlı, s.50.

⁷¹ Yetiş Şamlı, s.54.

⁷² Bkz. Çağa ve Kender, s.146-147; Rayegan Kender, "Yükleme, Boşaltma ve Ardiye Safhasında Sorumluluk ve Sigorta ile İlgili Bazı Sorunlar", **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 1984, (Yükleme, Boşaltma ve Ardiye Safhasında Sorumluluk), s.249 vd.; Seven, s.71 vd.

TTK m.1178/3 ile eşyanın taşıyanın hakimiyetinde bulunduğu süre düzenlenerek konu açıklığa kavuşturulmuştur. Anılan düzenlemeye göre: “Eşya, yükleten veya onun adına veya hesabına hareket eden bir kişiden yahut yükleme limanında uygulanan kanun ve düzenlemeler uyarınca eşyanın taşınmak üzere kendilerine teslimi zorunlu makamlardan ya da üçüncü kişilerden taşıyanca teslim alındığı andan; a) Taşıyan tarafından gönderilene teslim edildiği ana veya b) Gönderilenin eşyayı teslim almaktan kaçındığı hâllerde sözleşme veya kanun hükümlerine yahut boşaltma limanında uygulanan ticari teamüle uygun olarak gönderilenin emrine hazır tutulduğu ana ya da c) Boşaltma limanında geçerli kanun ve düzenlemeler uyarınca eşyanın kendilerine teslimi zorunlu makamlara veya üçüncü kişilere teslim edildiği ana, kadar taşıyanın hâkimiyetinde sayılır”. Buna göre, eşyanın taşıyanın hakimiyetinde bulunduğu sürenin belirlenmesinde liman idaresinin kimin başvurusu üzerine harekete geçtiği dikkate alınmaksızın taşıyanın eşya üzerindeki fiilen etki ve kontrol imkanına sahip bulunduğu zaman dilimiyle bu sürenin sınırlandırılmasının amaçlandığı söylenebilir⁷³.

D. Kusur

TTK m.1178/1’de taşıyanın, navlun sözleşmesinin ifasında, özellikle eşyanın yükletilmesi, istifi, elden geçirilmesi, taşınması, korunması, gözetimi ve boşaltılmasında tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni göstermekle yükümlü olduğu ifade edilmektedir. Belirtilen durumlar, “özellikle” ibaresinden anlaşıldığı üzere maddede örnek olarak sayılmış olup, ETTK m.1061 bakımından da ifade olduğu şekilde yükün iyi bir halde muhafazası ve gideceği yere salimen varabilmesi için gerekli olan bütün tedbirler⁷⁴, ayrıca eşyanın süresinde teslim edilmesi hükmün kapsamına girmektedir⁷⁵. 1179. maddenin ilk fıkrasına göre de taşıyanın veya

⁷³ Yetiş Şamlı, s.52, 57-58. Hükmün gerekçesi için bkz. <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> s.359. Ayrıca gerekçede 1978 tarihli Hamburg Kurallarının 4 üncü maddesinin tasarının 1178 inci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarına eklendiği belirtilmiştir.

⁷⁴ Çağa ve Kender, s.136; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.96; Seven, s.47, 55-56.

⁷⁵ Zira TTK’da düzenlenen taşıyanın navlun sözleşmesinin ifasında özen gösterme yükümlülüğü, yüke özen borcundan daha geniş olup eşyanın gecikmeksizin teslimini de kapsamaktadır. Yetiş Şamlı, s.61.

adamlarının kastından veya ihmalden doğmayan sebeplerden ileri gelen zararlardan taşıyan sorumlu değildir. Taşıyan veya adamlarının kasıt veya ihmalinin bulunmadığı, yani kusurlu olmadıklarını ispat yükü ise, ileride daha ayrıntılı olarak görüleceği üzere⁷⁶ taşıyana ait olmaktadır.

Bilindiği üzere FIO/FIOS/FIOST kayıtları ile yükleme, boşaltma, dengeleme ve istif faaliyetlerinin taşıtan veya yükleten tarafından gerçekleştirilmesi taraflarca kararlaştırılabilmektedir. Bu hallerde dahi m.1091 (ETTK m.975) uyarınca kaptanın nezaret görevi devam etmekte, yükleme ve boşaltma teçhizatının iyi bir halde bulunmasını sağlamak ve istifin denizcilik usullerine uygun bir surette yapılmasını gözetmek yükümlülüğü ortadan kalkmamakta; dolayısıyla bu hallerde taşıyanın sorumluluğu devam etmektedir⁷⁷. Bununla birlikte, kaptanın buradaki istife nezaret etme yükümlülüğü, geminin dengesi ve dolayısıyla yola elverişliliği ve diğer yüklerin emniyet ve muhafazası ile sınırlı tutulmaktadır⁷⁸.

Yukarıda da belirtildiği üzere, kusurun tespiti ile ilgili olarak getirilmiş olan ölçüt, tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özenin gösterilmesi ölçütüdür. Bu şekilde objektif bir kriter getirilmiş olup, taşıyanın kendi işlerinde nasıl hareket ettiği değil, aynı şartlar altında makul, tecrübeli, görev ve sorumluluğunun bilincinde olan bir taşıyanın nasıl davranacağı esas alınacaktır⁷⁹. Bu nedenle taşıyanın büyük bir işletme ya da tek bir donatan olması, özen yükümlülüğünün derecesi ve kapsamı bakımından bir fark yaratmamaktadır⁸⁰.

Tedbirli bir taşıyan ölçütüne uygunluğun belirlenmesi için yükün cins ve miktarı, yapılacak yolculuğun şartları, yüklerin özellikleri, hava şartları, denizcilik teamülleri, mevzuatın emredici hükümleri dikkate alınacaktır⁸¹. Taşıyan, eşyanın zıya, hasar ya da geç teslimine sebep olan olay ve sonuçlarını önlemek üzere akla gelebilecek her türlü tedbiri değil, alınması makul surette beklenebilecek tedbirleri almakla yükümlüdür⁸². Bu bakımdan alınacak tedbir gemi ve gemide bulunan kişiler

⁷⁶ Bkz. 2.B./II/A.

⁷⁷ Çağa ve Kender, s.137; Okay, s.89.

⁷⁸ Okay, s.91; Yetiş Şamlı, s.63. Bkz. Y.11. H.D., E. 2007/9176, K. 2008/12527, T. 10.11.2008; E. 2011/5300, K. 2012/11419, T. 28.6.2012; E. 2014/6136, K. 2014/13723, T. 15.9.2014; E. 2014/16204, K. 2015/1913, T. 13.2.2015 kararları. Kararlar için bkz. www.kazanci.com

⁷⁹ Çağa ve Kender, s.138.

⁸⁰ Yetiş Şamlı, s.65.

⁸¹ Çağa ve Kender, s.138; Akıncı, s.343; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.80; Seven, s.56, 95; Yetiş Şamlı, s.66.

⁸² Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.96, dn.277; Yetiş Şamlı, s.66.

ile diğer yüklerin emniyetini tehlikeye düşürmekteyse (risk-tehlike boyutu) veya tedbirin gerektirdiği maliyet zararın boyutunu aşıyorsa (ekonomik boyut) makul surette alınması beklenebilecek bir tedbirden söz edilemez⁸³.

V. FİİLİ TAŞIYANIN SORUMLULUĞU

Fiili taşıyanın sorumluluğu, TTK m.1191’de, Hamburg Kuralları’nın 10. maddesine paralel şekilde bir düzenlemeye kavuşturulmuştur. HK m.1/2’de fiili taşıyan, “taşımanın icrası taşıyan tarafından kendisine bırakılan veya böyle bir ifa kendisine tevdi edilen bütün şahıslar” olarak tanımlanmıştır. TTK’da fiili taşıyanın tanımına rastlanmamakla birlikte, m.1191/1’in birinci cümlesinde “taşımanın gerçekleştirilmesi kısmen veya tamamen bir fiili taşıyana bırakıldığı takdirde” ifadesinin yer aldığı görülmektedir. Hükümde Hamburg Kuralları ile uyumlu bir ifadenin kullanılması ve Hamburg Kuralları’nın fiili taşıyana ilişkin düzenlemelere kaynak teşkil etmesi sebebiyle aynı tanım TTK açısından da kabul edilebilir⁸⁴.

TTK m.1191/2’de kanunun taşıyanın sorumluluğuna ilişkin olan tüm hükümlerinin fiili taşıyan bakımından da uygulanacağı yazılıdır. ETTK’da ise fiili taşıyana yönelik bir düzenleme bulunmamakta, dolayısıyla m.1062 yerine ifa yardımcısının fiillerinden kaynaklanan sorumluluğun düzenlendiği ETBK m.100’ün (TBK m.116) uygulanması gerektiği ifade edilmekteydi⁸⁵. TTK m.1191 ile fiili taşıyanın sorumluluğunun deniz ticaret hukukundan kaynaklanan bir sorumluluk olarak ayrıca düzenlenmiş olması, hem yükle ilgili açısından fiili taşıyana akdi sorumluluk sebebiyle müracaat etme imkanı tanınması hem de fiili taşıyana kanuni sorumsuzluk halleri ve sorumluluğun sınırlandırılmasına dair hükümlerden yararlanma imkanı verilmesinden ötürü her iki tarafın da lehine olarak değerlendirilebilir⁸⁶.

Görüldüğü üzere yükle ilgili ve fiili taşıyan arasında herhangi bir sözleşme ilişkisi mevcut olmamakla birlikte, yükle ilgili m.1191’e dayanarak fiili taşıyandan

⁸³ Yetiş Şamlı, s.66-67; Hamburg Kuralları bakımından aynı görüşte, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.99.

⁸⁴ Yetiş Şamlı, s.20.

⁸⁵ Seven, s.121.

⁸⁶ Yetiş Şamlı, s.23.

tazminat talebinde bulunabilmektedir. Bu nedenle fiili taşıyanın taşıtan ya da yükle ilgiliye karşı olan sorumluluğu hukuki nitelik olarak akdi bir sorumluluk değil, bizzat kanundan kaynaklanan bir sorumluluk şeklinde ortaya çıkmaktadır⁸⁷.

Kanunda fiili taşıyanın, taşıyan ile “aynı zarardan sorumlu oldukları takdir ve ölçüde” müteselsil sorumluluğu öngörülmüştür. (m.1191/5) “Aynı zarardan sorumlu oldukları takdir ve ölçüde” ibaresi ile, fiili taşıyanın bu anlamda akdi taşıyanın sorumluluğundan bağımsız olarak kendi taşımayı üstlendiği kısım ile sınırlandırılmış olduğu ifade edilmek istenmiştir⁸⁸. Buna paralel olarak, aynı maddenin ikinci fıkrasında da “fiili taşıyanın bizzat gerçekleştirdiği taşımadan sorumluluğu”ndan bahsedilmektedir. Buna örnek olarak, yük geç teslim edilmiş olduğu takdirde fiili taşıyanın eşyayı kararlaştırılan varma limanında gecikmeksizin teslim ettiğini ispatlaması halinde gecikmeden ileri gelen zararlardan sorumluluğunun sözkonusu olmaması verilebilir⁸⁹.

Konu bakımından önem arz eden bir husus, bizzat taşımadan söz edilmekle beraber fiili taşıyanın sorumluluğu bakımından sadece dar anlamda eşyanın bir limandan diğerine taşınmasının anlaşılması gerektiğidir⁹⁰. Dolayısıyla fiili taşıyan taşıma taahhüdünde bulunmakla birlikte bunu yerine getirmiş olmasa dahi sorumluluğu gündeme gelebilecektir⁹¹. Lakin bunun için taşınacak eşyanın m.1178/3’teki anlamıyla fiili taşıyanın hakimiyet sahasına girmiş olması gerekmektedir. Bu da eşyanın fiili taşıyana teslimiyle gerçekleşmektedir. TTK m.1192/3’te de bunu doğrulayacak şekilde, fiili taşıyanın eşyanın hakimi olduğu sırada ortaya çıkan zıya, hasar ya da geç teslimden sorumlu olduğu belirtilmiştir.

Fiili taşıyanın akdi taşıyandan bağımsız olarak bir taahhütte bulunmasının bir diğer görünümü olarak, m.1191/3’te taşıyanın kanunen kendisine yüklenmeyen bir borç veya yükümlülüğü üstlenmesi veya tanınan bir haktan vazgeçmesi sonucunu

⁸⁷ Yetiş Şamlı, s.70. Farklı görüş, Adıgüzel, Fiili Taşıyıcı, s.9. Yazar fiili taşıyıcının sorumluluğunun kanun hükmünden kaynaklandığını kabul etmekle birlikte, akdi taşıyıcının taşıma sözleşmesindeki asıl edimi olan eşyayı koruma borcundan ortaya çıkması ve akdi taşıyıcının sorumluluğuna dayalı olması sebebiyle *sui generis* nitelikte ve sözleşme benzeri bir sorumluluk niteliğinde olduğu görüşündedir.

⁸⁸ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.140-141.

⁸⁹ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.142.

⁹⁰ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.140-141.

⁹¹ Yetiş Şamlı, s.21, 24, 70. Yazar, haklı olarak hükümdeki ifadenin fiili taşıyanın taşımanın tamamından değil, akdi taşıyan ve diğer fiili taşıyanların kusurlu davranışlarından sorumlu olmadığı şeklinde anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. s.70.

doğuran özel anlaşmaların, açık ve yazılı onayı olmadıkça fiili taşıyan hakkında hüküm ifade etmeyeceği hükme bağlanmıştır. Burada sözü edilen özel anlaşmalar, akdi taşıyanın üstlendiği taşıma borcunu belirleyen her hususu kapsayacak şekilde geniş anlaşılmalıdır⁹². Buna karşılık, aynı durum taşıyanın sorumluluğunu daraltan anlaşmalar bakımından geçerli değildir. Zira düzenlemede taşıyan lehine olan anlaşmalardan bahsedilmemiştir. Nitekim fiili taşıyanın kanuni düzenleme çerçevesinde birinci derecede sorumlu kılınmış olan akdi taşıyandan daha ağır bir sorumluluk altına girmesi düzenlemenin sistematigi ile bağdaşmayacağından, tarafı olmadığı sözleşmenin lehe olan hükümlerinden istifade edebileceği kabul edilmelidir⁹³.

VI. TAŞIYANIN ÜÇÜNCÜ KİŞİLERİN FİİLLERİNDEN KAYNAKLANAN SORUMLULUĞU

A. Taşıyanın Adamlarından Kaynaklanan Sorumluluğu

1. Gemi Adamları

Gemi adamlarının kimler olduğu, m.934'te düzenlemiştir. Buna göre gemi adamları; kaptan, gemi zabıtları, tayfalar ve gemide çalıştırılan diğer kimselerdir. Bu taşımada kullanılan geminin ise taşıyana ait veya onun tarafından işletilmekte olan bir gemi olması gerekmediği ve bunlar ile taşıyan arasında bir hizmet ilişkisinin bulunmasının aranmayacağı, ETTK döneminde olduğu gibi TTK m.1179 bakımından da ifade edilebilir⁹⁴. Bunların haricinde TTK m.1179'un ETTK'daki düzenlemeden daha geniş kapsamlı olması sebebiyle taşıyanın sorumluluğu bakımından pratik anlamda önemini yitirmiş görünen bir tartışma, bağımsız istif işçilerinin gemi adamı olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine yöneliktir. Konuyla ilgili olarak bu kişilerin donatanın sorumluluğuna dair ETTK m.947 (TTK m.1062) kapsamında gemi

⁹² Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.142; Yetiş Şamlı, s.70-71.

⁹³ Yetiş Şamlı, s.71.

⁹⁴ Çağa ve Kender, s.138, s.138 dn. 542; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.62; Seven, s.104 dn. 69. TTK m.1179 bakımından aynı görüşte Yetiş Şamlı, s.75-76.

adamı olarak kabul edilmesinin⁹⁵, bunun taşıyanın adamlarından sorumluluğuna dair ETTK m.1062 (TTK m.1191) ile şartlarının farklı olması ve burada (ETTK m.1062/TTK m.1191) taşıyanın akdi sorumluluğunun düzenlenmiş bulunması dolayısıyla, kıyasen taşıyanın adamlarıyla ilgili olarak da uygulanmasının uygun olmadığı ifade edilmiştir⁹⁶.

2. Taşıyanın Taşıma İşletmesinde Çalışan Kişiler

Taşıyanın taşıma işletmesinde çalışan kişilerden, geçici olarak da olsa taşıyanın işletmesinde istihdam olunan bütün şahıslar anlaşılır⁹⁷. ETTK döneminde taşıyanın “kendi adamları” (taşıyanın taşıma işletmesinde çalışan kişiler) kavramının ETBK m.100 (TBK m.116) hükmünden, ETTK’da taşıyanın yetkili temsilcileri ve sözleşmenin ifasında kullandığı diğer kişilerin hükmün kapsamına dahil olmaması dolayısıyla daha dar; fakat sözleşmenin ifasında bir rol oynamamakla birlikte taşıma işletmesinde çalışan kişilerin de taşıyanın sorumluluğuna yol açabilmesi sebebiyle de daha geniş olduğu ifade edilmiştir⁹⁸. Bizzat taşıma işinin ifasında görevlendirilmiş olmamasına rağmen bir büro çalışanı ya da muhasebeci de taşıyanın adamı olarak değerlendirilmektedir⁹⁹. Burada önemli olan husus, bu kişilerin zarara görevlerini icra esnasında sebep olmamış olsalar dahi en azından zararlar görevleri arasında dolaylı bir ilişkinin bulunmasının gerekliliğidir¹⁰⁰.

⁹⁵ Bağımsız istifçiler gemi adamı değil iseler de donatan tarafından görevlendirilmeleri halinde ETTK m.947’nin uygulanmasında gemi adamı ile bir tutulmaktadırlar. Çağa ve Kender, s.138 dn.543.

⁹⁶ Seven, s.104-105, dn.70; Yetiş Şamlı, s.76-77.

⁹⁷ Çağa ve Kender, s.138; Akıncı, s.299; Okay, s.167; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.61; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.115.

⁹⁸ Çağa ve Kender, s.139; Okay, s.166-167; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.81; Seven, s.101.

⁹⁹ Akıncı, s.299, Okay, s.167; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.61; Sözer, s.410.

¹⁰⁰ Çağa ve Kender, s.138; Akıncı, s.301; Okay, s.167; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.81; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.121; Seven, s.109; Yetiş Şamlı, s.85.

3. Taşıyanın Kendisini Temsile Yetkili Kıldığı Kişiler ve Navlun Sözleşmesinin İfasında Kullandığı Diğer Kişiler

Taşıyanın kendisini temsile yetkili kıldığı kişiler ve taşıma işletmesinde çalışmayıp da navlun sözleşmesinin ifasında kullanılan kişiler, ETTK m.1062’de yer almayıp TTK m.1191 ile taşıyanın sorumluluğu bakımından düzenlenmiştir. ETTK açısından m.1062’de bu kişilere yer verilmediğinden bu konuda genel hükümlere başvurulması gerektiği ifade edilmekteydi¹⁰¹. TTK ele alındığında ise, taşıyanın istihdam etmemiş olduğu fakat sözleşmenin ifasında kullanılan bağımsız istifçiler, taşıyan tarafından görevlendirilen rıhtım işletmeleri (yükleme ve boşaltma müteahhitleri)¹⁰², ardiyeci ile gemiyi yedekleyen römorkörün gemi adamları¹⁰³ vb. kişilerden kaynaklanan taşıyanın sorumluluğu genel hükümlere göre değil m.1191 kapsamında değerlendirilecektir. Aynı durum, taşıyanın temsilcisi olan acenta veya komisyoncu gibi kişiler için de geçerli olacaktır.

B. Taşıyanın Fiili Taşıyan ve Adamlarından Kaynaklanan Sorumluluğu

TTK m.1191/1 c.2’ye göre taşıyan, fiili taşıyanın ve onun taşıma borcunun ifasında kullandığı ve görevi ve yetkisi sınırı içinde hareket eden adamlarının fiil ve ihmallerinden sorumlu tutulmaktadır. Maddeden anlaşıldığı üzere kanunkoyucu fiili taşıyanın, yukarıda incelenen “taşıyanın adamları” kavramından daha dar olarak sadece taşıma borcunun ifasında kullandığı adamlarından kaynaklanan sorumluluğunu düzenlemiştir. Buna göre fiili taşıyanın kendi taşıma işletmesinde çalışan fakat sözleşmenin ifasında kullanılmayan adamları bu fıkra kapsamında değerlendirilmemektedir. Bir diğer farklılık da, fiili taşıyanın taşıma borcunun ifası sırasında kullandığı adamlarının aynı zamanda görev ve yetki sınırları içinde hareket etmesinin aranmasıdır. Bilindiği üzere, m.1190/2’de görev ve yetki sınırları içinde hareket etme şartı, taşıyanın adamlarına karşı dava açıldığı takdirde bu kişilerin taşıyanın sorumluluktan kurtulması ve sorumluluğunun sınırlandırılması için

¹⁰¹ Çağa ve Kender, s.140; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.81; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.116; Seven, ss. 81, 103, 116.

¹⁰² Seven, s.103.

¹⁰³ Yetiş Şamlı, s.80.

getirilmiş hükümlerden yararlanması için öngörülmüştür. Burada böyle bir sınırlandırmaya gidilmesinin sebebinin, taşıyanın, kendi adamlarının aksine fiili taşıyanın adamları üzerindeki kontrol imkanının çok daha sınırlı olması ve böyle bir durumda da sorumluluk sahasının gereğinden fazla geniş tutulmamasının olduğu söylenebilir.

1191. maddenin birinci fıkrasının ilk cümlesi uyarınca, taşıyanın navlun sözleşmesi çerçevesinde taşımanın belli bir kısmını fiili taşıyana bırakma hakkı bulunup bulunmasına bakılmaksızın taşıyanın sorumluluğu devam etmektedir. İlgili maddenin beşinci fıkrasında da bu şekilde meydana gelen zararlardan taşıyan ve fiili taşıyanın müteselsil olarak sorumlu olduğu yazılıdır. Dolayısıyla taşıma işinin fiili taşıyana bırakma hakkına dayanarak dahi olsa tevdi edilmesi akdi taşıyanın kendisinin sorumlu tutulmasına engel teşkil etmemektedir.

Konuyla ilgili değinilmesi gereken bir diğer husus da, m.1192/1 çerçevesinde taşıyanın, taşınan eşya fiili taşıyanın hakimiyetinde iken meydana gelecek zıya, hasar veya teslimdeki gecikmeden taşıyanın sorumlu olmayacağına ilişkin sorumsuzluk şartından yararlanmasıdır. Burada öncelikle dikkat edilmesi gereken, böyle bir kaydın emredici hükümlerin düzenlendiği 1243. madde uyarınca taşıyanın gemiyi denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurma borcunun düzenlendiği m.1141 ve taşıyanın özen yükümlülüğünün düzenlendiği m.1178'e aykırılık teşkil edemeyeceği, bir diğer ifadeyle burada öngörülen borçları ortadan kaldıramayacağıdır¹⁰⁴. Nitekim m.1192/1'de taşıyanın taşımanın tamamından sorumlu kalmaya devam edeceğine ilişkin "1191. maddenin birinci fıkrası hükmüne hâlel gelmemek kaydıyla" ibaresine yer verilmiştir. Sorumsuzluk şartının geçerli olması için dikkat edilmesi gereken bir diğer husus da, MK m.2'de düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralı ve TBK m.12-39 arasındaki hükümlere aykırılığın bulunmamasıdır¹⁰⁵. Ayrıca TBK m.115/3'te de uzmanlığı gerektiren bir hizmet, meslek veya sanat, ancak kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütülebiliyorsa, borçlunun yardımcı kişilerin fiillerinden sorumlu olmayacağına dair anlaşmanın kesin olarak hükümsüz olduğu

¹⁰⁴ Nil Kula Değirmenci, "Taşıyanın "Fiili Taşıyanın Hata ve İhmallerinden Doğan Sorumluluğu ile Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LXXII, Sayı:1, 2015, (Fiili Taşıyanın Sorumluluğu), s.408. ETTK döneminde de taşıyanın (ETTK) m.1061 ve m.1062 ile düzenlenen sorumluluğu ortadan kaldıran anlaşmaların (ETTK) m.1116 uyarınca geçerli olmadığına dair bkz. Seven, s.168.

¹⁰⁵ Çağa ve Kender, s.200 vd.; Kula Değirmenci, Fiili Taşıyanın Sorumluluğu, s.413.

hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla borçlunun işletme organizasyonunun kusursuz, eksiksiz ve düzgün olmasına dair dikkat ve özen gösterme yükümünden bir zarar doğarsa ifa yardımcılarının fiillerine ilişkin sorumsuzluk şartının bir hükmü bulunmayacaktır¹⁰⁶. Son olarak sözkonusu kaydın geçerli olabilmesi için m.1192'nin 1. ve 2. fıkralarında belirtilen şartların varlığı da aranmalıdır¹⁰⁷.

C. Taşıyanın Üçüncü Kişilerin Eylemlerinden Kaynaklanan Sorumluluğu Bakımından Kusur Unsuru

Taşıyanın gerek kendi gerek adamlarının kastından veya ihmalinden doğmayan sebeplerden ileri gelen zararlardan sorumlu olmadığı, bir diğer ifadeyle sorumluluğun mevcut olabilmesi için kusur şartının gerekliliği¹⁰⁸ m.1179/1'de belirtilmiştir. Bu konuda anılan fıkra ile ETTK m.1062 arasında bir farklılık sözkonusu değildir. Ayrıca TTK'da fiili taşıyanın sorumluluğu konusunda taşıyanın sorumluluğuna dair hükümlerin uygulanacağına m. 1191/2'de hükme bağlanmış olması sebebiyle aynı düzenleme fiili taşıyan bakımından da geçerlidir.

TTK açısından farklılık teşkil eden husus, ETTK m.1062'de olduğu gibi taşıyanın adamlarından sorumluluğundan kendi kusuru gibi sorumlu olduğuna dair bir düzenlemenin yer almamasıdır. Dolayısıyla kusurun mevcudiyetinin belirlenmesinde tedbirli bir taşıyanın göstermesi beklenen dikkat ve özen değil, bahsedilen kişilerle aynı işi veya görevi ifa eden tedbirli bir kişinin göstereceği özen dikkate alınarak belirlenecektir¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Galip Sermet Akman, **Sorumsuzluk Anlaşması**, İstanbul, 1976, s.77; Kula Değirmenci, Fiili Taşıyanın Sorumluluğu, s. 414.

¹⁰⁷ Bunlar sırasıyla, 1) Sorumsuzluk şartının, taşımanın ilgili bölümünde taşınan eşya fiili taşıyanın hakimiyetinde iken meydana gelecek zıya, hasar veya teslimdeki gecikmeden taşıyanın sorumlu olmayacağına ilişkin olarak sözleşmeye konulmuş bulunması 2) Türk mahkemelerinde fiili taşıyan aleyhine dava açılabilir olması 3) Zıya, hasar veya geç teslimin eşya fiili taşıyanın hakimiyetindeyken meydana geldiğinin taşıyan tarafından ispatlanması 4) Fiili taşıyanın adı, unvanı ve işyeri adresinin navlun sözleşmesinden anlaşılması ya da navlun sözleşmesinin yapılması sırasında fiili taşıyan belirlenmemiş ise taşıyanın, belirlendiği anda ve en geç eşyanın fiili taşıyana teslimini takiben derhal gönderilene fiili taşıyanın adı, unvanı ve işyeri adresinin taşıyan tarafından bildirilmesidir. Bu şartlarla ilgili olarak bkz. Kula Değirmenci, Fiili Taşıyanın Sorumluluğu, s.409 vd.

¹⁰⁸ Bkz.II.B.

¹⁰⁹ Yetiş Şamlı, s.84.

