

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

SİGORTACININ YURTIÇİNDE ÜÇÜNCÜ ŞAHİSLARA KARŞI MALİ MESULİYET
SİGORTASI GENEL ŞARTLARI KAPSAMINDA KARAYOLU İLE EŞYA
TAŞIMASINDAN DOĞAN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

TUĞBA ABACI

GAZİANTEP – 2020

T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

SİGORTACININ YURTIÇİNDE ÜÇÜNCÜ ŞAHİSLARA KARŞI MALİ MESULİYET
SİGORTASI GENEL ŞARTLARI KAPSAMINDA KARAYOLU İLE EŞYA
TAŞIMASINDAN DOĞAN SORUMLULUĞU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

TUĞBA ABACI

TEZ DANIŞMANI

DR. ÖĞR. ÜYESİ AKSOY YAVAŞ

GAZİANTEP – 2020

TEZ ETİK VE BİLDİRİM SAYFASI

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “**Sigortacının Yurtiçinde Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları Kapsamında Karayolu İle Eşya Taşımından Doğan Sorumluluğu**” başlıklı çalışmanın tarafımca, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bunlara atıf yapılarak yararlanmış olduğumu belirtir ve onurumla doğrularım. 26 / 08 / 2020

Tuğba ABACI

ÖNSÖZ

Teknoloji ve üretimin gelişmesiyle birlikte taşımacılık faaliyetleri de son derece önem kazanmıştır. Taşıma faaliyetlerinin artması taşıma şirketlerinin kurulmasını sağlamış ve taşıma şirketleri, taşıma faaliyetleri dolayısıyla riziko altına girmiştir. Bunun sonucunda taşıma şirketlerinin üçüncü kişilere karşı mali mesuliyet sigortası yaptırma ihtiyacı doğmuştur. Bu sigorta türü ile birlikte taşıyıcı şirketler kendilerine güvence sağlamıştır. Sermaye ve emeğin korunması, ticari faaliyetlerin güvenli ve istikrarlı şekilde yapılması için taşıma hukukunda mali mesuliyet sigortası neredeyse zorunluluk haline gelmiştir. Hem taşıyıcı hem de taşıtanı güvence altına alan bu sigorta türünün yapılması sonucunda sigortacının sorumluluğu doğmuştur. Bu derece önemli bir konuda mevcut düzenlemeler ve kaynaklar ise yeterli değildir. Bu çalışma ile yurtiçi eşya taşımalarında, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında sigortacının sorumluluğu ele alınacaktır.

Bu çalışmayı sonuçlandırmamda görüşleri ile katkıda bulunan ve çalışmama ışık tutan çok değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Aksoy YAVAŞ'a ve çok değerli diğer jüri üyelerimizden Prof. Dr. Ömer ÖZKAN ile Dr. Öğr. Üyesi Tayfun ERCAN'a çok teşekkür eder, çalışmanın tüm ilgililere yararlı olmasını dilerim.

Gaziantep, 2020

Tuğba ABACI

ÖZET

Bu çalışmada, taşıyıcının üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası yaptırmamasından kaynaklanan, yurtiçi eşya taşımalarında sigortacının sorumluluğu araştırılmıştır. Ticaretin gelişmesi ile birlikte taşımacılık faaliyetleri de gelişmiştir. Taşıma şirketleri eşyanın değerinin artmasıyla birlikte ağır rizikoların altına girmiştir. Bunun sonucunda taşıma faaliyetlerinden doğacak tazminat taleplerine karşı, sigorta yaptırarak kendilerini teminat altına alma yolu seçilmiştir. Çalışmamız karayoluyla yurtiçinde eşya taşımacılığını kapsamaktadır. Araştırmamızda konunun günümüz gereklerine göre değerlendirilmesi, uygulamada karşılaşılan sorunların giderilmesi temel amacımız olmuştur. Bu araştırmada, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları çerçevesinde inceleme yapılmıştır.

Anahtar kelimeler: Sigortacının sorumluluğu, yurtiçi karayoluyla eşya taşıması, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası.

ABSTRACT

In this study, responsibility of insurer is investigated for financial liability insurance of logistics firms to the third persons in domestic goods transport. Transportation activities improves accordance with the development of trading. Logistics firms have been undertaken heavy risks according to the soaring of goods values. Depending on this, logistics firms have made insurance to undertake themselves in guarantee for compensation claims of transportation activities. Our study involves domestic goods transport by road. In research, our aim is to evaluate requirements of ongoing subjects, and eliminating of problems in operation. In this research general conditions of financial liability insurance are examined according to the third persons.

Keywords: liability of insurer, goods transport by road, financial liability insurance to the third persons.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa No.
ÖNSÖZ.....	i
ÖZET	ii
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER.....	iv
KISALTMALAR.....	ix

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ.....	1
1.1. Konu	1
1.2. Kapsam.....	3
1.3. Hukuki Sorumluluk Sigortaları	4
1.4. İnceleme Planı	5

İKİNCİ BÖLÜM

YURTIÇİNDE KARAYOLUYLA EŞYA TAŞIMASINDA TAŞIMA SÖZLEŞMESİ ve TAŞIYICININ SORUMLULUĞU	7
2.1. Karayoluyla Eşya Taşıma.....	7
2.1.1. Genel Olarak	7
2.1.2. Taşımanın Tarihi Gelişimi	8
2.1.3. Taşımanın Önemi	11
2.2. Taşıma Sözleşmesi	13
2.2.1. Genel Olarak	13
2.2.2. Taşıma Sözleşmesinin Tarafları, Gönderilen ve Fiili Taşıyıcı.....	16
2.2.2.1. Taşıtan	16
2.2.2.2. Taşıyıcı	17
2.2.2.3. Gönderilen	18
2.2.2.4. Fiili Taşıyıcı	19

2.2.3. Taşıma Sözleşmesinin Unsurları	22
2.2.3.1. Taşıma Taahhüdü	22
2.2.3.2. Ücret	23
2.2.3.3. Taşıma İşinin Karayolu ile Yapılması	24
2.2.3.4. Taşımanın Yurtiçinde Yapılması	25
2.2.3.5. Taşıma Faaliyetinin Kara Yolu Aracı ile Yapılması	26
2.2.3.6. Sözleşmenin Konusunun Eşya Olması	27
2.3. Hukuki Niteliği	29
2.4. Taşıyıcının Eşya Taşımından Doğan Sorumluluğu	33
2.4.1. Genel Olarak	33
2.4.2. Zıya, Hasar veya Teslimde Gecikme Hallerinde Taşıyıcının Sorumluluğu	36
2.4.2.1. Zıya Halinde	36
2.4.2.2. Hasar Halinde	39
2.4.2.3. Teslimde Gecikme Halinde	41
2.4.3. Zıya, Hasar veya Teslimde Gecikme Hallerinde Tazminat Hesaplaması	43
2.4.3.1. Genel Olarak	43
2.4.3.2. Zıya Halinde	43
2.4.3.3. Hasar Halinde	46
2.4.3.4. Teslimde Gecikme Halinde	46
2.4.3.5. Ödenecek Tazminatın Sınırlandırılması	48
2.4.3.6. Tazminatın Sınırlandırılması Hakkının Kaybı	49

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAŞIYICI MALİ MESULİYET SİGORTASI	52
3.1. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortası	52
3.1.1. Genel Olarak	52
3.1.2. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortalarında Sigortanın Konusu	53
3.1.3. Tabi Olduğu Zarar Sigortası İlkeleri	56
3.1.4. Tarihi Gelişimi ve Önemi	56
3.2. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigorta Sözleşmesi	60
3.2.1. Genel Olarak	60
3.2.2. Kapsamı	61
3.2.3. Sözleşmenin Kurulması	63
3.2.4. Uygulama ve Yargı Kararları Üzerine İnceleme	64

3.2.5. Sigorta Sözleşmesinde Şekil	67
3.2.6. Sigorta Sözleşmesinin Tarafları ve İlgilisi Sigortalı	67
3.2.6.1. Sigortacı	67
3.2.6.2. Sigorta Ettiren	68
3.2.6.3. Sigortalı ile Üçüncü Kişi	68
3.2.7. Sigorta Sözleşmesinin Unsurları	69
3.2.7.1. Sigorta Menfaati	69
3.2.7.2. Riziko	72
3.2.7.3. Sigorta Bedeli	74
3.2.7.4. Prim	74
3.3. Sigorta Sözleşmesi, Genel ve Özel Şartları.....	76
3.3.1. Genel Olarak	76
3.3.2. Hukuki Niteliği.....	77
3.3.3. Genel Şartlar.....	78
3.3.4. Özel Şartlar.....	81
3.3.5. Genel Şartlar ve Özel Şartların Birbirinden Ayırt Edilmesi	82
3.3.6. Genel Şartların Bağlayıcılığı	84

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ÜÇÜNCÜ ŞAHISLARA KARŞI MALİ MESULİYET SİGORTASI GENEL ŞARTLARI ve SİGORTACININ GENEL ŞARTLAR KAPSAMINDA

SORUMLULUĞU

4.1. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortaları Yönünden Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları	86
4.1.1. Genel Olarak	86
4.1.2. Sigorta Himayesi	87
4.1.3. Himayenin Muacceliyet Anı	89
4.2. Sigortacının Sorumluluğuna Yol Açan Riziko ve Nedensellik Bağı	90
4.2.1. Genel Olarak	90
4.2.2. Rizikonun Gerçekleşme Anına Yönelik Görüşler ve Tarafların Durumu.....	90
4.2.2.1. Sorumluluğa Yol Açan Davranış Görüşü.....	91
4.2.2.2. Zarar Olgusu Görüşü	91
4.2.2.3. Talep Görüşü	91
4.2.2.4. Kombinasyon Görüşü.....	92

4.2.2.5. Talebin Kesinleşmesi Görüşü.....	92
4.2.2.6. Yaygın Riziko Görüşü.....	93
4.2.2.7. Türk Hukuku	93
4.2.3. Riziko Gerçekleşmesi Akabinde Bildirim.....	94
4.2.4. Nedensellik Bağı	96
4.2.4.1. Uygun Nedensellik Bağı Teorisi	96
4.2.4.2. Etkin Şart Teorisi	97
4.2.4.3. Normun Koruma Amacı Teorisi	97
4.2.4.4. İstisnanın Üstün Olduğu Teorisi	97
4.3. Riziko Bakımından Sigortacının Sorumluluğunun Sınırlaması	98
4.3.1. ÜŞKMMSGŞ Kapsamındaki Rizikolardan Sigortacının Sorumluluğu	98
4.3.2. Birinci Riziko Sınırlaması	100
4.3.2.1. Sigorta Ettirenin Sıfat, Hukuki İlişki ve Faaliyetleri.....	101
4.3.2.2.Özel Hukuk Kaynaklı Tazminat Talepleri	101
4.3.2.3.Zarar Türü Bakımından Sınırlama	102
4.3.2.4. Kişi Bakımından Sınırlanma	103
4.3.2.5. Zaman Bakımından Sınırlama.....	105
4.3.2.6. Yer Bakımından Sınırlama.....	105
4.3.2.7. Miktar Bakımından Sınırlama	105
4.3.3. İkinci Riziko Sınırlaması.....	106
4.3.3.1. Kast İstisnası	107
4.3.3.2. Sorumluluğu Genişleten Anlaşmalar İstisnası	108
4.3.3.3. Yakınlarla İlgili Zararlar İstisnası	108
4.3.3.4. Zilyetlik ve Çalışma İstisnası	109
4.3.3.5. Özel Sebep Zararları İstisnası.....	110
4.3.3.6. ÜŞKMMS m.3/A-4 İstisnası	114
4.3.3.7. ÜŞKMMS m 3/B (asansör ve monte-charge sorumluluğu) İstisnası.....	115
4.3.2.8. İşveren Sorumluluğu İstisnası	116
4.3.4. Şekli Kapsamı Bakımından İnceleme	116
4.4. Sigortacının Sorumluluğunun Sona Ermesi	119
4.4.1. Sözleşme Gereği Sona Erme	119
4.4.1.1. Tarafların Anlaşması ile İşin Sona Ermesi.....	119
4.4.1.2. Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Sona Ermesi	120
4.4.1.3. Sözleşmede Kararlaştırılan Bedele Ulaşıma	120
4.4.2. Rizikonun Meydana Gelmesi	121

4.4.3. Sigorta Menfaatinin Ortadan Kalkması veya El Değiştirmesi	121
4.4.4. Fesih Hakkının Kullanımı	122

BEşİNCİ BÖLÜM

SONUÇ	124
--------------------	-----

KAYNAKÇA	131
-----------------------	-----



KISALTMALAR

AETR.	:	Uluslararası Karayolu Taşımacılığı Yapan Taşıtlarda Çalışan Personelin Çalışmalarına İlişkin Avrupa Antlaşması
AHFM.	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
ATK.	:	Alman Ticaret Kanunu
Bkz.	:	Bakınız
C.	:	Cilt
CMR.	:	La Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route
Çev.	:	Çeviren
dn.	:	Dipnot
DEUHFD.	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	:	Esas
eKTK.	:	6085 sayılı eski Karayolları Trafik Kanunu
eTTK.	:	6762 sayılı eski Türk Ticaret Kanunu
f.	:	Fıkra
GÜHFD.	:	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	:	Hukuk Dairesi
ILO.	:	Uluslararası Çalışma Örgütü
IRU.	:	Uluslararası Karayolu Taşımacılığı Birliği
İÜHFM.	:	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	:	Karar
KTK.	:	2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu

KTaK.	:	4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu
KTY.	:	Karayolu Taşıma Yönetmeliği
m.	:	Madde
MEGEP.	:	Mesleki Eğitim ve Öğretim Sisteminin Güçlendirilmesi Projesi
M.Ö.	:	Milattan Önce
M.S.	:	Milattan Sonra
RG.	:	Resmi Gazete
S.	:	Sayı
s.	:	Sayfa
SDR	:	Special Drawing Rights
SK.	:	5684 sayılı Sigortacılık Kanunu
T.	:	Tarih
TBK.	:	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TDK.	:	Türk Dil Kurumu
TKHK.	:	6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun
TMK.	:	4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TSHK.	:	2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu
TTK.	:	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UNECE	:	Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu
ÜŞKMMS.	:	Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası
ÜŞKMMSGŞ.	:	Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları
vb.	:	Ve Benzeri
vd.	:	Ve Devamı
Y.	:	Yıl

Yarg. : Yargıtay

YHGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu



BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

1.1. Konu

İnsan, doğası gereği tüm ihtiyaçlarını kendi başına sağlama imkânlarından yoksundur. Bu ihtiyaçları karşılama arzusuysa ticareti doğurmuştur. Ticaretin gelişmesiyle birlikte üretim artmış ve üretim konusu mallar daha uzak mesafelere taşınmıştır. Buna bağlı olarak üretim ve tüketim çeşitliliği artmıştır. Tüm bunlar taşıma sektörünün oluşmasını tetikleyici etkenler olmuştur. İletişimin ve teknolojinin gelişmesiyle ticaret küreselleşmiş, dolayısıyla taşımacılık gelişmiş ve bugünkü haline gelmiştir. Tüm bu gelişmelerle üretici taşımacılık faaliyetlerini yürüten taşıyıcılara ihtiyaç duymuş ve taşımacılık sektörü oluşmuştur.

Taşıtan ve taşıyıcı arasında kurulan, bir eşyanın bir noktadan alınarak başka bir noktaya götürülmesini konu alan taşıma sözleşmeleriyle taşıyıcı taşıma borcunu üstlenmektedir. Taşıyıcı taşıma borcunu üstlenmekle birlikte, taşıma konusu eşyanın zarara uğramamasını da üstlenmektedir. Ancak taşımacılık riskli bir faaliyettir. Milattan önceki hukuki düzenlemelerde dahi taşıyıcı ve taşıtanlar, konulan kanun ve metotlarla güvence altına alınmaya çalışılmış ve ekonomik olarak korunmak istenilmiştir.

Günümüzde üretim konusu malın değeri artmış, teknolojinin gelişmesiyle taşıyıcıların taşıma kapasitesi gelişmiştir. Dolayısıyla taşıyıcı, zarar meydana gelmesi halinde yüklü tazminat talepleri ile karşı karşıya kalabilmektedir. Bunun sonucunda malvarlığında yüklü eksilme rizikosuyla karşılaşan taşıyıcı ticari olarak kendini güvence altına alma ihtiyacı duymuştur. Bu rizikoya karşı taşıyıcı, taşıma faaliyetlerini çeşitli şekillerde sigortalatarak güvenceye kavuşmaktadır.

Üretici ile tüketici arasındaki bağ, taşıma sektörü tarafından kurulmaktadır¹. Ticari faaliyetler ise her zaman taşıma faaliyetlerine ihtiyaç duyacaktır. Ticaret geliştikçe taşıma hukuku da gelişecek, buna bağlı olarak sigorta hukuku da gelişip, değişecektir. Taşıyıcı, taşıma faaliyetlerinden kaynaklanan sorumluluklardan doğacak zararlardan isteğe bağlı sorumluluk sigortası ile korunabilmektedir. İsteğe bağlı sorumluluk sigortası yaptırmak isteyen taşıyıcı üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartlarından yararlanarak kendini güvence

¹ Yavaş, Aksoy, Kara Yolunda Konteyner ile Yapılan Yük Taşımada Kayıp veya Hasardan Doğan Sorumluluk, İstanbul 2016, s.1.

altına alabilir. Aynı zamanda üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları ile sigortanın sınırları çizilir. Sigortanın işlevini yerine getirmesi bakımından sigorta sınırlarının çizilmesi azami ölçüde önemlidir. Ancak yürürlük tarihi 6 Nisan 1959 olan üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları tüm teknolojik, ekonomik, kültürel ve kavramsal değişimlere rağmen hala ilk günkü şekliyle kullanılmaya devam etmektedir. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları sorumluluk sigortalarına yönelik mevcut hukuki düzenlemeler ile örtüşmemektedir. 6102 sayılı TTK'nun sorumluluk sigortalarına yönelik hükümleri ile üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları farklı hükümler içermesi bakımından uygulamada çelişen değerlendirmelere neden olmakta ve mağduriyetlere sebebiyet verme ihtimali bulunmaktadır. Taşıma işleri ise her geçen gün teknolojiyle paralel olarak gelişmektedir. Hızla gelişen teknoloji yeni kavramların düzenlenmesi ihtiyacını da beraberinde getirmekte ve üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları, sigorta ettiren ve sigortacının sorumluluk sınırlarını belirleme işlevinde eksik kalmaktadır. Tüm bu sebeplerle üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları yeterli değildir. Açıklanan elverişsizliklere rağmen sorumluluk sigortasının sağlayacağı güvenceden faydalanma ihtiyacıysa her geçen gün artmaktadır². Yukarıda saymış olduğumuz sebeplerle çalışma konumuzu '*sigortacının yurtiçinde üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında karayolu ile eşya taşımamasından doğan sorumluluğu*' olarak belirlemiş bulunmaktayız.

Taşıyıcının, taşımadan kaynaklı rizikoları teminat altına alması ticari hayat için önem arz etmektedir. Ticaretin gelişmesinde sigortanın yeri ve önemi de taşıma kadar yer edinmektedir. Sigorta ticari hayatın korunması ve geliştirilmesinde tarih boyunca toplumlara güvence sağlamıştır. Eski toplumların oluşturmuş olduğu ilk sigorta görünümüleri kara ve deniz taşımacılığında görülmüş, özellikle deniz taşımacılığı sigortanın gelişmesinde çok önemli bir yere sahip olmuştur. Havayolu taşımacılığı ve buna bağlı rizikoların sigortalanması konusu ise teknolojinin gelişmesiyle toplumların gereksinimi neticesinde ortaya çıkmıştır. Sigorta kanunlarının gelişmesinde denizyolu taşımacılığındaki ağır rizikolar etkili olmuş ve karayolu taşımacılığında sigorta buna paralel olarak gelişme sağlamıştır. Bu sebeple çalışmamızda deniz ticareti ile ilgili kaynaklardan da yararlanılmıştır.

Ülkemizde karayolu taşımacılığına yönelik kanunlar çok geç düzenleme alanı bulmuştur. Coğrafi konumu tarihi ticaret yollarının üzerinde bulunan geçiş yollarına sahip

² Ünan, Samim, İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko, İstanbul 1998, s. 2.

olmasına rağmen pek çok kodifikasyon TTK gerekçesinden anlaşılabacağı üzere, Alman Ticaret Kanunu ve Birleşmiş Milletlerce imzalanan Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Sözleşme (CMR Konvansiyonu) temel alınarak hazırlanmıştır. Çalışmamız her ne kadar yurtiçi karayolu taşıma faaliyetlerine yönelik taşımaları kapsamakta ise de taşıma hukukunun CMR temel alınarak hazırlanmış olması CMR ile ilgili kaynaklardan da yararlanmamız gerekliliğini doğurmuştur.

Taşıma hukuku bakımından terminolojide aynı kavramı karşılayan pek çok terim bulunmaktadır. Sunulan çalışmamızda, terminolojideki terimler arasından taşıyıcı³ ve taşıtan⁴ terimleri kullanılacaktır.

Çalışmamızda, önce taşımanın temel kavramlarına ve taşıyıcının yurtiçinde eşya taşımasından doğan sorumluluğuna değineceğiz. Daha sonra taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları ışığında taşıyıcının taşıma faaliyetlerini sigortalatması sonucu sigortacının sorumluluğunu üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında değerlendireceğiz.

1.2. Kapsam

Taşımacılık karayolu taşımacılığı, denizyolu taşımacılığı, demiryolu taşımacılığı, havayolu taşımacılığı ve karma taşıma olmak üzere beş ana taşıma şekline ayrılmaktadır. Bu çalışmada taşıyıcının yurtiçi karayolu taşımasından kaynaklanan sorumluluğuyla buna bağlı olarak temelde taşıyıcının karayolu taşımasından doğan sorumluluğunu sigortalatması halinde sigortacının sorumluluğu ele alınacaktır.

Karayolu taşıma faaliyetlerini, uluslararası taşıma faaliyetleri ve yurtiçinde yapılan taşıma faaliyetleri olarak iki kısma ayırmak mümkündür. Uluslararası taşımalar, CMR ve TTK hükümleri çerçevesinde değerlendirilmektedir. Çalışmamız karayolu ile yurtiçi eşya taşımalarına yönelik olup, uluslararası taşıma faaliyetlerini kapsamamaktadır. Bu çalışma, yurtiçinde karayoluyla yapılan eşya taşıma faaliyetlerinin sigortalanması sonucu sigortacının sorumluluğunu konu almaktadır. Dolayısıyla TTK çerçevesinde değerlendirme yapılacak, CMR ve TTK karşılaştırılması kural olarak yapılmayacaktır.

³ TTK m. 850 vd.; TSHK m. 106 vd.; Arkan, Sabih, Karada Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 1982, s. 20.; Akıncı, Ziya, Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR, Ankara 1999, s.19 vd.; Yeşilova, Ecehan, CMR – Taşıma Senedinin İspat Kuvveti, İzmir 2005, s. 17 vd.; Gençtürk, Muharrem, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluk, İstanbul 2006, s. 25 vd.; Zeyneloğlu, Ahmet, Taşıma Hukuku, Ankara 1993, s. 20 vd.

⁴ Kender, Rayegan / Çetingil, Ergon / Yazıcıoğlu, Emine, Deniz Ticareti Hukuku (Temel Bilgiler) C.1, İstanbul 2014, s. 157.

Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için hem taşıyıcının zıya, hasar ve geç teslimden doğan sorumluluğu hem sigortacının sorumluluğunu TTK ve ilgili genel şartlar çerçevesinde inceleyeceğiz. Bu sebeple mali mesuliyet sigortalarını inceleyecek olup, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında sigortacının sorumluluğunu ilgili hukuki düzenlemeler çerçevesinde değerlendireceğiz.

1.3. Hukuki Sorumluluk Sigortaları

Taşıyıcı, yapmış olduğu taşıma faaliyeti nedeniyle çeşitli ve sayısız riziko ile karşı karşıya kalmaktadır⁵. Taşınan eşyanın maddi değeri, taşıyıcının kaldıramayacağı kadar yüklü olabilmekte ve riziko meydana geldiğinde hem taşıyıcı hem taşıtan büyük zarar görebilmektedir.

Taşıyıcı, eşya taşıma faaliyeti ile taşıtana karşı sorumluluk yüklenir. Bu sorumluluk, eşyanın tam ve gereği gibi taşınması ve taşıma borcunun zamanında yerine getirilmesidir. Ancak taşıyıcı taşıma süresi boyunca pek çok tehlike ile karşılaşabilir. Taşıyıcı taşıtana karşı taşıma borcunu yerine getiremediğinde ise taşıtanın zararının tazmin edilmesini talep etme hakkı bulunmaktadır.

Taşıma konusu eşyanın değerinin yüksek olması halinde riziko meydana geldiğinde taşıyıcı mal varlığında ciddi bir eksilme rizikosuna ile karşılaşacaktır. TTK m. 882 hükmü ile sınırlı sorumluluk kavramı kabul edilmiş ve taşıyıcının sorumlu olduğu tutar sınırlandırılmıştır. Ancak her ne kadar kanun koyucu sınırlı sorumluluk kavramı getirmiş ve taşıyıcıyı koruyan düzenlemelerde bulunmuş olsa da bu hüküm taşıyıcının mal varlığında eksilme rizikosunun önüne geçememektedir. Öngörülen bu düzenleme ile ödenecek tazminat tutarı kanunda belirtilen yöntemlerle sınırlandırılmıştır. TTK’nda belirlenen sınırlar çerçevesinde kalan tutarlardan sorumlu olan taşıyıcı, mal varlığında eksilmeye neden olacak tüm tehlikelerden kendisini sigorta ile koruyabilmektedir. Taşıyıcının, taşıma sözleşmesi dolayısıyla doğan sorumluluğu kapsamında zarar meydana gelmesi halinde, taşıtan veya gönderilenin tazminat talebi sonucu mal varlığında meydana gelebilecek eksilme rizikosundan korunabilmenin yolu sorumluluk sigortalarıdır.

Sorumluluk sigortaları çok çeşitlidir ancak sorumluluk sigortalarını motorlu kara taşıtları sorumluluk sigortaları ve hukuki sorumluluk sigortaları olarak iki ana grupta

⁵ Kayıhan, Şaban / Bağcı, Ömer, Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri, Kocaeli 2017, s.25.

toplayabilmek mümkündür⁶. Hukuki sorumluluk sigortaları, sigortalıyı yani taşıyıcıyı riziko meydana geldiğinde taşıma sözleşmesi nedeniyle, üçüncü kişi yani taşıtana karşı hukuken yüklenmek zorunda kalacağı mali zararlardan dolayı güvenceye almaktadır⁷. Sigorta Genel Şartlarına bakıldığında pek çok hukuki sorumluluk sigortası türü görülecektir. Bunlardan biri üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartlarıdır. Uygulamada taşıyıcı, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası yaptırmakta ve bununla malvarlığında eksilmeye neden olacak rizikolara karşı kendini güvence altına almaktadır. Taşıyıcı, sorumluluk sigortası yaptırarak eşyanın zıya veya hasarı halinde yüklenmiş olduğu sorumluluğu⁸ nedeniyle mal varlığında meydana gelecek eksilme rizikosunu güvenceye alabilmektedir. Başka bir ifadeyle sorumluluk sigortaları sigorta ettiren taşıyıcının, üçüncü kişilere karşı sorumluluğuna neden olacak vakıaların meydana gelmesi sonucuna karşı üçüncü kişinin talep hakkı dolayısıyla, malvarlığına yöneltilen eksilme rizikosunu korumaya alır⁹. Bu durumda sigortacı için, taşıyıcı artık hem sigorta ettiren hem de sigortalı, taşıtansa üçüncü kişi olacaktır. Ancak sigorta ettirenin haklarını üçüncü bir kişiye devretmesi hali mümkündür¹⁰. Yani sigorta ettiren ve sigortalı aynı kişi olmayabilir. Böylece artık sigortacının sorumluluğu gündeme gelecek, taşıtan üçüncü kişi olarak talep hakkını sigortacıya yöneltecektir.

Çalışmamızda, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında sigortacının, yurtiçi karayolu ile eşya taşımalarından doğan sorumluluğu incelenecektir. Konumuz gereği üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında inceleme yapılacağından hukuki sorumluluk sigortalarına bu bölümde değinilmesi gerekmiştir.

1.4. İnceleme Planı

Çalışmamızda sigortacının karayolu eşya taşıma hukuku yönünden üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası kapsamında sorumluluğu incelenecektir. Bu nedenle hem taşıma hukukuna hem de sigorta hukukuna değinilecektir. Dolayısıyla konunun anlaşılması bakımından hem taşıma hukuku kavramlarına hem sigorta hukuku kavramlarının incelenmesi gerekecektir.

⁶ Çeker, Mustafa, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Sigorta Hukuku, Adana 2016, s.266.

⁷ Çeker, s.267.

⁸ Ulaş, Işıl, Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku, Ankara 2012, s. 813.

⁹ Kender, Rayegan, Mesuliyet Sigortasının Mahiyeti ve Türleri, Mesuliyet Sigortaları Semineri, İstanbul 1977, s.1.

¹⁰ Kender, s. 235.

Giriş bölümünde araştırma konumuz, kapsamı, hukuki sorumluluk sigortalarına değinilmiş ve inceleme planı ortaya koyulmuştur. Girişten sonra üç ana bölüm ve sonrasında sonuç kısmı bulunmaktadır.

İkinci bölümde öncelikle taşıma hukukunun temel kavramları açıklanmıştır. Burada karayoluyla eşya taşınmasına, karayolu eşya taşınmasının tarihi gelişimine, karayoluyla eşya taşınmanın önemine, taşıma sözleşmesinin tarafları taşıyıcı, taşıtan ile fiili taşıyıcıya, karayolu eşya taşınmasının unsurlarına ve hukuki niteliğine değinilmiştir. Daha sonra taşıyıcının eşya taşınmasından doğan sorumluluğuna değinilmiş, eşyanın zıyaa ve hasara uğraması halinde veya eşyanın gecikmesi halinde taşıyıcının sorumluluğu incelenmiştir. Taşıma hukukuna yönelik incelememiz bu bölümde inceleme alanı bulmuştur.

Üçüncü bölümde taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları inceleme alanı bulmuştur. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları incelendikten sonra taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları sigorta sözleşmeleri inceleme alanı bulmuş, sigorta dökümanları ile genel şartlar ve sigortaya ilişkin kavramlar bu bölümde inceleme alanı bulmuştur.

Nihayet dördüncü bölümde taşıyıcının üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası yaptırmamasından doğan sigortacının genel şartlar kapsamında sorumluluğu ele alınmıştır. Öncelikle üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları inceleme alanı bulmuş daha sonra sigortacının sorumluluğu ve sorumluluğunun sona erme hali incelenmiştir.

Son bölümde ise sonuç kısmı yazılmış ve tez sonucu ortaya çıkan tüm bulgulara bu bölümde yer verilmiştir. Bu bölümde tüm bölümler değerlendirilmiş, çözüm ve öneriler sunulmuştur.

İKİNCİ BÖLÜM

YURTIÇİNDE KARAYOLUYLA EŞYA TAŞIMASINDA TAŞIMA SÖZLEŞMESİ ve TAŞIYICININ SORUMLULUĞU

2.1. Karayoluyla Eşya Taşıma

2.1.1. Genel Olarak

Karayoluyla eşya taşıması günümüzde pek çok ticari faaliyetin vücut bulmasında aracı konumundadır. Ülkemizin Asya ve Avrupa arasında bir köprü vazifesi gören coğrafi konumundan dolayı meydana gelen yurtiçi ve yurtdışı taşıma faaliyetlerinde karayolu eşya taşımacılığı ise her zaman önemli bir yere sahip olmuştur.

Karayoluyla eşya taşımasının diğer taşıma türlerine göre daha az yatırım maliyeti gerektirmesi ve aktarmasız taşıma avantajı sağlaması tercih edilirliliğini arttırmaktadır. Taşımacılıkta kullanılan taşıma araçlarının diğer taşıma araçlarına göre daha küçük olması, karayolu eşya taşımasını daha cazip hale getirmekte ve daha düzenli daha sık sefer imkânları sağlamaktadır¹¹. Karayolu taşımasının pek çok üstünlüğü vardır. Çoğu zaman deniz ve hava taşımacılığı, karayolu taşımasına ihtiyaç duymakta ve eşyanın teslim yerine ulaşmasında aktarmalı taşıma yapılmaktadır. Karayolu taşımacılığı, taşıtana daha fazla hâkimiyet alanı tanımakta, emir ve talimatlarının uygulamasında daha fazla etkinlik sağlamaktadır. Bu üstünlükler tarih içinde karayoluyla taşıma türünün gelişmesine ve önemli bir yere sahip olmasına neden olmuştur. Dolayısıyla taşıma faaliyetleri kanuni düzenlemelere ihtiyaç duymaktadır.

6102 sayılı TTK'nun dördüncü kitap 850 vd. maddelerinde taşıma işlerine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Eşya taşımaları, yolcu taşımaları, taşınma eşyası taşımaları farklı kısımlarda ele alınmış, toplam altı kısımda inceleme alanı bulmuştur. Eşya, basit anlamda, türlü amaçlarla kullanılan, taşınabilir nesnelerdir¹². TTK m. 850/f.1. taşıma işlerinde eşya tanımını vermiş ve eşya tanımını her türlü yük olarak betimlemiştir. Taşıma işi, eşyayı bir yerden alıp bir yere götürme faaliyeti olarak tanımlanabilir¹³.

¹¹ MEGEP, 'Ulaştırma Hizmetleri Karayolu Taşımacılığı 1', Ankara 2009, (Çevrimiçi) https://hbogm.meb.gov.tr/modulerprogramlar/programlar/ogretmenlik_ogretim/MTS_mbs/Karayolu%20Taşımacılığı-1.pdf, (Erişim Tarihi: 23.11.2019), s.7 vd.

¹² Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

¹³ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

Taşıma işleri, TTK'na göre ticari işletme faaliyeti sayılır (TTK 850/f.3.). Dolayısıyla taşıma işleri işletmecisi olan taşıyıcı da tacir sayılmaktadır¹⁴. TTK m. 11 gereği ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedefleyen faaliyetlerin bağımsız ve devamlı şekilde yürütüldüğü işletme olarak tanımlanmaktadır. Bu hükümle bir ticari işletmenin mevcut olmamasına rağmen ve faaliyet hacminin bir ticari işletme hacmine ulaşmamış bulunsa da taşıma işleri işletmecisinin ticari işletme faaliyeti gösterdiği kabul edilir¹⁵. Taşıma işleri bakımından devamlılık unsurunun incelenmesi gerekmektedir. Devamlılık unsuru mutlak bir anlam değil nispi bir anlam taşımaktadır¹⁶. Burada önemli olan faaliyetin arızı nitelik taşımasıdır¹⁷. Çok kısa bir süre için bile olsa belirli bir zaman dilimi için sürekliliği hesap edilerek organize edilmiş faaliyet devamlılık unsurunu taşır¹⁸. Taşıma faaliyetlerinde ise bir veya birkaç defaya mahsus gerçekleştirilen taşıma işleri arızı nitelikli olmasından dolayı devamlı değildir¹⁹. Ancak TTK m. 851 gereği taşıma işini arızı olarak yüklenen kişilere taşıma işlerini devamlı olarak yapan taşıyıcılara uygulanan hükümlerin kıyas yoluyla uygulanabileceği düzenlenmiştir.

Kanunun taşıyıcıya yüklemiş olduğu tacir sıfatı, taşıma işinin ne kadar önemli olduğunun somut bir göstergesidir. Bu kısımda, taşıma işini daha iyi anlamak için tarihi gelişimi ve önemi ile taşıma sözleşmesi temel kavramları ele alınacaktır. Daha sonraki kısımlarda taşıma sözleşmesi, tarafları, unsurları, hukuki niteliği ve en son taşıyıcının sorumluluğu inceleme alanı bulacaktır.

2.1.2. Taşımanın Tarihi Gelişimi

İnsanlık, taşımayı avcı ve toplayıcı olduğu ilk çağlardan bugüne kullanmaktadır. Taşımanın tarihi insanlık tarihi ile hemen hemen aynıdır. İlk zamanlarda, evcilleştirdikleri hayvanlarla taşıma yapmaya başlayan insanlık doğal olarak ilk taşıma şekli olarak karayolu taşımasını geliştirmiştir. Tarihte ilk taşıma araçları ise buzul çağı nedeniyle kızak ve saldır²⁰.

¹⁴ Tekinalp, Ünal, Türk Ticaret Hukukunu Ticari İşletme Babında Yeniden Düşünmek, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, Haziran 2008, C. 24, S. 3, s. 13.

¹⁵ Tekinalp, Ticari İşletme, s. 13.

¹⁶ Karahan, Sami, Ticari İşletme Ve Tacir Kavramları İle İlgili 6102 Sayılı Ticaret Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.18, S.2. 2012, s.6.

¹⁷ Karahan, Ticari İşletme, s.6.

¹⁸ Karahan, Ticari İşletme, s.6.

¹⁹ Karahan, Ticari İşletme, s.6.

²⁰ Doğan, Alparslan, Karayolu Yük Taşımacılığı, İstanbul 2014, s.9.

Taşıma araçları zaman içerisinde gelişmiş, tekerlek bulunmuş ve insanlık tarihi ticaret yollarını geliştirmiştir. Eşyanın taşınması, kültürün taşınmasına da neden olmuştur. Bununla beraber, kervan soygunları, kazalar, eşya kayıpları meydana gelmiştir. Taşıma faaliyetlerinin yapılmaya başlanması ve ticari bir nitelik kazanmasıyla çeşitli riskler ortaya çıkmış, toplumlar taşıma işleri için çeşitli kurallara ihtiyaç duymuş ve ilgili toplumsal düzenlemeleri geliştirerek hem taşıyıcıyı hem taşıtanı korumayı hedeflemiştir.

Milattan önce 1760 yılı civarında yazılan Hammurabi Kanunu'nda taşıma işlerine işlerinin kanuna döküldüğünü görebiliriz. Babil Kralı Hammurabi'nin Akatça dilinde yazılmış olan taş üzerine yazılı kanunun 104. maddesinde mısır, yün, yağ ve mal naklinden bahsetmiştir. Buna göre bir tüccarın bir simsara nakletmesi için mısır, yün, yağ veya başka bir mal verirse aracı aldığı miktarı belirtir bir makbuzu tüccara vermelidir, tüccara verdiği para için de makbuz alır demekte ve devam maddelerinde de tüccarlara yönelik düzenlemelerde bulunmaktadır²¹. Bu çok eski kanunla birlikte milattan önce Mezopotamya'da para ve mısır sevkiyatı yapıldığını²², bu kanunla tüccarların ve ticari hayatın eski çağlarda dahi korunmak istendiğini ve toplumsal düzenlemelerin yapıldığını anlamaktayız. Bu toplumsal düzenlemelerin asıl kaynağı, düzenlemenin yapıldığı toplumun ihtiyaçlarıdır. Taşımanın tarih içindeki gelişimi nedeniyle bu düzenlemelere ihtiyaç duyulmuştur. Taşımanın zaman içindeki gelişimi ile beraber karayolu taşımacılığı giderek önem kazanmıştır.

Dünyada İkinci Dünya Savaşı sonrasında karayolu taşımacılığına eğilimler hızla artmış, 2000'li yıllarda gelişmiş ve gelişmekte olan pek çok ülkede karayolu taşımacılığı hâkim ulaşım sistemi haline gelmiştir²³. Türkiye'nin karayolu ulaşım sistemindeki gelişimi de dünya ile paralellik göstermiş ve günümüzde hâkim ulaşım sistemi karayolu taşımacılığı olmuştur.

Türkiye'nin Osmanlı döneminden miras kalan karayolu ağı uzunluğu 18.365 kilometre ve bu yolların tamamına yakını bugünkü karayolu standartlarının çok gerisinde kalmış patikayı andıran yollardır²⁴. Karayolu bu dönemde motorlu araç sayısının azlığı, mali imkânsızlık, bilgi yetersizliği ve genellikle taşımanın hayvana bağlı yapılması vb. nedenlerle önemsenmemiş, demiryolunu tamamlayan bir unsur olarak görülmüştür²⁵.

²¹ Hammurabi Kanunu madde 104.; Saygılı, Tahsin, 'Babil Hukuku ve Hammurabi Kanunları', Sosyal Araştırmalar ve Davranış Bilimleri Dergisi, C.2., S.2. 2015, s.10 vd.

²² Hammurabi Kanunu madde 104, madde 113.; Saygılı, s.10.

²³ Çetin, Birol / Barış, Serap / Saroğlu, Serap, Türkiye'de Karayollarının Gelişimine Tarihsel Bir Bakış, Çankırı Karatekin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, s.124.

²⁴ Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, 'Türkiye'de Karayolu Taşımacılığı', (Çevrimiçi), <http://www.mfa.gov.tr/turkiye-de-karayolu-tasimaciligi-.tr.mfa>, (Erişim Tarihi:30.03.2020).

²⁵ Çetin, Barış, Saroğlu, s.125.

Cumhuriyetin ilk dönemlerinde daha çok kamu maliyesi alanında düzenlemeler yapılmış, 21 Şubat 1921 tarihli ve 102 sayılı Tarık Bedeli Nakdisi Hakkında Kanun çıkarılmış ve yol vergisi yükümlülüğü getirilmiştir²⁶. Bu kanuna göre 18-60 yaş arası vergiden muaf olmayan tüm erkekler vergi vermek veya yol yapımı için yükümlülüğünü bedenen çalışarak yerine getirmesi hükme bağlanmıştır. 1929 yılında Bayındırlık Bakanlığı içinde Şose ve Köprüler Reisliği kurularak karayolu yapımı çalışmalarına ağırlık verilmiş ancak Dünya Ekonomik Buhranının etkisiyle atılan adımlar yeterli gelmemiştir²⁷.