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞIYANIN SORUMLULUĞU BAKIMINDAN ÖZELLİK ARZ EDEN DURUMLAR

I. TAŞIYANIN SORUMLULUKTAN KURTULDUĞU BAZI DURUMLAR

A. Taşıyanın Teknik Kusur ve Yangın Sebebiyle Sorumluluktan Kurtulması

1. Genel Olarak

Taşıyan, teknik kusur ve yangından dolayı yükün ziyaa ya da hasara uğraması veya geç tesliminden kaynaklanan zararlardan ötürü kendi adamlarının kusurlu davranışlarından sorumlu olmayıp, sadece kendi kusurundan sorumludur. (TTK m.1180/1)

Teknik kusur kavramı, geminin sevkindeki kusur ve başkaca teknik yönetimine ilişkin kusur (geminin idaresindeki kusur) olarak iki başlık altında incelenmektedir. Taşıyanın sorumluluğunun belirlenmesi bakımından kusurun teknik kusur mu ticari kusur mu olduğunun bilinmesi önem arz etmektedir. Teknik kusur sebebiyle taşıyanın sorumsuzluğuna ilişkin düzenlemelerin tarihçesine bakıldığında, ilk defa 1893 tarihli Harter Kanunu ile ticari kusurdan kaynaklanan sorumluluğun sözleşme ile ortadan kaldırılması yasaklanmış; ancak buna karşılık bir taviz olmak üzere teknik kusurdan sorumsuzluk öngörülmüştür¹¹⁰. Bu düzenleme daha sonra yangından sorumsuzluk da eklenmek suretiyle 1924 tarihli La Haye Kuralları'na alınmıştır¹¹¹. 1978 tarihli Hamburg Kuralları ve de Rotterdam Kuralları'nda ise, teknik kusur sebebiyle taşıyanın sorumsuzluğuna yer verilmemiş, taşıyanın sadece yangından ötürü sorumlu olmadığı hüküm altına alınmıştır.

¹¹⁰ Çağa ve Kender, s.157.

¹¹¹ Yetiş Şamlı, s.93.

2. Teknik Kusur

Yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere, TTK'da teknik kusur sevk kusuru ve geminin başkaca teknik yönetimine ilişkin kusur olarak iki başlık altında incelenmektedir.

Sevk kusurunun incelenmesi açısından, öncelikle sevk kavramından ne anlaşılması gerektiği ifade edilmelidir. Yaygın kanıya göre, geminin hareket etmesine, ilerlemesine yönelmiş olan bütün hareket ve tedbirler geminin sevkini oluşturmaktadırlar¹¹². Geminin bütün manevra hareketleri, dümen ve makine kumandaları, mevki tayini, rota değiştirilmesi, radara bakılması, meteorolojik haberleri yanlış alma, deniz tehlikelerine karşı gereken tedbirlerin alınması, uygun ve güvenli demir yeri seçilmesi, ışıklandırma, işaret verme, deniz trafik kurallarına uyma, çatma ve karaya oturma gibi geminin sevkıyla ilgili olarak ortaya çıkan durumlar buraya dahildir¹¹³. Taşıyanın kendi kusurlarından kaynaklanan sorumluluğu devam etmekte olup, taşıyanın aynı zamanda kaptan sıfatıyla gemiyi bizzat sevk etmesi veya bir kılavuzun alınması gerekli olan yerde aksine talimat vermiş olması halinde ise sorumluluğu sözkonusu olmaktadır¹¹⁴.

TTK'da geminin başkaca teknik yönetimine ilişkin kusur olarak da ifade edilen geminin idaresine ilişkin kusurlar ise, geminin sevki dışında kalan teknik idaresine ait bütün tedbirleri ve özellikle geminin yolculuk esnasında elverişli halde tutulması için gerekli olanları kapsamaktadır¹¹⁵. Teknik idare kavramına; geminin teknesinin bakımı, onarımı, sağlamlığının temini, genel anlamı ile temizliği; geminin gemi olarak varlığını sürdürebilmesi ve onunla gereken faaliyetlere girişilmesini sağlayıcı

¹¹² Çağa ve Kender, s.157; Akıncı, s.410; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.76; Zehra Şeker Öğüz, "Güvenli Yönetim Sisteminin Donatanın Yükülgililere Karşı Sorumsuz Olduğu Haller Üzerindeki Etkisi", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.LXI S. 1-2, 2003, (Güvenli Yönetim Sistemi), s.331; Sözer, s.490; Yetiş Şamlı, s.95; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.215.

¹¹³ Çağa ve Kender, s.157; Akıncı, s.410; Tekil, s. 314; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.82; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, ss.77-78; Seven, s.114; Şeker Öğüz, Güvenli Yönetim Sistemi, s.331; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.490; Yetiş Şamlı, s.95; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.215.

¹¹⁴ Çağa ve Kender, s.157; Seven, ss.114-115; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.491.

¹¹⁵ Çağa ve Kender, s.158; Akıncı, s.410-411; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, ss.78-79; Seven, s.115; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.492; Yetiş Şamlı, s.96; Kender – Çetingil – Yazıcıoğlu, s.215.

tedbirlerin alınması, teknik ve mekanik aksamının bakımı, randımanlı çalışmalarının temini; özellikle de seyir güvenliğini sürdürecektir tedbirlerin alınması girer¹¹⁶.

Geminin sevki ile teknik idaresini birbirinden ayırt etmek her zaman kolay olmayabilir; ancak her ikisi hukuken aynı sonuca götürdüğünden bu pratik açıdan bir önem arz etmemektedir¹¹⁷. Ayrıca, teknik idare kusurundan söz edilebilmesi için geminin seyir halinde olması veya limanda yükleme veya boşaltma yapıyor olması bir fark yaratmamaktadır¹¹⁸. Geminin liman dahilinde olması halinde ise, gerek teknik idari kusur, gerekse de geminin başlangıçtaki denize, yola ve yüke elverişsizliği (m.1141) gündeme gelebilir¹¹⁹. Bu ayırım, taşıyanın sorumlu olup olmadığının belirlenmesinde önemli olup, bilindiği üzere geminin başlangıçtaki elverişsizliğinin sözkonusu olduğu hallerde taşıyan sorumlu tutulmaktadır. Örneğin yolculuk başlangıcından evvel bir boru patlamışsa, bunun verdiği zararlar teknik kusur kapsamına, bu tamir edilmeden yola çıkılmış ve seyir halindeyken yükün zıya veya hasara uğramasına sebep olmuşsa, bu durum da m.1141 çerçevesinde geminin başlangıçtaki elverişsizliği kapsamına dahil edilecektir¹²⁰.

Bir tedbirin ve onun alınmasındaki kusurun niteliği, yani geminin teknik idaresine ilişkin bir teknik kusur mu yoksa ticari kusur mu olduğunu ayırt etmek için, tedbirin alınması ile güdülen amaca bakılması gerekir¹²¹. TTK m.1180/1 uyarınca, daha çok yükün menfaati gereği olarak alınan önlemler, geminin teknik yönetimine dahil sayılmayacaktır. Yükleme, istif, elden geçirme, taşıma ve boşaltma fiil ve tedbirleri daha çok yükün menfaatine yönelik tedbirlerdir¹²². Bununla birlikte, birçok olayda gemi için gerekli olan tedbirlerin aynı zamanda yük için de gerekli olduğu göz önünde bulundurulmalıdır¹²³. Böyle bir durumda, alınan tedbirin normal ve tipik amacı değil, somut amacına göre ticari kusurun mevcudiyetinin belirlenmesi gerekir¹²⁴. Yine de, somut amaç ile tedbirin normal ve tipik amacının çoğunlukla

¹¹⁶ Akıncı, s.411; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.492. Konuyla ilgili örnekler için bkz. Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.79 vd.

¹¹⁷ Çağa ve Kender, s. 158; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.82.

¹¹⁸ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.79; Seven, s.115; Yetiş Şamlı, s.97.

¹¹⁹ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.79.

¹²⁰ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.79. Aynı yönde, Okay, s.200.

¹²¹ Çağa ve Kender, s.159; Okay,s.201; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.83; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.81; Seven, s.112; Yetiş Şamlı, s.98; Kender – Çetingil – Yazıcıoğlu, s.216.

¹²² Çağa ve Kender, s.159; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.82; Yetiş Şamlı, s.99.

¹²³ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.81.

¹²⁴ Çağa ve Kender, s.159; Okay, s.202; Yetiş Şamlı, s.99.

birbiriyle örtüşebileceği ve bu ikisi arasındaki ayırımın araştırılmasının gerektiği hususları gözden uzak tutulmamalıdır¹²⁵.

Durumu bir örnekle açıklamak gerekirse, istifin hatalı bir şekilde gerçekleştirilmiş olması sebebiyle yolculuk sırasında az bir yalpalama ile yükün devrilmesi veya yüklerin çok yakın konmaları sebebiyle bunların birbirlerine çarparak zıya veya hasara uğramaları ticari kusur teşkil eder ve bundan da taşıyan sorumlu tutulur¹²⁶. Dolayısıyla kötü istif geminin de dengesini bozmasına rağmen, istif ile güdülen amaç yüke yönelik olduğundan, bu ticari kusur olarak değerlendirilecektir¹²⁷. Geminin, bir ara limanında bir kısım yükün boşaltılması neticesinde bozulan dengesini sağlamak için mevcut yükün tekrar istife tabi tutulması halinde ise, alınan bu tedbir geminin başkaca teknik idaresine ait bir tedbir olduğundan teknik kusur sözkonusu olacaktır¹²⁸.

Tedbirin alınmasına ilişkin kusur yükün güvenliğini olduğu kadar geminin güvenliğini de aynı oranda tehlikeye düşürüyorsa, bunun doğrudan etkisi doğrudan gemi üzerinde gerçekleşiyor ve yük yalnızca geminin güvenliği tehlikeye düştüğü için dolaylı şekilde etkileniyorsa teknik kusur sözkonusu olur¹²⁹. Bu şekilde de sonuca varılamaması halinde, m.1180/2 gereğince zararın teknik yönetimin sonucu olmadığı, yani ticari kusur teşkil ettiği kabul olunacaktır.

3. Yangın

TTK m.1180/1'e göre, "Zarar... yangının sonucu olduğu takdirde, taşıyan yalnız kendi kusurundan sorumludur". Yangından söz edilebilmesi için açık bir ateş veya alevin mevcut olması gerekir¹³⁰. Bu tanıma uyacak şekilde bir yangından söz edilemediği durumlarda, sadece aşırı ısınmadan (kızışma) kaynaklanan zararlar bu

¹²⁵ Çağa ve Kender, s.159; Okay, ss.202-203; Yetiş Şamlı, s.99.

¹²⁶ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.83.

¹²⁷ Çağa ve Kender, s.159; aynı yönde, Okay, s.203.

¹²⁸ Çağa ve Kender, s.159.

¹²⁹ Yetiş Şamlı, s.100.

¹³⁰ Çağa ve Kender, s.159; Akıncı, s.425; Okay, s.205; Tekil, s.622-623; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.84; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.87; Seven, s.165; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.496; Yetiş Şamlı, s.105; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.217.

kapsamda değerlendirilemez¹³¹. Bununla beraber, asıl yangın ortaya çıkmadan önce başlamış olan ısınma da ayrıca zarara yol açmış ise, bu ikisinin sebep olduğu zararların birbirinden ayırt edilmesi mümkün olmadığı için, taşıyan yangın zararları ile birlikte bu tür zararlardan da sorumlu tutulmaz¹³².

Yolculuk sırasında gerçekleşen yangın ile birlikte karada meydana gelen yangın da, yangın sebebiyle taşıyanın sorumsuzluk halinin yükün taşınmak üzere teslim alındığından itibaren varna limanına ulaşıp gönderilene teslim edilene kadar devam etmesi sebebiyle, hükmün kapsamında değerlendirilir¹³³.

Bir yangın vesilesiyle, örneğin dumandan veya yangın söndürme faaliyetlerinden meydana gelen dolaylı zararlar da yangın zararı kapsamına girer¹³⁴. Bu doğrultuda, yangının sebep olduğu tahribat dolayısı ile geminin bazı fonksiyonlarının çalışamaz hale gelmesinin yol açtığı zararlar, örneğin havalandırma sistemlerindeki bozulmadan ötürü yükün hasara uğraması veya elektrik donanımının arızalanması sebebiyle yükleme boşaltma cihazlarının çalışmaması ve yükün boşaltılamamasından taşıyan sorumlu tutulmaz¹³⁵. Ancak yangın söndürme faaliyetleri esnasında taşıyan yüke özen borcunu ihlal ettiği takdirde, bu durumdan sorumlu tutulmalıdır¹³⁶. Yangından zarar görmemiş olan yüklerin kurtarılıp korumaya alınmaması ise, yüke özen borcunun ihlalini teşkil eder ve taşıyanın sorumluluğuna yol açar¹³⁷. Zararın sebebi yangın değil de yangını söndürme yükümlülüğünün kusurlu olarak ihlali ise, yine taşıyan zarardan sorumlu tutulacaktır¹³⁸.

Yangın seyir kusuru veya teknik idare kusurundan kaynaklandığı takdirde, örneğin geminin bir kanaldan geçişi anında projekörlerin gücünün artırılması gerekmiş, ancak bunun sonucunda meydana gelen bir kısa devreden dolayı gemide

¹³¹ Çağa ve Kender, s.159; Akıncı, s.425; Okay, s.205; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.84; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.87; Seven, ss.165-166; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.496; Yetiş Şamlı, s.105; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.217.

¹³² Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.496; Yetiş Şamlı, s.105-106.

¹³³ Çağa ve Kender, s.159; Akıncı, s.434; Okay, s.205; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.88; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.84; Seven, s.166; Sözer, s.496; Yetiş Şamlı, s.106.

¹³⁴ Çağa ve Kender, s.159; Akıncı, s.425-426; Okay, s.205; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.83 vd.; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.88-89; Seven, s.167-168; Şeker Öğüz, Güvenli Yönetim Sistemi, s.335; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.497; Yetiş Şamlı, s.106.

¹³⁵ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.497.

¹³⁶ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.89; Yetiş Şamlı, s.106-107.

¹³⁷ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.497.

¹³⁸ Yetiş Şamlı, s.107.

yangın çıkmışsa, taşıyan ancak kendi şahsi kusurundan ötürü sorumlu tutulabilir¹³⁹. Yangının taşıyanın adamlarının ticari kusurundan kaynaklanması halinde ise, (örneğin ambarda sigara içilmesi veya ateş yakılmasından kaynaklanan bir yangın) hakim görüş hükmün amacı doğrultusunda yine yangından ötürü taşıyanın sorumsuzluk halinden yararlanabileceği yönündedir¹⁴⁰.

Yangının, geminin başlangıçtaki denize, yola veya yüke elverişsizliğinden kaynaklanması durumunda ise, taşıyan meydana gelen zarardan sorumlu tutulacaktır¹⁴¹. Bunun için ise yangın ve geminin sefere elverişsizliği arasında illiyet bağının kurulması gerekir; aksi takdirde taşıyan yine sorumlu olmayacaktır¹⁴².

4. Teknik Kusur ve Yangının İspatı

Taşıyanın, teknik kusur veya yangın sebeplerinden ötürü sorumsuzluktan yararlanabilmesi için, m.1180 uyarınca teknik kusur veya yangının gerçekleşmiş olduğunu, bununla meydana gelen zarar arasındaki illiyet bağı ve de kendisinin şahsi kusuru bulunmadığını¹⁴³ ispatlaması gerekmektedir¹⁴⁴.

Zarara uğrayan yükle ilgili, zararın geminin başlangıçtaki elverişsizlikten kaynaklanmış olduğunu iddia ettiği takdirde bunu ispatlaması gerekir¹⁴⁵.

¹³⁹ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.89. Aynı yönde, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.497.

¹⁴⁰ Çağa ve Kender, s.160; Akıncı, ss.430-432; Okay, s.205; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.91-92; Yetiş Şamlı, s.108.

¹⁴¹ Akıncı, s.429; Okay, s.422; Tekil, s.316; Çağa ve Kender, s.159; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.90-91; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.217; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s. 84; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.495; Seven, s.166-167; s.99-100; Yetiş Şamlı, s.107.

¹⁴² Bülent Sözer, **Taşıyanın Gemiye Sefere Elverişli Halde Bulundurmak Borcu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1975, (Sefere Elverişlilik), s.72; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.495.

¹⁴³ Aksi görüşte Yetiş Şamlı, s.214. Yazar, zararın sebebini teşkil eden olay çerçevesinde taşıyanın şahsi kusurunun mevcudiyeti ihtimal dahilinde ise, ancak bu takdirde ve buna dalalet eden somut şartlara ilişkin olarak taşıyanın aksi yönde bir ispat yükümlülüğü altında olduğunu ifade etmektedir. Okay da, yangının kural olarak bir sorumsuzluk hali olduğu ve şahsi kusurdan sorumluluğun istisna olarak değerlendirilmesi gerektiğini, bu sebeple de taşıyanın kusursuz olduğunu ispat etmesinin aranmayacağını ifade etmektedir. Okay, ss.205-206.

¹⁴⁴ Çağa ve Kender, s.160; Akıncı, ss.425, 435; Okay, s.201 vd.; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, ss.92-93; Şeker-Öğüz, Güvenli Yönetim Sistemi, s.332.

¹⁴⁵ Çağa ve Kender, s.160; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.93; Yetiş Şamlı, s.160.

B. Taşıyanın Kusursuzluk ve Uygun İlliyet Bağı Karinelerinden Yararlanması

TTK m. 1182'ye göre, zararın maddenin birinci fıkra da sayılan sebeplerden¹⁴⁶ ileri gelmesi halinde, taşıyan ve adamları kusursuz sayılır¹⁴⁷. Fıkra da belirtilen sebepler sınırlı sayıda sayılmış olup, bunlardan başka bir sebep hükmün kapsamında kabul edilmez¹⁴⁸.

Taşıyanın bu hükümden yararlanabilmesi için, m.1182/3 uyarınca zararın ilgili fıkra da sayılan sebeplerden birinden veya birkaçından ileri gelmiş olmasının muhtemel olduğunu, ilk görünüş ispatı ile ortaya koyması gerekmektedir¹⁴⁹. Buna göre de taşıyanın, ilk görünüş ispatı esasları çerçevesinde, zararlı olay arasında illiyet bağı bulunduğunu muhtemel gösteren somut vakıaları ortaya koyması lazım gelir¹⁵⁰. Bu durum, taşıyan lehine olarak aksi ispat edilebilir bir karine teşkil eder.

¹⁴⁶ TTK m.1182'ye göre bu sebepler: a) Denizin veya geminin işletilmesine elverişli diğer suların tehlike ve kazaları. b) Harp olayları, karışıklık ve ayaklanmalar, kamu düşmanlarının hareketleri, yetkili makamların emirleri veya karantina sınırlamaları. c) Mahkemelerin el koyma kararları. d) Grev, lokavt veya diğer çalışma engelleri. e) Yükleten, taşıtan ve eşyanın maliki ile bunların temsilcilerinin ve adamlarının fiil veya ihmalleri. f) Hacim veya tartı itibarıyla kendiliğinden eksilme veya eşyanın gizli ayıpları ya da eşyanın kendisine özgü doğal cins ve niteliği. g) Ambalajın yetersizliği. h) İşaretlerin yetersizliği. Konuyla ilgili detaylı bilgi için bkz. Ülgener, Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri, s.95 vd. Bu arada ilave etmek gerekir ki, ETTK m.1063/b.6'da denizde can ve mal kurtarma veya kurtarma teşebbüsünden kaynaklanan sorumsuzluk sebebi TTK m.1182'de değil, ayrı bir hüküm tesis etmek suretiyle m.1181'de düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesinde bunun sebebi şöyle açıklanmıştır: "Daha önce 6762 sayılı Kanunun 1063 üncü maddesi ile 1924 tarihli Brüksel Sözleşmesinin 4 üncü maddesinin ikinci fıkrasında hükme bağlanan taşıyanın sorumlu olmayacağı bu hal, 1978 tarihli Hamburg Kurallarının 5 inci maddesinin altıncı fıkrasındaki anlatıma uygun olarak ayrı bir maddede düzenlenmiştir. Can kurtarmaya yönelik bir teşebbüste onun makul olup olmadığı önem taşımaksızın bundan doğan zararlardan taşıyan sorumlu tutulamaz. Buna karşılık, taşıyanın, bir ücret karşılığında yaptığı mal kurtarma teşebbüsünden doğan zararı tazmin etme yükümlülüğü bu teşebbüsün makul bir hareket teşkil etmesi şartına bağlanmıştır". Sonuç olarak anılan hüküm bakımından L/VK sisteminden ayrılarak HK m.5 doğrultusunda bir düzenleme getirildiği görülmektedir.

¹⁴⁷ ETTK m.1063/1'de yer alan "taşıyan aşağıdaki sebeplerden ileri gelen zararlardan sorumlu değildir" şeklindeki ifadenin "taşıyan ve adamları kusursuz sayılır" şeklinde değiştirilmesinin yerinde olduğuna dair bkz. Yetiş Şamlı, s.221. Yazar, düzenlemenin esas işlevinin sayılan özel hallerin mevcudiyeti halinde kusura ilişkin ispat yükünün yer değiştirmesi olduğunu vurgulaması bakımından isabetli olduğu görüşündedir. Gerçekten, gerek ETTK gerek TTK bakımından getirilmiş olan düzenlemelerin amacı taşıyanın mutlak anlamda sorumluluktan kurtulması değil, sorumluluk bakımından kendisine sağlanan ispat kolaylığıdır. Aksi görüşte Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.501. Yazar, taşıyanın kusursuz sayılacağı şeklindeki ifadenin borcun doğmayacağı anlamına geldiğini; fakat hükmün taşıyanın borçtan kurtulmasını sağlamak amacını gütmeyeceğini, borç doğduğu halde taşıyanın sorumluluktan kurtulduğunu, bu sebeple de TTK'daki anılan düzenlemede kullanılan ifadenin hatalı olduğunu savunmaktadır.

¹⁴⁸ Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.95; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.501.

¹⁴⁹ Çağa ve Kender, s.161-162; Yetiş Şamlı, s.229.

¹⁵⁰ Yetiş Şamlı, s.229.

Bu karinenin aksini ispat etmek isteyen yükü ile ilgili ise,

- a) Zararın ispat edilen özel tehlikelerden ileri gelmesinin mümkün bulunmadığını, veya
- b) Zararın bildirilen tehlikeden değil, taşıyanın sorumlu olduğu bir sebepten ileri geldiğini, veyahut
- c) Zarar bahsolunan tehlikeden ileri gelmiş olmakla beraber:
 - aa) Tehlikenin meydana gelmesinde kusur (mesela taşıyanın şahsi teknik kusuru yahut kendisinin veya adamlarının ticari kusurları) bulunduğunu, veya
 - bb) Söz konusu özel tehlikenin yanında taşıyan veya adamlarının kusurlarının da zararın doğmasında rol oynadığını ortaya koyması gerekmektedir¹⁵¹.

ETTK m.1063/3'te yer alan tehlikenin meydana gelmesinden söz eden düzenleme eleştirilmekte ve “zararın meydana gelmesi” şeklinde anlaşılması gerektiği ifade edilmekteydi¹⁵². TTK m.1182/2'de de benzer bir ifade kullanılmış olmakla beraber, Hamburg Kurallarından alınan m.1183 ile bunun yarattığı sorun çözülmüş gibi görünmektedir. Zira anılan hükme göre, “Taşıyanın veya adamlarının kusurunun diğer bir sebeple birlikte zıya, hasar veya teslimdeki gecikmeye yol açması hâlinde, taşıyan, zıya, hasar veya teslimdeki gecikmenin sadece belirtilen kusura bağlanabilen kısmından sorumludur. Böyle bir kısmi sorumluluk için bu hâllerin söz konusu kusura bağlanamayacak kısmının taşıyanca ispatı gerekir”. Buna göre taşıyanın veya adamlarının kusurlu olarak değerlendirilemeyeceği hallerde bu durumu ispat yükü taşıyanda olacak; kusurlu olduğu durumlar bakımından taşıyanın sorumluluğu devam edecek ve buna göre zararlar ilgili olarak sorumlu olduğu kısım belirlenecektir.

¹⁵¹ Çağa ve Kender, s.162; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.85; Ülgener, Sorumsuzluk Halleri, s.144-146; Seven, s.157; Yetiş Şamlı, s.230.

¹⁵² Çağa ve Kender, s.162; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.85. Bununla birlikte, gerek ETTK m.1063 gerek TTK m.1182 bakımından, taşıyanın özen yükümlülüğünün her şekilde devam ettiği, anılan düzenlemelerin taşıyanı ispat yükünden kurtardığı, bu sebeple de m.1183 olmasaydı dahi mevcut durumun değişmeyeceği ileri sürülmüştür. Bkz. Yetiş Şamlı, s.231.

II. İSPAT YÜKÜNÜN DAĞILIMI

A. Hak Sahibi Bakımından

1. Genel Olarak

Tazminat talep eden yani hak sahibinin, aktif ve pasif husumeti, yükün taşıyan tarafından hasarsız teslim edilmiş olduğunu, yükün ziya veya hasara uğradığını ya da geç teslim edilmiş olduğunu ve nihayetinde bir zararın meydana gelmiş olduğunu ispatlaması gerekmektedir¹⁵³.

2. Navlun Sözleşmesinin Varlığının İspatı

Eşya gemiye yüklendikten veya taşıyana teslim edildikten sonra yükletenin talebi varsa, taşıyan bir konişmento düzenleyip vermekle yükümlüdür (TTK m.1228). Düzenlenmiş bir konişmento ile taraflar arasındaki navlun sözleşmesinin varlığı ispat edilebilir (TTK m.1237).

Yolculuk charteri sözleşmeleri bakımından, m.1139 uyarınca taraflardan her biri, giderini vererek, sözleşme şartlarını içeren bir yolculuk charter partisi düzenlenmesini ve kendisine verilmesini isteyebilmektedir. Charter parti bir kıymetli evrak olmayıp, sadece ispat aracı işlevini yerine getirmektedir¹⁵⁴.

Kırkambar sözleşmelerinde ise bu şekilde bir düzenleme sözkonusu olmayıp, uygulamada taşıyan veya acentası tarafından “booking note”¹⁵⁵ adı verilen belgenin tanzim edildiği görülmektedir¹⁵⁶. Dolayısıyla “Booking Note”, navlun sözleşmesinin ispatı için kullanılabilecek ispat araçları arasında yer almaktadır.

Son olarak, HMK. m.200 gereğince bir hukuki işlem olarak navlun sözleşmesinin miktar veya değerinin 2500 TL’yi aşması durumunda senetle ispat kuralının işleyeceği dikkate alınmalıdır. Bu nedenle navlun sözleşmesinin geçerli

¹⁵³ Çağa ve Kender, s.149 vd.

¹⁵⁴ Çağa ve Kender, s.14; Akıncı, s.53; Okay, s.26; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.161. Ayrıca bkz. Ülgener, Charter Sözleşmeleri, ss.112-114.

¹⁵⁵ Booking note hakkında bkz. Çağa ve Kender, s.16; Booking note örneği için bkz. Akıncı, s.537.

¹⁵⁶ Seven, s.130.

olarak kurulması açısından herhangi bir şekil şartı sözkonusu olmasa da, konusu miktar olarak 2500 TL'yi aşan navlun sözleşmelerinde yazılılık bir ispat şartı olarak ortaya çıkmaktadır.