Ülkemizde 1950’li yıllara gelindiğinde Türkiye’nin her yanına karayolu ile gidilebilme imkânına erişilmiş, bu tarihten sonra karayolu esas ulaşım sistemi olarak görülmeye başlanmıştır²⁸. 29.06.1956 kabul tarihli ve 6762 sayılı eTTK’nda taşıyıcının sorumluluğu düzenlenmiştir. Taşıyıcının, gecikmenin neden olduğu zararlardan sorumluluğu ya da eşyanın zıya veya hasara uğramasından doğan sorumluluk halleri, belirlenmeyen diğer zararlardan genel hükümlere göre sorumlu olduğu hükme bağlanmıştır. Karayolu motorlu taşıtların gelişmesi ve yolların yapılmasıyla taşımacılıkta karayolu hem Dünya hem Türkiye üzerinde etkisini arttırmış ve pek çok uluslararası taşıma konvansiyonları oluşmuştur. Türkiye 2003 tarihine kadar taşımacılık alanında pek çok uluslararası konvansiyonlara taraf olmuş taşıma alanında mevzuatını ise 2003 yılında oluşturmuştur²⁹. Ancak bu tarihten önce hiçbir düzenlemenin yapılmadığını söylemek yanlış olur. Nitekim motorlu taşıtlarla karayolunda gerçekleştirilen taşımaları düzenlemeye yönelik çalışmalar daha önceleri de yapılmıştır³⁰. 1979 yılında Ulaştırma Bakanlığınca konuya ilişkin kanun tasarısı hazırlanmış ve devamında 1981 yılında yine Ulaştırma Bakanlığınca hazırlanan bir başka kanun tasarısı olan ‘Karayolu Taşıma Kanunu Tasarısı’ Milli Güvenlik Konseyi Başkanlığına sunulmuştur³¹. Bu sunulan ikinci tasarı 1982-1983 yıllarında Danışma Meclisinin, Adalet, Milli Savunma, İçişleri ve Dışişleri; Bayındırlık, Ulaştırma, İmar ve İskân, Turizm ve Tanıtma Komisyonlarında görüşülmüş Danışma Meclisince kabul edilerek Milli Güvenlik Konseyine sunulmuş ancak kanunlaşması mümkün olmamıştır³².

²⁶ Eroğlu, Onur, Osmanlı Devletinin Son Dönemlerinden Cumhuriyet’in İlk Yıllarına Kamu Maliyesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, yıl 2010, C. 12, Özel Sayı, s.77. (57-89) Basım:2012

²⁷ Çetin, Barış, Saroğlu, s.126 vd.

²⁸ Çetin, Barış, Saroğlu, s.133 vd.

²⁹ Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, ‘Türkiye’de Karayolu Taşımacılığı’, (Çevrimiçi), <http://www.mfa.gov.tr/turkiye-de-karayolu-tasimaciligi-tr.mfa>, (Erişim Tarihi:30.03.2020).

³⁰ Arkan, Sabih, Karayolu ile Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, Ankara 1984, s.101.

³¹ Arkan, Taşıyıcının Sorumluluğu (Sempozyum), s. 101.

³² Arkan, Taşıyıcının Sorumluluğu (Sempozyum), s. 101 vd.

Taşıma ile ilgili kanunların ve yönetmeliklerin amacı, ülke ekonomisinde çok büyük bir payı bulunan taşımacılık işlerini düzenlemek ve taşıma güvenliğini sağlamaktır. Böylece karayolu taşımacılığının esasları, 19.07.2003 tarihli RG. ile yayımlanan 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu ve Karayolu Taşıma Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir.

2.1.3. Taşımanın Önemi

İnsanlığın, avcılık ve toplayıcılıktan sonra tarım faaliyetlerine başlaması ve yerleşik yaşama geçmesi ile kendi ihtiyaçlarını karşılama olgusu basit anlamda ticareti, ticaretle birlikte de ticari taşıma faaliyetleri olgusunu doğurmuştur. Taşıma faaliyetleri daha uzak noktalara taşındıkça ticari yollar oluşmuştur. Bu yollar sayesinde yük alışverişi yanında kültürel alışverişler de vücut bulmuştur. İnsanlığın gelişmesi taşıma faaliyetleri sonucu oluşan kültür alışverişi sırasında hızlanmış ve bugüne gelinmiştir. Ülkemiz tarihi ticaret yollarının çoğunun coğrafi olarak üzerinde bulunmaktadır. Örneğin Çin'den başlayarak Anadolu aracılığıyla Avrupa'ya ulaşan dünyanın en ünlü antik ticaret yolu olan İpek yolu ülkemizden geçen bu tarihi ticaret yollarından bir tanesidir. Taşıma yolları dünyanın tarihinin şekillenmesinde çok büyük rol oynamıştır. Ticaretin gelişmesi ve eşyanın ticari bir nitelik kazanarak taşıma amacı güdülmeye başlanması ile birlikte bilim, kültür, inanç, sanat da taşınmış ve insanlığın gelişimi hızlanmıştır. Teknolojinin gelişmesi ile modern taşıma araçları icat edilmiş ve taşıma günümüzdeki halini almıştır.

Taşıma sayesinde insanlar hem maddi hem manevi olarak gereksinimlerini sağlamaktadır. Topluluklar arası alışverişin en önemli aracı taşıma faaliyetleri olmuş, ayrıca taşıma, ülke ekonomilerinin alt yapısının oluşturmaktadır³³. Topluluklar, bulundukları coğrafi konuma göre türlü taşıma araçları icat ederek, çeşitli kurallar ile taşıma faaliyetlerinin kolaylaşmasını, gelişmesini desteklemiştir. Bunun yanı sıra taşımacılığın önemi gereği herkesin taşıma olanağından eşit yararlanması için düzenlemelere başvurulmuştur³⁴. Karayolu Taşıma Kanunu ile taşıma hakkının önüne geçilmesini engelleyici tedbirler alınmıştır³⁵. 08.01.2018 tarihli ve 30296 sayılı KTY m. 10/f.1 ile taşımacılık işi yapanların, hizmetin ifasını imkânsız kılan mücbir sebepler dışında, taşıma hizmeti yapmaktan kaçınamayacaklarını belirtmiş olup, taşımacılık faaliyetini üstlenen kişilerin bu faaliyeti sürekli ve herkesin hizmet alabileceği şekilde ayırım yapmaksızın sunmak zorunda olduklarını düzenlemiştir. Bu hükme aykırı

³³ Doğan, s.45.

³⁴ Görçün, s. 355.

³⁵ Görçün, s. 355.

davrananların KTY m. 10/f.1 gereği, 4925 sayılı KTKm.26/c bendinde gösterilen idari para cezası ile cezalandırılacağı öngörülmüştür. KTY m.10/f.2 ile taşıma hizmetlerinin yerine getirilmesini engelleyen hizmeti üstlenen kişilerin veya üçüncü kişilerin de KTK m. 26 gereği idari para cezası ile cezalandırılacağı öngörülmüştür.

Her toplum kendi coğrafyasına uygun taşıma faaliyetleri yürütmekte ve gelişmektedir. Türkiye’de ulusal ve uluslararası taşımacılıkta en fazla tercih edilen taşıma modeli karayolu ile taşımadır³⁶. Gerek karayolu ile taşımanın maliyetlerinin düşük olması, gerek taşıtanın hâkimiyetinin daha fazla uygulanması, ticari hayatın gereklilikleri, ticari örf ve adetler ile devlet teşviklerinin bu alanda uygulanması sonucu ve bulunduğumuz coğrafi konum gereği karayolu taşımacılığı ülkemiz için son derece önem arz etmektedir.

Taşıma faaliyetleri hizmet sektörünün bir kolu olarak biçimlenen, son derece hassas, mesleki bilgi gerektiren, teknik bir iştir. Aynı zamanda ticari hayatın temel yapı taşlarından biridir. Taşıma sektörü, ülkemizde önemli bir istihdam alanı yaratma özelliğini de korumaktadır. Dolayısıyla taşıma işini yapan tacirlere bazı yasal yükümlülükler yüklenmiş ve tacirlerin taşıma işini yapabilmesi için taşıt ve mesleki yeterlilik koşullarının varlığı aranmıştır³⁷. Örneğin KTY m. 5, taşıma işleri ile doğrudan ve dolaylı ilgili olan taşımacılık, acentelik, taşıma işleri komisyonculuğu, taşıma işleri organizatörlüğü, nakliyat ambarı işletmeciliği, kargo işletmeciliği, lojistik işletmeciliği, dağıtım işletmeciliği vb. faaliyetlerde bulunacak gerçek ve tüzel kişilerin faaliyetlerine uygun olan yetki belgelerini almalarının zorunlu olduğunu düzenlemiştir. Bu idari bir tasarruftur. TTK m. 850 taşıyıcı sıfatını tanımlarken yetki belgesi zorunluluğuna değinmemiştir. Dolayısı ile yetki belgesi bulunmayan, eşya veya yolcu veya her ikisini birden taşıma sözleşmesi ile taşımayı üstlenen gerçek veya tüzel kişi de yapmış oldukları faaliyet arızı olmamak kaydıyla taşıyıcı sıfatına sahiptir. Bu düzenlemeler taşımacılıkta düzen ve güveni sağlamak, uluslararası kalite standartlarına uyum sağlamak, taşımacılık faaliyetlerine aracılık eden taşıma araçlarının niteliklerini belirlemek gibi pek çok faydayı amaçlayarak getirilmiş idari tasarruflardır. Bu tasarruflar ile yurtiçi ve uluslararası güvenlik ve etkinlik sağlanmaya çalışılmıştır. Bir diğer örnek taşıma yetkisi almış olan taşıtların, hangi ülkelere hangi kara hudut kapısından yapacağı Bakanlıkça belirlenmektedir³⁸. Yabancı plakalı taşıtların yurtiçinde iki nokta arasında taşıma faaliyeti yürütemeyeceği hüküm altına alınmıştır³⁹. Tüm

³⁶ Yavaş, s.3 vd.

³⁷ Doğan, s.454.

³⁸ Görçün, s. 360.

³⁹ Görçün, s. 360.

bu düzenlemeler taşımacılık sektörünün ülke ekonomisindeki etkisini, inceliklerini göz önüne sermekte ve önemini ortaya koymaktadır.

Tarih boyunca her toplum taşımacılıkla ilgilenmiş türlü kurallar getirmiş, ticaret hayatı ile birlikte taşıyıcı ve taşıtanı korumuştur. Günümüzde uluslar taşımacılığın önemi gereği çeşitli uluslararası düzenlemelere taraf olmaktadır. Dünya ticareti açısından küresel ekonominin belirleyicilerinden olan ticari eşya taşımalarında gerek taşıyıcı gerek taşıtan gerekse gönderilenin haklarının korunması ihtiyacı doğmuştur⁴⁰. Karayolu ile taşımacılığın geliştirilmesi, iyileştirilmesi ve güvenliğin sağlanması için uluslararası ilkelere uygun düzenlemeler getirilmiştir⁴¹. Uluslararası taşımacılığa ilişkin UNECE, IRU gibi kurumlar taşımacılığa ilişkin konvansiyonlar imzalamışlardır⁴². AETR sözleşmesi, taşıma güvenliği sağlanması açısından yıllarca yapılan bilimsel araştırmalar ve deneyimler sayesinde ortaya çıkan ve ILO, UNECE, IRU tarafından teşkil edilerek devletlerin imzasına sunulan sözleşme, bu konvansiyonlara örnektir⁴³. Böylece taşımanın küreselleşmesi ve zorluklarının giderilmesi amaçlanmaktadır. Uluslararası düzenlemeler ise yurtiçi düzenlemelerini etkilemekte, bu düzenlemelerin uluslararası düzenlemelere paralel hazırlanması gözetilmektedir. Bugün dahi taşımanın her alanı toplumlar için önem arz etmekte, taşıma işlerinin feri sayılan pek çok alanında düzenlemeler yapılmaktadır. Bu bize gösteriyor ki taşıma sahip olduğu önemi gereği her yüzyılda türlü şekillerde önemini koruma devam edecektir.

2.2. Taşıma Sözleşmesi

2.2.1. Genel Olarak

Hukuki muamelenin merkezi, tarafların iradelerini beyan etmeleridir⁴⁴. Hukuki iradenin hak doğurma kabiliyeti bizzat iradeye değil, irade beyanına dayanır⁴⁵. Bunun sebebi iradenin kendisinin psikolojik bir hadise olması ve doğrudan doğruya anlaşılamamasıdır⁴⁶. Taşıyıcı ve taşıtanın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanıyla, taşıyıcının sözleşme konusu malı alarak ilgili nakil vasıtasıyla birlikte bir yerden belirlenen başka bir yere, belirlenen sürede

⁴⁰ Adıgüzel, Burak, Uluslararası Taşımada Kullanılan Taşıma Senetleri ve Senetlerin Taşıyıcının Sorumluluğunda Etkileri, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.1., Haziran 2009, s.85.

⁴¹ Görçün, s. 461.

⁴² Doğan, s.647.

⁴³ Doğan, s. 647.

⁴⁴ Tuhr, A. (Cevat, Edege, Çev.), Borçlar Hukuku C.1-2. Ankara 1983, s.149.

⁴⁵ Tuhr, s. 149.

⁴⁶ Tuhr, s. 149.

götürmesine ve bunun karşılığında taşıtanın ücret ödeme borcu altına girmesine taşıma sözleşmesi denir (TTK m. 850/f.2).

Taşıma sözleşmesinin konusu, taşınması üzerine anlaşılan eşyadır. Kural olarak taşıyıcı aksi kararlaştırılmamışsa taşıma sözleşmesi gereği eşyayı sadece taşımakla yükümlüdür (TTK m. 863/f.1). Taşıtan eşyayı, ambalajlamak, ilgili işaretleri eşyanın yanına kurallara uygun şekilde koymak, taşıma güvenliğine uygun olarak yerleştirmek, istifleme, bağlama, sabitleme yaparak yükleme ve boşaltma yapmak zorundadır (TTK m. 863/f.1). Taraflar kendi aralarında anlaşarak yükleme ve istiflemeyi kimin yapacağını belirleyebilirler⁴⁷. Yükleme yapan kişi aynı zamanda istiflemeyi yapan kişidir⁴⁸. Ancak taşıtanın yapmış olduğu yükleme işi, taşıyıcının nezaret sorumluluğunda meydana gelmektedir⁴⁹. Dolayısıyla yapılan yanlış yükleme sonucu meydana gelen zararda taşıyıcı sorumlu olacaktır. TTK m. 863/f.1 işletme güvenliği ilkesi getirmiş, taşıyıcıya denetleme yükümlülüğü yüklemiştir. Denetleme yükümlülüğünün ihlalinde taşıyıcının makul ve gözle görülebilir ya da algılanabilir hususlardan sorumlu olması gerekir ancak bununla birlikte yükleme ve istifleme işinin özelliğinden dolayı taşıyıcının anlayamayacağı özellik arz eden yükleme ve istifleme işlerinden taşıyıcının sorumlu tutulmaması gerekir⁵⁰. Dolayısıyla taşıtanın yükleme ve istifleme işini üstlenmesi halinde, taşıyıcının yükleme ve istiflemeden doğan nezaret sorumluluğu geniş algılanmamalıdır⁵¹. Uygulamada genellikle sözleşmeyle bu yükümlülüklerin taşıyıcıya yüklendiği görülmektedir.

Taşıtan, taşıyıcı ile kurmuş olduğu taşıma ilişkisinde, taşıma sözleşmesinin konusu olan eşyanın hiçbir hasar ve zıya uğramadan varış noktasına ulaşmasını beklemektedir. Taşıma sözleşmesi ilişkisinde, taşıyıcı ve taşıtan dışında birde taşıma sözleşmesinin ilgilisi gönderilen bulunmaktadır⁵². Taşıma sözleşmeleri göndereni de dikkate almaktadır⁵³. İleride değinileceği üzere taşıma sözleşmesinin üçüncü kişi yararına sözleşme olup olmadığı tartışmalı bir konudur⁵⁴.

⁴⁷ Yavaş, s. 42.

⁴⁸ Yavaş, s. 43.

⁴⁹ Yarg. 11. HD. 22.05.2008 T., /1421 E., /6715 K. sayılı taşınan eşyanın, taşıma aracı dorsesine zarar vermesi nedeniyle zararın tazminine ilişkin ilamına göre; 'yüklemedeki kusurun açık seçik belli olması ve taşıyıcının buna müdahale etmemesi ya da çekince koymaması durumunda, taşıtanın zarardan sorumlu olması mümkün değildir. Yükleme mümkün olsa dahi, taşıyıcının nezaret sorumluluğu devam etmektedir.' Lale, Muktedir, Özetli İçtihatlı Yargıtay Uygulamasında Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku ve CMR, Ankara 2015, s. 187.

⁵⁰ Yavaş, s. 44 vd.; Adıgüzel, s. 53.

⁵¹ Yavaş, s. 45.; Çoğu zaman yükleme ve istifleme uzmanlık gerektiren bir iştir. Ancak uygulamada nezaret yükümlülüğü şoför vasıtasıyla yerine getirilmektedir. Bkz. Yavaş, s. 45.

⁵² Seven, Vural, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK m. 856-893) Hükümlerine göre Taşıma Hukukunda Gönderilen, Ankara 2012, s. 17.

⁵³ Seven, Gönderilen, s. 73.

⁵⁴ Bkz. 2.3.

Taşıma sözleşmesi herhangi bir şekil ve koşula bağlı değildir⁵⁵. Taşıma sözleşmesinin kurulması için taşıma senedinin bulunması zorunluluğu da yoktur. Eşyanın taşıtan tarafından taşıyıcıya teslim edilmesi, taşıma sözleşmesinin kurulmuş olduğuna karine oluşturur (TTK m. 856/f.2). Taşıma taahhüdü açıkça verilebileceği gibi, taşıyıcının eşyayı teslim almasıyla taşıma taahhüdünde bulunulması yani taşıyıcının zımnen irade göstermesi de taşıma sözleşmesinin varlığına karine oluşturur. TTK m. 856/f.2, TBK m. 1 hükmüne paralel olarak⁵⁶, taşıma senedi düzenlenmemiş olsa dahi karşılıklı ve birbirine uygun iradelerin sözleşmenin kurulmasında yeterli olacağını hükme bağlamıştır. Ancak KTaK m. 6/f.1. eşya taşımalarının kanunlara ve taşıyıcı ile taşıtan arasındaki sözleşmelere uygun yapılacağını düzenlemekte ve buna göre taşıma kanununun uygulanması gereken hallerde taşıma sözleşmesinin akdedilmiş olmasını aramaktadır.

Karayolu Taşıma Yönetmeliği m. 41 uyarınca, yurtiçi eşya ve kargo taşımalarında, taşıma senedi düzenlenmesi zorunlu tutulmuştur. TTK m. 856/f.1 ise taşıma senedinin taraflardan birinin talebi halinde üç nüsha olarak düzenleneceğini belirtmiştir. Yetki belgesi sahibi taşıyıcı, yurtiçi taşımalarında ilgili mevzuatın öngördüğü usule göre düzenlenmiş sevk irsaliyesi, taşıma irsaliyesi ve taşıma senedinin birer nüshasını taşıtlarında bulundurmaları zorunludur⁵⁷. Taşıma senedinde, taşıyıcı, taşıtan ve gönderilenin unvanları, adresleri, iletişim bilgileri, eşyanın cinsi, miktarı, teslim alma ve teslim edilme yerleri, taşıma süresi, ücreti, taşıyıcının vergi numarasının belirtilmesi gereklidir⁵⁸. Taşıyıcı, taşıma senedine aykırı durum tespit ettiğinde, kaydın doğru olmadığını denetlemeye uygun araçları mevcut değilse, taşıma senedinin üzerine çekince koyabilir (TTK m. 858).

Taşıma senedi, taşıyıcının eşyayı teslim aldığına, eşyanın kayıtlara uygun olarak taşıyıcı tarafından alındığına karine oluşturur. Başka bir ifadeyle taşıma senedinin taşıma sözleşmesini ve sözleşme içeriğini deklare fonksiyonu bulunmaktadır⁵⁹. Taşıma senedinin sözleşmenin

⁵⁵ Eriş, Gönen, Açıklamalı – İçtihatlı – Uygulamalı Kara Taşıma Hukuku, Ankara 1996, s. 15.

⁵⁶ Kıran, Süleyman, Taşıma Hukukunda Karayoluyla Tehlikeli Eşya Taşınması, Ankara 2015, s.17.

⁵⁷ Doğan, s. 163.

⁵⁸ Görçün, s. 429.

⁵⁹ Yeşilova, s. 241.

akdedilmiş olduğuna ve sözleşmenin içeriğine yönelik ispat etkisi bulunmaktadır⁶⁰. Taşıma senedinin düzenlenmemiş olduğu hallerde taraflar telefax vb. ispat vasıtalarına dayanabilirler⁶¹.

TTK m. 859 uyarınca, taşıma senedinin düzenlenmediği halde, taşıtanın istemi halinde, taşıyıcı, eşya ve taşıma hakkında yeterli bilgilerin bulunduğu yük senedini hazırlayıp, imzalayarak vermek zorundadır. TTK m. 859 ile getirilen yük senedi kavramı, eTTK ilmühaber kavramı yerine güncelleştirilmiş bir kavramdır⁶². Taşıtan, taşıyıcıya karşı taşıma sözleşmesinden doğan taleplerini yük senedi ile ispat edebileceği gibi, gönderileni de tespit ettirebilir⁶³. Taşıma senedi ve yük senedinin, taşıma sözleşmesinin varlığına, içeriğine ve eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığına dair ispat fonksiyonunu bulunmakta ancak bu belgelerin yokluğu, hukuka aykırı oluşları, kaybolmaları taşıma sözleşmesinin varlığına ve geçerliliğine etki etmemektedir⁶⁴.