3. Aktif Husumet

Tazminat talebinde bulunan kişinin, yükle ilgili sıfatına sahip bulunduğunu, bir diğer ifadeyle taşıtan, yükleten veya gönderilen sıfatını haiz olduğunu veya bunların hukuki halefi olduğunu ispatlaması gerekmektedir¹⁵⁷. Bununla birlikte, sadece zarara uğramış olan kişiler tazminat talep edebileceğinden zıya veya hasar sonucu ortaya çıkan zararın talepte bulunan kişinin kendi mal varlığında gerçekleşmiş olduğunu ispat etmesi gerekecektir¹⁵⁸. Buna göre talepte bulunanın sadece taşıtan, yükleten veya gönderilen sıfatlarından birini haiz olması yeterli olmayıp, aynı zamanda bir zarara uğramış olması da aranacaktır.

Yük taşıma sırasında zayi olursa ve taşınan yük için konişmento da düzenlenmemiş ise, zarar gönderilenin (alıcının) malvarlığında gerçekleşmiş olmasına rağmen, yük üzerindeki mülkiyet hakkının kendisine devri gerçekleşmemiş olduğundan tazminat davası açamayacaktır¹⁵⁹. Aynı şekilde taşınan yükün maliki olan taşıtan da zararın kendi malvarlığında gerçekleşmemiş olmasından ötürü tazminat talebinde bulunamayacaktır¹⁶⁰. Doktrinde böyle bir durumda taşıtanın konişmento hamili olmayan gönderilenin zararını talep ve dava edebileceği kabul edilmektedir¹⁶¹.

4. Pasif Husumet

Pasif husumetin belirlenmesi için, kendisinden tazminat talebinde bulunan kişinin m.1238'e göre taşıyan sıfatına sahip bulunduğunu veya "Identity of Carrier

¹⁵⁷ Çağa ve Kender, s.149; Seven, s.132.

¹⁵⁸ Seven, s.132.

¹⁵⁹ Seven, s.132.

¹⁶⁰ Seven, s.132.

¹⁶¹ Çağa ve Kender, s.148; Sabih Arkan, **Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu**, Ankara, 1982, ss.185-187; Seven, s.132.

Clause¹⁶² gereğince taşıyan sayıldığıının ispatı gerekmektedir¹⁶³.

Konuyla ilgili olarak donatanın hangi hallerde taşıyan sayılacağıının açıklanması gerekmektedir. TTK m.1238/2'ye göre, “Konişmentoda taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezinin gösterilmemiş olduğu veya açıkça anlaşılmadığı hallerde, donatan, taşıyan sayılır; meğerki, konişmento hamilinin açık istemi üzerine, donatan taşıyanın adı ve soyadını veya ticaret unvanı ile işletme merkezini bildirerek bunu belgelendirmiş olsun”. Aynı şekilde, kaptan veya taşıyanın diğer bir temsilcisi tarafından düzenlenmiş olan konişmentodan taşıyanın anlaşılmadığı hallerde, temsilci ve donatan birlikte taşıyan sayılır (m.1238/3) Yine konişmento hamilinin açık istemi üzerine temsilcinin taşıyanın adı ve soyadını veya ticaret unvanı ile işletme merkezini bildirerek bunu belgelendirmesi durumunda artık temsilcinin taşıyan sayılması sözkonusu olmayacak, f.2'de olduğu gibi, zıya veya hasar (ya da geç teslimden) temsilci yahut donatan yerine taşıyan sorumlu olacaktır¹⁶⁴.

5. Yükün Taşıyan Tarafından Hasarsız Olarak Tesellüm Edilmiş Olduğunun İspatı

Yükletenin izniyle, taşınmak üzere teslim alınan fakat henüz gemiye yükletilmemiş olan eşya için “tesellüm konişmentosu” düzenlenebilir. (m.1228/f.2/c.1) Bunun haricinde, eşya gemiye alınır alınmaz taşıyan, onun teslim alındığı sırada verilmiş olan geçici makbuz veya tesellüm konişmentosunun geri verilmesi karşılığında yükletenin istediği kadar nüshada “yükleme konişmentosu” düzenlemekle yükümlüdür. (m.1228/f.2/c.2) Konişmentonun içeriğinin düzenlendiği m.1229/1'e göre, konişmento içeriğinin unsurlarından birisi de yükletenin beyanına uygun olarak gemiye yüklenen veya yüklenmek üzere teslim alınan eşyanın genel olarak cinsini, tanınması için zorunlu olan işaretlerini, gerektiğinde tehlikeli eşya niteliğinde olup olmadığı hakkında açık bir bilgi, koli veya parça sayısı ile ağırlığını veya başka suretle

¹⁶² Konişmentolara veya konişmentonun atıfta bulunduğu charter partilere, donatan/gemi işletme müteahhidi ve taşıyanın farklı kişiler olması durumunda, çoğu kez konan bir şart ile donatanın/gemi işletme müteahhidinin taşıyan sayılacağı kararlaştırılmakta ve buna da “Identity of Carrier Clause” denilmektedir. Seven, s.131. Konu hakkında bkz. Çağa ve Kender, ss.69-70; Ülgener, Charter Sözleşmeleri, ss.73-75.

¹⁶³ Çağa ve Kender, s.149.

¹⁶⁴ Konuyla ilgili olarak ETTK m.1099 ile ilgili olarak verilen bir karar için bkz. Yargıtay 11.H.D., E.1989/9087, K.1991/1021, 18.02.1991 tarihli kararı, karar için bkz. www.kazanci.com

ifade edilen miktarını göstermesidir. 1239. madde uyarınca da, “Konişmento eşyanın genel olarak cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı hakkında beyanları içerip de taşıyan, bu beyanların fiilen teslim alınan veya yükleme konişmentosu düzenlenmiş olması hâlinde, fiilen yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini biliyor veya gösterdiğinden haklı sebeplerle şüphe ediyorsa yahut bu beyanları kontrol etmek için yeterli imkâna sahip değilse, konişmentoya bu beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koymak zorundadır”. Bu şekilde çekincenin konulmadığı hallerde, konişmento, taşıyanın eşyayı konişmentoda beyan edildiği gibi teslim aldığına veya yükleme konişmentosu düzenlenmiş olduğu takdirde, yüklediğine dair, gönderilen de dahil olmak üzere buradaki eşya tanımına güvenerek konişmentoyu devralan iyiniyetli üçüncü kişiye karşı aksi ispatlanamaz bir karine teşkil etmektedir (m.1239/3). Bununla birlikte, 1186. maddenin dördüncü fıkrasının saklı tutulması sebebiyle, anılan düzenleme eşyanın cins ve değerinin yüklemeden önce yükleten tarafından bildirilmiş ve denizde taşıma senedine yazılmış olduğu takdirde uygulama alanı bulmayacaktır. Dolayısıyla bu fıkranın uygulama alanına giren durumlarda taşıyan, iyiniyetli konişmento hamiline karşı eşyanın konişmentoda yazılı cins ve değerinin gerçekte farklı olduğunu ispat edebilir.

Tüm bunlara göre, yük için bir konişmento düzenlenmiş ve yüke ilişkin kayıtlar bu konişmentoya dercedilmiş ise, yükle ilgilinin m.1239/1’de sayılan hususları ayrıca ispat etmesine gerek olmayıp, ispat için konişmentoyu ibraz etmesi yeterlidir¹⁶⁵.

1239. maddenin ikinci fıkrasında taşıyanın, eşyanın haricen belli olan halini konişmentoda beyan etmeyi ihmal ettiği takdirde, konişmentoda eşyanın haricen iyi halde olduğuna dair beyanda bulunulmuş sayılacağı hüküm altına alınmıştır¹⁶⁶. 1. ve 2. fıkralar doğrultusunda taşıyan tarafından konulacak çekincenin doğru olması

¹⁶⁵ Seven, s.142.

¹⁶⁶ ETTK döneminde bu konuda açık bir düzenlemenin kanunda mevcut bulunmaması sebebiyle, doktrinde ispat yükünün tazminat isteyen yükle ilgilide veya taşıyanda olduğuna dair farklı görüşler için bkz. Seven, s.143 vd. Yazar ise, taşıyanın çoğunlukla tacir olduğu, bu sebeple de basiretli ve tedbirli bir taşıyan gibi davranmayan taşıyanı korumaya ihtiyaç olmadığı ve ayrıca m.1110’da öngörülen konişmentonun karine fonksiyonuna dair hükmün emredici niteliği sebepleriyle ispat yükünün taşıyanın üzerinde olması icab ettiği görüşündedir. Bunun haricen belli olmayan ziya veya hasar nedeniyle teslimden itibaren üç gün içinde yapılması gereken ihbar bakımından geçerli olmayacağına ve bu durumda gönderilenin yük zararının teslim ile zarar ihbarı arasındaki zamanda gerçekleşmemiş olduğunu ortaya koyması gerektiğine dair bkz Samim Ünan, “Yük Sigortacısının Taşıyana Karşı Açtığı Halefiyete Dayanan Rücu Davasıyla İlgili Bazı Sorunlar”, **Deniz HD**, Y:2, S:4, Aralık 1997, (Halefiyete Dayanan Rücu Davası II), s.113.

gerekmekte olup gerçeğe aykırı kayıtlar herhangi bir hüküm doğurmaz¹⁶⁷. Aynı şekilde gerekçelendirilmemiş olan çekince de hüküm ifade etmeyecektir. Çekincelerin doğruluğu hakkında herhangi bir ihtilaf halinde ise bunların doğruluğuna ilişkin olarak ispat yükü taşıyanın üzerindedir¹⁶⁸.

ETTK m.1110/f.2'ye göre, yük kaptana ambalajlı olarak veya kapalı kaplar içinde teslim edilmiş ise, “içindeki belli değil” veya bir çekincenin konulması halinde, konişmentonun yükün muhtevası bakımından karine teşkil etmesi önlenmiş olur. TTK m.1239/1'e göre ise, fıkra da öngörülen şartların varlığı ve çekince konulduğu takdirde de bunun gerekçelendirilmesi gerekmektedir¹⁶⁹. Eşyanın koliler veya konteyner içinde taşınması halinde yeterli kontrol imkanının bulunmadığından bahisle taşıyan tarafından çekince konulabilir¹⁷⁰. LCL taşımacılığında¹⁷¹ ise, yeterli kontrol imkanının bulunmadığına dair konulan bir çekince herhangi bir anlam taşımayacağı için, konişmentoya m.1239/1 çerçevesinde beyanların gerçeği yansıtmadığına dair, mevcut durum da belirtilerek, bir çekincenin konulması gerekmektedir¹⁷².

Taşınan eşyada haricen belli olmayan bir hasar sözkonusu ise, tazminat talebinde bulunan, eşyanın taşıyanın sorumluluk süresi içinde bir zarara uğradığını konişmento dışında bir delille ispatlamalıdır; zira konişmento m.1229/1/b uyarınca

¹⁶⁷ Seven, s.146.

¹⁶⁸ Seven, s.146; Yetiş Şamlı, s.201.

¹⁶⁹ Yetiş Şamlı, s.201. ETTK m.1100/3'ten açıkça anlaşılmamakla beraber, konişmentodan doğan yasal karineden taşıyanın sorumsuzluk şartı ile kurtulmasının mümkün olmamasına (ETTK m.1116/ TTK m.1243) dayanarak “belli değil” ya da benzer anlama gelen çekincenin gerekçelendirilmesi gerektiği görüşünde, Ecehan Yeşilova, **Konişmentonun İspat Kuvveti**, Güncel Yayınevi, 2006, s.138. Aynı görüşte, Akıncı, s.222.

¹⁷⁰ İnci Deniz, **Konteyner Taşımacılığı ve Hukuki Sorunları**, İstanbul, 1982, s.43; Yetiş Şamlı, ss.201-202. Bkz. ve krş. Yeşilova, s.144. “İçindeki belli değil” kaydı ile benzer nitelikte olan “said to contain” klotunun Amerikan hukukunda Carriage of Goods by Sea Act (COGSA) bakımından taşıyanın sorumlu tutulmamak için konteynerler içinde taşınan yükleri denetlememesi şeklinde meydana getirdiği sonuç ve bunun güvenli konteyner taşımacılığı bakımından yarattığı sakıncalar için bkz. Kevin P. Maney, “Said to Contain: Fear of Incurring Liability Creates a Disincentive for Cargo Carriers to Improve Shipping Container Security by Examining Cargo”, **Tulane Maritime Law Journal**, Cilt: 35, Sayı: 317, ss.318-343, 2010.

¹⁷¹ LCL (less than full container load): Yükün konteynere bizzat taşıyan tarafından doldurulduğu taşıma şeklini ifade etmektedir. Bkz. Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.111.

¹⁷² Yükün konteynere taşıyan tarafından istif edildiği hallerde kontrol imkansızlığından söz edilemeyeceği için “içindeki belli değil” kaydına yer verilemeyeceği yönünde, bkz. Deniz, s.44. Aslen mühürlü halde bulunan konteynerin taşıyan tarafından güvenlik sebebiyle açılması halinde zararın bundan kaynaklandığını iddia eden yük ile ilgili karşısında taşıyanın durumunun oldukça güçleşeceğine dair bkz. Maney, s.331. Tabii olarak, böyle bir durumda “içindeki belli değil” şeklindeki kaydın herhangi bir etkisi olmayacaktır.

eşyanın sadece haricen belli olan durumunun iyi olduğuna dair karine teşkil eder¹⁷³. Böyle bir durumda taşıyanın, zararın durumun gereklerine göre bir sebepten ileri gelmesinin muhtemel olduğunu ortaya koyması, üzerine düşen ispat yükünün yerine getirilmesi bakımından yeterli olacaktır¹⁷⁴.

6. Yükteki Zıya, Hasar veya Gecikmenin İspatı

Açılacak tazminat davasında davacı, yani tazminat talebinde bulunan kişinin, taşınan yükün zıya ya da hasara uğradığını veyahut geç teslim edilmiş olduğunu ve de zararın miktarını¹⁷⁵ ispat etmesi gerekir. Zıya, hasar veya gecikmenin sebebinin ortaya konulması ise aranmaz¹⁷⁶. Ayrıca, zararın taşınan yükte meydana gelen bir zıya veya hasar sonucunda ortaya çıkmış olduğunun, yani ikisi arasındaki uygun illiyet bağının da ispatı gerekmektedir¹⁷⁷.

Buna karşılık ifa (yani yükün teslimi) talep edilir veya taşıyan navlunu dava ederse, inkar halinde, ifanın tam ve gereği gibi yapılmış olduğunu (akdi bir borcun ifasının sözkonusu olması itibarıyla) taşıyan ispat etmek zorundadır¹⁷⁸. Yükle ilgili, yükü hiç teslim almadığını yani yükün tamamen zayi olduğunu iddia ediyor ise, bu durumda bu iddiayı kendisi ispat etmelidir¹⁷⁹.

¹⁷³ Yetiş Şamlı, s.203. Konteynerin, olduğu gibi teslim alınması halinde, içindeki yükleri ilgilendiren zıya veya hasar, her zaman dışarıdan anlaşılamayan zıya veya hasar niteliğindedir. Bkz. Deniz, s.88.

¹⁷⁴ Yetiş Şamlı, s.203.

¹⁷⁵ Çağa ve Kender, s.150; Yetiş Şamlı, s.177. Aksi görüşte, Seven, s.151 vd. Yazara göre, ETTK m.1112-1113 ile eşya için ödenecek tazminat miktarı, bunun piyasa değeriyle sınırlandırılmış olduğundan, hesaplanacak tazminat da götürü nitelikte olacaktır. Bu durumda yükle ilgilinin zararın miktarını ispat etmesi gerekli olmayıp, eşyanın piyasa değerini ispatlaması yeterlidir. Bunun gerçek zararı yansıtmadığını veya yükle ilgilinin zıya ya da hasar sebebiyle bir zararının bulunmadığını ispat yükü ise taşıyana aittir.

¹⁷⁶ Çağa ve Kender, s.150; Yetiş Şamlı, s.198. TTK m.1182/2 (ETTK m.1063/3) ile m.1185/4 (ETTK m.1066/3) bunun istisnasını teşkil etmektedir.

¹⁷⁷ Seven, s.148.

¹⁷⁸ Çağa ve Kender, s.149.

¹⁷⁹ Seven, s.148. Yazara göre, bunun için konişmento düzenlenmiş ise buna dayanılabilir. Çünkü, ETTK m.1107 (TTK m.1236) uyarınca yükler ancak konişmento nüshasının yüklerin alındığına yönelik şerh verilerek iadesi karşılığında teslim edilir. Buna göre, gönderilenin elinde konişmento varsa bu yüklerin teslim edilmediği anlamını taşır. Konişmento birden fazla nüsha olarak düzenlenip bunun birer nüshasının hem taşıyan hem de gönderilende olması halinde ise, m.1102'ye (TTK m.1230) göre, taşıyan tek bir nüshanın yetkili hamiline yükleri teslim etmekle borcundan kurtulur. Dolayısıyla böyle bir durumda taşıyanın yükleri teslim ettiği kabul edilecektir.

Boşaltmayı FIO/FIOS/FIOST şartı icabı olarak gönderilen üzerine alırsa, tazminat talebinde bulunanın, zıya veya hasarın boşaltma başında, yük daha gemide iken mevcut olduğunu ispat etmesi lazımdır¹⁸⁰.

7. İspat Bakımından İnceleme ve İhbarda Bulunulması

a. Genel Olarak

TTK m.1184'te, yükte hasar veya noksanlığın mevcut olup olmadığının tespitin nasıl yapılacağı düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre, "Gönderilen, eşyayı teslim almadan, taşıyan, kaptan veya gönderilen, eşyanın hal ve durumunu, ölçü, sayı veya tartısını tespit ettirmek amacıyla onları mahkemeye veya yetkili diğer makamlara ya da bu husus için yetkili uzmanlara inceletebilir. Mümkün oldukça diğer taraf da incelemede hazır bulundurulur".

Öncelikle bu şekilde yapılacak bir muayenenin hukuki niteliği, hakim görüşe göre delil tesbiti niteliğinde değildir¹⁸¹. Zira muayenenin konusu genel olarak yükün fiziki durumunu ve görünümünü tesbit ettirmek olup, zıya veya hasarın sebeplerinin irdelenmesi, araştırılması ve özellikle kusur konusuna ilişkin değerlendirme yapılması değildir¹⁸².

Bu işlem, mahkeme veya diğer yetkili makam ya da yetkili uzmanlar tarafından yapılabilir. Uygulamada bu muayene ve kontrol mahkeme marifeti ile tayin edilen bilirkişiler tarafından yapılmaktadır¹⁸³. TTK'da, ETTK'daki "resmen tayin olunmuş eksperler" yerine "yetkili uzmanlar" ifadesi tercih edilmiştir. Maddenin gerekçesinde, bu tür uzmanlar için resmi tayin usulünün bulunmadığı, yürürlükteki mevzuata göre sigorta uzmanlarına yetki verildiği ve ileride başka uzman gruplarına da yetki verilebileceği düşünülerek, genel bir ibare tercih edildiği ifade edilmiştir¹⁸⁴.

Yükün muayenesini talep edebilecek olan kişiler, hükümde taşıyan, kaptan veya gönderilen olarak belirtilmiştir. Benzer düzenlemenin yer aldığı ETTK m.

¹⁸⁰ Çağa ve Kender, s.149.

¹⁸¹ Çağa ve Kender, s.151; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.436.

¹⁸² Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.436.

¹⁸³ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.436.

¹⁸⁴ <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> s. 361.

1065'te ise taşıyan kavramına yer verilmeyip sadece kaptandan söz edilmekte idi. Bununla birlikte, kaptanın bu hususta taşıyanı temsil ettiği, bu sebeple taşıyanın da eşyanın incelenmesini talep etme hakkının bulunduğu doktrinde ifade edilmiştir¹⁸⁵. Gönderilen kavramından ise, hak sahibi görünen gönderilen anlaşılmalıdır¹⁸⁶. Bu sebeple eşyanın teslimini isteme hakkına sahip olan kişi dikkate alınmalıdır¹⁸⁷. Bu doğrultuda teslimi isteme hakkına sahip olan kişinin belirlenmesinde şeklen konişmentonun yetkili hamili olup olmadığına bakılmalıdır¹⁸⁸. Bunun için kişinin yükü nasıl bir hukuki ilişki içinde olduğuna bakılmaz; ancak herhalde taşıyanla akdi bir ilişki içinde bulunması icap eder¹⁸⁹.

Eğer gönderilen yükü muayene ve kontrole tabi tutmak istiyorsa, bu konudaki başvurusunu belli bir zamanda, mesela, en geç geminin yükü boşaltmaya hazır olduğuna dair hazırlık mektubunu alıncaya kadar yapması icap eder¹⁹⁰. Gemi varma limanına ulaşır ulaşmaz gecikmeden hemen gerekli teşebbüste bulunulmuş olmak kaydıyla kaptan resmi muayene bitinceye kadar yükün tesliminden kaçınabilir¹⁹¹. Aynı şekilde geminin varmasından hemen sonra gecikmeden gerekli teşebbüste bulunan gönderilen, muayene bitinceye kadar yükü tesellümden kaçınabilir ve bu takdirde kaptan m.1174 uyarınca yükü tevdi etmek yetkisine sahip olmaz¹⁹².

TTK m.1185 ile, La Haye Kuralları'ndaki düzenlemeye paralel olarak, taşıyan ve gönderilen, eşyanın incelenmesi ve koli sayısının belirlenmesi için birbirlerine uygun olan her türlü kolaylığı göstermekle yükümlü kılınmıştır. ETTK döneminde aynı sonuca iyiniyet kuralı gereği ulaşılabileceği ifade edilmiştir¹⁹³.

Muayenenin, tarafların hazır bulunması suretiyle yapılması gerekmektedir¹⁹⁴. Mahkemece davet olunduğu halde ki, bu olayın arz ettiği öneme binaen mahkemece mahallinde de yapılabilirdir- muayenede hazır bulunmaktan kaçınan taraf objektif iyiniyet kuralına (MK m.2) göre muayeneye gıyabında yapıldığından bahisle itiraz

¹⁸⁵ Çağa ve Kender, s.151; Akıncı, s.174; Yetiş Şamlı, s.183.

¹⁸⁶ Çağa ve Kender, s.151.

¹⁸⁷ Hakkın isbatı konişmento kayıtları ile veya denizde taşıma senedine dayanılarak yapılabileceği gibi, navlun sözleşmesine dayanılarak da yapılabilir. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.435, dn. 90.

¹⁸⁸ Yetiş Şamlı, s.182.

¹⁸⁹ Yetiş Şamlı, s.182.

¹⁹⁰ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.435.

¹⁹¹ Çağa ve Kender, s.151.

¹⁹² Çağa ve Kender, s.152; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, ss.435-436.

¹⁹³ Çağa ve Kender, s.155.

¹⁹⁴ Yetiş Şamlı, s.193.

edemez¹⁹⁵.

Tam ziya halinde TTK m.1184 uygulanmaz, zira muayene edilecek bir yük mevcut değildir¹⁹⁶. Yükün iktisadi değerini tamamen yitirmesinden kaynaklanan tam ziya halinde ise m.1184 uygulanacaktır¹⁹⁷. Gönderilen, yalnızca eşyanın kısmi ziyaa veya hasara uğraması ve geç teslim edilmiş olması durumunda, bildirimde bulunmak veya inceleme yaptırmak yükümlülüğü altındadır¹⁹⁸. Ortada tam ziya olup olmadığı, zayi olan malın bağımsız bir yük mü yoksa bir yük partisinin bir kısmı mı sayılacağına bağlıdır¹⁹⁹. Aynı bir konişmentoya bağlanmışsa veya konişmentoda başka yükler olup da, ayrı numara veya marka konmuşsa bağımsız bir yük sözkonusudur²⁰⁰.

TTK'da, ETTK'dan farklı olarak m.1184-1185 de emredici hükümlerden sayıldığından, ilgili maddelerdeki düzenlemenin aksine bir anlaşma yapılması veya konişmentoya kayıt konulması imkanı mevcut bulunmamaktadır²⁰¹.

TTK m.1184/2 gereğince, inceleme giderleri, inceleme için başvuruda bulunan tarafa aittir. İnceleme için gönderilen başvuruda bulunup da sonuçta taşıyanın tazminat vermesi gerekirse inceleme için yapılan giderler taşıyana ait olur. Taşıyanın ise, yaptığı masraflar için bu fıkra gereğince yükü ilgiliye rücu hakkı bulunmamaktadır²⁰².

b. Ziya, Hasar ve Teslimde Gecikmenin İhbarı

TTK m.1185/1'de, ziya veya hasarın en geç eşyanın gönderilene teslimi²⁰³ sırasında taşıyana²⁰⁴ yazılı olarak bildirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Maddedeki

¹⁹⁵ Çağa ve Kender, s.155.

¹⁹⁶ Çağa ve Kender, s.152; Okay, s.179; Akıncı, s.177; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.435, dn.89; Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.106; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.135; Yetiş Şamlı, s.186.

¹⁹⁷ Çağa ve Kender, s.152; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.435, dn.89; Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.106; Yetiş Şamlı, s.187.

¹⁹⁸ Yetiş Şamlı, s.186.

¹⁹⁹ Çağa ve Kender, s.152; Yetiş Şamlı, s.186.

²⁰⁰ Çağa ve Kender, s.152; Aynı yönde Okay, s.179; Yetiş Şamlı, s.187.

²⁰¹ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.437. ETTK'daki düzenleme ile ilgili bkz. Çağa ve Kender, s.151.

²⁰² Çağa ve Kender, s.155.

²⁰³ Yazılı ihbarın hak sahibi, yani navlun sözleşmesi veya konişmento gereğince gönderilen durumda olan şahıs veya yetkili temsilcisi tarafından yapılması gerekir. Rıhtım idaresi puantörünün konişmentoya vereceği bir açıklama yahut idarece kendi adına düzenlenen ve fakat taşıyan veya temsilcisinin imzasını içermeyen kargo raporu bu hususta yeterli değildir. Çağa ve Kender, s.154.

²⁰⁴ ETTK m. 1066'da "taşıyana yerine", "taşıyana ve boşaltma limanındaki yetkili temsilcisine" ibaresine yer verilmiştir. TTK m.1185/6'da da fiili taşıma halleri ile ilgili olarak sevk edilmiş bulunan hükmün geniş yorumlanması sureti ile, ihbarın, her durumda, kaptana veya taşıyan nam ve

ifadeden anlaşıldığına göre, bu ihbar bakımından varma prensibi geçerlidir ve ihbar taşıyana veya temsilcisine teslim işlemleri sırasında erişecek şekilde çekilmiş olmalıdır²⁰⁵. Bununla beraber, birçok durumda gönderilenin yükün vaziyeti hakkında tam bilgi edinmesi ancak yüklerin tamamının teslim edilmesinden sonra mümkün olması ve ihbarnamenin düzenlenmesinin de vakit alması dolayısıyla, ifade teslim biter bitmez, gecikmeksizin şeklinde anlaşılmalıdır²⁰⁶.

Maddedeki teslim kelimesinden, taşıyanla gönderilen arasında yapılan ve yük üzerindeki zilyetliğin gönderilene devrini sağlayan iki taraflı bir muamele anlaşılmalıdır²⁰⁷. Bu bakımdan TTK m.1178/f.3 b ve c bentlerinde belirtilen haller gönderilene teslim değildir²⁰⁸. Ancak navlun sözleşmesine uygun ifayı kabul etmeyerek tesellümden kaçınan ya da kendi kusuru nedeniyle, örneğin gerekli prosedürleri yerine getirmediği için, eşyayı liman idaresinden teslim almayan gönderilenin bu şekilde bildirim zamanını ertelemesine cevaz verilmemek gerekir²⁰⁹.