2.2.2. Taşıma Sözleşmesinin Tarafları, Gönderilen ve Fiili Taşıyıcı

2.2.2.1. Taşıtan

Taşıma sözleşmesinin taraflarından biri taşıtandır. Mevzuatta, TTK maddelerinde taşıtan terimi yerine gönderen terimi kullanılmaktadır⁶⁵. Taşıtan, taşıyıcı ile sözleşme akdeden veya adına ve hesabına taşıma sözleşmesi akdedilen kimsedir⁶⁶. Taşıtan sıfatı eşyanın sahibine değil, taşıma sözleşmesinde taraf olan kişiye aittir⁶⁷.

Taşıtan kavramının tanımına TTK’nda açıkça yer verilmemiştir⁶⁸. Ancak taşıtan, TTK m. 856/f.1. de taşıma sözleşmesinin tarafı olarak düzenlenmiştir. Yine TTK’nun 850/f.2. taşıtanın almış olduğu hizmet karşılığı ücret ödeme borcu başlığı altında değinilmiştir. Buna

⁶⁰ Yeşilova, İspat, s. 259.; Taşıma senetlerinin ispat etkisi yanında taşıyıcının sorumluluğuna etki eden kıymetli evrak niteliğinden ve içeriğinden kaynaklanan etkileri bulunmaktadır. Taşıma senetleri ciro edilebilir şekilde kıymetli evrak niteliğinde düzenlenmişse, senedin aynı bir etkisi söz konusu olacağından, sadece gönderilene yani teslim alma yetkisi bulunan kişiye teslim etme zorunluluğu bulunmaktadır. Taşıyıcının ciro edilebilir nitelikte taşıma senetlerini kendisine ibraz eden kişinin meşru hamil dışındaki kişilere tesliminden sorumluluğu, ziyadan sorumluluk olarak ortaya çıkacaktır. Ayrıca, taşıma senedinin içeriğinden kaynaklanan taşıyıcının sorumluluğu da bulunabilir. Taşıyıcının taşıma senedinin düzenleyici olması ve ciro ile devredilebilmesi sonucu ortaya çıkan bu halde taşıyıcı sadece taşıma sözleşmesinden doğan savunma imkanlarını kullanarak sorumluluktan kurtulabilir. Bkz. Adıgüzel, Taşıma Senedi, s. 101 vd.

⁶¹ Yeşilova, İspat, s. 61, dn. 120.

⁶² Seven, Gönderilen, s. 62.

⁶³ Seven, Gönderilen, s. 63.

⁶⁴ Tüzüner, Özlem, Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği Ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi, TBB Dergisi, S.101, Ankara 2012, s. 180.

⁶⁵ Bkz. TTK m. 850.

⁶⁶ Kender/Çetingil/Yazıcıoğlu, s. 157.; Gençtürk, s. 24.; Arkan, (sempozyum), s. 19; Yavaş, s. 28.

⁶⁷ Kender/Çetingil/Yazıcıoğlu, s. 157.; Gençtürk, s. 24.; Yavaş, s. 28.

⁶⁸ Yavaş, s.27.

göre taşıtan, taşıyıcı ile taşıma sözleşmesi yaparak ücret ödeme borcu altına giren sözleşme tarafıdır. Başka bir ifadeyle taşıma sözleşmesinde, taşıyıcı ile karşılıklı, taşıma sözleşmesi yapan kişiye taşıtan denilmektedir⁶⁹. Taşıtan, taşınan eşyanın sahibi olmak zorunda değildir⁷⁰. Buna göre, taşıma sözleşmesinin tarafı olan, kendi adına ancak başkası hesabına işlem yapan (taşıma komisyoncu) taraf taşıtan, eşyanın asıl sahibi ise üçüncü kişi konumunda tanımlanacaktır⁷¹.

Taşıtan kavramının açıkça tanımı KTaK m.3. tanımlar başlığı altında gönderen olarak ifade edilmiş ve taşıtanın, eşyayı taşımacıya teslim eden, gönderilen şeyi belirleyen ve taşıma senedi imzalayan kişi olduğunu ifade ettiğini söylemektedir⁷². Kanaatimizce burada kanun koyucu taşıma senedi ifadesini kullanırken, taşıtanın, taşıma sözleşmesinin tarafı olduğunu da belirttiğini düşünmektedir. Ancak bu yeterli bir tanım değildir. Taşıtan, taşıma konusu eşyanın bir yerden başka bir yere taşınması için taşıyıcıya ücret ödemeyi taahhüt eden kişidir. Taşıma senedi ve taşıma sözleşmesi de birbirinden farklı kavramlardır. Dolayısıyla taşıtanın, taşıma sözleşmesinin tarafı olma unsuru olmadığından eksik bir tanım yapılmıştır⁷³. Kanaatimizce taşıtan, taşıma işini yaptıran sözleşme tarafı veya taşıyıcı ile taşıma sözleşmesini ücret mukabilinde yapan taraf olarak tanımlanabilir.

Taşıtan eşyanın taşınmasının yapılması, taşımanın durdurulması, eşyanın geri getirilmesi, başka bir varış noktasına götürülmesi ya da başka bir gönderilene teslimi konusunda taşıyıcıya emir ve talimat verebilir⁷⁴.

Taşıma sözleşmesi gereği taşıtan aynı zamanda gönderilen olduğu durumlarda, taşıtanın sahip olduğu iki sıfat ve bu sıfatlara bağlanan hak ve borçlar birbirinden ayrı ayrı ele alınarak taşıyıcı tarafından değerlendirilmelidir⁷⁵.

2.2.2.2. Taşıyıcı

Taşıma sözleşmesinin taraflarından bir diğeri taşıyıcıdır. TTK'nun 850. maddesinde taşıyıcının tanımı yapılmıştır. TTK m. 850 tanımında taşıyıcıyı, eşya veya yolcu taşıma işini veya ikisini birden taşıma sözleşmesiyle üstlenen kişi olarak tanımlamıştır. Aynı hükümde

⁶⁹ Arkan, s.18-19.

⁷⁰ Arkan, s. 18-19.

⁷¹ Arkan, s. 19.

⁷² Yavaş, s.28.; Gençtürk, s. 24-25.; Seven, Gönderilen, s. 39 vd.

⁷³ Yavaş, s.28.

⁷⁴ Erdem, Ercan, CMR Konvansiyonu ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Karayolu Taşıma Hukuku, Ankara 2013, s.51.

⁷⁵ Seven, Gönderilen, s. 34.

taşıyıcının edimine de değinilmektedir. Buna göre, taşıyıcı eşyayı varma yerine götürmek, gönderilene teslim etme edimini yerine getirmek; buna karşılık taşıtan ise taşıma ücreti ödemekle borçlanmaktadır⁷⁶.

Yapılan işin ticari bir iş olduğu TTK m. 850/f.3 gereği kabul edilmiş olup, taşıyıcı, tacir sayılmıştır. Buna göre, TTK m.18/f.3 gereği taşıyıcının, basiretli bir iş adamı gibi hareket etmesi gerekir. Taşıyıcı kural olarak taşıma işini meslek edinmiş ve bu işi sürekli yapan kişidir⁷⁷. Taşıma işini geçici olarak yüklenen kişilere de TTK m. 851 gereği taşıyıcı ile ilgili hükümler kıyasen uygulanır.

Taşıma işi gerçekleştirilirken birden fazla taşıyıcı olabilir. Taşıyıcı denildiğinde taşıma sözleşmesinin tarafı olan gerçek veya tüzel kişi anlaşılmalıdır. Taşıma sözleşmesinde, taşıyıcı olarak isimlendirilen taraf taşımayı bizzat üstlenen asıl taşıyıcıdır⁷⁸. Taşıtan ile sözleşme yapan ve karşılıklı borç altına giren taşıyıcıların diğer taşıyıcılardan ayrılması bakımından asıl taşıyıcı, ilk taşıyıcı veya akdi taşıyıcı olarak da isimlendirilebilmektedir⁷⁹. Bu kavramlar taşıma sözleşmesiyle taşıma işini üstlenen, taşıyıcı sıfatı bulunan gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder.

Taşıma sözleşmesiyle taşıyıcı eşyayı zıya ve hasara uğramadan, zamanında taşıma borcu altına girer. Taşıma faaliyeti yürüten taşıyıcı çoğu zaman taşıma işini bizzat yapmamaktadır. Taşıyıcı ticari hayatın gerekleri uyarınca taşıma işini yapması için üçüncü bir kişiyi çalıştırabilir veya başka bir taşıyıcı firma ile anlaşabilir.

2.2.2.3. Gönderilen

Taşıtan her eşya varma yerinde teslim edileceği taşıtan tarafından belirtilmiş bir kişiye gönderilmektedir. TTK m. 850, taşıtan ve taşıyıcı dışında bir de üçüncü bir kişiden bahseder⁸⁰. Burada bahsedilen üçüncü kişi gönderilendir⁸¹. Taşıma işlemi sonunda eşyaların teslim edileceği kişi olarak tanımlanabilir⁸². Taşıma sözleşmelerinde taşıtanın aynı zamanda gönderilen sıfatı taşıması da mümkündür ancak taşıma hukuku hükümleri üçüncü kişi

⁷⁶ Yavaş, s.28 vd.; Birinci Uzun, Tuba, Uluslararası Hava Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 2012, s.53.

⁷⁷ Çelik, Çelik Ahmet, Karayoluyla Yolcu Taşıma Taşımacının ve Sigortacının Sorumluluğu, İstanbul 2008, s. 14.

⁷⁸ Erdem, s.59.

⁷⁹ Arkan, s.21.

⁸⁰ Seven, Gönderilen, s. 28.

⁸¹ Seven, Gönderilen, s. 28.

⁸² İmrak, Kerem, Karayolu Taşımacılığında CMR'ye göre Taşıyıcının Sorumluluğu, Ankara 2017, s. 19.; Gençtürk, s.34.; Seven, Gönderilen, s. 29.

gönderileni dikkate alarak gönderilenin durumunu bu durumdan bağımsız düzenlemiştir⁸³. Dolayısıyla gönderilen kavramının bağımsız olarak ele alınması gerekir. Gönderilen, taşıma sözleşmesinin tarafı değil ilgilisidir⁸⁴. TTK açıkça gönderilenin tanımını yapmamış ancak pek çok hükümde gönderilen terimini kullanmıştır. Bu hükümlerden gönderilenin, eşyayı teslim almaya yetkili olan kişi olduğu sonucu çıkarılabilir⁸⁵. Eşyanın taşıyıcı tarafından teslim edilmesi kararlaştırılan kişi gönderilendir.

Gönderilenin, taşıma sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülükleri bulunmaktadır. Taşıma sözleşmelerinin temelinde çoğu zaman taşıtan ve gönderilen arasında akdedilmiş ayrı bir sözleşme bulunmakta⁸⁶, taşıtan ile gönderilen arasında imzalanan sözleşme taşıma sözleşmesinden bağımsız ve soyut olmakla birlikte, bu ayrı sözleşme gereği taşıtan ve gönderilen birbirine karşı hak ve borçlara sahip olmaktadır⁸⁷. Taşıtan ve taşıyıcı arasında imzalanan taşıma sözleşmesinde üçüncü kişi lehine kararlaştırılan talep hakkı, taşıtanın gönderilen ile arasındaki ilişkiden doğmaktadır⁸⁸.

TTK m. 868/f.2 hükmünde eşyanın teslim yerine ulaşması ile birlikte emir ve talimat verme veya tasarrufta bulunma hakkının gönderilene ait olacağı düzenlenmiştir. Örneğin, gönderilen eşyanın kendisi dışında üçüncü bir kişiye teslimini isteyebileceği gibi (TTK m. 868/f.3), taşıtanın belirlemiş olduğu teslim yerinden başka bir yer de belirleyebilir.

Gönderilen eşyanın kendisine teslim edilmesini isteme, taşıyıcının taşıma sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmesini isteme hakkına sahip olmanın yanında, eşya zayi olmuş veya hasara uğramışsa, taşıtanın haklarını ileri sürme yetkisi devam etmekle birlikte, taşıtanın bundan doğan istem haklarını taşıyıcıya karşı ileri sürme hakkına sahiptir (TTK m. 871/f.1.).

2.2.2.4. Fiili Taşıyıcı

Fiili taşıyıcı kavramı, ilk defa 1961 yılında Varşova Sözleşmesindeki boşluğu doldurmak amacıyla, akit taşıyıcı dışında bir başka kimse tarafından gerçekleştirilen taşımalara

⁸³ Seven, Gönderilen, s. 33 vd.

⁸⁴ Seven, Gönderilen, s. 17.; İmrak, s. 19.

⁸⁵ Yazıcıoğlu, Emine, Hamburg Kuralları'na göre Taşıyanın Sorumluluğu, Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak, İstanbul 2000, s.54 vd. Bkz. Hamburg Kuralları m1/IV.

⁸⁶ Örneğin, satış sözleşmesi gibi.

⁸⁷ Seven, Gönderilen, s. 95.

⁸⁸ Seven, Gönderilen, s. 97.

dair ek sözleşme ile ortaya çıkmıştır⁸⁹. Bu ek sözleşme Guadalajara Sözleşmesi olarak adlandırılır. Guadalajara sözleşmesiyle daha önce taşıtana karşı sorumluluğun muhatabı olmayan fiili taşıyıcı, akit taşıyıcıyla birlikte taşıyıcının sorumluluğu rejimine tabi kılınarak sorumluluğun doğrudan muhatabı kabul edilmiştir⁹⁰.

Taşıyıcı, taşıma işine ait bir takım borçlarını ifa ederken yardımcılarını kullanabileceği gibi (TBK m. 83), taşıma işini kendi yerine geçecek ve alt taşıyıcı sıfatına sahip olacak bir kişiye de bırakabilir (TTK m. 879) ⁹¹. Taşıma konusu eşya, taşımayı taahhüt eden taşıyıcı dışında bir kimse tarafından gerçekleştirilebilir. Taşıma sözleşmesi taşıyıcı ile taşıtan arasında kurulmakta ancak taşıyıcı çoğu zaman taşıma işini bir fiili taşıyıcıya veya alt taşıyıcıya yaptırabilmektedir. Uygulamada sıkça karşılaşıldığı üzere taşıyıcı taşıma işini üstlendikten sonra taşıma işini kendisi yerine geçen alt taşıyıcıya devredebilir⁹².

Taşıyıcı tarafından yetki verilmesiyle taşıma taahhüdünde bulunulan taşımanın tamamı ya da bir kısmını ifa eden kişiye fiili taşıyıcı denilmektedir⁹³. Başka bir ifadeyle, asıl taşıyıcı tarafından taşıma sözleşmesi ile üstlenilen taşımanın tamamını veya bir kısmını fiilen gerçekleştiren alt taşıyıcıya fiili taşıyıcı denir⁹⁴. ATK m. 437 ile fiili taşıyıcı taşımayı kısmen veya tamamen gerçekleştiren kişi olarak tanımlamıştır⁹⁵. Fiili taşıyıcı, taşımayı fiilen gerçekleştiren ancak akdi taşıyıcı dışındaki kişi olabilir⁹⁶. Bu halde fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcı ile alt taşıma sözleşmesinin tarafıdır⁹⁷. Ancak, her alt taşıma sözleşmesi yapan taşıyıcı fiili taşıyıcı değildir⁹⁸. Örneğin, fiili taşıyıcı aynı eşya için kendisinden önce akdi taşıyıcı ile alt taşıma sözleşmesi yapmış bir başka taşıyıcı ile sözleşme yapmış olabilir. Fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcının adamı değil yardımcı şahısdır⁹⁹.

Fiili taşıyıcı ile alt taşıyıcı kavramlarının karıştırılmaması gerekir. Taşımanın ifası, kısmen veya tamamen bir sözleşme ile kendisine bırakılan kişilere alt taşıyıcı denir. Alt taşıyıcı

⁸⁹ Aksoy, Sami, Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı, İstanbul 2015, s.80 vd.; Yavaş, s. 32.; Yazıcıoğlu, s. 41-42; Sözer, Bülent, Türk Hukukunda ve Uluslararası Hukukta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi, İstanbul 2009, s. 70, dn.30.

⁹⁰ Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s.117.

⁹¹ Yavaş, s. 33; Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s. 73.

⁹² Yavaş, s. 33. Aksoy, Sami, Taşıma Hukukunda Rücu Süreleri, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.34, S.2, Eylül 2018, s. 203.

⁹³ Yetiş Şamlı, Kübra, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu, İstanbul 2013, s.18.

⁹⁴ Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s. 93.

⁹⁵ Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s. 96.

⁹⁶ Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s.101.

⁹⁷ Yetiş Şamlı, s.20; Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s. 103.

⁹⁸ Aksoy, Fiili Taşıyıcı, s. 110.

⁹⁹ Yazıcıoğlu, s.45; Yavaş, s.33.

asıl taşıma sözleşmesinin taraflarından biri değildir¹⁰⁰. Akdi taşıyıcı üçüncü bir kişiyle alt taşıma sözleşmesi akdetmiş, alt taşıyıcı da başka bir üçüncü kişiyle alt taşıma sözleşmesi yaparak hiç fiili taşıyıcı olmayabilir. Dolayısıyla her fiili taşıyıcı aynı zamanda alt taşıyıcı iken, her alt taşıyıcı fiili taşıyıcı değildir¹⁰¹.

Akdi taşıyıcı, taşıma işini mütevali taşıyıcı ile de yapabilir. Mütevali taşıyıcı genellikle fiili taşıyıcı kavramı ile karıştırılmaktadır. Taşıma sözleşmesi kurulması anında, taşıtan tarafından taşıma işinin akdi taşıyıcı dışında başka bir taşıyıcı tarafından yerine getirileceğinin bilinmediği ve bu hususla ilgi hüküm bulunmadığı durumlarda fiili taşıyıcı; taşıyıcı değişikliği konusunda anlaşıldığı ve taşıma işinin birden fazla taşıyıcı tarafından yapılacağına taraflarca bilindiği ve hükme bağlandığı durumlarda mütevali taşıyıcıdan bahsedilmektedir¹⁰². Fiili taşıyıcı kural olarak sadece kendisi tarafından gerçekleştirilen taşıma işinden sorumluyken, mütevali taşıyıcı tüm taşımadan sorumludur¹⁰³. Mütevali taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle birlikte taşıtanın doğrudan muhatabı durumuna gelmektedir¹⁰⁴. Dolayısıyla mütevali taşıyıcının sorumluluğunun fiili taşıyıcıya göre daha ağır olduğu söylenebilir.

TTK'nuna göre fiili taşıyıcı, taşıma sırasında zıya, hasar ve gecikme nedeniyle ortaya çıkan zararlardan asıl taşıyıcı gibi sorumludur (TTK m. 888/f.1.). Taşıyıcı, taşıma işleri için fiili taşıyıcı ikame ederek riziko sahasını genişletmiştir¹⁰⁵. Bu riziko sahası fiili taşıyıcının da taşıma yardımcıları olmasıyla daha da genişlemektedir. TTK m. 879 gereği taşıyıcı kendi adamlarının ve taşımanın gerçekleşmesi için yararlandığı kişilerin fiil ve ihmallerinden kendi ihmali gibi sorumludur. Uygulamada çoğu zaman fiili taşıyıcı, adam çalıştırmakta ve taşıyıcı, fiili taşıyıcı ile onun çalıştırdığı adamların kusurundan sorumludur¹⁰⁶.

Fiili taşıyıcının eylemlerinden dolayı asıl taşıyıcının sorumlu olabilmesi, fiili taşıyıcının borca aykırı bir davranışla zarara yol açmasından kaynaklanır¹⁰⁷. TTK m. 888/f.2. gereği fiili taşıyıcı, taşıma sözleşmesinden doğan asıl taşıyıcıya ait bütün def'ileri ileri sürebilir. Taşımanın yerine getirilmesinde fiili taşıyıcının görevlendirdiği kişiler fiili taşıyıcının yardımcı şahsı

¹⁰⁰ Adıgüzel, Burak, Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiili Taşıyıcı Kavramı Ve Fiili Taşıyıcının Sorumluluğu, İstanbul 2013, s.6.

¹⁰¹ Aksoy, Fiili taşıyıcı, s. 110.

¹⁰² Birinci Uzun, s.57.

¹⁰³ Aksoy, Fiili taşıyıcı, s. 115.

¹⁰⁴ Aksoy, Fiili taşıyıcı, s. 115.

¹⁰⁵ Yetiş Şamlı, s.87.

¹⁰⁶ Yetiş Şamlı, s.81.

¹⁰⁷ Yeşilova, Ecehan, Taşıyıcının CMR Hükümlerine göre Yardımcı Şahıslarının ve Müteakip Taşıyıcıların Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu, Ankara 2004, s.78.

sıfatına haizdirler¹⁰⁸. TTK gereği, zararın meydana gelmesine sebep olan vakıa fiili taşıyıcının verilen taşıma görevinin sınırları dışına çıkması durumundan kaynaklanıyorsa meydana gelen zarardan akdi taşıyıcı sorumlu olacaktır¹⁰⁹. Bu durumda fiili taşıyıcının da, asıl taşıyıcı gibi taşıma senedinde veya başka bir belgede kendisine teslim olunan eşyanın durumunu tespit ettirme hakkı vardır (TTK m. 888/f.5).

2.2.3. Taşıma Sözleşmesinin Unsurları

2.2.3.1. Taşıma Taahhüdü

Karayolu ile eşya taşıması yapılmadan önce, TBK m.1 gereği, karşılıklı ve birbirine uygun iradelerle, taşıyıcı ve taşıtan arasında eşyanın taşınmasına yönelik anlaşma yapılması gerekir. Bu sözleşmede taşıyıcı taşıma taahhüdünde bulunmaktadır. Taşıyıcı, sözleşmede taşıma işini asli olarak üstlenmeli¹¹⁰, bu taahhüdün sınırlarıysa sözleşme ile belirlenmelidir.

Taşıma sözleşmesinin unsurlarından biri, taşıyıcının eşya taşımasını taahhüt etmiş olmasıdır. Taahhüt unsuru, taşıyıcının taşıma işini üstlenmesi ile sınırlıdır. Örneğin eşyanın varış yeri sözleşme sırasında belirlenebileceği gibi sonradan da belirlenebilir¹¹¹. Varış yerinin belirlenmemesi taşıma taahhüdünün varlığına etki etmemektedir.

Eşya taşımanın söz konusu olabilmesi için eşyanın sayısının, cinsinin, ağırlığının, hacminin herhangi bir önemi olmayıp, üstlenilen işin eşya taşıma olması önem arz etmektedir¹¹².

Taşıyıcı, taşıma taahhüdü ile taşıma işini üstlenirken aynı zamanda taşımayı kendi denetimi ve gözetimi altında yapılmasını, eşyaya bakım ve gözetim yükümlülüğünü de üstlendiğini taahhüt etmektedir¹¹³. Taşıyıcının taahhüt etmiş olduğu taşımaya ilişkin yan edimler de taşıma sözleşmesinin varlığına karinedir. Örneğin taşıma konusu eşyayı depoda saklamak, indirmek ve boşaltmak gibi, bu yan edimler söz konusu olduğunda da taşıma taahhüdünün varlığından bahsedilir¹¹⁴.

¹⁰⁸ Yeşilova, s.81.

¹⁰⁹ Yeşilova, s. 81.

¹¹⁰ Eriş, Gönen, s. 14.

¹¹¹ Arkan, s.10.

¹¹² Can, Mertol, CMR ve Alman Ticaret Kanunu Hükümleri ile Mukayeseli Olarak Türk Taşıma hukukunun Genel Esasları, Ankara 2017, s.20.

¹¹³ Bozkurt Bozabalı, Başak, Havayolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu, Ankara 2013, s. 23.

¹¹⁴ Eriş, s.14.

Bazı durumlarda yükleme taşıyıcının haberi olmadan yapılabilir. Bu halde, taşıyıcının eşyayı taşımak üzere taahhütte bulunduğu söylenemez. Taşıma taahhüdü bulunmadığından taşıma sözleşmesinin varlığından, taşıyıcının haberi olup açık veya zımni rıza gösterinceye kadar bahsedilemez¹¹⁵. Taşıma taahhüdünün bulunmadığı halde taşıma sözleşmesinin varlığından bahsedilemeyecektir.

2.2.3.2. Ücret

Taşıma sözleşmesinin diğer bir unsuru ücrettir. Taşıma sözleşmesi karşılıklı ve birbirine uygun iradelerin varlığı halinde kurulmakta, taşıyıcı taşıma taahhüdünde bulunurken taşıtan ücret ödeme yükümlülüğü altına girmektedir.

TTK m. 850/f.2, taşıyıcının, taşıma sözleşmesiyle eşyayı varma yerine götürmeyi ve eşyayı gönderilene teslim etmeyi; buna karşılık gönderenin, taşıyıcıya taşıma ücreti ödemeyi borçlanır, demektedir. Bu fıkradan yola çıkarak, TTK'na göre taşıyıcı sıfatının kazanılması için yapılan sözleşmece taşıma işinin ücret karşılığı üstlenilmiş olması gerekmektedir¹¹⁶. Taşıtan sıfatı ücret ödeme yükümlülüğü altına girilmesiyle kazanılır. Kural olarak ticari bir taşıma sözleşmesinden bahsedebilmek için, taşımanın ücret karşılığı yapılması şarttır¹¹⁷. Ücretin ödenmiş olması ya da ödenmemiş olması önem arz etmez. Taşıma sözleşmesinin varlığından söz edebilmek için taşıtan tarafından ücret ödemesi yapılacağına taahhüt edilmesi yani borçlanması yeterlidir¹¹⁸.

Kural olarak ücret eşyanın teslim edilmesi ile ödenir ve taşıyıcı, taşıma ücreti yanında eşya için yapılan gerekli masrafları da isteyebilir (TTK m. 870/f.1.). Taşıyıcı, uygun araçları bulundurması halinde taşıtanın talebi üzerine eşyanın ağırlık, miktar ve içeriğini denetlemekle yükümlüdür. Bu yapmış olduğu denetlemeden kaynaklanan giderleri de isteme hakkına sahiptir (TTK m. 858/f.4.).

Taşıma işi ücreti hesaplanırken pek çok sabit ve değişken maliyet ortaya çıkmaktadır. Taşıma maliyeti ile kar toplamı, taşıma ücretini vermektedir. Maliyet hesaplanırken, araç işletim maliyeti, işletme maliyeti ve taşıma mesafesinden, yükün miktarından, pazar özelliklerinden, güzergâh özelliklerinden, yükün değerinden, yükün niteliklerinden doğan

¹¹⁵ Kıran, s.22.

¹¹⁶ Yavaş, s.29.; Birinci Uzun, s.53.

¹¹⁷ Arkan, s. 15.; Kıran, s.24.

¹¹⁸ Kıran, s.26.

taşıma maliyetlerinin toplamı, taşıyıcıya toplam maliyeti verir¹¹⁹. Dolayısıyla bazı durumlarda taşıma ücretinin açıkça kararlaştırılmadığı haller de mevcut olabilir.

Taşıma, taşıma engellerinden dolayı süresinden önce sona erdirilmiş olabilir. Taşıyıcı taşıma işinin tamamlanan kısmına orantılı olarak taşıma ücretine hak kazanır (TTK 870/f.2.).

Taşıma ücreti, eşyanın ağırlığına, sayısına veya başka ölçüyle gösterilen miktarına, birim mesafeye göre, sefere göre, varış merkezine göre veya taşıtanın talebi doğrultusunda yükün cinsine göre hazırlanmış fiyattır¹²⁰. Bu durumda taşıma ücreti hesabı yapılırken, uygun araçların hazır bulunmadığına dair çekince konulmuş olsa dahi, taşıma veya yük senedindeki kayıtların doğru olduğu varsayılarak hesaplanır (TTK m. 870/f.4.).

2.2.3.3. Taşıma İşinin Karayolu ile Yapılması

Taşıma işleri günümüzde beş gruba ayrılmaktadır. Bunlar; karayolu taşımaları, demiryolu taşımaları, deniz taşımaları, hava taşımaları ve karma taşımalarıdır¹²¹. Taşımanın hangi yol ile yapıldığı taşıma işine uygulanacak hükümler açısından önem arz etmektedir. Her taşıma işinin kendine ait özellikleri ve riskleri vardır. Dolayısıyla birbirinden farklı özellik ve riskleri bulunduran her taşıma yolu ayrı hukuki düzenlemelere tabidir.

Her ne kadar, TTK taşıma hükümleri ATK ve CMR temel alınarak hazırlanmışsa¹²² da TTK'nda taşımanın karayolu ile yapılması hakkında bir ifade bulunmamaktadır. CMR hükümlerinde bu konvansiyonun uygulanması için taşımanın karayolu ile yapılması unsurunun olması gerektiği açıkça belirtilmektedir. TTK 850 vd. hükümleri hazırlanırken CMR hükümlerinden yararlanılmıştır.

Taşıma sözleşmesi kurulurken taşımanın hangi yol ile yapılacağı maliyet hesaplamaları başta olmak üzere, süre ve risk gibi pek çok etkenin hesaplanmasında dikkate alınır. Dolayısıyla tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları için taşımanın hangi yol ile yapılacağının belirlenmesi gerekir. Saydığımız sebeplerle taşımanın karayolu ile yapılması taşıma sözleşmesinin unsurlarından biridir.

¹¹⁹ Doğan, s. 608 vd.

¹²⁰ Doğan, s. 626.

¹²¹ Kıran, s.30.

¹²² Yavaş, s.54.

2.2.3.4. Taşımanın Yurtiçinde Yapılması

Taşıma konusu eşyanın önceden belirlenmiş harekete başlama ve bitiş noktaları arasında izleyeceği yola güzergah denir¹²³. Belirlenen güzergaha göre, taşıma sözleşmeleri yurtiçi taşımaları veya uluslararası taşımalara yönelik yapılabilir. Çalışmamız, yurtiçi karayolu eşya taşımalarına yönelik olduğundan uluslararası taşımalar inceleme konusu yapılmayacaktır.

Taşımanın hangi iki nokta arasında yapıldığı taşıma sözleşmeleri için önem arz etmektedir. Yurtiçinde yapılan taşımalara ulusal mevzuat uygulanırken iki ayrı devlet arasında yapılan taşımalarda taşıma sözleşmesinin tabi olacağı kurallar farklıdır. Özellikle taşıma sözleşmelerinin niteliği gereği tarafların birbirine uygun irade beyanlarında bulunabilmesi için güzergâhın hangi iki nokta arasında yapılacağı sözleşmenin kurulmasını etkiler¹²⁴. Dolayısıyla sözleşmenin yurtiçinde olup olmayacağı sözleşmenin kurulması için önem arz eden unsurlarındandır. Taşımanın yapılacağı güzergâh sözleşmenin bir parçasıdır. Dolayısıyla taşımanın yurtiçinde olması sözleşmenin bir parçasıdır.

Yurtiçinde yapılan taşımalarda, yurtiçi taşımalarına yönelik gerek taşıma araçlarında gerekse taşımaya yönelik ispat vasıtalarında özel düzenlemelere gidilmiştir. Örneğin, taşıma senedinin yurtiçi taşımacılığında ilgili düzenlemelerle zorunlu hale getirilmesi gibi yurtiçi düzenlemeleri gözetildiğinde taşımanın yurtiçinde yapılmasının sözleşmenin bir unsuru olduğu açıktır.

Taşımaya ilişkin ispat vasıtaları yine yurtiçinde olması yönünden özellik göstermektedir. Taşımanın yurtiçinde veya yurtdışında yapılıyor olması sigorta hukuku açısından da önem arz etmektedir. Taşıma sözleşmesinin yurtiçinde olması sözleşmenin unsurudur. Başka bir ifadeyle taşıma sözleşmelerinin niteliği gereği taşıma sözleşmesinin hangi iki nokta arası için yapılacağı taşıyıcı ve taşıtan için önem arz etmekte ve taşıma sözleşmesinin kurulmasında belirleyici unsurlardan bir olarak karşımıza çıkmaktadır.

¹²³ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

¹²⁴ Taşımanın güzergahı taşıyıcıya belirli yükümlülükler yükler. Örneğin, karayolu ile taşıma yapan uluslararası nakliyat firmalarında taşıyıcının fiili taşıyıcılarının sınırdan geçebilmesi için bir pasaportunun olması ve vizelerinin alınmış olması gerekir. Bunun yanında taşıma eşyasına yönelik türlü evraklar gerekmekte ve maliyet buna göre değişmektedir. Taşıma işinin ekonomik boyutu gereği, güzergah taşıma sözleşmesinin unsurlarından biridir.

2.2.3.5. Taşıma Faaliyetinin Kara Yolu Aracı ile Yapılması

Karayolu ile eşya taşıma sözleşmelerinde taşıma konusu eşyanın hangi araç ile yapılacağı, aracın türü, modeli, plakası taşıma sözleşmelerine eklenen hususlardır. Taşıtan bakımından taşıyıcının kara yolu aracının önem arz ettiği durumlar olabilir. Taşımanın niteliği gereği birden fazla taşıma aracının kullanılması gerekebilir. Bu araçlar taşıma sözleşmesinin unsuru olarak karşımıza çıkar. Nitekim karayoluyla eşya taşıma sözleşmelerinde kara yolu aracı üzerinde anlaşılmadığı durumlarda taşıma sözleşmesi kurulamayacaktır.

Ticari bir taşıma işinde, taşıma işinin bir araçtan bağımsız olarak yapılması düşünülemez. Taşımanın tarihsel gelişimi ile beraber kara araçları bulunmuş ve taşımalar bu kara taşıma araçlarıyla yapılmaya başlanmıştır. Bu araçlar ile daha hızlı ve daha yüksek hacimli taşımalar yapılmış ve kara taşıma araçlarının gelişimi devam etmiş, bugünkü halini almıştır. Bugün taşıma aracı olarak çeşitli motorlu araçlar kullanılmaktadır. Karayolu ile yapılan taşımalarda motorlu kara taşıtları kullanılmaktadır. Günümüzde taşıma konusu eşyanın bir yerden başka bir yere taşınması için taşımanın genellikle taşıt aracılığıyla yapılması gerekir¹²⁵. Karayolu taşıma faaliyetinin yürütülmesine aracı olan taşıtlar ise kamyon, kamyonet, traktör, çekici, römork ve yarı-römork türü araçlardır¹²⁶. TTK açıkça taşıt unsuruna yer vermemiş olsa da zımni olarak taşımanın taşıtla yapıldığı kabul edilmektedir¹²⁷.

Günümüzde ticari taşıma faaliyetlerini gerçekleştirmek için ve belirli hacimlerdeki yüklerin belirli mesafelerde taşınması için karayolu taşımalarında kara nakil aracı gereklidir. Her ne kadar TTK açıkça taşıt ile yapıldığından bahsetmemiş olsa da aslında bu bir zorunluluk haline geldiğinden kanaatimizce kara aracı sözleşmenin esaslı noktalarından yani unsurlarından biridir.

TTK yükleme ve boşaltma ile ilgili düzenlemeleri ele almaktadır. Taşıtanın, taşıma güvenliğine uygun bir şekilde taşıma aracına eşyayı koyma, istifleme, sabitleme, yükleme ve boşaltma hükümlerini ele almaktadır. Burada kanunun lafzından açıkça görüldüğü üzere yükleme aracından bahsedilmiştir¹²⁸. Bu hüküm ile yüklemenin ve boşaltmanın taşıttan yapılacağı sonucu çıkmaktadır¹²⁹. Sonuç itibariyle ilgili düzenlemelerden de görüleceği üzere

¹²⁵ Kıran, s. 27.

¹²⁶ Doğan, s. 540.

¹²⁷ Kıran, s. 27.; Bkz. TTK m. 850.; Bkz. TTK m. 863.

¹²⁸ Bkz. TTK m. 863.

¹²⁹ Kıran, s.29.

karayolu taşımalarında, karayolu ile eşya taşıma sözleşmesinin unsurlarından biri kara taşıma aracıdır.

2.2.3.6. Sözleşmenin Konusunun Eşya Olması

Bir sözleşmenin taşıma sözleşmesi olması için, taşıyıcının, taşıma işini asli edim olarak üstlenmeyi taahhüt etmiş olması gerekir¹³⁰. Eşya taşıma sözleşmelerinde taşıyıcı eşya taşımayı taahhüt eder. Taşıma sözleşmelerinde eşya taşımanın asli olarak üstlenilmesi sözleşmenin ayırıcı unsuru olarak yer almaktadır¹³¹.

Taşıma sözleşmesinin konusu canlı veya cansız bir nesnenin taşınmasıdır. Belirli bir kütleye sahip ve eni, boyu, derinliği olan maddi varlıklara eşya denir¹³². Eşya, basit anlamda, türlü amaçlarla kullanılan, taşınabilir nesnelerdir¹³³. TTK m. 850/f.1. taşıma işlerinde eşya tanımını vermiş ve eşya tanımını her türlü yük olarak betimlemiştir. Taşıma işi, eşyayı bir yerden alıp bir yere götürme faaliyeti olarak tanımlanabilir¹³⁴.

Eşyanın tanımı taşıma hukukunda eşya hukukundaki tanımından farklıdır. Eşya hukuku yönünden eşya, ekonomik değere sahip çeşitli maddi varlıklar olarak tanımlanabilir¹³⁵. Aynı hakların objesi, üzerinde hâkimiyet kurmaya elverişli, insan dışı, sınırlanabilen, maddi değeri olan her şey eşya hukuku bakımından eşyadır¹³⁶. Dış alemi oluşturan, insan dışındaki her türlü maddi ve maddi olmayan varlığa şey denmektedir¹³⁷. İnsanların ihtiyaçlarını gideren yararlı şeylere ise mal denir¹³⁸. Bunlar eşya ile aynı anlamı karşılayan kavramlar değildir. Eşya en dar anlamda ekonomik değeri olan maddi malları ifade ederken, şey ise en üst kavramdır¹³⁹. Eşya hukuku bakımından, taşınır veya taşınmaz eşya türü mevcuttur. Buna göre bu ayrım, eşyanın özüne bir zarar gelmeksizin yer değiştirip değiştiremeyeceği noktasından hareketle yapılmaktadır¹⁴⁰. Taşınmaz eşya, yerinde sabit olan¹⁴¹ ve bir yerden başka bir yere zarar verilmeksizin taşınması mümkün olmayan¹⁴² eşyalardır. Taşınır eşya ise toprağa bağlı

¹³⁰ Kıran, s.22.; Eriş, s. 14.; Bkz. 2.2.3.1.

¹³¹ Arkan, s. 14.

¹³² Zeyneloğlu, s.88.

¹³³ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

¹³⁴ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

¹³⁵ Ayan, Mehmet, Eşya Hukuku I (Zilyetlik ve Tapu Sicili), Konya, 2013, s.3.

¹³⁶ Ertaş, Şeref, Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine göre Eşya Hukuku, Ankara 2008, s.47 vd.

¹³⁷ Akipek, Jale / Akıntürk, Turgut, Eşya Hukuku, İstanbul 2018, s. 25 vd.

¹³⁸ Akipek/Akıntürk, s.25 vd.

¹³⁹ Akipek/Akıntürk, s.29 vd.

¹⁴⁰ Ayan, s.17.

¹⁴¹ Ayan, s.17.

¹⁴² Ertaş, s.49 vd.

bulunmayan, kendi kuvveti veya dıştan gelen eylemler neticesinde veya etkiye bir yerden başka bir yere özüne zarar gelmeksizin taşınabilen maddi mallardır¹⁴³. Ancak taşıma hukuku bakımından taşınmaz eşyalar herhangi bir özellik arz etmemektedirler. Her taşınır eşya da karayolu ile eşya taşıma sözleşmelerinin konusunu oluşturmaz. Örneğin, yolcu taşımalarından kaynaklanan bagaj taşımaları, ayrıca bir eşya taşıma sözleşmesi olarak düzenlenmemekte, yolcu taşıma sözleşmesinin yan edimi olarak gerçekleşmektedir¹⁴⁴.

Eşya kavramının anlamı, taşıma hukuku yönünden bakıldığında eşya hukuku yönünden ayrılmaktadır. Taşıma hukuku yönünden eşya, maddi nitelikli her şeydir¹⁴⁵. TTK'nda da eşya tanımına herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Ancak taşıma işinin niteliği gereği taşınabilme özelliği bulunan eşyalar taşıma sözleşmesinin konusu olurlar¹⁴⁶. TTK 850/f.1. eşya her türlü yükü kapsar demekle birlikte, eşya ve yük kavramlarının aynı anlamda olduklarını belirtmekte¹⁴⁷ ve eşyanın yük kavramından daha geniş olduğunu ortaya koymaktadır¹⁴⁸. Eşyanın taşınmasında, ekonomik değerinin olup olmaması ve eşyanın kime ait olduğu önemli değildir¹⁴⁹. Taşıma sözleşmesi gereği belirli bir ücret karşılığı kimin mülkiyetinde olduğu belirli olmasa da çöp dahi taşıma sözleşmesinin konusunu oluşturabilecektir¹⁵⁰.

Taşıma sözleşmesi ile taşıyıcı ve taşıtanın eşya üzerinde iradelerinin birleşmiş olması gerekmektedir. KTaK m. 3 ile eşyayı, insandan başka taşınabilen canlı veya cansız her türlü nesne olarak tanımlamıştır. CMR Konvansiyonu da eşya tanımına yer vermemiş ancak m. 1 ise cenaze taşımalarını, ev eşyasını, posta taşımalarını konvansiyon kapsamına almamıştır. Kanaatimizce KTaK m.3 gereği, taşıma niteliği olan ancak maddi niteliği olmayan nesnelerde, taşıma sözleşmesinin konusu yapılabilirler¹⁵¹. TTK ise eşya taşıması ve taşınma eşyasını birbirinden ayırarak ele almıştır. TTK 850 madde hükmü gereği eşya taşıma işi ticari bir iş sayılmıştır. Dolayısıyla burada eşya taşımasından anlamamız gereken, ticari değere sahip yüküdür. Yani taşıma konusu eşyanın, taşınması için belli bir ücret ödenmesi, eşyanın maddi değeri olmasa dahi ticari değeri gereği taşıma sözleşmesinin konusu kabul edilir.