Bahsedilen düzenleme zıya veya hasarın dışarıdan belli olduğu haller için geçerli olup, zıya veya hasar haricen belli değilse, bildirimin eşyanın gönderilene teslimi tarihinden itibaren aralıksız olarak hesaplanacak üç gün içinde gönderilmesi yeterlidir. (TTK m.1185/1/c.2) Zıya veya hasarın haricen belli olmasından, basit bir sayma, görme, koklama veya yoklama ile anlaşılabilecek noksanlık ve hasarlar anlaşılır²¹⁰. Buna göre, bir zarar ancak özel bir muayene yapılmaksızın (ambalajın açılması, numune alınması gibi) ve hususi bir bilgiye de ihtiyaç göstermeksizin görülebildiği takdirde haricen belli niteliktedir²¹¹. Haricen belli olmayan zararlara örnek olarak tahıl yükünün kokması, fiçilerin sızma yapması, tütün balyalarının ıslak olması verilebilir²¹². Çok büyük miktarda bir yük partisi söz konusu olduğunda münferit parçaların eksikliği yahut örneğin %10'u geçmeyen ağırlık farkı haricen belli

hesabına davranmak yetkisine sahip bulunan başka kişilere de yapılabileceği ifade edilmektedir. Bkz. Sözer, s.437, dn. 96.

²⁰⁵ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.437.

²⁰⁶ Çağa ve Kender, s.155; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.437; Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.108; Yetiş Şamlı, s.189.

²⁰⁷ Çağa ve Kender, s.154.

²⁰⁸ Yetiş Şamlı, s.188.

²⁰⁹ Yetiş Şamlı, s.189.

²¹⁰ Okay, s.181, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.438.

²¹¹ Çağa ve Kender, s.153, dn.603; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.438; Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.107; Yetiş Şamlı, s.190.

²¹² Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.107.

olmayan zarar kategorisine girebilir²¹³. İhtilaf hâlinde zıya veya hasarın haricen belli olmadığını ispat yükü tazminat talep eden yükle ilgiliye aittir²¹⁴.

Zıya veya hasarın haricen belli olmadığı durumda, ihbarın ulaşması bakımından gönderme prensibi geçerlidir²¹⁵. Dolayısıyla ihbarnamenin zilyedliğin devrinin gerçekleşmiş olarak kabul edileceği tarihten itibaren üç gün içinde gönderilmesi yeterlidir; gönderilenin, iş ilişkilerinde göstermesi icap eden dikkat ve özeni göstermiş olması şartı ile ihbarın taşıyana vardığı tarihin herhangi bir önemi yoktur²¹⁶. Buna mukabil, zıya ve hasarın kısmen dıştan anlaşılabilmesi, kısmen anlaşılabilmesi hallerinde dıştan anlaşılabilen hasarlarda ihbarın teslim sırasında, diğerlerinin teslimi müteakip üç gün içinde yapılması gerekir²¹⁷.

TTK m.1185/f.1 son cümlede ise, taşıyana gönderilecek ihbarnamede zıya veya hasarın neden ibaret olduğunun genel olarak belirtilmesinin gerektiği hüküm altına alınmıştır. Genel olarak şeklindeki ifadede, ihbarnamede zıya veya hasarın hangi mal partisine ilişkin bulunduğu, ne miktar veya kaç parça malın eksik olduğu ve hasarın niteliği (ıslanma, koku vs.) anlaşılmalıdır²¹⁸.

TTK'da, ETTK'dan farklı olarak, Hamburg Kuralları m.19/5'den aynen aktarılmak yoluyla geç teslime ilişkin olarak da ihbar külfetine yer verilmiştir. Buna göre, "Eşyanın teslimindeki gecikmenin, gönderilen tarafından, onun kendisine teslimi tarihinden itibaren aralıksız olarak hesaplanacak altmış gün içinde taşıyana yazılı olarak bildirilmesi şarttır"²¹⁹.

Anılan hükümde ihbarın yapılması bakımından yazılı şekil şartı öngörülmiştir. İhbar özel bir şekle tabi olmayıp noter aracılığı ile gönderilmesi gerekmemektedir²²⁰. Yazılı şekil şartı, gerek eşyanın zıya veya hasara uğradığı

²¹³ Yetiş Şamlı, ss.190-191.

²¹⁴ Yetiş Şamlı, s.191.

²¹⁵ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.438.

²¹⁶ Okay, s.180, dn.663; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.438.

²¹⁷ Okay, s.180, dn.663.

²¹⁸ Çağa ve Kender, s.154; Yetiş Şamlı, s.192.

²¹⁹ ETTK m.1066 bakımından ise, gecikme zararları ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiş olduğundan bunlar bakımından hükmün uygulanmayacağı ifade edilmiştir. Bkz. Çağa ve Kender, s.154; Okay, s.179; Akıncı, s.177 vd.; Yetiş Şamlı, s.185.

²²⁰ Konteynerdeki hasarın, ikinci kaptan veya bir gemi adamının imzalamış olduğu tutanakla saptanması, taşıyana yapılmış ihbar hükmündedir. Y. 11.HD., E.86/1381, K.86/2176, 15.4.1986. Karar için bkz. Gündüz Aybay, **Deniz Ticareti Hukuku ile İlgili Notlandırılmış Yargıtay Kararları**, Aybay Yayınları, İstanbul, 2000, s.218. Konişmentonun kaptan kopyasına yazılarak da yapılabileceği yönünde bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.438.

takdirde yapılacak ihbarda, gerekse de m.1185/5 uyarınca geç teslim sebebiyle yapılması icap eden ihbar bakımından dikkate alınacaktır.

c. İhbarın Yapılmasının Gerekli Bulunduğu Durumlar

TTK m.1185/2 uyarınca “eşyanın incelenmesi tarafların katılımıyla mahkeme veya yetkili makam ya da bu husus için resmen atanmış uzmanlar tarafından yapılmışsa bildirimde gerek yoktur”. Dolayısıyla inceleme yapılması veya bildirimde bulunulması yeterli olup, incelemenin yapıldığı bir halde ayrıca bildirim aranmamaktadır.

Yargıtay, çeşitli kararlarında taşıyan, kanuni veya akdi temsilcisi tarafından imzalanmış olan olaylar çizelgesi, tutanak, kargo raporu gibi belgelerde eşyanın uğradığı zıya ya da hasar tespit edilmiş ise bildirimin yapılmış olduğunu kabul etmektedir²²¹. Kargo raporu, olaylar çizelgesi, tutanak gibi belgelerde zarar tespit edilmiş ve bu belgeler taşıyan ya da temsilcisinin imzasını havi ise bildirim külfetinin yerine getirildiği sonucuna varılmalıdır²²².

Talebin haksız fiilden kaynaklanması durumunda ihbara ilişkin hükmün uygulanmayacağı ETTK bakımından ifade edilmiştir²²³. TTK m.1190’da haksız fiil veya diğer bir sebebe dayanarak açılacak davalarda taşıyanın sorumluluktan kurtulması halleri ile sorumluluk sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmekte, ispat ile ilgili hükümlere ise atıfta bulunulmamaktadır. Dolayısıyla TTK açısından da ilgili hüküm, haksız fiile dayanan taleplerle ilgili olarak uygulama alanı

²²¹ Yargıtay 11. H.D., E. 2002/216, K. 2002/4357 T. 6.5.2002; E. 2000/4316, K. 2000/5395 T. 12.6.2000; E. 1986/8075, K. 1987/1707 T. 24.3.1987; Yargıtay 11. H.D., E.2012/15191, K.2013/13191, T.24.6.2013. Kararlar için bkz.: www.kazanci.com. Yargıtay uygulaması ile aynı yönde: Kender, Yükleme, Boşaltma ve Ardiye Safhasında Sorumluluk, s. 257; Samim Ünan, “Deniz Yoluyla Yapılan Taşımalarda Yük Zararını Ödeyen Sigortacının Taşıyana Karşı Açtığı Halefiyete Dayanan Rücu Davasına İlişkin Bazı Sorunlar”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VIII: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 1991, (Halefiyete Dayanan Rücu Davası I), s. 239; Bu doğrultuda bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmiş sayılabileceği hâller için bkz.:Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, ss. 106-107. Nitekim bildirimde zararın genel olarak açıklanması aranmakta; buna karşılık bildirimin, bu zararın tazmininin talep edileceğine ilişkin bir irade açıklaması içermesi gerekmemektedir. Yetiş Şamlı, s.197.

²²² Yetiş Şamlı, s.197. Kargo raporunun ihbar yerine geçebilmesi için yükü teslim almaya yetkili kimsenin, taşıyana ihbarda bulunmak iradesinin belgeden anlaşılması ve ihbar süresi içinde düzenlenmiş olması gerekir. Ünan, Halefiyete Dayanan Rücu Davası I, s.239; Seven, s.156.

²²³ Çağa ve Kender, s.154.

bulmamaktadır²²⁴. Aşağıda da inceleneceği üzere, zıya ve hasar hallerinde bildirim külfetine uyulmaması ispat yükünün taşıyan lehine yer değiştirmesine sebep olmaktadır. Esasen haksız fiile dayanan taleplerde yükü ilgili herhâlde zararın taşıyanın sorumlu olduğu bir sebepten ileri geldiğini kanıtlamak durumunda olduğundan, bildirim külfetine ilişkin düzenlemenin haksız fiile dayanan taleplerde uygulanması, zıya ve hasar halleri bakımından bir anlam taşımamaktadır²²⁵.

d. Süresinde Bildirimde Bulunmamanın Sonuçları

Yükün zıya veya hasarı ile ilgili olarak inceleme yapılmaması ya da gerekli bildirimde bulunulmamasının sonuçları, TTK. m.1185/4’te düzenlenmiştir. Buna göre, “Eşyanın zıya veya hasarı ne bildirilmiş ne de tespit ettirilmiş olursa, taşıyanın eşyayı denizde taşıma senedinde yazılı olduğu gibi teslim ettiği ve eğer eşyada bir zıya veya hasarın meydana geldiği belirlenirse, bu zararın taşıyanın sorumlu olmadığı bir sebepten ileri geldiği kabul olunur”. Buna göre, gerekli incelemenin yapılmaması veya ihbarda bulunulmaması halinde yükü ilgili aleyhine aksi ispat edilebilir iki karine doğmaktadır.

Birinci karineye göre, tazminat talebinde bulunan, zaten yükün kendisine eksik veya hasarlı olarak teslim edildiğini ispat etmekle yükümlü bulunduğuna göre, aslında bu karine onun durumunu kötüleştirmemektedir²²⁶. Bu arada ilave etmek gerekir ki, sadece kısmi hasar ihbar edilmiş ise, konişmentoya uygun teslim karinesi bu ihbarın çerçevesinin dışında kalan hasarlar bakımından geçerli olur²²⁷.

İkinci karine gereğince, taşıyan kusurlu olmadığını ispat yükümlülüğünden kurtulup taşıyanın veya adamlarının kusurlu olduğunu ispat yükü, tazminat talep eden yükü ilgiliye geçer. Okay’a göre, bu konuda teslim sırasında yapılan ihbarları 3 gün içinde yapılan zıya ve hasar ihbarlarından ayırmak gerekir. Teslim sırasında ve mal henüz taşıyanın gözü önünde iken yapılan zıya ve hasar ihbarının taşıyan tarafından itirazsız kabulü, ileri sürülen zıya ve hasarın gerçekliğini zımnen kabul ettiği anlamına

²²⁴ Yetiş Şamlı, ss.185-186.

²²⁵ Yetiş Şamlı, s.186.

²²⁶ Çağa ve Kender, s.156; Yetiş Şamlı, s.211.

²²⁷ Okay, s.183; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.440.

gelir. Haricen belli olmayan zıya ve hasarlarda ise, 3 gün içinde yapılan ihbar zıya veya hasarın mevcudiyetini zorunlu kılmaz; zira zıya veya hasarın teslimden sonra da meydana gelmiş olması mümkündür. Gönderilenin zıya veya hasarın mal taşıyanın elinde iken vuku bulmuş olduğunu yeterli delille ortaya koyması gerekir²²⁸.

Görüldüğü üzere eşyanın zıya veya hasara uğraması halinde bildirimde bulunulmamasının sonucu ispat yükünün yükü ilgili aleyhine yer değiştirmesi olup, bu sebeple tazminat talebinde bulunmak hakkı kayba uğramamaktadır²²⁹. Geç teslim bakımından ise, bundan farklı olarak m.1185/5'te Hamburg Kuralları m.19/5 doğrultusunda, gönderilen tarafından eşyanın kendisine teslim tarihinden itibaren 60 gün içinde taşıyana yazılı olarak bildirimde bulunulmadığı takdirde tazminat talebinde bulunulamayacağı şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Dolayısıyla geç teslim ile ilgili olarak gerekli bildirimde bulunulmaması halinde ispat yükünün yer değiştirmesi değil, doğrudan gecikmeden kaynaklanan zararların tazminini talep hakkının kaybedilmesi söz konusu olmaktadır.

Bildirim külfetinin hiç yerine getirilmemesinde olduğu gibi; bildirimin veya incelemenin usulüne uygun olarak yerine getirilmemesinde de aynı sonuçlar doğar²³⁰. Buna örnek olarak, süreye uyulmaması, bildirimin yazılı şekilde yapılmaması, incelemeye diğer tarafın çağrılmaması, taşıyanın temsilcisi olmayan bir kişiye bildirimde bulunulması, özetle m.1185'te öngörülen şartlara aykırı bir bildirimin sözkonusu olduğu haller verilebilir²³¹. Ancak taşıyanın zararın bildirilmediğini, eşyanın incelenmediğini ya da bildirimin veya incelemenin usulüne uygun olmadığını ileri sürmesinin iyiniyet kurallarına aykırılık teşkil edip etmediği de, her somut olay bakımından değerlendirilmelidir²³².

²²⁸ Okay, s.185. Aynı görüşte, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.442; Ünün, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.113; Seven, s.151; Yetiş Şamlı, s.213.

²²⁹ Yargıtay'ın bu yöndeki bir kararı için bkz. Y.11.H.D., E. 2009/9537, K. 2011/3886, T. 5.4.2011, karar için bkz. www.kazanci.com

²³⁰ Yetiş Şamlı, s.196.

²³¹ Yetiş Şamlı, s.196.

²³² Yetiş Şamlı, s.196.

B. Taşıyan Bakımından İspat Yüğü

Taşıyanın sorumluluktan kurtulabilmesi için, sorumluluk sebebini ve de kusursuz olduğunu ispatlaması gerekir²³³. Bu açıdan, genel hüküm olarak borçlunun borcun yerine getirilmemesinin ve bu arada borçlunun özellikle imkansızlığın hangi nedenden ileri geldiğini ispat edemese dahi gerekli tüm koruma tedbirlerini almış olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabileceğinin öngörüldüğü TBK m.112'den (ETBK m.96) ayrılınması sözkonusu olmuştur²³⁴.

Taşıyan, öncelikle zararın sebebini yeterli kesinlik ve açıklıkta ortaya koyabilmelidir²³⁵. Zararın hangi sebepten ileri geldiği aydınlığa kavuşturulamıyorsa taşıyan aleyhine (sorumluluğuna) hükmolunur²³⁶. Zarar sebebini kesin olarak açıklanamadığı hâllerde, taşıyanın zarara yol açması en muhtemel sebepleri ortaya koyarak bunların her biri bakımından gereken tedbirleri aldığını ispatlaması durumunda, üzerine düşen ispat yükünü yerine getirmiş olduğunun kabulü gerekir²³⁷. Bir defa taşıyan tarafından zararın sebebi ortaya konulduğu takdirde, zararın başka bir sebepten ileri geldiğini ispat yükü bunu iddia eden tarafa ait olacaktır²³⁸.

Taşıyanın sadece zarara sebebiyet veren olayı ispatlaması yeterli olmayıp, ayrıca zararın meydana gelmesinde kendisi veya adamlarının kusurunun bulunmadığını da ispat etmesi gerekmektedir. Bunu ispat için aranan ölçüt TBK ile öngörülen ölçütten daha ağır tutulmuş olup, m.1178/1 gereğince taşıyanın tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni göstermesi aranır. Ayrıca, taşıyan çoğu kez de tacir sayılacağından, basiretli bir tacirden beklenen özeni göstermemesi de kusurlu sayılmasına yol açacaktır²³⁹.

Burada üzerinde durulması gereken bir durum, konteyner taşımacılığında²⁴⁰ yaygın olduğu üzere konteynerin yükleten tarafından doldurularak taşıyana

²³³ Çağa ve Kender, s.150; Akıncı, s.352; Seven, s.158; Yetiş Şamlı, s.207 vd.

²³⁴ Seven'e göre, (s.158) bu durum taşıyanın yolculuk sırasındaki davranışlarının ve özellikle zilyetliği altında bulunan yüke gerekli özeni gösterip göstermediğinin, yükle ilgili tarafından denetlenmesine ilişkin güçlüklerden kaynaklanmıştır. TBK m.112'de öngörülen düzenlemeyle ilgili bkz. M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler: Cilt 1**, 10. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, (Borçlar Hukuku 1), ss.450, 452; Eren, s.1065.

²³⁵ Yetiş Şamlı, s.178.

²³⁶ Çağa ve Kender, s.150.

²³⁷ Yazıcıoğlu, s.99; Yetiş Şamlı, s.209. Aynı yönde, Çağa ve Kender, s.150 vd.

²³⁸ Yetiş Şamlı, s.209.

²³⁹ Seven, s.160.

²⁴⁰ Konteyner kavramına ilişkin olarak bkz.3.B./B/2

verilmesinde yükün korunması için gerekli tedbirler alınmadan konteyner içine yerleştirilmiş olması halidir²⁴¹. LK m.7, eşyanın yüklemeden önce veya gemiden boşaltıldıktan hemen sonra gözetim ve özen yükümlülüğünün ihlalinin ötürü yükün uğradığı zıya ya da hasardan dolayı taşıyanın sorumluluğun olmadığına dair taşıyan veya yükleten tarafından bir anlaşmanın yapılması veya bir kayıt, şart, ihtirazi kayıt veya muafiyet kaydının konulmasına izin vermektedir. Dolayısıyla bu düzenleme, konteynerin yüklemeden önce gerekli özen gösterilmeden doldurulması halinde taşıyanın sorumluluktan kurtulmasına imkan tanımaktadır. Ayrıca FCL (Full Container Load)²⁴² taşımacılığında bu görev yükletene ait olduğundan, bir zararın meydana gelmesi halinde taşıyanın kusurlu olduğundan bahisle sorumlu tutulması söz konusu olmamaktadır²⁴³. İngiliz mahkemesi verdiği iki kararda bu şekilde konteyner içine konulan balığın tuzlanmamış ya da gereğinden fazla tuzlanmış olmasından ötürü bozulması sebebiyle taşıyanın sorumlu olmadığına karar vermiştir²⁴⁴. Bir başka kararda ise genişletici yorum yoluyla eşya tanımının içine konteyner ve ambalaj kavramları ile bunlarla birlikte sağlanan her türlü talimatın da dahil olduğu, dolayısıyla verilen bu tür talimatların yanıltıcı ya da yanlış olduğu halde eşyanın pazarlanabilir nitelikte ya da tedarik edilme amacına uygun olmayacağı ifade edilerek taşıyanın bu sebeple sorumlu tutulamayacağına hükmedilmiştir²⁴⁵. Sonuç olarak taşıyanın bu durumu ispatlaması halinde sorumluluğu söz konusu olmayacaktır. Eğer ayrıca taşıyan eşyanın taşınması esnasında gerekli özen ve dikkati göstermediği için kusurlu ise, bu durumda da HK m.5/7 ve TTK m.1183 çerçevesinde bu durumun varlığını ortaya koyması durumunda sadece kusurlu olduğu kısım için sorumlu tutulacaktır.

Taşıyan, gerek zarar sebebini, gerekse söz konusu sebep bakımından kendisinin ve adamlarının kusuru bulunmadığını ilk bakışta ispat kuralları (ilk görünüş ispatı) çerçevesinde ortaya koyacaktır²⁴⁶.

²⁴¹ Konunun uluslararası hukuk bakımından değerlendirilmesi için bkz. James Wong, "Container Transportation and Anomalies in the Law", **Australian Business Law Review**, C.23, S.5; Ekim 1995, s. 340 vd.

²⁴² Full Container Load: Konteyner yükleten tarafından tamamen doldurulduktan sonra taşıyana teslim edilmektedir. Ünán, Halefiyete Dayanan Rücu Davası II, s.111; Seven, s.60.

²⁴³ Wong, s.341.

²⁴⁴ George Wills & Sons Ltd v Thomas Brown and Sons, (1922) Albacora S.R.L. v Westcott & Laurence Line Ltd., (1965). Kararlar için bkz. Wong, s.346.

²⁴⁵ Wormell v RHM Agriculture (East) Ltd., (1986). Karar için bkz. Wong, ss.346-347.

²⁴⁶ Yetiş Şamlı, s.209.

Bu arada ilave etmek gerekir ki, taşıyanın adamlarının kusurlu davranıp davranmadığı onların bizzat taşıyandan beklenen derecede özeni gösterip göstermedikleri dikkate alınarak belirlenir ve bu konuda taşıyanın adamlarının şahsi nitelik ve bilgi durumları dikkate alınmaz²⁴⁷.

Taşıyan, zarara neden olan olayı ve sonuçlarını önlemeye elverişli tedbirlerin alınmış olduğunu ispatlayarak da sorumluluktan kurtulabilir²⁴⁸. Bu belirlenirken her somut olayın şartları dikkate alınarak değerlendirme yapılmalı, somut olayda zararı önlemeye yönelik tedbirin alınmasının mümkün olup olmadığı araştırılmalıdır²⁴⁹.

III. TAZMİNAT TALEBİ BAKIMINDAN HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE

A. Genel Olarak

Tazminat talebinde bulunulabilecek sürenin düzenlenmiş olduğu TTK m.1188'in birinci fıkrasında, eşyanın zıyaı, hasarı veya geç tesliminden dolayı taşıyana karşı bir yıl içinde tazminat talebinde bulunulmadıkça bu hakkın düşeceği hüküm altına alınmıştır²⁵⁰. Öngörülmüş olan süre, hak düşürücü süre niteliğini taşımaktadır²⁵¹. Hak düşürücü sürenin, zamanaşımının durması ve kesilmesine dair (TBK m.154) hükümlere tabi olmadığı kabul edilmektedir²⁵². Bununla birlikte, incelemekte olduğumuz konu bakımından zamanaşımına dair hükümlerin, uygun

²⁴⁷ Bkz. 1.B./V/A.

²⁴⁸ Yetiş Şamlı, s.209.

²⁴⁹ Yetiş Şamlı, ss.209-210.

²⁵⁰ Hamburg Kuralları'nda ise 2 yıllık zamanaşımı süresi öngörülmüştür. Bir yıllık sürenin taraflar arasındaki müzakerelerin uygun şekilde yürütülebilmesine olanak sağlamak bakımından çok kısa olduğu, bu göz önünde bulundurularak Hamburg Kuralları ile sürenin uzatıldığı ifade edilmektedir. Bkz. Yetiş Şamlı, s.232; dn. 688.

²⁵¹ Çağa ve Kender, s.204; Akıncı, s.401; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, s.92; Kerim Atamer, "Taşıyanın, Yükün Zararından Doğan Sorumluluğunda Hak Düşürücü Süre", **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII: Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, 1996, (Hak Düşürücü Süre), ss.122-123; Yetiş Şamlı, s.233; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.227. Aksi görüşte Okay, s.212. Yazar, burada daha çok zamanaşımı karakterindeki özel bir sürenin söz konusu olduğu görüşündedir.

²⁵² Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku 1, s. 590 ; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, ss.1033-1034; Eren, s.1283; Haluk N. Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Onbirinci Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012, s.298. ETTK m.1067 bakımından aynı görüşte, Çağa ve Kender, s.205.

olduğu ölçüde kanunda öngörülmüş olan bir yıllık hak düşürücü süreye de uygulanması gerektiği ifade edilmektedir²⁵³.

Hak düşürücü süreyi düzenleyen ETTK m.1067 ile TTK m.1188 arasındaki önemli bir fark, TTK’da düzenlemenin sözleşme dışı haksız fiil ve diğer sebeplerden kaynaklanan talepleri de kapsayacak şekilde, her türlü tazminat istem hakkından doğacak talepler bakımından uygulanacak olmasıdır²⁵⁴. Ayrıca hükmün uygulama alanı, zıya ve hasarın yanında geç teslimden kaynaklanan zararları da kapsamaktadır. ETTK döneminde ise hak düşürücü sürenin salt gecikme zararı olarak ortaya çıkan zararlara uygulanmayacağı ifade edilmiştir²⁵⁵.

B. Sürenin Başlangıcı ve Hesaplanması

TTK m.1188/2 uyarınca hak düşürücü süre, “... taşıyanın eşyayı veya bir kısmını teslim ettiği veya hiç teslim edilmemişse, onun teslim edilmesinin gerektiği tarihten itibaren işlemeye başlar”. Maddede ihbar külfetine dair m.1185’te olduğu gibi gönderilene teslimden bahsedilmemesi sebebiyle, m.1178/3 anlamında teslimin gerçekleşmiş olup olmadığı dikkate alınmalıdır²⁵⁶. Eşya tam zıya uğradığı halde, gemi boşaltma limanına ulaşmış ise sürenin başlangıcı bakımından boşaltmanın tamamlandığı tarih esas alınmalıdır²⁵⁷.

Sürenin hesaplanmasında TBK m.151 ve maddenin atfı ile TBK m.92-93 hükümlerinin kıyasen uygulanması gerekmektedir²⁵⁸.

TTK m.1188/3’te, bir alt taşıyanın bulunduğu taşıma işleri ile ilgili farklı bir düzenleme, yer almaktadır. Anılan hükme göre, böyle bir durumda asıl taşıyan alt taşıyana karşı hak düşürücü süre dolduktan sonra da rücu davası açabilir; bununla beraber, açılacak rücu davasıyla ilgili olarak da bir süre öngörülmüş olup bu süre, istenen tazminat bedelinin ödendiği veya rücu davasını açacak kişinin kendisi aleyhine

²⁵³ Atamer, Hak Düşürücü Süre, s. 130; Yetiş Şamlı, s.234. Borçlar hukuku bakımından aynı görüşte, Nomer, s.298.

²⁵⁴ ETTK döneminde ise konu tartışmalıydı. Uygulanacağı görüşü için bkz. Okay, s.193. Uygulanmayacağı yönünde bkz. Çağa ve Kender, s.204.

²⁵⁵ Çağa ve Kender, s.204; Okay, s.210; Akıncı, s.403.

²⁵⁶ Yetiş Şamlı, s.236.

²⁵⁷ Çağa ve Kender, s.205; Seven, s.202; Yetiş Şamlı, s.236.

²⁵⁸ Atamer, Hak Düşürücü Süre, s.131; Yetiş Şamlı, s.237. ETTK döneminde ETBK m.77’nin (TBK 93) uygulanacağına dair bkz. Çağa ve Kender, s.205; Akıncı, s.403; Seven, s.202.

açılan tazminat davasında dava dilekçesini tebellüğ ettiği takdirde bu zamandan itibaren 90 gündür. Söz konusu düzenleme, 1924 tarihli La Haye Kuralları'nda mevcut olmayıp, La Haye/Visby Kuralları m.3/6 ile getirilmiş ve de Türk hukukuna buradan alınmıştır.

Hak düşürücü süre, 1 yıl içinde yargı yoluna başvurulmaması halinde dm.1188/1'de belirtildiği üzere düşer. Bu ifade, ETTK m.1067'deki "mahkemeye müracaat edilmediği takdirde" şeklindeki ifadedden daha geniş kapsamlı olup, icra takibi, iflas masasına müracaat, hakeme başvuru, aleyhe açılan davada def'i olarak takasın ileri sürülmesi ve davanın ihbarı gibi işlemleri de bünyesinde barındırmaktadır²⁵⁹.

Son olarak, ETTK döneminde davanın usuli sebeplerle reddolunması halinde ETBK m.137'nin geçerli olup olmayacağı, yani sürenin korunmasına yönelik etkinin ortadan kalkıp kalkmayacağına dair fikir ayrılığı mevcuttur²⁶⁰. TBK m.158 ile bu tartışmaya son verilerek davanın usulden reddi durumunda zamanaşımı veya hak düşürücü sürenin dolması halinde 60 günlük bir ek süre tanınmıştır.

C. Sürenin Uzatılması

TTK m.1188/4 ile, hak düşürücü sürenin tarafların dava sebebinin doğmasından sonra yapılacak bir anlaşma ile uzatılabilmesi imkanı düzenlenmiştir. ETTK m.1067'de sürenin taraflarca uzatılmasına yönelik açık bir hükme yer verilmemekle beraber, uzatılmasının yükü ilgili lehine ve taşıyan aleyhine olması sebebiyle emredici hükümlere aykırılık teşkil etmediği, ancak sürenin kısaltılmasının bu sebeple mümkün olmadığı ifade edilmiştir²⁶¹. Sürenin kısaltılmasına, TTK m.1188 bakımından da müsaade edilmemiş olduğu görülmektedir.

İlgili hükümde sadece dava sebebinin doğmasından sonra sürenin uzatılabileceği belirtilmiştir. ETTK m.1067 çerçevesinde ise, dava sebebi doğmadan

²⁵⁹ Yetiş Şamlı, s.240. Açık bir düzenleme olmamakla beraber, ETTK m.1067 bakımından da TBK m.154'ün (ETBK m.133) kıyasen uygulanması gerektiği ifade edilmekteydi. Bkz. Çağa ve Kender, s.206; Atamer, Hak Düşürücü Süre, s.133-134.

²⁶⁰ Ortadan kalkacağı yönünde, Çağa ve Kender, s.206; aksi görüşte, Atamer, Hak Düşürücü Süre, s.144.

²⁶¹ Çağa ve Kender, s.209; Akıncı, s.402; Atamer, Hak Düşürücü Süre, s.139; Seven, s.204; Yetiş Şamlı, s.238.

önce de, örneğin navlun sözleşmesinin kurulması sırasında, taraflar sürenin uzatılmasını kararlaştırabilirler²⁶².

Hak düşürücü sürenin dolmasından sonra ise artık taraflarca uzatılması sözkonusu olmaz²⁶³.

IV. TAZMİNAT MİKTARININ HESAPLANMASI

A. Genel Olarak

Tazminat miktarının belirlenmesinde yükü ile ilgili zarar sebebiyet veren olay (zıya, hasar ya da teslimde gecikme) meydana gelmemiş olsaydı malvarlığı bakımından içinde bulunacağı durum ile halihazırda olay meydana geldikten sonra içinde bulunduğu durum arasındaki fark dikkate alınır²⁶⁴. Bu farkı oluşturan temel unsur, zıya ve hasar hallerinde sırasıyla eşyanın değeri ve eşyanın değerindeki azalmadır. Tazminatın belirlenmesi ile ilgili olarak m.1178/2’de eşyanın borsa fiyatı, cari piyasa fiyatı, aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değeri gibi ifadeler yer aldığından, fark teorisi kapsamında da objektif hesaplama yönteminin dikkate alındığı sonucuna varılmaktadır²⁶⁵. Bu yöntemde sübjektif durum ve ilişkiler, (eşyanın yükü ile ilgili bakımından ifade ettiği değer gibi) dikkate alınmaz. Tazminatın nasıl hesaplanacağı, ETTK m.1113’te “Yükün hasarı yüzünden 1061 ve 1062. maddeler gereğince tazminat verilmesi lazımgelirse, taşıyan malların hasarlı haldeki satış değeri ile piyasa değeri veya malların varma yerinde boşaltılmanın başladığı tarihte hasarsız olarak haiz olacakları değer arasındaki farkı öder...” şeklinde açıkça ifade edilmekteydi. TTK m.1178/2’de ise ETTK’da olduğu gibi bu durum açıkça ifade edilmemiş olmakla beraber, kanunda doğrudan bu şekilde bir ifadenin yer almamasının, farklı bir sonuca varılmasını gerektirdiği söylenemez²⁶⁶.

²⁶² Yetiş Şamlı, s.239.

²⁶³ Çağa ve Kender, s.209; Seven, s.204; Yetiş Şamlı, s.239.

²⁶⁴ Borçlar hukuku alanında fark teorisi olarak ifade edilen bu metot ile ilgili olarak bkz Oğuzman ve Öz, s.438 vd.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, s.869 vd.; Eren, s. 739 vd.

²⁶⁵ Seven, s.186.

²⁶⁶ Yetiş Şamlı, s.144. Kaynak hüküm teşkil eden L/VK m.4/5 bakımından aynı görüşte, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.146. TTK bakımından aksi görüşte Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.447. Yazara göre, TTK’da özel hüküm bulunmadığından bu konuda TBK’nın genel hükümlerine başvurulması gerekmektedir.

B. Tazminatın Hesaplanmasında Eşyanın Değerinin Dikkate Alınması

TTK m.1186/2'ye göre taşıyan tarafından ödenmesi gereken toplam tazminat miktarı, eşyanın navlun sözleşmesine uygun olarak gemiden boşaltıldığı veya boşaltılması gereken yerdeki ve tarihteki değerine göre hesaplanır. ETTK m.1112 ve 1113'te ise varma yerinde²⁶⁷ boşaltmanın başladığı tarihin esas alındığı görülmektedir. Bu açıdan her iki kanunda da öncelikli olarak boşaltma yer ve tarihi dikkate alınmaktadır²⁶⁸. Buna karşılık, ETTK m.1112/2'de varma yerine ulaşamadığı veya geminin zıyaa uğradığı hallerle ilgili olarak özel hüküm tesis etme yoluna gidilmiştir. Buna göre, gemi varma limanına ulaşmazsa onun yerine yolculuğun bittiği yer, gemi yolculuk esnasında zıyaa uğrarsa zıyaa uğramamış olan diğer yüklerin emniyet altına alındığı yer dikkate alınır. Gemi bütün yükü ile batarsa m.1112/1'in kıyasen uygulanması suretiyle varma limanında ve geminin yolculuğun normal olarak yapılması halinde buraya ulaşacağı farz edilen tarihteki değer esas alınması gerekmektedir²⁶⁹. TTK'da bu şekilde ayrı bir düzenleme getirilmemiştir. Bu çerçevede fiilen boşaltma işlemi, yer ve zaman itibarıyla navlun sözleşmesine uygun şekilde gerçekleşmiş olsun olmasın, durum değişmemekte; eşyanın değeri, her hâlde sözleşme uyarınca boşaltılması gereken yer ve tarihe göre tespit edilmektedir²⁷⁰.

Eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığı yer ve tarihin değil, boşaltma yeri ve tarihinin esas alınması nedeniyle, eşyanın üretim yerinden tüketim yerine taşınması esnasında ortaya çıkan değer artışı da taşıyanın tazmin yükümlülüğünün kapsamı içinde yer almaktadır²⁷¹.

Yine bahsedilen madde çerçevesinde eşyanın değeri belirlenirken öncelikle borsa fiyatı, bu yoksa cari piyasa fiyatı ve her ikisinin de yokluğu halinde aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değeri hesaba katılır. Borsa fiyatı, TTK m.1186/2 ile getirilmiş olan bir kriter olup, ETTK'da mevcut bulunmamaktadır²⁷². Aynı nitelikte

²⁶⁷ ETTK'daki "varma yeri" ifadesiyle varma limanının kastedildiği ve varma yerinin belirlenmesinde memleket dahilindeki varma ve teslim yeri değil, deniz yolculuğunun dikkate alınacağına dair bkz. Çağa ve Kender, s.164; Okay, s.185, dn.682; Akıncı, s.357; Seven, s.192. TTK bakımından aynı görüşte, Yetiş Şamlı, s.145, dn.399.

²⁶⁸ Yetiş Şamlı, s.145.

²⁶⁹ Çağa ve Kender, s.164; Akıncı, s.357, Okay, s.186; Seven, s.192.

²⁷⁰ Yetiş Şamlı, s.145.

²⁷¹ Yetiş Şamlı, s.146.

²⁷² ETTK bakımından da eşya borsada işlem görüyorsa borsa değerinin esas alınacağına dair bkz. Seven, s.188.

ve kalitede eşyanın olağan değeri ise, objektif olarak herkes için ifade ettiği değerdir²⁷³.

Yük kısmen zıyaa uğrarsa, tüm yükün kıymetindeki azalma değil, zayi olan parçaların değeri tazminata esas teşkil edecektir²⁷⁴. Ancak bu kural, niteliği gereği bölünebilen ve bir bütünlük arz etmeyen yükler için (örneğin 500 kasa portakalın 200 kasasının zayi olması gibi) geçerli olmaktadır²⁷⁵. Bu nedenle, niteliği gereği bölünemeyen (halı, tablo gibi) veya ekonomik bütünlük arz eden parçalardan oluşan eşyalarda genellikle kalan kısım hiçbir değer ifade için etmeyeceğinden bu durum tam zıya olarak değerlendirilmeli ve tazminat buna göre hesaplanmalıdır²⁷⁶.

ETTK m.1112/1’de, yükün tamamen veya kısmen zıyayı halinde, ödenecek olan tazminattan zıya sebebiyle tasarruf edilen gümrük ve sair masraflarla navlunun indirileceği şeklinde bir düzenleme mevcuttur. 1113. maddede ise, yükün hasara uğraması halinde, hasar sebebiyle tasarruf edilen gümrük ve diğer masrafların tazminattan indirilmesi öngörülmüştür. TTK’da ise, tazminattan indirilmesi gereken masraflarla ilgili bir düzenlemeye yer verilmemiştir²⁷⁷.

TTK m.1186/2’de “eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle” taşıyanın tazmin yükümlülüğünden bahsedilmektedir. Buna göre, tazmin edilecek zararlar bakımından sınırlama sadece navlun sözleşmesinden kaynaklanan zararlar için değil, diğer sebeplerden kaynaklanan zıya veya hasar halleri açısından da geçerli olmaktadır. Aynı şekilde TTK m.1190’da, taşıyanın sorumluluğunun sınırlandırılması ve sorumluluktan kurtulmasına ilişkin hükümlerin, haksız fiil veya diğer bir sebebe dayanılarak açılacak bütün davalarda uygulanacağı belirtilmiştir. İlgili hükümler uyarınca tazmin edilmesi gereken zararın kapsamına, yukarıda da belirtildiği üzere navlun sözleşmesine uygun olarak eşyanın gemiden boşaltıldığı veya boşaltılması gereken yerdeki ve tarihteki değeri, hasara uğraması durumunda bu değer ile hasarlı değer arasındaki fark ve ayrıca üçüncü kişilere karşı

²⁷³ Yetiş Şamlı, s.146.

²⁷⁴ Çağa ve Kender, s.164; Seven, s.189.

²⁷⁵ Arkan, s.50; Hüseyin Ülgen, **Hava Taşıma Sözleşmesi**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1987, s.180; Seven, ss.189-190.

²⁷⁶ Arkan, s.155; Seven, s.190.

²⁷⁷ Bu durumun, tazminatın değil, eşyanın değerinin hesaplanmasına dair bir kriter getirilmesinin amaçlanmış olduğu ve tazminatın eşyanın değeri ile sınırlandırılmamış olduğuna dayanak teşkil ettiğine dair, Yetiş Şamlı, s.147.

ödenen tazminat ya da cezai şart gibi diğer zararlar girmektedir²⁷⁸.

Eşyanın geç teslim edilmesi durumunda ise taşıyanın tazmin yükümlülüğünün kapsamına geç teslimle uygun illiyet bağı içindeki tüm zararlar (eşyanın değerinin düşmesi, kâr kaybı, üçüncü kişilere karşı sorumluluk nedeniyle ödenen tazminat ve boşa giden masraflar gibi) dahildir²⁷⁹.



²⁷⁸ Yetiş Şamlı, s.144. Kaynak hüküm teşkil eden L/VK m.4/5 ile ilgili aynı görüşte, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.146.

²⁷⁹ Yetiş Şamlı, s.148.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNU SINIRLANDIRMA HAKKI VE BU HAKKIN KAYBI

I. TAŞIYANIN SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI

A. Genel Olarak

TTK m.1186/1/c.1'e göre, "Eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle taşıyan, her hâlde, hangi sınır daha yüksek ise o sınırın uygulanması kaydıyla, koli veya ünite başına 666,67 Özel Çekme Hakkına veya zıya ya da hasara uğrayan eşyanın gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için iki Özel Çekme Hakkını karşılayan tutarı aşan zarar için sorumlu olmaz; meğerki, eşyanın cinsi ve değeri, yüklemekten önce yükleten tarafından bildirilmiş ve denizde taşıma senedine yazılmış olsun". Hükme göre taşıyanın eşyanın zıya veya hasarı halinde sorumluluğu bakımından getirilen sınır, koli veya ünite başına 666, 67 ÖÇH veya eşyanın zıya ya da hasara uğrayan kısmının gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için iki ÖÇH'dan yüksek olanıdır.

Görüldüğü üzere, TTK m.1186 ile taşıyanın sorumluluğunun sınırlandırılması bakımından ÖÇH ölçütü kabul edilmiştir. ETTK m.1114'te ise taşıyanın her halde beher koli veya parça (ünite) başına 1500 Türk lirası (23 Mart 1983'ten itibaren 100.000 Türk lirası olarak değiştirilmiştir) ile sorumlu olacağı ifade edilmiştir. Bu düzenleme 1924 tarihli Lahey Kuralları ile benzerlik arz edip, anılan düzenlemelerde de taşıyanın eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin sorumluluğunun hiçbir şekilde koli veya ünite başına 100 Sterlin'den fazla olamayacağı belirtilmiştir. Bununla birlikte, bu ifadenin farklı ülkelerde farklı şekilde anlaşılması²⁸⁰ ve enflasyon sebebiyle 100

²⁸⁰ Sterling'in nasıl anlaşılması gerektiğine dair farklı görüşler için bkz. Ergon 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**, Ankara, 1984, (Koli ve Parça Başına Sorumluluk), ss.142-143, dn.15. Yazar, sözleşme ile güdülen amacın Sterling'in altın lira olarak anlaşılması olduğunu, buna karşın zamanla ifadenin 100 Sterling'in nominal değeri olarak anlaşılmaya başlandığı ve uygulandığını, bunun da muhtelif para birimlerinin enflasyondan değişik şekilde etkilenmesi dolayısıyla öngörülen sorumluluk sınırının ülkeden ülkeye büyük farklılıklar göstermesine yol açtığını vurgulamaktadır.

Sterlin'in sorumluluk sınırı olarak çok düşük bir değerde kalması dolayısıyla²⁸¹, 1968 tarihli La Haye-Visby Kuralları ile birim olarak Altın Frank'ın (Poincaré Frangı) kullanılması kabul edilmiştir. Bu şekilde daha stabil olan bir birimin kabul edilmesiyle La Haye Kurallarının 100 Sterlin ölçütünün kabulüyle ortaya çıkan adaletsiz durumun önlenmesi gayesi güdülmüştür. Bir Poincaré Frangı, 90/1000 ayarında 65,5 mg altının değerini ifade etmektedir. Bu şekilde, hiçbir tereddüde meydan vermeyecek şekilde altına dayalı bir birim öngörüldüğünden, muhtelif ülkeler arasındaki sorumluluk meblağları bakımından farklı olan durum sona ermiştir²⁸².

Visby Kuralları ile kabul edilen Poincaré Frangı esas, bir müddet sonra milletlerarası para sisteminde altın esasının terkedilmesi şeklinde ortaya çıkan gelişme ve dünya çapındaki enflasyondan dolayı bir ölçü olarak önem ve değerini kaybetmiştir²⁸³. Bu sebeple Hamburg Kuralları ile yeni bir ölçü olarak ÖÇH (Özel Çekme Hakkı) esas kabul edilmiştir. ÖÇH'nın hesabında belirli para birimlerinin (Amerikan Doları, Yen, Sterlin ve Euro) belirli bir ölçüde oranlanarak bulunan değeri dikkate alınmaktadır. ÖÇH'nın başlıca özelliği, altından ve kendisinin temelini meydana getiren milli paraların herhangi birinden daha istikrarlı olmasında kendini gösterir²⁸⁴. Hamburg Kuralları m.26/1'de ÖÇH'nın İMF üyesi ve sözleşmeye taraf olan ülkeler bakımından hüküm tarihi veya taraflarca kararlaştırılan tarihte IMF'nin aynı tarihteki işlemleri bakımından geçerli olarak uyguladığı değerlendirme yöntemine göre hesaplanacağı belirtilmiştir. Yine anılan hüküm uyarınca, İMF üyesi olmayan bir akid devlet nezdinde ÖÇH, o devlet tarafından belirlenecek bir hesaplama yöntemiyle hesaplanacaktır. HK m.26/2 gereğince de IMF üyesi olmayıp da kendi hukukları 1. maddeyi uygulamaya izin vermeyen akid devletler, sorumluluğu koli veya ünite başına 12,500 para birimi veya brüt ağırlığın her bir kilogramı için 37.5 para birimi ile sınırlandırabileceklerdir. TTK m. 1186/1'in son cümlesinde ise, ÖÇH'nın fiilî ödeme günündeki veya taraflarca kararlaştırılan diğer bir tarihteki, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasıncı belirlenen değerine göre Türk Lirasına çevrileceği

²⁸¹ Lahey Kuralları'nda azami sorumluluk tutarı kabul edilirken, taşıyanların konişmentolara çok düşük sorumluluk meblağlarını koymalarının emredici hükümle önlenmesi amacının takip edildiği düşünülürse, zamanla bunun tamamen aksine bir sonuç ortaya çıkmış olduğu söylenebilir. Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.144.

²⁸² Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, ss.144-145.

²⁸³ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.148.

²⁸⁴ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.149.

ifade edilmektedir.

Konuyla ilgili son olarak üzerinde durulması gereken bir durum, ETTK (m.1112-1113) ve TTK (m.1186/2) bakımından sorumluluğun sınırlandırılmasında eşyanın değerinin bir üst sınır olarak dikkate alınıp alınamayacağına ilişkindir. Bizim de katıldığımız görüşe göre, m.1178/2’de zararın türü bakımından bir sınırlandırma getirilmemiş olup, m.1186/2’de de mahrum kalınan kar gibi dolaylı zararların kapsam dışında bırakılması amaçlanmamıştır²⁸⁵. Zira m.1186/2 sadece zararın belirlenmesine yönelik olarak getirilmiş bir kriter olup, tazminat eşyanın değerine göre değil; gerçek zarar miktarına göre hesaplanacaktır²⁸⁶. Ayrıca eşyanın değeri dikkate alınarak bir sınırlandırma getirildiği takdirde m.1186/1’deki “eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü ziya veya hasar ifadesi”nin gereksiz hale geleceği haklı olarak ifade edilmektedir²⁸⁷. Nitekim aynı ifadenin yer aldığı HK m.5/1 bakımından da bu duruma dikkat çekilmiştir²⁸⁸.

B. Eşyanın Ziya veya Hasara Uğraması Halinde Sorumluluğun Sınırlandırılması

1. Koli veya Ünite Esasına Göre Sorumluluğun Sınırlandırılması

Genel bir tanım verilmesi gerekirse koli kavramı, yükü taşıma sırasında ve özellikle taşıma risklerine karşı onu korumak ve muhafaza altında tutmak amacı ile kullanılan fiziki unsur olarak tanımlanabilir²⁸⁹. Sandık, fiç, çuval gibi kaplar, koli olarak kabul edilmektedir. Kolinin varlığından söz edilebilmesi için tamamen kapalı bir kap içine konulmuş olması şart olmayıp, genel görünüş itibariyle bir zarf içine alınmış intibainın yaratılması yeterli sayılmaktadır²⁹⁰. Benzer şekilde, yükün her

²⁸⁵ Yetiş Şamlı, s.142 vd. Aksi görüşte, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.445 vd. Yazar, TTK m.1186/2’de sorumluluğun eşyanın değeri ile sınırlandırılmış olduğu görüşündedir.

²⁸⁶ Yetiş Şamlı, s.144.

²⁸⁷ Ergon Çetingil, Rayegan Kender, Samim Ünân ve Emine Yazıcıoğlu, “TTK Tasarısı’nın ‘Deniz Ticareti’ Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında”, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, **Deniz HD**, Özel Sayı, 2006, (TTK Tasarısı Hakkında), s.165; Yetiş Şamlı, s.143.

²⁸⁸ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.147 vd.

²⁸⁹ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.450.

²⁹⁰ Çağa ve Kender, s.169.

tarafının örtülü olması gerekli olmayıp, yükün özelliğine göre taşıma sırasında belirli ölçüde korunmasını sağlamaya yeterli kabul edilen bir muhafaza içine alınması yeterli kabul edilmektedir²⁹¹. Buna karşılık yükün hiçbir şekilde ambalajlanmamış, dış etkilere karşı muhafaza altına alınmamış olması durumunda koli kavramından söz edilemeyecektir²⁹².

Kolinin sözkonusu olmadığı hallerde ise ünite (birim) kavramı kullanılır. Dolayısıyla ünite, boşluk dolduran bir kavram olarak öngörülmüştür²⁹³. Ünitenin belirlenmesi ile ilgili olarak ifade bulmuş olan iki farklı görüş mevcuttur. Türk hukuk doktrininde hakim olan görüşe göre, ünite kavramının belirlenmesinde müteamel navlun birimi esası dikkate alınmalıdır²⁹⁴. Müteamel navlun ünitesi esasına göre, ünitenin/birimin belirlenmesinde taşınan yük için mutad olarak kullanılan birim (ton, metreküp, litre gibi) kullanılmalıdır. Navlunun hesabında müteamel olan ünite, hacim veya ağırlık olduğuna göre, örneğin her bir metreküp veya ton ayrı bir ünite sayılacaktır²⁹⁵. Ancak taşınan yük bakımından müteamel bir navlun birimi bulunmadığı takdirde taraflarca navlun sözleşmesinde kararlaştırılmış olan navlun birimi esas alınabilir²⁹⁶. Tahıl, hububat gibi dökme yükler ve kamyon, otomobil gibi tek parça olarak taşınan yükler bakımından koliden söz edilemeyeceğinden, ağırlık esasına da yer verilmeyen ETTK döneminde ünite kavramının kullanılmasının gerektiği; bununla birlikte mutad veya kararlaştırılan bir navlun biriminin de bulunmaması halinde (örneğin bir kamyonun tek bir ünite sayılmasından ötürü)

²⁹¹ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, ss.139-140; Ergon Çetingil, “Alman Deniz Ticaret Hukukunun 1986 Yılı Reformunda Taşıyanın Sorumluluğu İle İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler”, **Batider**, C.XVI, S.4, 1992, (1986 Reformu), s.45; Aybay ve Atamer, Belirli Tutarla Sorumluluk, s.252 vd.; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, ss.155-156; Emine Yazıcıoğlu, “Taşıyanın Tazmin Borcunun Sınırlandırılması”, **40. Yılında Türk Ticaret Kanunu**, Beta, İstanbul, 1997, (Taşıyanın Tazmin Borcunun Sınırlandırılması), s.313; Seven, ss.195-196; Yetiş Şamlı, s.158.

²⁹² Yetiş Şamlı, s.158. Aynı şekilde, yükün koli olarak kabul edilemeyecek şekilde kısmi olarak ambalajlanmış olması, örneğin bir traktörün önemli kısımlarının su geçirmeyen mukavva ile örtülmüş olması halinde de bir kolinin varlığı söz konusu olmaz. Bkz. Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.140. Yükün tam olarak ambalajlanmamış olduğu durumlarda kolinin mevcudiyeti her somut olayın şartları göz önünde bulundurularak tespit edilecektir.

²⁹³ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.141.

²⁹⁴ Çağa ve Kender, s.171; Okay, ss.189-190; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.147; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.223; Seven, s.198; Sözer, s.453; Yetiş Şamlı, s.160. LK m.4 ile ilgili olarak aynı görüşte, Ülgener, Çarter Sözleşmeleri, s.88, dn.141. Konuyla ilgili farklı ülkelerin hukuklarında benimsenen görüşler için bkz. Aybay ve Atamer, Taşıyanın Parça Başına Sorumluluğu, ss.246-252.

²⁹⁵ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.141.

²⁹⁶ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.141. Aynı görüşte, Yetiş Şamlı, s.170.

düzenlemenin adaletsiz sonuçlara yol açabileceği vurgulanmıştır²⁹⁷.

La Haye ve La Haye-Visby Kuralları dönemlerinde tartışmalı olan bu konuya²⁹⁸, Hamburg Kuralları ile “shipping unit” (yükleme birimi) kavramının benimsenmesiyle birlikte bir açıklık getirilmiş olduğu görülmektedir²⁹⁹. Hamburg Kuralları anlamında yükleme birimi, konişmento veya navlun sözleşmesini ispat eden diğer bir belgede eşyanın miktarını belirlemek üzere kullanılan ölçü, konişmento veya diğer bir belge düzenlenmemişse, eşyanın cinsine göre mutad olarak belirlemede kullanılan ölçü olarak anlaşılmalıdır³⁰⁰.

TTK m.1186’da ise, Hamburg Kurallarında olduğu gibi açıkça yükleme birimi denilmeyerek ünite ifadesine yer verilmiştir. Bu halde, konuyla ilgili tartışmanın şuan yürürlükte olan TTK bakımından da geçerliliğini koruduğu söylenebilir³⁰¹.

2. Konteyner ve Benzeri Taşıma Gereçleri İle İlgili Düzenlemeler

Konteyner taşımacılığı, özellikle 1960’lı yıllardan itibaren deniz taşımacılığında yaygınlaşmış olup konvansiyonel taşımanın yerini almış olan bir taşıma yöntemidir³⁰². Bir tarife göre konteyner, muayyen bir veya çeşitli taşıma prosedürü örneğin teslim, boşaltma gibi işlemler sırasında yükleri içinde bulunduran, bir nakil vasıtasından diğerine aktarılabilen ve bu vasıtalarından kolayca ayrılabilen,

²⁹⁷ Çağa ve Kender, s.171; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s. 141 vd.; Seven, s.198; Yetiş Şamlı, s.161 vd. Farklı görüşte, Okay, s.190; Akıncı, s.361. Yazarlara göre otomobil, kamyon gibi tek parça yüklere ünite kavramı uygulanamaz.

²⁹⁸ İngiliz Yüksek Ticaret Mahkemesi’nin yakın zamanda vermiş olduğu bir karara göre, LK m.4 bakımından ünite kavramı dökme yüklere uygulanamaz. Mahkeme, ünite kavramının paketlenmesi mümkün olmayan (araba, kamyon gibi) eşyalar bakımından getirilmiş olduğu ve dolayısıyla fiziksel ünite olarak anlaşılması gerektiğini, ölçüm ünitesi veya geleneksel navlun ünitesi anlamında değerlendirilemeyeceği için mevcut olayda sorumluluğun sınırlandırılmayacağını ifade etmiştir. Anılan karara göre, m.4’ün dökme yüklere uygulanabilmesi ancak ünite kavramının navlun ünitesi olarak değerlendirilmesi halinde mümkündür. Vtryggingaffelag Islands HF v. Sea Tank Shipping, 14.10.2016, Queen’s Bench Division Commercial Court, 2016, EWHC 2514 (Comm). Karar için bkz. Ülgener, Çarter Sözleşmeleri, ss.87-88, dn. 141.

²⁹⁹ La Haye Kuralları ile koli ve parça (ünite) kavramlarının kabulüne ve bunların düzenleme bakımından ifade ettiği anlama dair bkz. Aybay ve Atamer, Taşıyanın Parça Başına Sorumluluğu, ss.235-244.

³⁰⁰ Yazıcıoğlu, s.157.

³⁰¹ Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.453. Yetiş Şamlı, TTK’da HK m.6/1’de olduğu gibi yükleme birimi ifadesinin kullanılmamış olduğu, kaldı ki ünite ile yükleme birimi kastedilseydi bunun koliyi de kapsayan geniş bir ifade olması sebebiyle ayrıca koliden söz edilmesine gerek bulunmayacağı görüşündedir. Bkz. s.160 vd.