¹⁴³ Akipek/Akıntürk, s.32 vd.; Ayan, s.17.; Ertaş, s.49 vd.

¹⁴⁴ Arkan, s. 14.

¹⁴⁵ Arkan, s. 11.; Eriş, s.13.

¹⁴⁶ Zeyneloğlu, s.89.

¹⁴⁷ TTK m. 850 alt komisyon değişiklik gerekçesi: 6762 sayılı Kanun ile, eşya, yük, mal terimleri eş anlamlı kullanılmaktadır. Tasarıda bu üç terimin yerine geçmek üzere, yalnızca eşya sözcüğü kullanılmıştır.

¹⁴⁸ Kıran, s.10.

¹⁴⁹ Arkan, s. 12.

¹⁵⁰ Arkan, s. 12.

¹⁵¹ Zeyneloğlu, s.89.

Taşıma sözleşmesi açık veya eşyanın taşıyıcıya teslimi ile zımnen oluşabilir. Ancak, taşıma sözleşmesinin kurulmuş olması için eşyanın taşınması üzerine karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin kurulmuş olması yeterlidir, eşyanın taşıyıcıya teslimi zorunlu değildir¹⁵². TTK, tehlikeli eşya taşınmasını özel olarak düzenlenmiş, TTK m. 861 ile hükme bağlamıştır. Buna göre, tehlikeli eşyanın taşınması halinde, taşıtan, taşıyıcıya tehlikenin türünü ve alınması gereken önlemleri bildirmek zorundadır. TTK m. 861/f.1. hükmünde açıkça, taşıtan tarafından yapılan tehlikeli eşyaya yönelik bildirimin açık, anlaşılır ve yazılı olarak yapılması hükme bağlanmıştır. Taşıyıcı, eşyanın tehlikeli eşya niteliğinde olduğunu bilmiyorsa, kendisine taşıtan tarafından bildirim yapılmamışsa, meydana gelen zararları tazmin yükümlülüğü altına girmeyecektir.

2.3. Hukuki Niteliği

Teknolojinin ve ticaretin gelişmesi, etkileşimin artması, taşıma mesafelerinin uzaması nedeniyle gelişen taşımacılık taşıma sözleşmesi kavramının ortaya çıkmasına neden olmuştur. Taşıma sözleşmesi ile taşıyıcı eşyayı bir yerden alıp başka bir yere götürme işini üstlenmekte, taşıtan ise ücret ödeme borcu üstlenmektedir¹⁵³. Bu sözleşmenin kurulması iki tarafın irade beyanlarının uyuşmasına bağlıdır¹⁵⁴. Dolayısıyla taşıma sözleşmeleri rızai sözleşmelerdendir.

Taşıma sözleşmesi taşıyıcıya ve taşıtana karşılıklı borç yüklemektedir. Taşıma sözleşmesi karşılıklı olarak taraflara borç yükleme niteliğinden dolayı tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir¹⁵⁵. Dolayısıyla taşıma sözleşmesi aynı zamanda ivazlı yani karşılıklı sözleşmelerdendir. Karayoluyla eşya taşıma sözleşmesi, TTK ve KTaK ile düzenlenmiş dolayısıyla atipik sözleşmelerden değil, tipik yani isimli bir sözleşmedir. Taşıma sözleşmesi ilk olarak taşıtan ve gönderilen arasında meydana gelen sözleşmenin ifasını temin eden ardıl bir sözleşmeye tekabül bir sözleşme olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁵⁶. Ancak taşıma sözleşmesinde amaç, kendinden¹⁵⁷ önceki sözleşmelerden bağımsız olarak taşıma konusu eşyanın taşınmasıdır. Örneğin, taşıtan ve gönderilen arasında yapılmış olan satım sözleşmesi taşıma sözleşmesinden bağımsız yapılmakla birlikte; taşıma sözleşmesi de satım

¹⁵² Eriş, s. 16.

¹⁵³ Çelik, s. 20.; Bkz. 2.2.3.

¹⁵⁴ Gençtürk, s.20.

¹⁵⁵ Gençtürk, s.22.; Arkan, s. 29.

¹⁵⁶ Tüzüner, s. 171.

¹⁵⁷ Gençtürk, s.22; Belbez, Hikmet, Nakil Sözleşmesi ve Nakliyecinin Sorunu, AHFM, C.3, Ankara 1946, s. 391.

sözleşmesinden bağımsızdır. Dolayısıyla taşıma sözleşmesi kendinden önceki sözleşmelerden bağımsızdır.

Taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına sözleşme olması niteliği de tartışmalıdır. Bir görüşe göre, gönderen üçüncü kişi olarak kendisini de tayin edebilir¹⁵⁸. Bunun yanında eşyanın teslimi şart edilen yerde taşıma ücreti ve sair masrafların ödeneceği düzenlenmiştir (TTK m. 870/f.1). Üçüncü kişi yararına sözleşmede üçüncü kişi aleyhine sözleşme mümkün değildir¹⁵⁹. Dolayısıyla taşıma sözleşmesi üçüncü kişi yararına olma niteliğine sahip değildir. Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre, taşıma sözleşmesi üçüncü bir kişi olan gönderilenin menfaatini gözetmekte, gönderilene emir ve talimat verme ve tasarrufta bulunma imkânı sağlamaktadır. Dolayısıyla taşıma sözleşmesi tam üçüncü kişi yararına sözleşme niteliğinde kabul edilmesi gerekir. Taşıma sözleşmesi, sözleşmenin tarafları yanında gönderilenin menfaatlerini de açıkça dikkate almaktadır¹⁶⁰. Dolayısıyla taşıma sözleşmeleri üçüncü kişi yararına yapılan sözleşmelerdendir¹⁶¹. Üçüncü kişi yararına sözleşme temeli itibarıyla sözleşmenin tarafı olmayan bir kişiye, onun yararına sözleşme ile edim kararlaştırılmasıdır¹⁶². Bu sözleşmeyle taraflardan biri diğer tarafa, edimi üçüncü kişiye ifa edeceğini taahhüt etmektedir¹⁶³. Üçüncü kişi yararına sözleşme, üçüncü kişinin edimi ifa edecek kişiye karşı alacak hakkı bulunup bulunmamasına göre tam üçüncü kişi yararına sözleşme ile eksik üçüncü kişi yararına sözleşme olarak ikiye ayrılmaktadır¹⁶⁴. Yapılan sözleşmenin üçüncü kişiye ifayı talep hakkı vermesi sözleşmeyi tam üçüncü kişi yararına sözleşme olarak nitelerken, ifayı talep hakkı vermemesi eksik üçüncü kişi yararına sözleşme olarak nitelemektedir¹⁶⁵. Tam üçüncü kişi yararına sözleşme ise üçüncü kişinin alacaklı ile birlikte edimin ifasını talebe yetkili olması veya olmaması bakımından münhasır tam üçüncü kişi yararına sözleşme ve birlikte tam üçüncü kişi yararına sözleşme olarak ikiye ayrılır¹⁶⁶. Taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına sözleşme ya da eksik üçüncü kişi yararına sözleşme niteliğinde olup olmadığı da tartışmalı bir konudur¹⁶⁷. Taşıma sözleşmelerinde üçüncü kişinin, taşıyıcıdan taşıma edimini ifa etmesini isteme hakkı vardır. Bir görüşe göre, üçüncü kişinin taşıtan da olabileceği ve üçüncü kişiye borç

¹⁵⁸ Gençtürk, s. 23.

¹⁵⁹ Gençtürk, s. 24; Çağa/Kender, Deniz Ticareti Hukuku C. 2, İstanbul 2009, s. 5

¹⁶⁰ Seven, Gönderilen, s. 73.

¹⁶¹ Seven, Gönderilen, s.88 vd. Taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi yararına olma niteliği tartışmalıdır. Bu tartışmalara taşıma sözleşmesinin hukuki niteliği kısmında değinilmiştir.

¹⁶² Akyol, Şener, Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, İstanbul 1976, s. 10.

¹⁶³ Akyol, s.10.

¹⁶⁴ Akyol, s.11.

¹⁶⁵ Akyol, s. 11.

¹⁶⁶ Akyol, s. 9 vd.; Seven, Gönderilen, s.88.

¹⁶⁷ Yıldırım, Hakan, Karayolu Eşya Taşıma Sorumluluk Sigortalarında Riziko ve Menfaat, Ankara 2016, s. 311.

yüklendiğinden TBK 129 anlamında eksik üçüncü kişi yararına sözleşme olduğu görüşü bulunmaktadır¹⁶⁸. Diğer görüşe göre, taşıma sözleşmesi birlikte tam üçüncü kişi yararına sözleşmedir¹⁶⁹. Gönderilen, taşıtanın kendisi veya başka bir kişi olabilir. Her halde üçüncü şahıs yani gönderilen, taşıtanla birlikte taşıyıcıdan edimi ifa etmesini isteme hakkına sahiptir.

Taşıma sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen iş görme sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir¹⁷⁰. Bu sözleşme ile taşıyıcı eşyanın varma yerine ulaşmasına kadar tüm taşıma faaliyetlerini üstlenerek iş görme borcunu üstlenmektedir¹⁷¹. Buna göre taşıma sözleşmesi bir iş görme sözleşmesidir¹⁷². Taşıma sözleşmelerinin iş görme sözleşmelerinden eser sözleşmesi niteliğinde mi yoksa vekalet sözleşmesi niteliğinde mi olduğu tartışmalıdır. Hakim görüş ise taşıma sözleşmesinin eser sözleşmesi niteliğinde olduğudur¹⁷³.

Eser sözleşmeleri görüşüne göre taşıma sözleşmesi, taşıtanın ücret karşılığı taşıma işinin meydana gelmesini taşıyıcıya bıraktığı sözleşmedir¹⁷⁴. Eser sözleşmeleriyle ücret karşılığı bir eser meydana gelmesi üzerine anlaşılır¹⁷⁵. Yargıtay genellikle maddi bir varlığa sahip olmayan edim sonuçlarının eser konusunu olabileceğini kabul etmektedir¹⁷⁶. Vekalet sözleşmesi görüşüne göre ise, vekilin sözleşme ile bir işi yönetmeyi veya hizmet ifasını borçlandığı, müvekkilin menfaat ve iradesine uygun hareket etmek ve taşıyıcıyı nispeten bağımsız kılan, iş görme borcunu doğuran sözleşmedir¹⁷⁷. Vekalet sözleşmesinde edim, işin yapılmasına ilişkin olduğundan yapmama edimi iş görme sayılmaz ve vekalet sözleşmesinin konusu olamaz¹⁷⁸. Alman Hukuku, taşımanın önemini ve eşyanın bir yerden başka bir yere ulaştırılması bakımından taşıma sözleşmesini eser sözleşmesi niteliğinde olduğunu kabul ederken, İsviçre Hukuku taşıma sözleşmesinin özde bir vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunmuştur¹⁷⁹. Bu görüşe göre taşıyıcı, taşıtanın talimatları dâhilinde ancak taşıma işinin kuralları çerçevesinde hareket etmektedir¹⁸⁰. Bir diğer görüşe göre ise, taşıma sözleşmeleri her ne kadar bu iki sözleşme türü ile benzerlikler bulundursa da esasen kendine özgü niteliklere de sahiptir. Bu

¹⁶⁸ Yıldırım, s. 311.

¹⁶⁹ Seven, Gönderilen, s.88.

¹⁷⁰ Arkan, s. 29; Gençtürk, s. 22.

¹⁷¹ Gençtürk, s.22.; Belbez, s. 389.; Tüzüner, s. 171.

¹⁷² Arkan, s. 29.; Gençtürk, s. 22.

¹⁷³ Belbez, s.391- 391; Gençtürk, s. 22; Arkan, s. 30; Ülgener, M. Fehmi, Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri, İstanbul 1991, s. 19; Adıgüzel, s. 34; Erdem, s. 99-100; Tüzüner, s. 188.

¹⁷⁴ Yavuz, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul 2008, s.318.

¹⁷⁵ Yavuz, s. 319 vd.

¹⁷⁶ Zevkliler, Aydın / Gökyayla, K.Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara 2014, s. 476.

¹⁷⁷ Yavuz, s. 406.

¹⁷⁸ Zevkliler, s. 617.

¹⁷⁹ Arkan, s. 29 vd.

¹⁸⁰ Çelik, s. 20.

sebeple taşıma sözleşmesinin kendine özgü ve bağımsız bir sözleşme türü olduğu yönünde görüşler mevcuttur¹⁸¹.

Kanaatimizce taşıma sözleşmeleri taşıma işinin niteliğini incelediğimizde eser sözleşmesi niteliğine daha yakındır. Taşıma işinin meydana getirilmesi taşıyıcıya ait bir iştir. Bir bedel karşılığında, taşıma işinin taşıyıcı tarafından yerine getirilmesi beklenmektedir. Halbuki vekalet sözleşmesi niteliğinde olduğunu kabul edildiğinde, taşıyıcıdan sonucun elde edilmesi değil, işi özenli ve sadakatle yapması beklenecektir. Bu durum, taşıyıcının taşıma işini tam ve gereği gibi yerine getirmesine engel olabilir. Ancak taşıma sözleşmesi ile taşıyıcıdan taşıma işinin sonuca erdirilmesi beklenmektedir. Dolayısıyla, kanaatimizce taşıma sözleşmesinin eser sözleşmesi niteliğinde sayılması gerekmektedir.

Taşıma sözleşmelerinde taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği de taşıma sözleşmesinin hukuki niteliğine müteakip bu başlık altında inceleyeceğiz.

Bir görüşe göre taşıyıcının sorumluluğu özen borcu ile ağırlaştırılmış kusur sorumluluğudur¹⁸². Bu görüşe göre taşıyıcı en yüksek özeni gösterdiğini ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir¹⁸³. Taşıyıcı TBK m.112 uyarınca karine olarak kusurludur ve kusursuzluğunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilir¹⁸⁴.

Diğer görüş ise çoğunluk görüşü olan yumuşatılmış kusursuz sorumluluktur¹⁸⁵. Taşıyıcının kusursuz sorumluluğu söz konusu olduğunda taşıyıcı, kusuru olmasa dahi taşıma sonucu meydana gelecek zıya, hasar ve gecikmeden sorumlu olacaktır¹⁸⁶. Taşıyıcının zıya, hasar ya da gecikmeye neden olan olayda kusuru olmadığını ispatlaması, taşıyıcıyı sorumluluktan kurtarmaz. Taşıyıcı, en yüksek özeni gösterdiği halde kaçınamayacağı ve sonuçlarının önlenemeyeceği hallerde kendisine tanınan sorumsuzluk hükümlerinden yararlanabilecektir¹⁸⁷. Taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliğinde çoğunluk görüşü, sorumluluğun yumuşatılmış kusursuz sorumluluk olduğu yönündedir¹⁸⁸.

TTK ile ilgili son düzenlemeler yapılmadan önce eTTK kusur sorumluluğunu dikkate almaktaydı ve taşıyıcının kusuru olup olmadığına bakılıyordu. Yeni düzenleme ile TTK

¹⁸¹ Çelik, s. 21.; Yıldırım, s. 311.; Zeyneloğlu, s. 31.

¹⁸² Yavaş, s. 96; Özdemir, Turky, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Zıya ve/veya Hasar Sorumluluğu), İstanbul 2006, s. 126-127.

¹⁸³ Yavaş, s.97.

¹⁸⁴ Akıncı, s. 87.

¹⁸⁵ Yavaş, s. 97; Gençtürk, s.111; Yetiş Şamlı, s. 16

¹⁸⁶ Arkan, s. 60 vd.

¹⁸⁷ Yavaş, s. 99; Yetiş Şamlı, s.17.

¹⁸⁸ Yavaş, s.97.; İmrak, s.29.; Arkan, s. 44.; Arkan, (sempozyum), s. 16.; Gençtürk, s. 111.; Yetiş, Şamlı, s. 16.

gerekçesine dayanarak kanaatimizce TTK’nda taşıyıcının sorumluluğu yumuşatılmış kusursuz sorumluluğudur¹⁸⁹. Taşıyıcı, kusuru bulunmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz ancak sorumluluktan kurtulma sebeplerinin varlığını ispatı halinde sorumluluktan kurtulabilecektir¹⁹⁰. Bu halde taşıyıcının en yüksek özeni göstermiş olması kusuru belirlemek için değil, sorumluluktan kurtulma hallerinden faydalanabilmesi için gerekli özenin gösterilip gösterilmediğinin belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir¹⁹¹.

Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle birlikte eşyayı taşıma yükü altına girerek sözleşmeden doğan borçlanmasını tam ve gereği gibi yerine getirme yükümlülüğü altına girer¹⁹². Taşıma sözleşmesi sırasında zarar doğurucu bir vakıa meydana gelmesi halinde taşıyıcının sorumluluğu akdi sorumluluktur¹⁹³.

Zarar gören taşıtan, taşıyıcıya karşı akdi sorumluluktan rücu edebileceği gibi, haksız fiil sorumluluğu halinde taşıyıcıya haksız fiilden kaynaklanan sorumluluğundan da rücu edebilecektir. Akdi sorumlulukta sorumluluğu sınırlayan sebeplerin varlığının, haksız fiil sorumluluğunda geçerli olup olmadığı, tazminat talep eden kişinin sözleşmede taraf olup olmamasına göre farklılık gösterir¹⁹⁴. Sözleşmede taraf olmayan ve haksız fiil dolayısıyla tazminat talebinde bulunan kişiye karşı söz konusu sorumsuzluk kayıtları rızası olsa dahi ileri sürülemez¹⁹⁵. Haksız fiil dolayısıyla talepte bulunan kişi taşıma sözleşmesinin tarafıysa, tazminat talebi dolayısıyla taşıyıcıya yönelttiği taleplerin sorumluluğu sınırlayan hükümlerin uygulanıp uygulanmayacağı sözleşmede yoruma bağlıdır. Bu halde tarafların tespit olunan maksat ve iradeleri, sorumsuzluk hükümlerinin uygulanması yönünde yorumlanabiliyorsa haksız fiil sorumluluğu ortadan kalkar veya sınırlanmış olur¹⁹⁶.

2.4. Taşıyıcının Eşya Taşımından Doğan Sorumluluğu

2.4.1. Genel Olarak

Taşıma konusu eşya, taşımanın yüksek riziko içeren niteliğinden dolayı tam ya da kısmi zıya veya hasara uğrayabilir, teslimde gecikme meydana gelebilir. Taşıyıcının zıya, hasar ve gecikmeden sorumluluğunu anlamak için öncelikle borç kavramına ve taşıyıcının sözleşmeden

¹⁸⁹ Yavaş, s. 100; İmrak, s. 31.

¹⁹⁰ Yavaş, s.97.; Adıgüzel, s.45 vd.; Arkan, s. 44 vd.; Gençtürk, s. 111 vd.; Yetiş Şamlı, s. 17.

¹⁹¹ Yavaş, s.100.

¹⁹² Yetiş Şamlı, s.36.; Çelik, s. 77.

¹⁹³ Yavaş, s. 101.; Özdemir, s. 129.; Çağa, s. 186.; Sözer, (yük), s. 200.

¹⁹⁴ Çağa/Kender, Deniz Ticareti Hukuku C.2, s. 210.

¹⁹⁵ Çağa/Kender, Deniz Ticareti Hukuku C.2, s. 211.

¹⁹⁶ Çağa/Kender, Deniz Ticareti Hukuku C.2, s. 210.

doğan sorumluluğuna bu başlık altında değinilecektir. Daha sonra taşıyıcının zıya, hasar ve gecikmeden kaynaklanan sorumluluğu ayrı başlıklar altında incelenecektir.

Borç, dar anlamda bir şeyi vermek veya yapmak veya yapmamak edimleri karşılığında, ediminin ifasını isteme hakkı veren iki taraf arasındaki hukuki bağıdır¹⁹⁷. Bir gerçek veya tüzel kişinin diğerine karşı bir edimde bulunma yükümlülüğü borç kavramını ifade eder¹⁹⁸. Borç gereği gibi ifa edilmezse artık taşıyıcının borçtan sorumluluğu doğacaktır¹⁹⁹. Dolayısıyla sorumluluk kavramı, borç kavramına dayanmaktadır.

Taşıyıcının zıya, hasar ve gecikmeden sorumluluğu taşıma sözleşmesinden kaynaklanmaktadır. Sözleşmeden doğan sorumluluk kendi içinde ikiye ayrılır. Tarafların hukuki işlem yapmalarına dayanan borç ilişkileri, hukuki işlemten doğan borç ilişkileri olarak adlandırılır²⁰⁰. Sözleşmeden doğan borç iradesinin taraf iradesinden bağımsız olarak kanunda öngörülen maddi şartların vakıa içinde gerçekleşmesinden doğmasınaysa, kanundan doğan borç ilişkileri denilmektedir²⁰¹. Taşıyanın sorumluluğu hukuki işlemten doğan borç ilişkilerinden kaynaklanmaktadır²⁰².