³⁰² Konteyner taşımacılığına dair bkz. Bkz. Deniz, s.14 vd.

yüklenmiş durumuyla “birim yük” vasfına sahip, büyüklük ve teçhizat bakımından mekanik yüklemeye elverişli, tekrar kullanılabilir olan taşıma sandıklarıdır³⁰³. Konteynerin varlığından söz edilebilmesi için önemli olan bir husus, konteynerin kullanılabilirlik bakımından süreklilik arz etmesinin gerekliliğidir³⁰⁴. Bu çerçevede bir defaya mahsus olmak üzere kullanılan bir konteynerin (One Trip Container) gerçek anlamda bir konteyner sayılmadığından söz edilebilir³⁰⁵. Aynı şekilde kullanım sayısı yaklaşık olarak on adet olan tekrar kullanılabilir (reusable) tipteki konteynerler da süreklilik şartını yerine getirmedikleri için gerçek anlamda konteyner tanımına dahil edilemezler³⁰⁶.

Gerek uluslararası düzenlemeler olarak L/VK ve HK gerekse de TTK m.1186 bakımından konteyner ve palet benzeri taşıma gereci ifadesi, her halde ekonomik değer taşıyan, birçok kez aynı amaçla kullanıma elverişli ve yükleme, boşaltma, istif gibi taşıma işlerini kolaylaştıracak şekilde eşyanın biraraya getirildiği araç olarak anlaşılmalıdır³⁰⁷. Bu konu bakımından konteyner kavramının geniş yorumlanması yoluyla birden çok sayıda yükü taşımaya gerçekleştirebilecek şekilde bir arada kapsayan her türlü aracın konteyner, palet ve benzeri taşıma gereci olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir³⁰⁸. Dolayısıyla yüklenmiş olarak gemiyle taşınan tır, kamyon veya yük vagonunun, denizde eşya taşıma süresince kendi güçleriyle değil geminin gücüyle taşınmalarından ötürü doğrudan eşya taşımaya yönelik bulunmamaları sebebiyle, benzer taşıma elemanı olarak kabul edilmesi gerekmektedir³⁰⁹.

Konteyner kavramı 1924 tarihli La Haye Kurallarında mevcut olmayıp, buradaki düzenlemelerin bu anlamda teknolojik gelişmeler karşısında yetersiz kalması

³⁰³ Deniz, s.3.

³⁰⁴ Deniz, ss. 3-4; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.162.

³⁰⁵ Deniz, s.4.

³⁰⁶ Deniz, s.4.

³⁰⁷ L/VK ve HK bakımından aynı görüşte, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.162.

³⁰⁸ Aslıhan Erbaş Açık, “Konteyner Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluğunun Sınırlandırılması – Konteyner Klotu”, **Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 1, Haziran 2015, s.113.

³⁰⁹ Erbaş Açık, s.113. Aksi görüşte, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.162; Yetiş Şamlı, s.163. Yazıcıoğlu, yüklenmiş vaziyette gemiyle taşınan tır, kamyon veya yük vagonunun bu çerçevede benzer taşıma gereci olarak değerlendirilemeyeceği, zira bunların eşyanın taşınması işini kolaylaştırmaktan ziyade doğrudan eşyanın bu araçlarla taşınması olduğu görüşündedir. Ayrıca yazar, layter ile yapılan taşımacılıkta da benzer taşıma gerecinden söz edilemeyeceğini, zira burada amacın eşyanın layter ile taşınması olduğunu belirtmektedir.

sebebiyle 1968 tarihli La Haye-Visby Kurallarında ele alınmıştır. L/VK m.4/5 (c) bendine göre, eşya topluca bir konteyner, palet veya benzeri taşıma elemanına konmuş ise, konişmentoda taşıma elemanının içeriği olarak sayısı belirtilen koli veya ünitelerin her biri taşıyanın sorumluluğunun üst sınırının belirlenmesinde ayrı bir koli veya ünite olarak sayılır. HK m.6/2 (a) bendinde de paralel bir düzenleme yer almakta olup anılan hüküm uyarınca “Eşya topluca bir konteyner, palet veya benzeri bir taşıma elemanına konmuş ise, konişmento veya navlun sözleşmesini ispat eden diğer bir belgede sözkonusu taşıma elemanının içeriği olarak belirtilen her koli veya yükleme birimi, sorumluluğu sınırlandıran tutarın hesaplanmasında esas alınacak koli veya yükleme birimi sayılır. Aksi halde, böyle bir taşıma elemanına konan eşya, tek bir yükleme birimi olarak kabul edilir”. TTK m.1186/3’te de Hamburg Kuralları dikkate alınarak düzenleme getirilmiş olduğu görülmektedir. Bir görüşe göre sorumluluğun üst sınırının tayininde dikkate alınacak kriter konteynerin kimin tarafından temin ve istif edildiği olmayıp, konteynere istif edilen koli veya ünitelerin sayısının konişmentoda belirtilip belirtilmediğidir³¹⁰. Buna göre, koli veya ünite sayısının yazılıp yazılmaması, yani azami sorumluluk meblağının belirlenmesi tarafların iradelerine bırakılmış olmaktadır³¹¹. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, konteynerin taşıyan tarafından doldurulduğu takdirde koli veya ünite sayısının ayrıca konişmentoda yazılı olmaması taşıyanın sorumluluğunun üst sınırını etkilemez³¹². Zira bu durumda taşıyan, kendisine yükleten tarafından verilen yükleri konteynere kendisi yerleştirdiği için yük ve yüke ilişkin alınması gereken önlemleri bilebilecek durumdadır³¹³. Şu halde, konteyner, palet veya benzeri taşıma elemanının içinde bulunan koli veya ünite sayısı konişmento veya diğer bir denizde taşıma senedinde belirtildiği takdirde, sorumluluğun üst sınırı, belirtilmiş olan her bir koli veya ünite başına hesaplanacak tutar ile eşyanın gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için hesaplanacak tutardan yüksek olanıdır. Bu arada ilave etmek gerekir ki, eşyanın brüt ağırlığının hesabında taşıma elemanının ağırlığı dikkate alınmaz³¹⁴.

³¹⁰ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.146.

³¹¹ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.146; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.161; Yetiş Şamlı, s.163.

³¹² Erbaş Açık, s.116.

³¹³ Erbaş Açık, s.116.

³¹⁴ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.161.

TTK m.1186/3 son cümleye göre, “Bizzat taşıma gereci ziyaa veya hasara uğrarsa, taşıyana ait veya onun tarafından sağlanmış olmadıkça, taşıma gereci ayrı bir koli sayılır”³¹⁵. Buna benzer bir hüküm L/VK’da mevcut olmayıp, Hamburg Kuralları’nda rastlanmaktadır. Lakin belirtmek gerekir ki HK m.6/2 (b) bendindeki düzenleme, taşıma gerecinin ayrı bir yükleme ünitesi sayılacağı yönündedir. Yine de bahsedilen farklılığın sorumluluğun üst sınırının tayini bakımından pratik anlamda bir önemi bulunmamaktadır. Zira sorumluluğun üst sınırı, her iki düzenlemelerde de koli veya üniteye göre değişiklik göstermemektedir. Ayrıca gerek Hamburg Kuralları gerekse de TTK bakımından sorumluluk üst sınırının belirlenmesinde ağırlık esasına da yer verilerek kombine bir sistem benimsenmiş olduğundan, bu hükmün fazla bir pratik değeri olmayacağı; zira birçok halde, konteynerin ağırlığına göre hesap edilecek azami sorumluluk tutarı koliye veya yükleme ünitesine göre hesap edilenden daha yüksek olacaktır³¹⁶.

Konuyla ilgili önemli arz eden bir diğer mesele, konişmentoda konteynerin içindeki yüklerin sayısı belirtilmiş olmakla beraber, bunun yanında taşıyan tarafından (geçerli olarak) “içindeki belli değil” (*said to contain veya unknown*) şeklinde bir çekince yazılmış olduğu takdirde, kuralda öngörülen sayının yazılmış olması şartının yerine getirilmiş sayılıp sayılamayacağıdır. Çetingil’e göre, “çekince konulması ile sayıya ilişkin kaydın karine olma niteliği ortadan kalkmakla beraber, sadece konteyner hükmünün uygulanması açısından, bunun bir etkisi olmamalıdır. Böyle bir halde, yükle ilgili zararını koli veya yükleme ünitesi sayısı olarak ispat edebiliyorsa, bunun sorumluluğun üst sınırının hesabında gözönüne alınması gerekir. Aksi takdirde,

³¹⁵ Doktrinde Çağa ve Kender de taraflarca konteynerin içindeki belirli malların veya mal birimlerinin koli sayılması için taraflar arasında yapılan açık bir anlaşmanın varlığının aranması gerektiğini ifade etmektedir. Çağa ve Kender, s.170. Deniz ise, konteyner içindeki yüklerin ambalajlanmamış olduğu takdirde konteynerin bir tür koruma işlevi görmesi sebebiyle koli olarak kabul edilebileceğini; fakat bunun dışında konteynerin ambalaj olarak kabul edilememesi sebebiyle koli olarak değerlendirilmemesi gerektiği görüşündedir. Deniz, s.113 vd. Yüklerin konteyner içine konulmasaydı dahi aynı ambalajlama tarzı içinde taşınabilecek idiyse konteynerin değil içindeki yüklerin koli olarak kabul edilmesi gerektiğini savunan ve konteynerin kime ekonomik fayda sağladığından yola çıkan bu görüş için bkz. N.W. Palmieri Egger, “The Unworkable Per-Package Limitation of the Carrier’s Liability under the Hague (or Hamburg) Rules”, **McGill Law Journal**, Cilt:24, 1978, s.465. Ekonomik fayda esasına dayanan bu görüşün koli kavramını tanımlamaması ve de objektif bir kriter getirmemesi sebebiyle eleştirisi için bkz. Simon Seymour, “The Law of Shipping Containers”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt: 5, Sayı: 3, Nisan 1974, s.522 vd.; M.E. de Orchis, “The Container and the Package Limitation – The Search for Predictability”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt: 5, Sayı: 2, 1974, s.279. Konuyla ilgili görüşler ve mahkeme kararları için bkz., Erbaş Açıklık, s.109 vd.

³¹⁶ Hamburg Kuralları bakımından aynı görüşte, Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.153.

çekince konulduğu için buna ayrıca sayının yazılmamış sayılması şeklinde bir sonuç bağlanması söz konusu hükümle takip edilen gayeye aykırı düşecektir”³¹⁷. Bununla birlikte, konteynerin taşıyan tarafından temin edildiği ve eşyanın konteynere taşıyan tarafından istif edildiği hallerde, taşıyanın, konişmento veya navlun sözleşmesini ispat eden diğer bir belgede konteyner içeriğini miktar olarak belirtmek zorunda olduğunu ve bu beyan hakkında belli değil kaydı koyamayacağını kabul etmek gerekir³¹⁸. “Belli değil” şeklindeki kaydın taşıyan tarafından konulabildiği durumlarda ise, kaydın mevcudiyeti konteyner, palet veya benzeri taşıma elemanının ayrıca bir koli veya yükleme birimi olarak esas alınmamasına sebebiyet vermez³¹⁹.

3. Taşıyanın Sorumluluğun Belirlenmesinde Ağırlık Kavramı

Ağırlık kavramı, ETTK’da bulunmayıp TTK ile getirilmiş olan ve taşıyanın sorumluluğunun üst sınırının belirlenmesi konusunda önem taşıyan bir diğer kriterdir. TTK m.1186/1’de, taşıyanın, koli veya ünite kavramları yanında, zıyaa ya da hasara uğrayan eşyanın gayri safi (brüt) ağırlığının her bir kilogramı için iki ÖÇH karşılayan tutarı aşan zarar için sorumlu olmayacağı ifade edilmiştir. Maddeye göre, koli/ünite veya ağırlık kavramları ile belirlenecek tutardan hangisi yüksek ise, sorumluluğun üst sınırının belirlenmesinde de o dikkate alınır. Gayri safi (brüt) ağırlık, eşyanın koli içinde bulunduğu takdirde koli ile birlikte olan ağırlığıdır. Taşıyan tarafından sağlanmış olduğu takdirde ise eşyanın içinde bulunduğu kabın ağırlığı dikkate alınmaz³²⁰.

Uluslararası düzenlemelerde koli/ünite kavramları yanında ağırlık esasına da yer verilmiş olmasının, ağırlığı fazla olan yüklerde üst sınırın koli/ünite esasına göre belirlenmesinin yarattığı adaletsiz durumun önüne geçeceği ifade edilmiştir³²¹. Aynı durum, ETTK’da ağırlık ölçütüne yer verilmemiş olması sebebiyle TTK için de geçerlidir. Buna karşılık, yalnız başına ağırlık esasına yer verilmesinin hafif ağırlıkta,

³¹⁷ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.152.

³¹⁸ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.163.

³¹⁹ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.163.

³²⁰ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.158.

³²¹ Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.145. Yazara göre, “Özellikle zamanımızda gelişme daima büyük kaplarla – Konteyner, palet vs. gibi- taşımanın yapılması şeklinde olduğuna göre, bu sistemin (koli/ünite esasına dayalı sistem) yetersizliği açıkça ortaya çıkar”. Aynı yönde, Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.159; Yazıcıoğlu, Taşıyanın Tazmin Borcunun Sınırlandırılması, s.314.

fakat değeri yüksek mallar (örneğin optik cihazları) ile ilgili olarak yükle ilgili açısından sakıncaları olacağından, yükle ilgililerin menfaatlerinin yeterli şekilde korunması amacıyla, koli/ünite esaslı muhafaza edilmiştir³²².

Konuya dair bir diğer mesele de, ağırlık esasının dikkate alındığı hallerde, eşyanın tamamen veya kısmen zıyaa uğradığı takdirde eşyanın ağırlığının belirlenmesidir. Yazıcıoğlu'na göre, burada öncelikle eşyanın ağırlığının konişmentoda veya navlun sözleşmesinin varlığını ispat eden diğer bir belgede taraflarca kararlaştırılmış olup olmadığına bakılması gerekmektedir³²³. Ayrıca ağırlığa ilişkin beyan hakkında ihtirazi kaydın konmuş olup olmaması da dikkate alınması gereken bir husustur. İhtirazi kayıt bulunmadığı takdirde ise, ağırlığın belirtilenden daha az olduğunu ispat yükü taşıyana ait olacaktır. Ancak, taşıyan, gönderilen dahil iyiniyetli konişmento hamiline karşı eşyanın ağırlığına dair konişmentoda beyan edilen miktarın aksini ispatlayamaz. (TTK m.1239/3) Ağırlığın konişmentoda belirtilenden farklı olduğunu ise konişmento hamili tarafından ispat edilebilir. Eşyanın ağırlığı konişmento veya navlun sözleşmesini ispat eden belgede belirtilmediği veya belirtilmekle birlikte bu beyan hakkında ihtirazi kaydın bulunduğu ya da konişmento veya diğer bir belgenin düzenlenmediği hallerde, eşyanın ağırlığı yükle ilgili tarafından ispat edilmelidir³²⁴.

4. Eşyanın Cins ve Değerinin Denizde Taşıma Senedine Yazılmış Olması Halinde Sorumluluğun Üst Sınırının Belirlenmesi

Eşyanın cins ve değeri, yükleme başlamadan önce³²⁵ yükle ilgili tarafından bildirilmiş ve konişmento veya diğer bir denizde taşıma senedine yazılmış ise, ödenecek tazminat bakımından m.1186'da öngörülen üst sınır geçerli olmaz³²⁶.

³²² Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.146.

³²³ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.158 vd.

³²⁴ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.159.

³²⁵ Bu şartın konulması ile, taşıyana yükün uygun şekilde istiflenmesi ve uygun şekilde muhafazası gibi gerekli tedbirleri alabilmek imkanı tanınması amaçlanmıştır. Çağa ve Kender, s.172; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.139. Lakin yükleme gerçekleşikten sonra yine de eşyanın cins ve değerine ilişkin beyanlar taşıyan tarafından konişmentoya geçirildiği takdirde bu durumu ileri sürerek bu beyanlara bağlanan sonuçları ortadan kaldıramaz. Okay, s.190; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.139.

³²⁶ Çağa ve Kender, s.171 vd.; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.158 vd.; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.223; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.453; Yetiş Şamlı, s.153. Aksi görüşte, Akıncı,

Eşyanın bildirilen ve konişmentoya yazılan değeri, m.1186'da öngörülen üst sınırdan daha yüksek veya düşük olabilir. Zira ikinci halde sözkonusu olan sorumluluğun üst sınırının soyut değil somut olarak daha düşük kararlaştırılması olduğundan emredici hükümlere karşı herhangi bir aykırılık meydana gelmemektedir³²⁷.

1186. maddenin 4. fıkrası gereğince bu şekilde konulan bir kayıt taşıyan bakımından aksi ispat edilebilir bir karine teşkil eder. Burada konişmentodaki kayıtların aksinin gönderilen de dahil devralan iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ispatlanamayacağına dair m.1239/3 uygulanmaz. Taşıyan tarafından eşyanın gerçek değerinin daha düşük olduğu ispat edildiği takdirde, sorumluluk bakımından azami sınır yükün gerçek değerine göre tayin edilir³²⁸. Yükle ilgilinin de konişmentoya yazılı olan değer yükün gerçek değerinden daha düşük olduğunu ispatlaması mümkündür. Ancak bu durumda sorumluluğun üst sınırı eşyanın gerçek değerine göre değil, m.1186/1'de öngörülen koli/ünite ya da ağırlık esasına göre (bu şekilde hesaplanacak sorumluluk üst sınırının konişmentoda yazılı değerden daha yüksek olması halinde) belirlenecektir. Çünkü bu durumda taşıyanın başlangıçta üstlendiği rizikosunun artması sözkonusu olmakta ve bu şekilde daha yüksek bir rizikonun da taşıyan tarafından üstlenmesi beklenmemelidir³²⁹.

Taşıyanın, yükle ilgili tarafından bildirilmiş olan yükün cins ve değerini konişmentoya yazma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı ise tartışmalıdır³³⁰.

s.363; Seven, s. 189. Akıncı, yükün nevi ve değeri yükleme başlamadan önce yazılı olarak bildirilmiş ve bu bildirim konişmentoya yazılmış ise bu halde taşıyanın yine yükün ticari değerini tazmin etmek mükellefiyeti altında olduğunu ifade etmektedir. Seven ise anılan düzenleme ile kanunkoyucu tarafından ETTK m.1112, 1113 ve 1114. maddelerin yanında konişmentoda yazılı olan değer ile sorumluluğun üst sınırı bakımından üçüncü bir kriter getirilmesinin amaçlanmış olmadığı; böyle bir sınırlandırma yapılmak isteniyorsa kara taşımalarına ilişkin ETTK m.785'e benzer bir düzenlemenin getirilmesinin gerektiği görüşündedir.

³²⁷ Çağa ve Kender, s.173; Akıncı, s.363; Okay, s.190; Yetiş Şamlı, s.154.

³²⁸ Çağa ve Kender, s.173; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, ss.158-159, dn.55; Okay, s.191; Yetiş Şamlı, s.153.

³²⁹ Yetiş Şamlı, s.154.

³³⁰ Navlun sözleşmesinde kararlaştırılmamışsa böyle bir yükümlülüğün bulunmadığı görüşünde, Çağa ve Kender, s.172; Akıncı, s.362; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.159; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.453. Çağa ve Kender ve Çetingil, mücevher, tablo ve sair sanat eserleri gibi yüksek değerli eşyaların taşınmasında ayrı bir anlaşma olmasa dahi iyiniyet kuralı gereğince taşıyanın eşyanın cins ve değerini konişmentoya dercetmekle yükümlü olduğu kanaatindedir. Bkz. Çağa ve Kender, s.173; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.159, dn.57. Aksi görüşte, Okay, s.41; Deniz, s.132; Yetiş Şamlı, ss.152-153. Yazara göre; taşıyanın sorumluluğunun üst sınırının yükseltilmesi veya ortadan kaldırması tarafların anlaşmasıyla mümkündür. Dolayısıyla bahis konusu edilen hükmün anlam kazanabilmesi için taşıyanın böyle bir yükümlülüğünün mevcut olduğu kabulü gerekmektedir.” Bkz. Yetiş Şamlı, s.153. ETTK m.1114 bakımından konuya açıklık getirilmemiş olmasının eleştirisi için bkz. Yazıcıoğlu, Taşıyanın Tazmin Borcunun

Kanaatimizce sınırlı sorumluluk esas taşıyana TTK (m.1186) ile bizzat kanundan kaynaklanan bir hak olarak getirilmiş olup bunun bu şekilde ortadan kaldırılması sözkonusu olmamalıdır. Ayrıca taşıyan açısından böyle bir yükümlülüğün kabulü, TBK m.26'da bahsi geçen sözleşme özgürlüğü ilkesine aykırı düşmektedir. Bu sebeplerle taşıyanın yükün cins ve değerini konişmentoya yazma gibi bir yükümlülüğünün bulunmadığı şeklindeki görüşe katılıyoruz. Ayrıca her şekilde konişmentoya böyle bir kayıt konulduğu takdirde taşıyan tarafından daha yüksek bir navlun talebinde bulunulabileceği gibi, *ad valorem* (konişmentoya yazılan eşyanın değeri ile orantılı) navlun ödenmesi de istenebilir³³¹.

Buraya kadar bahsedilen durum, yükün cins ve değerinin tarafların açık iradesiyle konişmentoya doğrudan yazılması halinde sözkonusu olmaktadır. Yalnız değer bildirilmesi yahut sırf navlunun hesabı için veya gümrükleme yahut sigorta maksatlarıyla cins ve değer beyanı bu hususta yeterli değildir³³². Konişmentoya yükün değerinin yazılıp cinsinin yazılmaması, yahut yükün cinsinin yazılıp değerinin yazılmaması halinde, m. 1186/1'de öngörülen üst sınır geçerli olup, sözkonusu kayıtların yer aldığı konişmento sadece yükün cinsi veya değeri için karine teşkil edecektir³³³.

Sınırlandırılması, ss.312-313.

³³¹ Çağa ve Kender, s.173; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, ss.158-159; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.453. Bu çerçevede navlunun *ad valorem* olarak nasıl hesaplanacağına dair bkz. Aybay ve Atamer, Taşıyanın Parça Başına Sorumluluğu, s.256 vd. Çağa ve Kender, konişmentoya yazılacak değer ancak ek bir navlun ödenmesi şartıyla taşıyanın sorumluluğunu genişleteceği tarzında konişmentoya konacak kayıtların ETTK m.1116 (TTK m.1243) uyarınca geçersiz olacağını belirtmektedir. Zira, konişmentoya yazılı değerden, ek navlun hakkında bir anlaşma geçerli olmasa dahi, her konişmento hamili istifade eder. Bununla birlikte, yazarlar taşıyanın kıymet beyanını konişmentoya *derc yükümlülüğünü* ek navlun anlaşması yapılmasına bağlı tutabileceği kanatindedirler (s.173).

Bununla birlikte, uygulamada yükletenlerin daha ekonomik olarak kabul edilen yük sigortası ile yetindiği görülmektedir. Bkz. Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.159.

³³² Çağa ve Kender, s.172; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.158.

³³³ Akıncı, s.362; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.454; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, s.223. Akıncı, s.362; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.454. ETTK döneminde ise, özellikle 28.03.1983 tarihine kadar öngörülen sorumluluk sınırının çok düşük olmasından ötürü Yargıtay'ın faturaya atıf yapılmış olması gibi sebeplerden ötürü sorumluluk üst sınırı hakkında m.1114'ün uygulanmayacağına dair kararları mevcuttur. Bkz. Yargıtay 11.HD, E. 982/1972, K.982/1945; E.82/1114, K.982/1024, 15.05.1982; E.982/936, K.982/927, 08.03.1982; E.982/803, K.982/1115, 18.05.1982; E.982/755, K.982/769, 26.02.1982 tarihli kararları, Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk s.158, dn.53. Yargıtay'ın bu yöndeki kararlarının gerekçesi ve bunların eleştirisi için bkz. Aybay ve Atamer, Taşıyanın Parça Başına Sorumluluğu, ss. 230 vd.

5. Yükün Cins ve Değerinin Kasten Gerçeğe Aykırı Bildirilmesi Halinde Taşıyanın Sorumluluktan Kurtulması

TTK m.1186/5'e göre, "Yükleten, eşyanın cinsini veya değerini kasten gerçeğe aykırı bildirmişse, taşıyan, her halde, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin zıya veya hasar nedeniyle sorumlu olmaz". Bu düzenlemenin temelinde yatan fikir, taşıyanın bir yükü teslim alırken nasıl bir sorumluluk rizikosu altına girdiğini bilmesinin gerekliliği ve yükün gerektirdiği özenin gösterilmesi ile taşıyanın buna göre yükün muhafazası bakımından lazım gelen tedbirleri almasının gerekliliğidir³³⁴. Hükme göre sadece ağır kusur yeterli olmayıp, kastın varlığı gereklidir. Taşıyanın bu şekildeki bir beyandan ötürü zarara uğramış olması da gerekmemektedir³³⁵. Bununla birlikte fıkranın sadece taşıyanı yükün cins veya değerinin yanlış beyan edilmesinden doğacak zararlara (navlunun düşük hesabı veya zıya veya hasar halinde aşırı sorumluluk gibi) karşı korumayı değil, aynı zamanda dürüstlüğe aykırı bu gibi davranışlara karşı bir yaptırım getirmeyi amaçladığı ifade edilmektedir³³⁶. Zira taşıyan bu durumda sadece yükün zıya veya hasarından kaynaklanan zararı tazmin yükümlülüğünden değil, aynı zamanda navlun sözleşmesinden kaynaklanan, başlangıçtaki elverişsizlik ve gecikme zararları gibi sorumluluklarından da kurtulur³³⁷. Bununla birlikte, taşıyanın haksız fiil sorumluluğu (örneğin adamlarının malı çalmalarından kaynaklanan sorumluluğu) devam etmektedir; zira hükme kaynak teşkil eden Lahey Kuralları m.4/5'te yalnızca deniz hukukundan kaynaklanan akdi sorumluluğun ortadan kaldırılması amaçlanmıştır³³⁸. Ayrıca TTK m.1062'de donatanın yolculara ve yükle ilgili kişilere karşı, taşıyanın gemi adamlarının kusurundan doğan sorumluluğuna ilişkin hükümlere göre sorumlu olacağı belirtilmiş olduğundan, donatan da, taşıyan gibi sorumluluktan kurtulacaktır.

Taşıyanın m.1186/5 hükmünü ileri sürmesi dürüstlük kuralına aykırı düştüğü takdirde ise taşıyan hükme dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. Örneğin gerçek değer ve beyan edilen değer arasında zarara yol açacak düzeyde önemli olmayan bir

³³⁴ Çağa ve Kender, s.174, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.455.

³³⁵ Çağa ve Kender, s.174; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.455.

³³⁶ Çağa ve Kender, s.174.

³³⁷ Çağa ve Kender, ss.174-175. Yazara göre taşıyan, konişmentoyu iyiniyetle iktisap etmiş olan üçüncü kişilere karşı da sorumluluktan kurtulmaktadır. Aynı görüşte, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.456.

³³⁸ Çağa ve Kender, s.175.

farklılığın bulunması veya taşıyanın gerçek değeri bilmesi ve yükleteni yanlış bir beyana bizzat sevk etmesi hallerinde durum böyledir³³⁹.

Konişmentodaki beyanların yanlış olduğunu ve taşıtan veya yükletenin kasıtlı olarak bu şekilde bir beyanda bulunduğunu ispat yükü taşıyana ait olup, taşıyanın gerçek değeri bildiğini ve iyiniyet kuralınca sorumsuzluğa engel teşkil eden bir durumun mevcut olduğunu isbat yükü ise yükle ilgilinin üzerindedir³⁴⁰.

C. Eşyanın Geç Teslim Edilmesi Halinde Taşıyanın Sorumluluğunun Üst Sınırının Belirlenmesi

TTK'da, ETTK'dan farklı olarak, taşınan yükün geç teslim edilmesi konusunda da taşıyanın sorumluluğu bakımından bir üst sınırın getirilmiştir. Nitekim m.1186/6'ya göre, "Taşıyanın, taşıma süresinin aşılmasından doğan sorumluluğu, geciken eşya için ödenecek navlunun iki buçuk katı ile sınırlıdır; şu kadar ki, bu tutar, navlun sözleşmesine göre ödenecek toplam navlun miktarından fazla olamaz". Bu doğrultuda, taşınan yükün gecikmesi halinde taşıyanın sorumluluğunun üst sınırı, o yük için ödenecek navlun miktarının, aynı navlun sözleşmesi ile taşınması kararlaştırılmış olan yükün tamamı için ödenecek toplam navlun miktarını aşmamak kaydıyla, 2,5 katıdır. Yükle ilgilinin geç teslimden kaynaklanan zararlardan sorumluluğu, denizde eşya taşımacılığı bakımından Hamburg Kuralları (m.6/1/b) ile getirilmiş bir düzenleme olup, bu hüküm TTK'ya aynen alınmıştır.

Konuyla ilgili bir mesele, eşyanın zıya veya hasara uğraması halinde, sorumluluğun koli/ünite veya ağırlığa göre hesaplanacak miktardan hangisi daha yüksek ise onunla sınırlanmış olması dolayısıyla, geç teslimden ileri gelen zararlardan sorumluluğun da buna göre, geç teslim edilen yük için ödenecek navlunun 2,5 katı ile toplam yük için ödenmesi gereken navlunun tamamından hangisi daha yüksek ise ona göre sınırlanmış olup olmadığıdır³⁴¹. Bu soruya olumsuz cevap verilmeli ve tek bir yükün sözkonusu olduğu halde geç teslimden kaynaklanan sorumluluk bunun için ödenecek navlunun 2,5 katı ile değil, ödenecek navlun miktarı ile sınırlı olmalıdır³⁴².

³³⁹ Çağa ve Kender, s.175.

³⁴⁰ Çağa ve Kender, s.175.

³⁴¹ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.164.

³⁴² Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.164.

Navlunun götürü olarak kararlaştırılması halinde, geç teslimi nedeniyle zarar meydana gelen yük partisi bakımından yükleme tarihindeki normal navlun miktarı esas alınır³⁴³.

TTK m.1186/7 uyarınca eşyanın zıya veya hasara uğraması ve geç teslimin birlikte meydana gelmesi halinde sorumluluğun üst sınırı eşyanın tam zıya halinde f.1’de öngörülen sorumluluk sınırı kadar olacaktır.

Konuya dair diğer bir düzenleme ise m.1178/5’te yer almaktadır. Buna göre “Eşyanın zayi olmasına dayanarak tazminat isteminde bulunabilecek kişi, dördüncü fıkra uyarınca teslim süresinin dolmasından itibaren aralıksız altmış gün içinde teslim olunmayan eşyayı zayi olmuş sayabilir”. Yükle ilgili kendisine tanınan seçim hakkını bu yönde kullanırsa sorumluluğun üst sınırı da eşyanın zıya uğramasına ilişkin kurala göre belirlenecektir³⁴⁴.

D. Sorumluluğun Sınırlandırılmasına Dair Hükümün Uygulama Alanı

TTK m.1186/1 uyarınca sınırlı sorumluluk esası “eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle” uygulanır. Dolayısıyla sınırlı sorumluluk esası, TTK’da deniz ticaret hukuku alanında düzenlenmiş olan (yükün güvertede taşınması veya rotadan sapması gibi) bir sebepten kaynaklanabileceği gibi³⁴⁵, sözleşme dışı sorumluluk esasına da dayanabilmektedir.

TTK m.1190/1’de de, yukarıda belirtilen durumu doğrulayacak şekilde, taşıyanın sorumluluktan kurtulması hâlleri ile sorumluluk sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerin, navlun sözleşmesine konu olan eşyanın zıya, hasar veya geç teslimi yüzünden, taşıyan aleyhine, haksız fiile veya diğer bir sebebe dayanılarak açılacak bütün davalarda uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Navlun sözleşmesine konu eşyanın zıya veya hasara uğraması ya da geç teslim edilmesi yüzünden, sözleşmeden doğan talep hakları yanında, örneğin gönderen veya gönderilen olmayan malikin mülkiyet hakkının ihlali sebebiyle haksız fiile dayanan talep hakkı sözkonusu

³⁴³ Yetiş Şamlı, s.155.

³⁴⁴ Yetiş Şamlı, s.155.

³⁴⁵ ETTK m.1114’teki düzenlemeyle ilgili olarak da bu durum ifade edilmiştir. Bkz. Akıncı, s.361; Çağa ve Kender, s.168; Kender, Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.156-157.

olabilir³⁴⁶. Akdi olmayan talep hakkının kullanılması suretiyle sınırlı sorumluluk sisteminin dolanılmasını önlemek amacıyla, La Haye- Visby Kurallarında³⁴⁷ olduğu gibi, Hamburg Kurallarında da taşıyanın akit dışı sorumluluğu bakımından tazmin borcunun belirli bir tutarla sınırlı olduğu hüküm altına alınmıştır³⁴⁸. Öte yandan, akdin tarafı olmasına rağmen yükü ile ilgilinin de taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanmasını önlemek amacıyla sözleşme dışı bir sebebe dayanarak tazminat talebinde bulunması sözkonusu olabilir. ETTK’da koli veya ünite başına sorumluluğun öngörülmüş bulunduğu m.1114 bakımından ise, genel hükümlere dayanan yanlış konişmento düzenlenmesi ve saf gecikme zararlarında ya da haksız fiilden kaynaklanan sorumluluk gibi sözleşme dışı sorumluluk hallerinde sınırlı sorumluluk esasının uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıydı³⁴⁹. Bu belirsizlik, 1924 tarihli La Haye Kuralları açısından da geçerli idi. Nitekim gerek ETTK gerek La Haye Kurallarında taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkını kaybetmesine yönelik bir düzenleme mevcut olmadığından, taşıyanın sınırlı sorumluluktan kasten sorumluluk da dahil olarak her halde yararlanmasının yaratacağı adaletsiz durumun önüne geçilmek istenmiştir³⁵⁰.

Konuyla ilgili olarak gerek uluslararası metinlerde gerekse de TTK’da (m.1190) getirilen düzenleme, taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybının da hüküm altına alınması karşısında, yerinde olarak değerlendirilmelidir. Zira haksız fiil hükümlerine dayanıldığı takdirde sorumluluğun sınırsız olması, sorumluluğun sınırlanması ile güdülen, riskin öngörülebilirliğinin ve sigortalanabilirliğinin sağlanması amaçlarına ulaşılması da mümkün olmayacaktır³⁵¹.

Ayrıca sözü edilen bu düzenleme, m.1190/2 uyarınca taşıyanın adamlarının sorumluluğuna dayanıldığı hallerde de geçerliliğini koruyacaktır. Hükmün üçüncü fıkrasında, taşıyan ve adamlarından talep edilecek toplam tazminat miktarının m.1186’da öngörülen sorumluluk sınırını aşamayacağı şeklindeki düzenleme de, hem

³⁴⁶ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.165.

³⁴⁷ Anılan düzenlemelerin *4bis* maddesine göre navlun sözleşmesine konu olan eşyanın ziya veya hasarı sebebiyle, davanın sözleşme veya haksız fiile dayanılarak açılmış olunmasına bakılmaksızın La Haye-Visby Kurallarında öngörülen sorumsuzluk halleri ve sorumluluk sınırlamaları geçerlidir.

³⁴⁸ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.165.

³⁴⁹ Saf gecikme zararları yönünden uygulanmakla birlikte haksız fiile dayanan talepler bakımından uygulanmayacağı yönünde, Akıncı, s.361 vd.; Çağa ve Kender, s.169; Çetingil, Koli ve Parça Başına Sorumluluk, s.157. Uygulanacağı yönünde, Okay, s. 197.

³⁵⁰ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.168; Yetiş Şamlı, ss.156-157.

³⁵¹ Yetiş Şamlı, s.157.

taşıyan hem de adamlarından ayrı ayrı tazminat talep edilerek bu sınırın aşılmasının engellenmesine hizmet etmektedir.

TTK m.1062/1 uyarınca donatanın yolculara ve yükle ilgililere karşı taşıyanın gemi adamlarının kusurundan doğan sorumluluğuna ilişkin hükümlere göre sorumlu olacağının öngörülmesi dolayısıyla, taşıyan olmayan donatanın da sınırlı sorumluluktan yararlanma imkanı mevcuttur Ancak, doktrinde bu durumun donatan aleyhine bir durum yaratmış olduğu, zira taşıyandan farklı olarak, donatanın sadece yolcu ve yükle ilgililere karşı sınırlı sorumluluktan yararlanabileceği, bu kişiler dışındakilerin açacağı davalarda TBK m.66 veya m.116'ya dayanarak, donatanın sınırsız sorumluluğuna gitme imkanının bulunduğu ifade edilmektedir³⁵².

II. TAŞIYANIN SINIRLI SORUMLULUKTAN YARARLANMA HAKKININ KAYBI

A. Genel Olarak

TTK m.1187/1'de, zarara veya teslimdeki gecikmeye, kasten veya pervasızca bir davranışla ve böyle bir zararın veya gecikmenin meydana gelmesi ihtimalinin bilinciyle işlenmiş bir fiilin veya ihmalinin sebebiyet verdiği ispat edildiği takdirde taşıyanın 1186. maddede öngörülen sorumluluk sınırlarından yararlanamayacağı öngörülmüştür. “Pervasızca hareket” olarak ifade edilen bu kavram, ilk olarak, hava taşımacılığına ilişkin 1929 tarihli Varşova Konvansiyonunun 1955 tarihli La Haye Protokolü ile tadil edilmiş halinde yer almıştır³⁵³. Daha sonra bunun benzeri bir düzenlemeye L/VK ve HK'de de yer verilmiş olmakla birlikte, bunlarda VK/LP ile getirilmiş olan hükümden farklı olarak taşıyanın adamlarının kastı veya pervasızca davranışı nedeniyle taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkını kaybetmesine yönelik bir düzenleme getirilmemiştir³⁵⁴. TTK m.1187'nin menşeinin teşkil eden

³⁵² Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.444, dn.116. Yazara göre, her ne kadar 1976 tarihli Londra Konvansiyonu'nun 2. maddesi buna çok zorlama bir yorum ile bir çözüm getirebilmekte ise de, bunun uygulanmadığı hallerde yine donatan için fazla bir korunma imkanı görünmemektedir.

³⁵³ 1955 La Haye Protokolü'ne göre, “Zararın, taşıyıcı veya adamlarının zarar vermek kasdı ile veya pervasızca ve zarar doğması ihtimali olduğunu bilerek işledikleri bir fiil veya ihmalden ileri geldiği ispat edilirse, 22. Maddede öngörülen sorumluluk sınırlamaları geçerli olmaz; ancak adamların fiil veya ihmali halinde, bunların görevlerini ifa çerçevesinde hareket ettiklerinin de ispatı gerekir”.

³⁵⁴ L/VK m.4/5/e, 4bis/4; HK m.8 HK m.8/1 göre, “Taşıyan, zıya, hasar veya geç teslim, böyle bir zıya, hasar veya gecikmeye sebep olmak kasdı ile veyahut pervasızca ve muhtemelen böyle bir zıya,

hükümler de L/VK ile HK olup, taşıyanın veya adamlarının kasıtlı yahut pervasızca hareketleri nedeniyle kendi sorumluluklarını sınırlandırma hakkından yararlanamayacakları öngörülmüş olmakla beraber, taşıyanın adamlarının bu şekildeki hareketlerinden dolayı taşıyanın kendisinin sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkını kaybedeceğine ilişkin düzenleme yer almamaktadır³⁵⁵. Bu arada ilave etmek gerekir ki, fiili taşıyan ve adamlarının kasıt veya pervasızca davranışlarından ötürü de (akdi) taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkını kaybetmesi sözkonusu değildir³⁵⁶.

B. Kasıt ve Pervasızca Hareket Kavramları

Taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybının sözkonusu olduğu birinci durum, taşıyanın zarar veya teslimde gecikmeye kasıtlı bir davranış ile sebep olmasıdır. Buradaki kast kavramı³⁵⁷, bilinen kast kavramından herhangi bir farklılık göstermemektedir³⁵⁸. Sözkonusu olan doğrudan kast olabileceği gibi, dolaylı kast³⁵⁹ da olabilir³⁶⁰.

Konuyla ilgili asıl olarak özellik arzeden kavram, maddede belirtilen pervasızca hareket kavramıdır. Pervasızca bir hareket kavramı, zarar olasılığını hiçe sayan, bu olasılığı düşüncesizce göze alan bir davranış olarak tanımlanabilir³⁶¹.

hasar veya teslimde gecikme meydana geleceği bilinci ile işlenmiş bir fiil veya ihmalinin sebebiyet verdiği ispat edildiği takdirde, HK m.6. hükmü ile öngörülen sorumluluk sınırlamasından yararlanamaz”.

³⁵⁵ Hükmün eleştirisi için bkz. Çetingil, Kender, Ünán ve Yazıcıoğlu, TTK Tasarısı Hakkında, s.166 vd. ETTK bakımından aynı görüşte, Yazıcıoğlu, Taşıyanın Tazmin Borcunun Sınırlandırılması, s. 318. Yetiş Şamlı, (s.175) yolculuk başladıktan sonra taşıyanın adamları üzerindeki kontrol imkanının sınırlı olmasından ötürü daha düşük primler karşılığında sigorta yapılabilmesi amacıyla getirilen bu hükmün, taşıyanın kasıt veya nitelikli kusuru bulunması sebebiyle uygulama alanının oldukça dar olduğunu belirtmektedir.

³⁵⁶ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.174; Duygu Damar, **Wilful Misconduct in International Transport Law**, Springer, Berlin, 2011, s.143; Yetiş Şamlı, s.175.

³⁵⁷ Kast (*dolus*), kusurun en ağır derecesi olup failin hukuka aykırı sonucu tasavvur ettiğini (bu sonucun bilincinde olduğunu) ve bu sonucu istediğini ifade eder. Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku 2, s.54; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, ss.493, 876; Eren, s.574 vd.

³⁵⁸ Tahir Çağa, “Hava Taşıyıcısının Sınırlı ve Sınırsız Mesuliyetine Dair”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu V: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 1988, (Hava Taşıyıcısı), s.201; Çağa, Enternasyonal Deniz Hukuku, s.301; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.171; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.269.

³⁵⁹ Dolaylı ya da ihtimali kast (*dolus eventualis*), failin sonucu doğrudan doğruya istememekle beraber bu sonucun meydana gelmesi ihtimalini göze alarak hareket etmesi halidir. Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku 2, s.54; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, s.493; Eren, s.575; Hatemi / Gökyayla, s.139.

³⁶⁰ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.171; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.269.

³⁶¹ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, ss.171-172. Aynı yönde, Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, s.272. Yargıtay da bir kararında VK/LP’de geçen “temerrairement kavramına dayanarak pervasızca

Dolayısıyla “pervasızca hareket”, zararın ortaya çıkması amacına yönelik olan bir davranıştan ziyade, zararın meydana gelme ihtimali açısından umursamaz bir tutum sergilemek şeklinde anlaşılmalıdır. Burada kastedilen ihtimalin yüksek sayılabilecek bir ihtimal olması gerekmekte olup, sadece düşük bir olasılığın varlığı yeterli değildir³⁶².

İncelenmekte olan hükümde, sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybının sözkonusu olması için pervasızca bir davranışın yanı sıra zararın veya gecikmenin meydana gelmesi ihtimalinin bilinciyle yapılan bir davranışın mevcudiyeti de aranmaktadır. Bu çerçevede taşıyanın veya adamlarının bir zararın meydana gelme ihtimalini gerçekten biliyor olmaları ve bir zararın meydana geleceğine yönelik bilince sahip olmaları mı (sübjektif kriter) yoksa makul ve tedbirli bir taşıyanın aynı şartlar altında bir zararın meydana gelebileceğini öngörecektir durumda olmalarının mı (objektif kriter) aranacağı tartışmalıdır. Belirtmek gerekir ki, sübjektif kriter daha çok taşıyan lehine olup, yükü ilgilinin taşıyanın gerçekten zararın gerçekleşme ihtimaline dair bilince sahip olduğunu ispat etmesi oldukça zordur³⁶³. Objektif kriter ise, ispatı daha kolay olması sebebiyle daha çok yükü ilgilinin lehinedir³⁶⁴. Konuyla ilgili hakim olan görüş ise, taşıyanın gerçekten böyle bir bilince sahip olmasının aranması, yani sübjektif kriterin kabul edilmesi yönündedir³⁶⁵. Bununla birlikte, failin bir zararın

hareketi “dikkatsizlikten daha öte tedbirsizliğe, ihtiyatsızlığa varan cesaretle, pervasızca bir tutum ve davranış olarak tanımlanmıştır. Y.11. H.D., E.1985/1624, K.1985/1626, T. 22.3.1985. Karar için bkz. www.kazanci.com Kavramın Anglo-Amerikan hukukundaki karşılığı olan “wilful misconduct” kavramına dair bkz. Damar.

³⁶² Marel Katsivela, “Loss of the Carrier’s Limitation of Liability Under The Hague-Visby Rules and the Warsaw Convention: Common Law and Civil Law Views”, **Austl. & N.Z. Maritime Law Journal**, Cilt:26, Sayı:1, 2012, s.120. La Haye Protokolü m.25’te de, daha düşük bir ihtimal olarak anlaşılabilecek “possible” şeklindeki ifadenin yerine “probable” ifadesinin tercih edilmiş olduğu görülmektedir. Metnin müzakerelerinde de, daha düşük bir ihtimal ya da tehlike olasılığını ifade eden, Almanya tarafından önerilen “possible danger” ve Belçika tarafından önerilen “damage might or probably result” ifadelerinin kabul görmemiş olduğuna dair bkz. Katsivela, s.120.

³⁶³ Katsivela, s.120.

³⁶⁴ Katsivela, s.120.

³⁶⁵ René H. Mankiewicz, “L’origine et l’interprétation de l’article 25 de la Convention de Varsovie amendée à La Haye en 1955”, **Zeitschrift für Luft und Weltraumrecht**, Cilt:26, Sayı:3, 1977, s.175, 186; Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, ss.270-271; Yetiş Şamlı, s.171, Katsivela, s.120. Konuyla ilgili farklı ulusal hukuklardaki düzenleme ve görüşler için bkz. Katsivela, s.121 vd. Fransız mahkemeleri, diğer ülkelerden farklı olarak meseleyi ağır kusurun bir türü olan “faute inexcusable” kavramına dayandırarak objektif kriterin uygulanmasını kabul etmektedirler. Bu kararlar için bkz. Cour de Cassation, Chambre Commerciale, 07.01.1997, 94-19035; Cour de Cassation, Chambre Commerciale, 04.01.2000, 96-22687, Inédit; Cour de Cassation, 19.10.2010, 09-68425, Inédit, www.legifrance.gouv.fr. İsviçre Federal Mahkemesi, Lacroix et al. c. Swissair, (11.07.1972) kararında sübjektif esası benimsemiş ve olayda taşımacılığı üstlenen iki kişiden hangisinin zarara yol açtığı bilinemediği bir durumda taşıyanın sorumluluğunun sınırlı olduğuna dair karar

gerçekleşmesinin bilincinde olması yeterli olup, bilincinde olunan bu zarar ile fiilen meydana gelen zararın birbiriyle örtüşmesi aranmamaktadır³⁶⁶.

Burada bahsedilen kusur türünün hukuki niteliği, yani bunun dolaylı kasıt mı yoksa ihmal olarak mı anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi önem teşkil etmektedir. Zira bu kusur türü, Kara Avrupası hukuk sistemlerindeki kusur türlerinden birine tam olarak uymamaktadır³⁶⁷. Öncelikle, doktrinde bunun dolaylı kast niteliğinde olmadığı ifade edilmektedir³⁶⁸. Yazıcıoğlu'na göre, dolaylı kastta zarar olasılığının yüksek olması aranmadığından, söz konusu kusur, dolaylı kast olarak nitelenemez³⁶⁹. Sözer de, failin her zaman zararlı olacak sonucu istememesi, zarar yaratacak bir sonucun doğmasına razı olucu bir irade içinde bulunmadığı sebepleriyle bu görüşe katılmaktadır³⁷⁰. Ayrıca, 1955 tarihli La Haye Protokolü'nde, 1929 Varşova Konvansiyonu'nun aksine "kasda eşit kusur" ibaresine yer verilmemesi sebebiyle, kasdi bir davranışta olduğu kadar ağır bir kusurun bulunmadığı ifade edilebilir. Kaldı ki TTK m.1187'deki "kasten" ibaresi doğrudan ve dolaylı kastı kapsadığından, dolaylı kast kavramına denk bir başka ifadeye yer verilmesinin gerekliliği bulunmamaktadır.

Pervasızca hareket ile kastedilenin dolaylı kast olmadığı belirlendikten sonra, ikinci olarak bunun ağır ihmal veya bilinçli ihmal olup olmadığı konusunda görüş ayrılığı mevcuttur. Bir görüşe göre, burada cüretkar bir davranış kastedildiği için ağır ihmal ve zararın gerçekleşmesinin muhtemel olduğunun bilinmesi sebebiyle de aynı zamanda bilinçli bir ihmal mevcuttur³⁷¹. Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre,

vermiştir. Karar için bkz. Mankiewicz, s.175. Belçika Yüksek Mahkemesinin benzer yöndeki bir kararı için bkz. *Sauvage c. Air India*, 24.01.1977, Inédit, www.justice.belgium.be. İngiliz mahkemesi de *Goldman v Thai Airways International Ltd* (1983) kararında sübjektif esası uygulamıştır. Karar için bkz. Katsivela, ss. 121-122. Sübjektif ve objektif yönetime göre pervasızca hareket kavramının nasıl belirlendiğine dair bkz. Jennifer McKay, "The Refinement of the Warsaw System: Why the 1999 Montreal Convention Represents the Best Hope For Uniformity", **Case Western Reserve Journal of International Law**, Cilt: 34, 2002, ss.91-92.

³⁶⁶ Yetiş Şamlı, s.172.

³⁶⁷ Çağa, *Enternasyonal Deniz Hukuku*, s.301; Çağa, *Hava Taşıyıcısı*, s.202; Yazıcıoğlu, *Hamburg Kuralları*, s.172.

³⁶⁸ Sözer, *Deniz Ticareti Hukuku*, s.269; Yazıcıoğlu, s.172. Aksi görüşte, Damar, s.290, Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku*, s.407.

³⁶⁹ Yazıcıoğlu, *Hamburg Kuralları*, ss.172-173.

³⁷⁰ Sözer, *Deniz Ticareti Hukuku*, ss.269-270.

³⁷¹ Sözer, *Deniz Ticareti Hukuku*, s.272 vd.

sözkonusu olan kusur türü ağır ihmal³⁷² veya bilinçli ihmal³⁷³ kavramlarından biri ile açıklanamayıp, Kara Avrupası hukuk sistemlerindeki kusur türlerinden birine uymayan, dolaylı kasta yakın; fakat dolaylı kast ile ağır ihmal arasında yer alan bir kusurdur³⁷⁴. Zira ağır ihmalde yeterli özenin gösterilmemesinden ötürü zarar olasılığının öngörülemediği olması sözkonusudur³⁷⁵. Bilinçli ihmalde ise, fail zarar olasılığının bilincinde olmakla birlikte bu olasılığın düşük olduğuna güvenerek alınması gerekli tedbirleri almaz³⁷⁶. Pervasızca hareketten söz edilebilmesi için ise, zarar olasılığının hem taşıyan veya adamları tarafından öngörülmüş olması, hem de bu olasılığın belirli bir yükseklikte olması gerekmektedir.

C. Taşıyanın Kendi Kusurunun Belirlenmesi

Taşıyan gerçek kişi olduğu takdirde kusurunun belirlenmesinde herhangi bir mesele bulunmamakla birlikte, özellik arz eden durum taşıyanın tüzel kişi olduğu takdirde ortaya çıkmaktadır. Bu mesele, İngiliz hukukundan gelen bir kavram olan “alter ego” ile açıklanmaktadır³⁷⁷. “Alter ego”nun belirlenmesi bakımından, bu şekilde tanımlanabilecek kişinin, icraatından ve dolayısı ile de verdiği zarardan, tüzel kişinin, istihdam eden sıfatı ile sorumlu olduğu bir kişi değil, fakat, icraatı, doğrudan doğruya tüzel kişiliğin icraatı olarak kabul edilen kişi olması gerektiği ifade edilmiştir³⁷⁸. Bu doğrultuda, taşıyanın işletmesinde, taşıyan adına işletmenin yönetimine ilişkin karar alma ve uygulama yetkisine sahip idarecilerin kusuru da, taşıyanın kusuru sayılmalıdır³⁷⁹. “Alter ego”nun işletmenin dışında bir kişi ya da işletme olması da

³⁷² Ağır ihmal (*culpa lata*), hukuka aykırı sonucu meydana getiren fiil işlenirken, böyle bir fiili işleyen kişinin şartlarına sahip herkesin göstereceği dikkat ve özeni göstermemektir. Ağır ihmalin belirlenmesinde, herhangi bir kişinin değil, o olayla ilgili ortalama bir kişinin davranışı dikkate alınacaktır. Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku 2, ss.56-57; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, s.495; Eren, s.580; Hatemi / Yaylacı, s.139.

³⁷³ Bilinçli ihmal, failin fiilinin muhtemel sonuçlarını öngörmesine rağmen tedbir almak konusunda hafiflikle hareket etmesini ifade etmektedir. Oğuzman ve Öz, Borçlar Hukuku 2, s.56; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, s.495; Eren, ss.580-581; Hatemi / Yaylacı, s.139.

³⁷⁴ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.173.

³⁷⁵ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.173.

³⁷⁶ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.173.

³⁷⁷ İngiliz hukukunda tüzel kişilerle ilgili olarak alter egonun belirlenmesine dair bkz. Damar, s.205 vd.

³⁷⁸ Bu yöndeki yabancı mahkeme kararları için bkz. Sözer, Deniz Ticareti Hukuku, ss.274-275.

³⁷⁹ Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.174.

mümkündür³⁸⁰. Örneğin gemi yönetimi sözleşmesinde³⁸¹, temel özellik yöneticinin bir işletmenin karar alma ve alınan kararları uygulama sürecini devralmasıdır³⁸². Bu çerçevede gemi yönetimi sözleşmesi ile yönetimin devredildiği kişi ya da işletmenin taşıyanın *alter ego*'su olarak kabul edilmesi, *alter ego* kavramına ilişkin kriterlerle de uyumludur³⁸³.

TTK m.1343'te, donatanın sorumluluğuna dair 1976 tarihli Sözleşmenin³⁸⁴ 4. maddesi ile 1992 tarihli Sözleşmenin³⁸⁵ V. maddesinin ikinci paragrafının uygulanmasında, "alter ego" kavramı çerçevesinde kimlerin kusurunun dikkate alınacağı öngörülmüştür:

- a) Gerçek kişilerde, her bir gerçek kişinin kusuru.
- b) Tüzel kişilerde, Türk Medenî Kanununun 50nci maddesi uyarınca eylem ve işleriyle tüzel kişiyi borç altına sokan organların kusuru ve organı oluşturan kişilerin kusurları.
- c) Adi şirketlerde şirket ortaklarının kusuru.
- d) Donatma iştirakinde, paydaş donatanların ve gemi müdürünün kusuru.
- e) Yukarıda sayılan kişileri, genel veya özel bir yetkiye dayanarak temsil eden kişilerin kusuru."