Taşıyıcının sözleşmeden kaynaklı ihlal dolayısıyla sorumlu tutulabilmesi, sorumluluğa yönelik olan şartların gerçekleşmiş olmasına bağlıdır²⁰³. Bu şartlar gereği, taşıyıcı öncelikle sözleşmece mevcut bir taşıma borcu ile yükümlü olmuş olmalı ve bu borç yerine getirilememiş olmalıdır²⁰⁴. Sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilememesinde kasten veya ihmal ile hareket etmiş olması ve zarar meydana gelmiş olması gerekir²⁰⁵. Bu zarar ile taşıma sözleşmesi gereği taşıyıcının sorumluluğu arasında ise illiyet bağı bulunmalıdır²⁰⁶.

TBK gereği borçlu, borcunu ifa etmeli, borcunu tam ve gereği gibi ifa etmediği takdirde, alacaklının uğramış olduğu zararlardan sorumlu olmaktadır. Taşıyıcının eşyanın zıya ya da hasara uğraması halinde veya geç teslim halinde meydana gelen zararlardan sorumluluğu TTK 875 vd. hükümlerinde düzenlenmiştir.

¹⁹⁷ Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2014, s. 29 vd.

¹⁹⁸ Nomer, Haluk, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2020, s.21 vd.

¹⁹⁹ Yavaş, s. 157.

²⁰⁰ Seven, Vural, Taşıyıcının Yüke Özen Borcunun İhlalinden (Yük Ziya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu, Ankara 2003, s. 44.

²⁰¹ Reisoğlu, s. 46 vd.

²⁰² Seven, s. 45.

²⁰³ Seven, s. 49.

²⁰⁴ Seven, s.49.

²⁰⁵ Seven, s.49.

²⁰⁶ Seven, s.49.

Taşıyıcı, eşyayı teslim alma anından gönderilene teslim edinceye kadar geçen sürede eşyayı taşımakla beraber özenli davranmakla da yükümlüdür²⁰⁷. Sorumluluk genel anlamda taşıyıcının taşıtana karşı borç yüklenmiş olmasından ve bu borcu tam ve gereği gibi ifa edememesinden doğar²⁰⁸. Taşıma sözleşmelerinde, eşyanın taşıyıcı hâkimiyetine geçmesiyle birlikte artık taşıtanın eşya üzerinde hâkimiyeti kalmayacağından taşıtanın malvarlığında meydana gelen zararın, taşıtandan alınarak taşıyıcıya yüklenilmesinde sorumluluk yönünden haklı bir sebep bulunmaktadır²⁰⁹. Taşıyıcının, taşıma konusu eşyayı teslim almasından, teslim edinceye kadar geçen süre sorumluluk süresidir²¹⁰. Taşıma süresi kavramı, iki farklı anlamda kullanılmaktadır²¹¹. Taşıma işi, taşıma süresinin ifa edilmesi gereken süreyi veya ifa edildiği yani teslimden varma yerine ulaşıncaya kadar geçen süreyi ifade etmektedir²¹². Taşıyıcının gecikmeden sorumluluğu söz konusu olduğunda taşıma süresinin ifa edilmesi gereken süresinin aşılması anlaşılmaktadır. Taşıma süresi kavramı yerine teslim süresi kavramı da kullanılmaktadır²¹³. Zıya, hasar, geç teslim hallerindeki eşya taşımadan doğan zararlar, eşyanın taşıyıcının hâkimiyetinde bulunması koşuluyla taşıyıcının sorumluluğundadır²¹⁴. Meydana gelen zarar, bu süre içinde meydana gelmiş ancak sonuçları daha sonra ortaya çıkmış olabilir. Tazminatın hesaplanmasına esas alınan tarihe kadar ortaya çıkmayan zarar gelecekteki zarar olarak adlandırılmaktadır²¹⁵. Bu halde de yine taşıyıcının sorumluluğu doğacaktır. Başka bir ifadeyle taşıyıcı meydana gelebilecek gelecekteki zararlardan zararın birliği ilkesi gereği sorumludur.

Taşıyıcı eşyaya gelen zıya ve hasardan sorumlu tutulabilmesi için taşıma konusu eşyanın, taşıyıcının zilyetliğini elinde bulundurduğu sırada gerçekleşmiş ve taşıyıcının zilyetlik iradesinde bulunmuş olması gerekmektedir²¹⁶. TMK m. 973 gereği eşyanın zilyetliğinin devri, taşıyıcının eşya üzerinde fiilen hâkimiyet kurması ve taşıyıcının zilyetlik iradesi göstermesi ile başlar. Eşyanın zilyetliğinin taşıyıcıya geçmesi ile eşya taşıyıcının hâkimiyet alanına girer, işte bu eşyanın teslim alınmasından tesellüme kadar geçen sürede taşıyıcının taşıma sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluğu söz konusudur. Taşıyıcının sorumluluğunun bulunması için, taşımayı

²⁰⁷ Arkan, s. 46.

²⁰⁸ Yetiş Şamlı, s.36.; Çelik, s. 77.

²⁰⁹ Bezginli, Hakan / Köksal, Tunay, Karayolu Taşımacılık Hukuku, Ankara 2012, s. 58.

²¹⁰ Yavaş, s.74.

²¹¹ Gençtürk, s.124.

²¹² Gençtürk, s.124.

²¹³ Gençtürk, s.124.

²¹⁴ Yetiş Şamlı, s.27.

²¹⁵ Kılıçoğlu, Kumru, Yansıma Yoluyla Zarar, Ankara 2012, s.6 vd; Çakırca, Seda İrem, Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı (Bir Kazanç Kaybı Zararı Türü), İstanbul 2012, s.24 vd; Çağlayan Aksoy, Pınar, Hukuka ve Ahlakla Aykırılık Unsurları Çerçevesinde Salt Malvarlığı Zararlarının Tazmini, İstanbul 2016, s.10 vd.

²¹⁶ Ülgener, , s. 67.

taahhüt edenin idare ve sorumluluğunda gerçekleştirilmesi, taşıyıcının eşyanın zilyetliğini üzerine alması gerekmektedir²¹⁷. TTK m. 875/f.1. gereği, taşıyıcı, eşyanın taşınmak üzere teslim alınmasından teslim edilmesine kadar meydana gelen zıya, hasar veya geç teslimden doğan zararlardan sorumludur. Zarar oluşmasında, taşıtanın veya gönderilenin kusuru varsa, artık taşıtanın sorumluluğunu kusur derecesi belirleyecektir (TTK m. 875/f.2.).

Taşıyıcıdan, taşıma işini yaparken gösterebileceği en yüksek özeni göstermesi beklenir (TTK m. 876/f.1.). Taşıyıcının zıya ve hasardan sorumlu tutulması için yüke özen borcunu ihlal etmiş olması gerekmektedir²¹⁸. Yüke özen borcu üç aşamada değerlendirilebilir. Taşıyıcının yüke özen borcu yükleme ile başlar, taşıma ve boşaltmaya süresince devam eder. Yüke özen borcu, taşıyıcının asli edimi olan eşya taşıma borcunun yan edimidir. Yükleme, her ne kadar kanun koyucu tarafından taşıtana yüklenilmişse de²¹⁹ taşıyıcının nezaret ve sorumluluğunda meydana geldiği kabul edilen yan edimlerindendir²²⁰. Taşıyıcı sadece zıya hasar ve gecikmeyle sınırlı olarak sorumlu değildir²²¹. Yan yükümlülüklerin ihlali söz konusu olduğunda bundan doğan zararın ifası değil, tazmini söz konusu olacaktır²²².

2.4.2. Zıya, Hasar veya Teslimde Gecikme Hallerinde Taşıyıcının Sorumluluğu

2.4.2.1. Zıya Halinde

Bu başlık altında önce eşyanın zıyaa uğraması kavramına daha sonra taşıyıcının eşyanın zıya halinde sorumluluğuna değinilecektir.

Taşıma hukuku çerçevesinde zıya, teslim borcunu yerine getirememek olarak ifade edilmektedir²²³. Başka bir ifadeyle eşyanın taşınmak üzere taşıtan tarafından taşıyıcıya teslim edilen eşyanın, teslim yerinde gönderilene teslim edilememesidir²²⁴. Zıya, taşıyıcıya teslim edilen şekilde, taşıyıcının teslim borcunu yerine getirememesi, taşıyıcının teslim borcunu yerine getirme olanağının tamamen ortadan kalkmasıdır²²⁵. Başka bir tanımla zıya, taşıyıcının

²¹⁷ Yetiş Şamlı, s.12.

²¹⁸ Çağa / Kender, Deniz Ticareti Hukuku, C.2, s. 136.

²¹⁹ Lale, s. 187.; Yavaş, s. 44 vd.; Adıgüzel, s. 53.; Bkz. 2.2.1.

²²⁰ Uslu, Murat, CMR Hükümleri Çerçevesinde Taşıyıcının Gecikmeden Doğan Sorumluluğu, Ankara 2010, s. 63.

²²¹ Uslu, s. 51.

²²² Seven, s.52.

²²³ Arkan, s. 47.

²²⁴ Yavaş, s. 57.

²²⁵ Yavaş, s. 57.; Çağa/Kender, Deniz, Ticareti Hukuku C.2., s. 140.

teslim almış olduğu ve taşımayı taahhüt etmiş olduğu yükü, tesellüme yetkili olan kişiye teslim etme iktidarını kısmen veya tamamen kaybetmesidir²²⁶.

Eşyanın zıyaa uğraması aynı zamanda yok olma, kaybolma, zayi olma anlamlarını taşır²²⁷. Taşıma hukuku bakımından zıya, eşyanın niteliğinde değişme, niceliğinde azalma veya ortadan kalkma sonucu eşyanın hak sahibine teslim edilememesi veya teslim edilse dahi artık ekonomik değerinin bir kısmını veya tamamının ortadan kalkmış olması durumlarında karşımıza çıkar²²⁸. Tüm bu durumların kural olarak taşıyıcının hakimiyetinde gerçekleşmesi durumunda taşıyıcı tarafından tazmini gerekecektir²²⁹.

Taşıyıcının eşyayı hak sahibi gönderilene teslimden yoksun olması halleri, fiili bir yoksunluk veya hukuki bir yoksunluk gibi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilir²³⁰. Bu halde zıyanın sebebinin ne olduğu eşyanın zıyaa uğraması bakımından sonuca etki etmeyecektir²³¹.

Başka bir açıdan zıya, eşyanın amacına uygun şekilde kullanılma imkanının ortadan kalkması şeklinde yani eşyanın asli niteliklerinin değişmiş olması, eşyada zıya haline örnektir²³². Örneğin; sabun ile yan yana kahve taşınması halinde, kahvenin kahveliginden artık bahsedilemeyecektir çünkü her ne kadar taşıyıcı tesellüm ettiği yükü gönderilene aynen iade etmiş olsa da, cin ve miktar açısından aynen teslim edilen kahvenin artık kahveliginden bahsedilemeyecektir²³³. Taşıyıcının, taşıma konusu eşyanın teslim borcunu yerine getirememesi haline zıya denilmektedir.

Taşıma konusu eşya tam zıyaa uğrayabileceği gibi kısmi zıyaa da uğrayabilir. Tam zıya halinde, taşıma sözleşmesi konusu olan eşyanın hukuki veya fiili olarak hiçbir kısmı hak sahibine teslim edilememesi, eşyanın niteliğinin ve bir kısmında zarar meydana gelmiş olsa dahi tüm ekonomik değerinin tamamen ortadan kalkmış olması ve kullanım amacını yitirmiş olması söz konusudur²³⁴. Geride kalan kalıntının eşya niteliğinden bağımsız değeri önem arz etmemektedir²³⁵.

²²⁶ Yetiş Şamlı, s.30.

²²⁷ Özdemir, s.95.

²²⁸ Yazıcıoğlu, s. 74; Yetiş Şamlı, s. 30; Yavaş, s.57; Özdemir, s.95.

²²⁹ Özdemir, s.95 vd.

²³⁰ Yavaş, s. 57; Arkan, s. 47.

²³¹ Arkan, s. 47; Yavaş, s. 57.

²³² Yavaş, s. 58.

²³³ Yavaş, s. 58; Sözer, Bülent, Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul 2012, s. 661.

²³⁴ Yavaş, s. 59; Özdemir, s. 99 vd.

²³⁵ Özdemir, s.100.

Kısmi ziya, tesellüm edilen yükün miktar ağırlık veya hacim olarak azalmış şekilde hak sahibine teslimi söz konusudur²³⁶. Kısmi ziya taşıma konusu eşyanın bölünmesi halinde eşyanın bir kısmının ekonomik değerini koruyabilmesi teslimine uygun ve ekonomik değer taşıyan eşyanın bir kısmının var olması hali aranmaktadır²³⁷. Kısmi ziya halinde, taşıma konusu eşyayı zarara uğramayan kısmının teslimine elverişli ve ekonomik değerini koruması gerekmektedir. Bu halde, ziya olmuş eşya yanında halen ekonomik değer taşıyan ve teslim edilmiş eşya olması gerekir²³⁸. Tek bir sözleşme ile taşınan aynı tür eşyaların bir kısmında ziya meydana gelmesi halinde kısmi ziya olduğu kabul edilirken, farklı tür eşyaların birinin ziyaa uğraması halinde tam ziyaa uğradığı kabul edilmektedir²³⁹.

TTK m. 874 yurtiçi taşımalarında, taşıma süresini izleyen yirmi gün içinde eşya teslim edilmezse, eşyaya zayi olduğu gözüyle bakılabilir, demektir. Bu ziya karinesidir. Teslim borcunun yerine getirilememesi, taşıyıcının veya taşıtanın riziko alanına giren pek çok nedenden kaynaklanabilir. Buna göre, hak sahibi eşya zayi olmuş gibi tazminata hak kazanır. Eşyanın bulunması halinde kendisine haber verilmesini istemeyeceği gibi haber verilmesini isteyebilir. Bu halde TTK m. 874/f.3 gereği, eşyanın bulunduğu dair haber aldıktan 30 gün içinde ilgili giderler indirilmek suretiyle tazminatı geri ödeyerek eşyanın teslimini talep edebilir. Hak sahibi eşyanın geri teslimine ilişkin talepte bulunmamışsa, taşıyıcı eşya üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilir.

TTK m. 889/f.1. uyarınca eşyanın zayi olduğu açıkça görülüyorsa, taşıtan veya gönderilen açıkça teslim anına kadar zararın anlaşılır bir şekilde belirtilerek ve nitelendirilerek bildirilmesi zorunludur. Açıkça görülmediği hallerde yedi gün içinde bildirim yapılmalıdır (TTK m. 889/f.2.). Teslimden sonra yapılan bildirim yazılı olmalıdır. TTK 889/f.5. hükmü uyarınca teslim sırasında yapılan bildirim, eşyayı teslim edene yapılması yeterlidir.

Bazı durumlarda kısmi ziya olsa da tam ziya varmış gibi işlem yapılır²⁴⁰. Taşıma sözleşmesi konusu eşyanın niteliği bu durumda önem arz etmektedir²⁴¹. Eşyanın bir kısmının ziyaa uğraması tamamının ekonomik değerini yok olması sonucu, tam ziya hali söz konusu olacaktır²⁴².

²³⁶ Yavaş, s. 59.

²³⁷ Yavaş, 59; Özdemir, s.100.

²³⁸ Özdemir, s.100.

²³⁹ Arkan, s. 50.

²⁴⁰ Özdemir, s.100.

²⁴¹ Özdemir, s.100.

²⁴² Adıgüzel, s. 76.

TTK m. 880/f.1 hükmü gereği taşıyıcı, eşyanın tamamen veya kısmen zıyaından sorumlu tutulduğunda, taşıyıcının sorumlu olduğu tazminat tutarı eşyanın taşınmak için teslim alındığı yer ve zamandaki değerine göre belirlenmektedir. Taşıyıcının, taşıtandan taşıma konusu eşyayı teslim ettiği yerde ve zamandaki değeri tazminat hesaplamasında dikkate alınan değerdir²⁴³. Eşyanın teslim edildiği yerdeki değer taşıtanın karını, taşıma ücretini ve masrafları da içerdüğinden kural olarak daha yüksek bir meblağ çıkar²⁴⁴.

Taşıyıcının sorumluluğu değerlendirilirken kısmi ve tam zıya durumuna göre tazminatın belirleneceği unutulmamalıdır. Tam zıya halinde eşyanın değeri, tüm eşya göz önünde tutularak belirlenecektir²⁴⁵. Kısmi zıya halinde ise özellik arz eden durumlar mevcuttur. Kural olarak kısmi zıya halinde ödenecek tazminat zayi olan kısmın değeri dikkate alınarak hesaplanır²⁴⁶. Eşyanın bir kısmının zayi olması halinde eşyanın ekonomik değerinin tamamen sıfırlanması veya zayi olmayan kısmın ekonomik değer taşımaması mümkündür²⁴⁷. Eşyanın bütünlük gösterdiği durumlarda kısmi zıya meydana gelmişse, tazminat hesaplamasında tam zıya meydana geldiği kabul edilir²⁴⁸.

Eşyanın teslim edildiği yer veya zamandaki değerinin ispatı tazminat talebinde bulunan taşıtan veya gönderilene aittir²⁴⁹. Eşyanın zıya uğraması nedeniyle tasarruf edilen ve değerden indirilmesi gereken miktarların ispatı ise taşıyıcıya aittir²⁵⁰.

2.4.2.2. Hasar Halinde

Taşıyıcının hasar halinde sorumluluğunu incelemekten önce tıpkı zıya halinde olduğu gibi öncelikle eşyada meydana gelen hasar kavramına değineceğiz daha sonra taşıyıcının hasar halinde sorumluluğuna bu başlıkta değineceğiz.

Hasar, eşyanın ekonomik değerinde azalma meydana gelmesi, eşyanın kullanılabilme olanağının ya da yeteneğinin azalması veya kısıtlanması olarak tanımlanabilir²⁵¹. Hasar eşyanın niteliğinde değişme meydana gelmesi ile ilgili bir kavramdır ve bu meydana gelen değişiminin

²⁴³ Yavaş, s. 163.

²⁴⁴ Adıgüzel, s. 216; Yavaş, s. 163.

²⁴⁵ Yavaş, s. 168.

²⁴⁶ Arkan, s. 155.

²⁴⁷ Yavaş, s. 168.

²⁴⁸ Arkan, s. 155.

²⁴⁹ Yavaş, s. 168.

²⁵⁰ Arkan, s. 158.

²⁵¹ Yavaş, s. 62.

beş duyu organı ile algılanması zorunluluğu bulunmamaktadır²⁵². Hasar, eşyanın iç veya dış bütünlüğünde meydana gelen değişiklik veya fiziksel kötüleşme olarak da tanımlanabilir²⁵³. Başka bir ifadeyle hasar, hangi sebeple olursa olsun yükün haricen de olsa hal ve durumunun kötüleşmesi, değerinde meydana gelen azalmadır²⁵⁴. Taşıma konusu eşyanın meydana gelen zarar nedeniyle değerinin azalması, niteliklerinde belli ölçüde azalma meydana gelmesi ve bu azalmaların eşyanın maddi değerinde ekonomik kötüleşmeye neden olması, eşyanın hasarlı olması durumudur²⁵⁵. Nicelik ile ilgili kötüleşmeler hasar kavramına girmez²⁵⁶. Taşıma sırasında eşyanın rayiç bedelinin düşmesi, eşyanın niteliğinde bir kötüleşme sayılmamakta dolayısıyla hasar olarak değerlendirilmemektedir²⁵⁷. Taşıma konusu eşyada değer azalmasının kalıcı nitelikte olması gerekir²⁵⁸. Değerde meydana gelen azalma süreklilik göstermiyor ve kendiliğinden eski haline dönüyorsa burada hasar söz konusu olmayacaktır²⁵⁹. Hasar, en geniş ifadeyle taşıma konusu eşyadaki zıya sayılmayan eşya üzerindeki kötüleşme olarak nitelendirilebilir²⁶⁰.

Eşyanın niteliğinde meydana gelen hasarın dışarıdan anlaşılamayacağı durumlar da mevcuttur. Taşıma konusu eşyanın, dışarıdan bakıldığında anlaşılamayacak çürüme, kokma gibi nitelik kayıpları da hasardır²⁶¹. Eşya, eski hale getirilebilir şekilde hasara uğramış olabilir²⁶². Örneğin bir kumaşın kirlenmiş olması durumunda temizlenerek eski haline getirilebilir olması hasarın varlığına engel teşkil etmemektedir²⁶³. Önem arz eden nokta eşyanın değerinde meydana gelen azalmadır. Eşyanın değerinde meydana gelen azalmanın kalıcı nitelikte olması gerekir²⁶⁴.

Gönderilen, iddia ettiği hasarı yasal süresi içinde ihbar etmediği halde zararın taşıyıcının sorumlu olmadığı bir sebepten doğmuş olduğu kabul edilir²⁶⁵. Hasar açıkça görülüyorsa, teslim anına kadar taşıtan veya gönderilen tarafından bildirilmeli, açıkça görülmediği hallerde ise

²⁵² Özdemir, 101.

²⁵³ Özdemir, Atalay, Hava Taşıyıcısının Bagaj ve Yükün Kaybı, Hasarı ve Gecikmesinden Doğan Zararlar Nedeniyle Sorumluluğu, Ankara 1992, s. 56.

²⁵⁴ Çağa / Kender, Deniz Ticareti Hukuku C.2, s. 140.