Düzenleme 1976 ve 1992 tarihli Sözleşmelere dayanılarak getirilmiş olmakla beraber, TTK m.1187 anlamında taşıyanın "alter ego"sunun belirlenmesi açısından da dikkate alınmasına bir engel bulunmamaktadır³⁸⁶. Bu şekilde, taşıyanın

³⁸⁰ Yetiş Şamlı, s.178. Kanun gerekçesinde durum şu örnekle açıklanmıştır: "Eğer bir tüzel kişi ya da adi şirket ortağı, sözkonusu işi kendisi yapmış olsaydı 1976 veya 1972 tarihli Sözleşmelere göre sınırlama hakkını kaybedecek idiye, o işi genel veya özel bir yetkiye istinaden aktardığı kişinin de kusuru aynı niteliktedir. Bir geminin denize ve yola elverişli hâlde bulunması için nitelikli bir kaptan istihdamı zorunluyken alkol problemi bulunan bir kaptanın işe alınması, tüzel kişi organlarından biri tarafından değil de özel bir yetkiye istinaden bu hususta uzman bir başka şirkete devredilmişse böyle bir kaptanın istihdam edilmesi pervasız davranış niteliğindedir ve doğrudan tüzel kişinin sınırlama hakkının düşmesine yol açar". <http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss96.pdf> s. 410.

³⁸¹ Gemi yönetimi sözleşmesi, donatan ile yönetici arasında akdedilen, donatana ait gemilerin ticari, teknik veya diğer alanlardaki yönetiminin bütünüyle ya da kısmen yöneticiye bırakıldığı ve yöneticiye bunun karşılığında bir ücret ödenen sözleşmelerdir. Bu sözleşmenin temel özelliği, yöneticinin bir işletmenin karar alma ve alınan kararları uygulama sürecinin, yani yönetimini devralmasıdır. Bkz.: Zehra Şeker-Öğüz, **Gemi Yönetimi Sözleşmesi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2003, s. 8.

³⁸² Şeker Öğüz, Gemi Yönetimi Sözleşmesi, s.8.

³⁸³ Yetiş Şamlı, ss.177-178.

³⁸⁴ 19.11.1976 tarihli Deniz Alacaklarına Karşı Mesuliyetin Sınırlanması Hakkında Milletlerarası Sözleşme (Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976).

³⁸⁵ 27.11.1992 tarihli Petrol Kirliliği Zararları Nedeniyle Hukuki Sorumluluğa İlişkin Milletlerarası Sözleşme (International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1992).

³⁸⁶ Yetiş Şamlı, s.179.

sorumluluğunu sınırlandırma hakkının ortadan kalkmasında dikkate alınacak kusur bakımından konuya açıklık getirilmiş olmaktadır.

D. Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı Bakımından İspat

Sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybına yol açan durumun varlığını ispat yükü, m.1187 uyarınca yükü ilgilinin üzerinde olmaktadır. Bununla birlikte, ispat için emare ve olaylara dayanan ilk görünüş (prima facie) ispatı yeterli kabul edilmektedir³⁸⁷. Zira aranan bilince gerçekten sahip olunup olunmadığının kesin olarak ispatı çoğu durumda mümkün olamayacağından, davalı tarafça ikrar edilmiyorsa³⁸⁸ emareler, olaylar ve koşullar değerlendirilerek bir sonuca varılmaktadır³⁸⁹.

Konuyla ilgili Yargıtay içtihatları incelendiğinde, Yargıtay'ın kriter olarak taşıyanın zararın ne sebeple ve nasıl meydana geldiği konusunda açıklamada bulunamaması ve/ veya zararın belirli bir büyüklükte olmasını aradığı görülmektedir. Yargıtay, hava yoluyla yapılan taşımacılık neticesinde 4300 kg. ağırlığındaki 462 kolinin 2/3'ünden fazla bir miktarın kaybedilmiş olması ve bu durumun açıklanamaması, ve bir başka kararında da 24 saatlik süre içerisinde taşınma koşuluyla taşıyana teslim edilen bozulabilir nitelikteki sağlık malzemesinin kaybolması ve 10 gün sonra bulunması ve de durumun taşıyan tarafından açıklanamaması karşısında taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanamayacağına hükmetmiştir³⁹⁰. Konuyla ilgili olarak verdiği başka bir kararında ise, hava taşımacılığı sözleşmesi neticesinde yolcunun taşınmakta olan 30 kg. ağırlığındaki bagajının kaybolması ve kaybolma sebebinin açıklanamaması üzerine ortalama her yolcunun beraberinde böyle bir bavulu

³⁸⁷ Çağa, Hava Taşıyıcısı, ss.201-202; Yazıcıoğlu, Hamburg Kuralları, s.175; Yetiş Şamlı, ss.218-219. Aynı yönde Y.11. H.D., E. 2015/2022, K. 2015/5329, T.15.4.2015. www.kazanci.com

³⁸⁸ Yargıtay da bir kararında, malın alıcısı tarafından kabul edilmemesi üzerine gönderenin talimatıyla davalı taşıyıcıya ait kamyon ile geri getirilmekte olan pirincin kimliği belirsiz kişilerce çalınması, sürücünün arabayı güvenli bir yere park etmemiş olması ve olay gerçekleşirken uyuyor bulunmasından ötürü ve bu durumun sürücünün kendisi tarafından beyan edilmiş olması üzerine pervasızca davranışın mevcut bulunduğunu ve taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanamayacağını ifade etmiştir. Y.11. H.D., E. 2016/5629, K. 2017/4303, T. 13.9.2017.

³⁸⁹ Aynı yönde, Çağa, Hava Taşıyıcısı, ss.201-202.

³⁹⁰ Y.11.H.D., E. 1998/5499, K. 1999/136, T. 26.1.1999; E. 2015/14400, K. 2016/3967; T.11.4.2016. Kararlar için bkz. www.kazanci.com

taşıyabileceği, uygulama içinde bazı bavulların karıştırılması ve başka yolcularca alınmasının mümkün olduğu, somut olayda taşıyanın kasda yakın veya pervasızca bir davranışının bulunduğu ispat edilemediği gerekçesiyle taşıyanın sınırlı sorumluluktan yararlanabileceğine karar verilmiştir. Son olarak, Yargıtay'ın gerçekleştirilen bir deniz taşımacılığında taşımanın 25-27 gün arası sürmesi beklenirken 67 gün sürmesi üzerine bu durumun tek başına kast veya pervasızca davranışın mevcudiyetini ispat bakımından yeterli kabul etmeyerek bu durumun tazminat talebinde bulunan tarafından yaklaşık ispat düzeyinde dahi ispat edilememiş olmasından bahisle taşıyanın sınırlı sorumluluk hükümlerinden yararlanması gerektiği yönünde bir kararına rastlanmaktadır³⁹¹.

³⁹¹ Bkz. dn.355.

SONUÇ

Türk Ticaret Kanunu'nun eşyanın zıya, hasar ve geç tesliminden kaynaklanan taşıyanın sorumluluğuna dair hükümleri, ağırlıklı olarak La Haye – Visby Kuralları ve bazı kısımlarda ise Hamburg Kuralları dikkate alınarak getirilmiştir. Örneğin taşıyanın yangın ve teknik kusurdan kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulmaması (m.1180), taşıyanın sorumluluğu sınırlandırılırken dikkate alınan ÖÇH (Özel Çekme Hakkı) birimi ve eşyanın cins ve değerinin denizde taşıma senedine yazılı olması halinde taşıyanın sorumluluğun sınırlandırılmasına dair bu hükmün uygulanmaması (m.1186/1) gibi bazı hükümler L/VK ile benzerlik gösterirken, geç teslimden kaynaklanan zararların düzenlenmesi (m.1186/6) ve taşıyanın sorumlu tutulduğu safhanın belirlenmesi (m.1178/3) ile ilgili olarak getirilen hükümler bakımından Hamburg Kuralları'nın dikkate alınmış olduğu görülmektedir.

TTK ile ETTK'da mevcut olmayan birçok düzenlemenin getirilmiş olduğu ifade edilebilir. Örneğin m.1179/2'de taşıyanın adamları kavramının tanımının yapılması ve m.1191 ve m.1192'de ilk defa fiili taşıyanın sorumluluğuna dair hükümlerin sevk edilmiş olması, konuyla ilgili önemli ölçüde açıklık getirmiştir. Zira ETTK döneminde fiili taşıyan ile ilgili herhangi bir düzenleme yer almadığından TBK m.116 (ETBK m.100) çerçevesinde fiili taşıyan akdi taşıyanın yardımcı şahsı olarak kabul edilerek genel hükümlere başvurulması gerektiği kabul edilmekteydi. Bu sebeple de, TTK ile doğrudan fiili taşıyana yönelik hüküm getirilmesi suretiyle fiili taşıyanın kendisine karşı tazminat talebinde bulunulması hususunun düzenlenmiş olması yerinde olmuştur.

Taşıyanın sorumsuzluk sebepleri ile ilgili olarak ise ETTK'daki düzenlemeler büyük ölçüde korunmuştur. Bununla birlikte daha önce doktrinde “muhtemel sorumsuzluk sebepleri” olarak ifade edilen sorumsuzluk halleri için “taşıyanın kusursuzluk ve uygun illiyet bağı karinelerinden yararlandığı haller” ibaresi tercih edilmiş ve ETTK m.1063'te yer alan denizde can ve mal kurtarma veya kurtarma teşebbüsünden kaynaklanan sorumsuzluk hali TTK m.1181'de ayrı bir hüküm ile düzenlenmiştir. Bu konu bakımından L/VK sisteminden ayrılarak HK m.5 doğrultusunda ayrı ve (eşya kurtarmada makul hareket tarzı kriteri getirilerek) daha detaylı bir düzenleme getirilmek ihtiyacı hissedilmiştir.

Konişmento ile ilgili olarak üzerinde durulması gereken bir durum, taşıyanın konişımentoda yazılı beyanlar hakkında çekince koyması durumunda bunun geçerli olarak sonuç doğurabilmesi için beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebeplerin varlığını veya yeterli kontrol imkanının bulunmadığını göstermesinin aranmasıdır. Buna göre gerekçelendirilmemiş olan bir çekincenin, taşıyanın m.1239/3'te öngörülen karineyi ortadan kaldırması konusunda etkisi olmayacaktır. Yeterli kontrol imkanının bulunmaması ise, sadece fiziksel olarak böyle bir imkanın bulunmaması değil, taşıyandan kontrol etmesinin beklenemeyeceği durumları da kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır. Örneğin ambalajlı olarak veya konteyner içinde taşınan eşya bakımından bu yönde konulacak bir çekince bu kapsamda değerlendirilebilir.

TTK ile konuya dair getirilen en kapsamlı yenilikler, taşıyan tarafından ödenecek tazminat miktarı ve özellikle sorumluluğunun sınırlandırılmasına ilişkin hükümlere ilişkin bulunmaktadır. Öncelikle tazminat miktarı hesaplanırken, ETTK'dan farklı olarak eşyanın piyasa değerinin yanında borsa değeri de dikkate alınarak, eşyanın navlun sözleşmesine uygun olarak gemiden boşaltıldığı veya boşaltılması gereken yerdeki ve tarihteki borsa değeri, bunun bulunmaması halinde cari piyasa fiyatı veya her ikisinin de bulunmaması halinde aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değerine göre tazminatın belirleneceği hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla zarara uğrayan yükle ilgilinin zıya veya hasar meydana gelmeseydi içinde bulunacağı durum ile halihazırda bulunduğu durum arasındaki fark belirlenirken, kanunun açık düzenlemesiyle eşyanın değerinin tayininde objektif bir kriter getirilmiş olmaktadır.

Taşıyan tarafından ödenecek tazminat miktarının belirlenmesiyle ilgili üzerinde durulması gereken bir diğer durum, eşyanın değeri ile ilgili olarak bir sınırlandırmanın getirilmesinin amaçlanmış olup olmadığıdır. Kanaatimizce m.1186/2'de eşyanın değerinin belirlenmesine yönelik düzenlemede bulunulması amaçlanmış olup, hükümden eşyanın değerinin bir sınır olarak getirilmiş olduğu sonucu çıkmamaktadır. Buna göre eşyanın değeri yanında mahrum kalınan kar gibi saf ekonomik zararlar da ödenmesi gereken tazminatın kapsamına girmektedir. Ayrıca m.1186/1'de sadece eşyanın uğradığı değil, eşyaya ilişkin her türlü zarardan bahsedilmesi de bunu destekler niteliktedir.

TTK ile tazminat konusuna yönelik olarak getirilen bir diğer yenilik, Hamburg Kuralları doğrultusunda eşyanın geç tesliminden kaynaklanan zararların da TTK hükümlerine göre tazmin edileceğinin öngörülmüş olmasıdır. Bu yönde bir düzenleme bulunmayan ETTK m.1112 ve 1113 bakımından ise geç teslimden kaynaklanan zararların TBK kapsamında değerlendirilerek tazmin edilmesi gerekmektedir. TTK’da ise sadece yüke özen yükümlülüğünün ihlalinden kaynaklanan yük zıya veya hasarı yanında gecikme zararlarının da düzenlenmiş olmasının, ödenecek tazminat ve özellikle bu zararların da sınırlı sorumluluk esasına tabi tutulabilmesi açısından yerinde olduğu söylenebilir.

Sınırlı sorumluluk esası, ETTK’da da düzenlenmiş olmakla birlikte, yıllar içinde enflasyon sebebiyle öngörülen miktarın yetersiz kalması sebebiyle uygulama açısından bir önem ifade etmemekteydi. TTK m.1186’da ise güncel gelişmelere uygun olarak Türk Lirası ile değil, La Haye-Visby Kuralları ve 1979 tarihli SDR Protokolü’ne uygun olarak ÖÇH esasına dayanan bir sınırlandırma getirilmiştir. ÖÇH Amerikan Doları, Yen, Sterlin ve Euro baz alınarak Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası tarafından Türk Lirasına çevrilmektedir. Anılan hükmün ilk fıkrasına göre, taşıyanın zıya veya hasardan kaynaklanan sorumluluğu koli veya ünite başına 666,67 ÖÇH veya zıya ya da hasara uğrayan eşyanın gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için 2 ÖÇH ile sınırlandırılmıştır. Belirtmek gerekir ki, koli veya ünite esasına göre sorumluluk sınırının belirlenmesinin tartışmalı olduğu dökme yükler ve otomobil gibi ağırlığı fazla olan yükler bakımından ağırlık esasına yer verilmesi son derece yerinde olmuştur. Gecikme zararları bakımından getirilen sınır ise, navlun sözleşmesine göre ödenecek toplam navlun miktarını geçmemek üzere eşya için ödenecek navlun miktarının iki buçuk katıdır.

Sınırlı sorumluluk esasının getirilmesinin yanında, taşıyanın veya adamlarının sınırlı sorumluluktan yararlanma hakkının kaybı meselesi, L/VK de dikkate alınarak, ilk defa kanunda düzenlenmiştir. TTK m.1187/1’e göre, “Zarara veya teslimdeki gecikmeyi, kasten veya pervasızca bir davranışla ve böyle bir zararın veya gecikmenin meydana gelmesi ihtimalinin bilinciyle işlenmiş bir fiilin veya ihtimalinin sebebiyet verdiği ispat edildiği takdirde taşıyan, 1186 ncı maddede öngörülen sorumluluk sınırlarından yararlanamaz”. Aynı hüküm, m.1186/2’de taşıyanın adamları bakımından da getirilmiştir. Burada kast meselesi herhangi bir farklılık arz etmemekle

birlikte, pervasızca hareket kavramının tanımının ne olması gerektiği birtakım tartışmalara yol açmıştır. Bu, esasen Anglo-Amerikan hukukunda mevcut olan “wilful misconduct” kavramı dikkate alınarak getirilmiş olup, kanaatimizce zarar ihtimalinin bilincinde olunmakla birlikte meydana gelmesi beklenen zarar ihtimalinin dolaylı kastta olduğu kadar yüksek olmasının aranmaması sebebiyle bilinçli ihmale yakın; fakat esasen Kara Avrupası hukuk sistemindeki kusur türlerinden birine tam olarak da uymayan bir kavram olarak değerlendirilebilir. Pervasızca hareket ve zararın meydana gelmesine yönelik bilincin mevcut olup olmadığı, her somut olay bakımından ve herhangi bir taşıyan değil olayla ilgili taşıyanın kendisi dikkate alınarak belirlenecektir.

Son olarak, m.1190’da taşıyanın sorumluluktan kurtulması halleri ile sorumluluk sınırlandırılmasına ilişkin hükümlerin sadece sözleşmesel sorumluluk sebebiyle değil, haksız fiil ve diğer herhangi bir sebebe dayanılarak tazminat talebinde bulunulduğu durumlarda da uygulanacak olduğunun hükme bağlanmış olması, ETTK’da tartışmalı olan bu konuya açıklık getirmiş olmaktadır. Bu şekilde tazminat talebinde bulunan kişinin talebini haksız fiil veya başka bir sözleşme dışı sorumluluk esasına dayandırdığı hallerde taşıyanın ve adamlarının sınırlı sorumluluktan yararlanmasının engellenmesinin önüne geçilmiş olmaktadır. İlgili maddenin üçüncü fıkrasında da taşıyan ile adamlarından istenebilecek tazminat miktarının toplamının 1186. maddede öngörülen sınırları aşamayacağı hükme bağlanarak, taşıyan ve yükle ilgililer arasında bir menfaat dengesi tesis edilmiş olmaktadır.

KAYNAKÇA

Adıgüzel, Burak. “Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiili Taşıyıcı Kavramı ve Fiili Taşıyıcının Sorumluluğu”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LXXI, Sayı:2, 2013, ss.3-20.

Akıncı, Sami. **Deniz Hukuku: Navlun Mukaveleleri**, İstanbul, 1968.

Akman, Galip Sermet. **Sorumsuzluk Anlaşması**, İstanbul, 1976.

Arkan, Sabih. **Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu**, Ankara, 1982.

Atamer, Kerim. “1924 Brüksel Sözleşmesi’nin Hükümleri, Türk Ticaret Kanunu’na Aynen Alındı mı?”, **Gündüz Aybay Armağanı**, Aybay Yayınları, İstanbul, 2004, ss.179-202.

Atamer, Kerim. “Parça Baş Sınırlı Sorumluluk ve 1924 Brüksel Sözleşmesi”, **Deniz HD Gündüz Aybay’ın Anısına Armağan**, Yıl:5, Sayı:1-4; Ocak-Aralık 2000, Beta Yayıncılık, 2002, ss.57-94.

Atamer, Kerim. “Taşıyanın, Yükün Zararından Doğan Sorumluluğunda Hak Düşürücü Süre”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XIII: Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, 1996.

Atamer, Kerim. **Deniz Ticareti Hukuku: Cilt I**, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

Aybay, Gündüz ve Kerim Atamer. “Taşıyanın Parça Başına Belli Bir Tutarla Sorumluluğu”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VI: Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, 1989, ss.229-274.

Aybay, Gündüz. **Deniz Ticareti Hukuku ile İlgili Notlandırılmış Yargıtay Kararları**, Aybay Yayınları, İstanbul, 2000.

Bauer, R. Glenn. “Conflicting Liability Regimes: Hague-Visby v. Hamburg Rules – A Case By Case Analysis”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:24, Sayı:1, Ocak 1993, ss.53-74.

Çağa, Tahir ve Rayegan Kender. **Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Sözleşmesi**, Gözden Geçirilmiş 10. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

Çağa, Tahir. “Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Konferansı,1978”, **Batider**, Cilt: X, 1979, ss.323-352.

Çağa, Tahir. “Enternasyonel Deniz Hususi Hukuku Alanında Yeni Bazı Gelişmeler”, **Batider**, C.IX, 1977, ss.289-327.

Çağa, Tahir. “Hava Taşıyıcısının Sınırlı ve Sınırsız Mesuliyetine Dair”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu V: Bildiriler-Tartışmalar**, Ankara, 1988, ss.177-211.

Çetingil, Ergon, Rayegan Kender, Samim Ünan ve Emine Yazıcıoğlu, “TTK Tasarısı’nın ‘Deniz Ticareti’ Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında”, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler**, **Deniz HD**, Özel Sayı, 2006, ss.1-295.

Çetingil, Ergon. “Alman Deniz Ticaret Hukukunun 1986 Yılı Reformunda Taşıyanın Sorumluluğu İle İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler”, **Batider**, C.XVI, S.4, 1992, ss. 17-57.

Çetingil, Ergon. “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**, Ankara, 1984, ss.137-154.

Damar, Duygu. **Wilful Misconduct in International Transport Law**, Springer, Berlin, 2011.

De Orchis, M.E. “The Container and the Package Limitation – The Search for Predictability”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt: 5, Sayı: 2, 1974, ss.251-279.

Deniz, İnci. **Konteyner Taşımacılığı ve Hukuki Sorunları**, İstanbul, 1982.

Erbaş Açikel, Aslıhan. “Konteyner Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluğunun Sınırlandırılması – Konteyner Klozu”, **Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 3, Sayı: 1, Haziran 2015, ss.105-123.

Eren, Fikret. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 18. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Günay, M. Barış. **Hazırlık Çalışmalarının Işığında Lahey / Visby Kuralları: (Rotterdam Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak)**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Hatemi, Hüseyin ve Emre Gökyayla. **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2011.

Kandem, Fetze. “Responsabilité du transporteur maritime au niveau international: un

échec d'uniformisation juridique”, **Les Cahiers de Droit**, Cilt:41, Sayı:4, Aralık 2000, ss.685-743.

Kara, Hacı. **Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu**, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2014.

Karan, Hakan. “Yargıtay’ın Konişmentolu Taşımalar Hakkındaki 1924 Tarihli La Haye Kaideleri’ni Uygulaması Gereği”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XVII: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 2000, ss.223-243.

Katsivela, Marel. “Loss of the Carrier’s Limitation of Liability Under The Hague-Visby Rules and the Warsaw Convention: Common Law and Civil Law Views”, **Austl. & N.Z. Maritime Law Journal**, Cilt:26, Sayı:1, 2012, ss.118-135.

Kender, Rayegan, Ergon Çetingil ve Emine Yazıcıoğlu, **Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler: Cilt I**, 14. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Kender, Rayegan. “Yükleme, Boşaltma ve Ardiye Safhasında Sorumluluk ve Sigorta ile İlgili Bazı Sorunlar”, **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 1984, ss.247-260.

Kender, Rayegan. “Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu”, **Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler - Tartışmalar**, Sigorta Hukuku Türk Derneği, Ankara, 1984, ss.75-95.

Kula Değirmenci, Nil. “Taşıyanın “Fiili Taşıyanın Hata ve İhmallerinden Doğan Sorumluluğu ile Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: LXXII, Sayı:1, 2015, ss.389-419.

McKay, Jennifer. “The Refinement of the Warsaw System: Why the 1999 Montreal Convention Represents the Best Hope For Uniformity”, **Case Western Reserve Journal of International Law**, Cilt:34, 2002, ss.73-101.

Maney, Kevin P. “Said to Contain: Fear of Incurring Liability Creates a Disincentive for Cargo Carriers to Improve Shipping Container Security by Examining Cargo”, **Tulane Maritime Law Journal**, Cilt: 35, Sayı: 317, ss.318-343.

Mankiewicz, René H. “L’origine et l’interprétation de l’article 25 de la Convention de Varsovie amendée a La Haye en 1955”, **Zeitschrift für Luft und Weltraumrecht**, Cilt:26, Sayı:3, 1977, ss.175-190.

Moore, John C. “The Hamburg Rules”, **Journal of Maritime Law and Commerce**,

Cilt:10, Sayı:1, 1978, ss.1-11.

Nomer, Haluk N. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Onbirinci Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2012.

Oğuzman, Kemal M. ve M. Turgut Öz. **Borçlar Hukuku Genel Hükümler: Cilt 2**, 10. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

Oğuzman, M. Kemal ve M. Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler: Cilt 1**, 10. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012.

Okay, M. Sami. **Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Mukaveleleri**, İstanbul, 1968.

Palmieri Egger, N.W. “The Unworkable Per-Package Limitation of the Carrier’s Liability under the Hague (or Hamburg) Rules”, **McGill Law Journal**, Cilt:24, 1978, ss.459-476.

Seven, Vural. **Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden (Yük Zıya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.

Seymour, Simon. “The Law of Shipping Containers”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt: 5, Sayı: 3, Nisan 1974, ss.507-538.

Sözer, Bülent. **Deniz Ticareti Hukuku I: Giriş – Gemi – Donatan ve Navlun Sözleşmeleri**, Gözden Geçirilmiş 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Sözer, Bülent. **Taşıyanın Gemiye Sefere Elverişli Halde Bulundurmak Borcu**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1975.

Sweeney, Joseph C. “Happy Birthday, Harter: A Reappraisal of the Harter Act on Its 100th Anniversary”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:24, Sayı:1, Ocak 1993, (Harter Act), ss.1-42.

Sweeney, Joseph C. “UNCITRAL and the Hamburg Rules – The Risk Allocation Problem in Maritime Transport of Goods”, **Journal of Maritime Law and Commerce**, Cilt:22, Sayı:2, Haziran-Ekim 1991, ss.511-538.

Şeker Öğüz, Zehra. “Güvenli Yönetim Sisteminin Donatanın Yükle İlgililere Karşı Sorumsuz Olduğu Haller Üzerindeki Etkisi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.LXI S. 1-2, 2003, ss.327-337.

Şeker Öğüz, Zehra. **Gemi Yönetimi Sözleşmesi**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2003.

Tekil, Fahiman. **Deniz Hukuku**, 6. Baskı, İstanbul, 2001.

Tekinay, Selahattin Sulhi, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop. **Borçlar Hukuku**, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.

- Ülgen, Hüseyin. **Hava Taşıma Sözleşmesi**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1987.
- Ülgener, Fehmi. **Çarter Sözleşmeleri I: Genel Hükümler ve Sefer Çarteri Sözleşmesi**, Der Yayınları, İstanbul, 2017.
- Ülgener, M. Fehmi. **Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri**, Der Yayıncılık, İstanbul, 1991.
- Ünan, Samim. “Deniz Yoluyla Yapılan Taşımalarda Yük Zararını Ödeyen Sigortacının Taşıyana Karşı Açtığı Halefiyete Dayanan Rücu Davasına İlişkin Bazı Sorunlar”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VIII: Bildiriler – Tartışmalar**, Ankara, 1991, ss.223-242.
- Ünan, Samim. “Yük Sigortacısının Taşıyana Karşı Açtığı Halefiyete Dayanan Rücu Davasıyla İlgili Bazı Sorunlar”, **Deniz HD**, Y:2, S:4, Aralık 1997, ss.99-114.
- Wong, James. “Container Transportation and Anomalies in the Law”, **Australian Business Law Review**, C.23, S.5; Ekim 1995, ss.340-358.
- Yazıcıoğlu, Emine. “Deniz Yolu ile Eşya Taşımalarında Geç Teslimden İleri Gelen Zararlardan Sorumluluk”, **MHB Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan**, Yıl:22, Sayı:2, ss.1039-1055.
- Yazıcıoğlu, Emine. “Taşıyanın Tazmin Borcunun Sınırlandırılması”, **40. Yılında Türk Ticaret Kanunu**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1997, ss.308-318.
- Yazıcıoğlu, Emine. **Hamburg Kuralları’na Göre Taşıyanın Sorumluluğu: Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2000.
- Yeşilova, Ecehan. **Konışmantonun İspat Kuvveti**, Güncel Yayınevi, 2006.
- Yetiş Şamlı, Kübra. **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Taşıyanın Ziya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu**, 2. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013.