²⁵⁵ Özdemir, 101.

²⁵⁶ Özdemir, 101.

²⁵⁷ Arkan, s. 51; Yavaş, s. 62; Yetiş Şamlı, s. 35.

²⁵⁸ Yavaş, s. 62.

²⁵⁹ Çağa / Kender Deniz Ticareti Hukuku C.2, s.140.; Yavaş, s. 62.;

²⁶⁰ Arkan, s. 51; Yavaş, s. 62; Çağa / Kender, Deniz Ticareti Hukuku C.2, s. 140; Sözer, s. 33; Seven (yüke özen), s. 86; Yazıcıoğlu, s.76.

²⁶¹ Arkan, s.51; Yavaş, s. 63.

²⁶² Yavaş, s. 63.

²⁶³ Yavaş, s. 63.

²⁶⁴ Yavaş, s. 62.

²⁶⁵ Gökten, Işık, Taşıyanın Mali Mesuliyet Sigortası (Kulüp Sigortası), İstanbul 2008, s.85.

teslimden yedi gün içinde bildirilmesi gerekmektedir. Aksi halde eşya taşıyıcı tarafından sözleşmeye uygun teslim edilmiş sayılır (TTK m. 889).

Hasar eşyanın tamamında ya da bir kısmında meydana gelebilir. Eşyanın tamamında ya da bir kısmında meydana gelen hasar TTK m. 882/f.2 ile açıkça farklı sonuçlara bağlamış, tazminatın nasıl hesaplanacağına yönelik düzenlemede bulunmuştur. Yükün yalnızca bir kısmına hasarın meydana geldiği hallerde kısmi hasar söz konusu olacaktır²⁶⁶.

Kısmi hasar halinde de kısmi zıya hali gibi kural olarak taşıyıcı hasarlı kısımda meydana gelen değer kaybından sorumlu iken eşyanın bütünlük arz edip etmediği önem taşımaktadır. Eşyanın bütünlük arz etmesi halinde bir kısmında meydana gelecek hasar eşyanın tümünü hasarlı hale getiriyorsa artık kısmi hasar değil tam hasar halinden taşıyıcı sorumlu olacaktır²⁶⁷. Bu halde eşyanın tamamında hasar meydana geldiği kabul edilmektedir²⁶⁸. Dolayısıyla taşıyıcı eşyanın tamamında meydana gelen hasardan sorumludur.

2.4.2.3. Teslimde Gecikme Halinde

Taşıyıcı taşıma taahhüdüyle taşıma konusu eşyayı, tesellüme yetkili kişiye tam ve sağlam olarak teslim edilmenin yanında ayrıca gecikmeksizin makul bir zaman aralığında teslim etmeyi de taahhüt eder²⁶⁹. Teslimde gecikme, borçlanılan taşıma edimini belirlenen süreyi ya da makul süreyi aşarak geç ifa edilmesidir²⁷⁰. Taşıyıcı, taşıma sözleşmesi gereği ifanın vaktinde yerine getirememesinden dolayı meydana gelen zararlardan sorumludur.

Taşıma sözleşmelerinde süre bakımından iki hal mevcuttur. Taşıtan ve taşıyıcı süre belirlememiş ya da taşıma sözleşmesi ile eşyanın teslim günü kararlaştırılmış olunabilir. Ancak uygulamada kesin bir tarih verilmesi taşıma sözleşmesinin niteliğinden dolayı çok fazla karşılaşılan bir durum değildir.

Taşıma sözleşmesiyle taraflar belirli bir süre belirlendiğinde, taşıyıcı bu süre zarfında taşıma işini yerine getirme yükümlülüğünü üstlenir²⁷¹. Bu durumda eşyanın teslimin zamanında olup olmadığı varsa kararlaştırılan süreye göre değerlendirilir. TTK m. 873/f.1. hükmü gereği

²⁶⁶ Yavaş, s. 64.

²⁶⁷ Arkan, s. 159; Yavaş, s. 64.; Çağa/Kender, s. 141.

²⁶⁸ Arkan, s. 159; Yavaş, s. 64.

²⁶⁹ Yetiş Şamlı, s.36.; Çelik, s. 77.

²⁷⁰ Özdemir, Hava, s. 68.

²⁷¹ Arkan, s. 62.

taşıyıcı, eşyayı kararlaştırılan sürede, kararlaştırılmamışsa teamüller dikkate alınarak makul süre içinde teslimle yükümlüdür denilmektedir.

Taşıma ilişkisinde, taşıma süresinin taraflarca kesin olarak belirlenebilir ancak taşıma süresinin belirlenmesi şart değildir²⁷². Bu halde makul süre içinde taşımanın gerçekleştirilmesi gerekir. Makul süre tayini yapılırken taşıma sözleşmesinin kurulduğu anda var olan şartlar dikkate alınır²⁷³. Eşyanın teslim süresinin belirlenmediği durumlarda teslimde makul süre aşılmışsa, geç teslim var demektir. Makul süre için basiretli bir taşıyıcı için gerekli objektif süre şeklinde tanım yapılabilir²⁷⁴. Taşıma senedinde teslim tarihine ilişkin bir kayıt bulunmadığı durumlarda malın taşıyıcı tarafından teslim alındığı tarih veya yükleme tarihi yazılmalıdır. Yükleme veya teslim alma tarihi belli ise tesellüme kadar geçen süre ile makul süre karşılaştırılarak teslimin süresinde olup olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Taşıma senedinde kesin bir teslim süresi yazılması zorunlu olmayıp, gecikmeyi tespit eder nitelikli kayıtların bulunması yeterli olacaktır²⁷⁵. TTK m. 875/f.3. gereği gecikme hali meydana geldiğinde herhangi bir zarar oluşmasa da taşıma ücreti gecikme süresi ile orantılı olarak indirilmelidir. Taşıyıcı TTK 875/f.3 gereği her türlü özeni gösterdiğini ispat ederse ancak taşıma ücretine uygulanacak indirimden kurtulabilir.

Taşıyıcının, eşyayı gönderilene teslim etmesi de tıpkı taşıma süresi boyunca devam eden diğer işlemler gibi hukuki bir işlemdir²⁷⁶. Gönderilene taşıma konusu eşyanın teslimi sonucu ifa gerçekleşmiş olup taşıma süresi sona ermiş olur²⁷⁷.

Gönderilen, TTK m. 889/f.3. gereğince, teslim süresinin aşıldığını teslimden itibaren 21 gün içinde bildirmek zorundadır. Bu hak sahibinin bildirim yükümlülüğüdür. Bu süre aynı zamanda hak düşürücü süredir. Gönderen bu süre içerisinde bildirimde bulunmazsa gecikmeden kaynaklanan hakları sona erer. Teslimden sonra yapılan bildirimin yazılı olması TTK m. 889/f.4. gereğince şarttır. TTK m. 889/f.4. bildirimde bulunanın kim olduğunun anlaşılması halinde imzayı şart koşmamıştır ve yapılan bildirimin telekomünikasyon araçları yardımıyla da yapılabileceğini kabul etmiştir. Bu halde bildirimin zamanında gönderilmiş olması önem arz etmektedir.

²⁷² Erdil, Engin, Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (İçtihatlı CMR Konvansiyonu Şerhi), İstanbul 2015, s. 293.

²⁷³ Erdil, s. 294.

²⁷⁴ Gençtürk, s. 127 vd.

²⁷⁵ Erdem, s. 503.

²⁷⁶ Gençtürk, s.137.

²⁷⁷ Gençtürk, s.137.

2.4.3. Zıya, Hasar veya Teslimde Gecikme Hallerinde Tazminat Hesaplaması

2.4.3.1. Genel Olarak

Kural olarak taşıma hukukunda zarar halinde ödenecek tazminat, TTK m. 880/f.1 hükmü gereği eşyanın taşınmak üzere teslim alındığı yer ve zamandaki değeri üzerinde hesaplanmaktadır. Bu değer hesaplanırken eTTK'nuna göre eşyanın varma yerindeki piyasa değeri esas alınmaktaydı ancak CMR'ye paralel olarak düzenleme yapılan 6102 sayılı TTK ile eşyaların taşıyıcıya taşınmak üzere teslim edildiği yer ve zamandaki piyasa değerinin göz önünde bulundurulacağı kabul edilmiştir²⁷⁸. Tazminata konu olan eşyanın değerinin hesaplanması ise TTK m. 880/f.3'de düzenlendiği üzere objektif değer veya eşyanın piyasa ya da borsa değeri üzerinden belirlenmektedir²⁷⁹.

Çalışmamızın bu bölümünde zıya halinde başlığı altında eşyanın zıya uğraması sonucu tazminat ödenmesinde belirleyici olacak objektif değer, piyasa değeri ve borsa değeri incelenecek ve daha sonra bu incelenen değerlerin hasar ve gecikme yönünden ortaya çıkan zararlardaki durumu incelenecektir.

2.4.3.2. Zıya Halinde

Zıya halinde ödenecek tazminat yükün piyasa değerine, borsa değerine veya hasarsız değer ile hasarlı değer farkına dayanarak belirlenebilir²⁸⁰. Taşıyıcının sorumluluğunu doğuran bir vakıa meydana geldiğinde piyasa değeri üzerinden tazminat hesaplaması yapılabilir. Eşyanın, borsa değerinin esas alındığı durumlarda borsa değerinin esas alınabilmesi için gönderilene teslim edilen yerde bir borsanın bulunması zorunluluğu bulunmamaktadır²⁸¹. Bu değerler sigorta ile yakından ilişkilidir. Sigortacının sorumluluğunu yakından etkilemektedir.

Taşıyıcının sorumlu olduğu tazminat tutarı eşyanın değerine göre belirleneceğinden bu değer neye göre hesaplanacağı söz konusu olacaktır. TTK m 880 gerekçesinde hükmün temelini CMR m. 23 hükmüne dayandığını belirtmiş, her ne kadar TTK'nda açıkça yazılmasa da yurtiçi karayolu ile eşya taşımalarında borsa değeri eşyanın değerinin belirlenmesindeki ölçütler olarak karşımıza çıkmaktadır. Eşyanın değeri taşıyanın eşyayı teslim ettiği yer ve

²⁷⁸ Yıldırım, s. 313.

²⁷⁹ Yavaş, s. 161.

²⁸⁰ Arkan, Sabih, Zıya Nedeniyle Ödenecek Tazminatın Belirlenmesinde Esas Alınan Değer ve İadesi Gereken Masraflar, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.14., S.2., Aralık 1987, s. 27.; Adıgüzel, s. 209.

²⁸¹ Adıgüzel, s.211.

zamandaki borsa değeri varsa borsa değerine göre, eğer borsa değeri yoksa eşyanın geçerli piyasa değerine göre, iki durumda da değer in saptanamaması halinde eşyanın değeri aynı cinst e ve kalitedeki eşyaların değeri göz önünde tutularak belirlenmelidir²⁸². TTK m 880/f.3 eşyanın değerinin piyasa değerine göre, piyasa değeri bulunmadığı halde ise aynı tür ve nitelikteki eşyaların cari değerine göre belirleneceği hükme bağlanmıştır. Bu değerleri ayrı ayrı incelemek konumuz açısından yerinde olacaktır. Buna göre;

a) Borsa Değeri

Taşınmakta olan eşya borsaya kayıt ve kabul edilmiş bir eşya ise teslim yerindeki değer borsa değerine göre belirlenmektedir²⁸³. Eşyanın gerçek değerinin borsadaki değerden farklı olması, örneğin borsadaki varil değeri ile piyasadaki değeri farklı olan petrol, durumunda taşınan eşyanın borsa değışikliğınden farklı olması taşıyıcının sorumluluğı bakımından bakıldığında değer de değışikliğ e sebebiyet vermez²⁸⁴. Borsa değerinin esas alındığı durumlarda, eşyanın taşıyıcı tarafından teslim edilen yerde bir borsanın bulunma zorunluluğı da bulunmamaktadır²⁸⁵. Önemli olan taşıma konusu eşyanın gönderilene teslim edildiğı yerde o tür eşyaya ilişkin işlemlerin belli bir borsadaki değer esas alınarak yapı lıp yapılmadığıdır²⁸⁶. Bu halde eşyanın borsa değeri olduğı kabul edilmekte²⁸⁷ ve esas alınan borsaya göre taşıma konusu eşyanın değeri hesaplanmalıdır.

b) Piyasa Değeri

Borsaya kayıt ve kabul olunmamış eşyanın taşınma sözleşmesi konusu olması da mümkündür. Bu halde borsada kayıt ve kabulü bulunmayan eşyanın piyasa değerine bakılır. Borsada kayıtlı olmayan eşyanın zıyaa uğraması halinde taşıyıcının sorumlu olduğı tazminat, eşyanın gönderilene teslim yerinde ulaştığı fiyata göre belirlenir²⁸⁸. Bu değer eşyanın piyasa değeri olarak adlandırılmaktadır. Piyasa değeri kural olarak arz ve talebe göre kendiliğinden oluşur²⁸⁹. Ancak hükümetlerin kriz

²⁸² Yavaş, s. 163.

²⁸³ Arkan, s. 154.

²⁸⁴ Arkan, s. 154; Yavaş, s. 165.; Aydın, s. 113.

²⁸⁵ Yavaş, 165; Adıgüzel, s. 211; Arkan, s. 154.

²⁸⁶ Arkan, s. 154.; Yavaş, s. 165.

²⁸⁷ Yavaş, s. 165.

²⁸⁸ Arkan, s. 154.; Yavaş, s. 165.; Arkan, Tazminat Belirlenmesi, s. 28.

²⁸⁹ Arkan, s. 154.; Yavaş, s. 165.; Arkan, Tazminat Belirlenmesi, s. 28.

dönemlerinde bazı tür eşyaların satış fiyatları o hükümetçe belirlenmektedir²⁹⁰. Bu hallerde hükümet tarafından saptanan fiyat piyasa değeri olarak nitelenmektedir²⁹¹.

Eşyanın piyasa değerini belirlemede, eşyanın kimler arasında işlem gördüğü de piyasa değerinin belirlenmesi açısından önem arz etmektedir²⁹². Çünkü yükün birden fazla piyasa değeri olabilir²⁹³. Piyasa değeri eşyanın toptan veya perakende satışı konu olması bakımından farklılık göstermektedir²⁹⁴. Tazminat hesaplamasında da hangi fiyatın esas alınacağı konusunda taşıtan veya gönderilenin özel durumu, mesleki bilgileri dikkate alınarak ziyaa uğrayan eşyanın toptan mı yoksa perakende mi satış yapıldığı tespit edilerek tazminat miktarına ulaşılmalıdır²⁹⁵. TTK m. 880/f.3 ile eşya taşınmak üzere teslimden hemen önce satılmışsa, piyasa fiyatının bu satış bedelinden taşıma giderlerinin düşülmesi ile bulunacağını belirtmiştir.

c) Objektif Değer

Parça borcu niteliğinde olan çok değerli sanat eserleri, tarihi eserler, antika eşyaların ziyaa uğraması halinde tazminat, o eşya için taşıtan veya gönderilen için arz ettiği sübjektif (özel) değerine bakılmaksızın aynı tür, kalite ve nitelikteki eşyaların objektif karşılaştırılması sonucu bulunan değer, eşyanın cari değeri başka bir ifadeyle objektif değeridir²⁹⁶. Yükün objektif değeri taşıyıcıya teslim edilen yerdeki objektif değere göre belirlenmelidir²⁹⁷.

Taşıma hukukunda nakden tazmin ilkesinin benimsendiği, ziyaa ve hasar halinde tazmin edilen değer para ile ifade edilmesinden anlaşılmaktadır²⁹⁸. Taraflar nakden tazmin yerine aynı tazmin üzerine de anlaşabilir²⁹⁹. Ancak bu nakden tazmin ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır.

²⁹⁰ Arkan, s. 154.; Yavaş, s. 165.

²⁹¹ Arkan, s. 154.; Yavaş, s. 165.

²⁹² Adıgüzel, s. 212; Yavaş, s. 165 vd.

²⁹³ Yavaş, s. 165

²⁹⁴ Arkan, s. 154.

²⁹⁵ Arkan, s. 154; Yavaş, s. 165.

²⁹⁶ Yavaş, s. 167 vd.; Arkan, s. 154 vd.; Adıgüzel, s. 212.

²⁹⁷ Yavaş, s. 168.

²⁹⁸ Adıgüzel, Burak, Karayolu ile Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu, Ankara 2012, s.209.

²⁹⁹ Eriş, s. 408; Yavaş, s. 162.

Eşyanın hiçbir değeri bulunmuyorsa, bu halde taşıyıcı bakımından bir tazminat söz konusu olmayacaktır³⁰⁰.

2.4.3.3. Hasar Halinde

Taşıyıcının hasardan sorumluluğu sonucu tazminat eşyanın değerinde hasardan dolayı meydana gelen azalmaya göre hesaplanır. Bu değer hesaplanması için yukarıda da bahsedildiği üzere eşyanın borsa değeri, borsa değeri yoksa piyasa değeri veya cari değere göre belirleme yapılır³⁰¹. Taşıyıcının teslim aldığı yer ve zamanda eşyanın hasarsız değeri ile taşıyıcının taşınmak üzere teslim aldığı değer kıyaslanarak aradaki fark tazminat talebinde bulunacak taşıtan veya gönderilen tarafından talep edilebilir³⁰².

Kısmi hasar durumunda yalnızca hasarlı kısmın değeri, bu kısmın hasarsız olması halindeki değerinden çıkarılarak meydana gelen zarar değeri bulunur³⁰³. Ancak kısmi hasarın taşıma konusu eşyanın tamamında değer kaybına neden olduğu halde artık tam hasar haline göre değer hesaplaması yapılmalıdır³⁰⁴.

2.4.3.4. Teslimde Gecikme Halinde

Gecikme halinde herhangi bir ziya veya hasar oluşmasa da taşıyıcının her türlü özeni gösterdiğini ispat etmiş olması durumu hariç, taşıma ücreti gecikme süresi ile orantılı olarak indirilir (TTK m. 875/f.3.).

Gecikme ile eşyada ziya veya hasarın birlikte meydana geldiği durumlar meydana gelebilir. Gecikme, ziya ve hasarın oluşmasına sebebiyet verebilir veya ziya ve hasarın gecikmeye neden olabileceği gibi bu sorumluluk sebepleri birbirinden bağımsız meydana gelebilir³⁰⁵. Tüm bu sorumluluk halleri meydana geldiğinde taşıyıcının sorumluluğuna hangi hükümlere göre gidileceğinin belirlenmesi gerekmedir. Bu konuda doktrinde bir görüş birliği bulunmamaktadır.

³⁰⁰ Arkan, s. 155.

³⁰¹ Bkz. 2.4.2.1.

³⁰² Arkan, s. 160; Yavaş, s. 169.

³⁰³ Arkan, s. 160; Yıldırım, s. 203.

³⁰⁴ Arkan, s. 160; Yıldırım, s. 203.

³⁰⁵ Uslu, s. 89.

Gecikme ile zıya veya hasarın farklı nedenlerden dolayı meydana gelmesi halinde taşıyıcının hem gecikmeden hem eşyadaki zıya veya hasardan dolayı ayrı ayrı sorumlu olacağı kabul edilmektedir³⁰⁶.

Gecikme ile zıya veya hasarın birbirlerinden kaynaklanarak meydana gelmesi halinde taşıyıcının sorumluluğunun esasları noktasında görüş birliği bulunmamaktadır.

Bir kısım yazarlar³⁰⁷, gecikmenin ve zıya veya hasarın birbirinden kaynaklanarak doğması durumunda taşıyıcının sorumluluğunun sadece zıya ve hasar hükümlerine göre sorumlu tutulması gerektiğini savunmuşlardır. Bu görüşte olan yazarların dayanağı aynı nedenden dolayı iki farklı tazminata hükmedilmesinin yanlış olduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre gecikmeyle birlikte zıya veya hasarın birbirlerinden kaynaklı olarak meydana gelmesi halinde taşıyıcının zıya veya hasara ilişkin sorumluluk hükümleri gecikmeyi kapsamaktadır.

Diğer yazarlar ise³⁰⁸, hem gecikmeden hem zıya veya hasardan ayrı ayrı sorumlu olması gerektiği savunulmuştur³⁰⁹. Buna göre, taşıma sözleşmelerinde temel sözleşmeye aykırılık halleri zıya ve hasar olarak düzenlenmiş, bunun özel görünüşleri ise gecikme ve ifa imkânsızlığı olarak sayılmıştır³¹⁰. Bu görüşe göre taşıma sözleşmelerinde asıl olan taşıma konusu eşyanın taşıtandan teslim alındığı gibi gönderilene ulaştırılması, eşyanın şekil ve mahiyetinde hiçbir değişiklik meydana gelmemesidir³¹¹. Dolayısıyla gecikmeden meydana gelen zıya veya hasar sonucu taşıyıcının tazmin yükümlülüğünün gecikmeden kaynaklanan tazmin yükümlülüğünü kapsamadığı ileri sürülmektedir³¹². Kanaatimizce ikinci görüş olan ayrı menfaat görüşü daha yerindedir. Zira gecikme, zıya ve hasarın alt başlığı değildir. Taşıyıcının gecikme ile süresinde eşyayı yerine ulaştıramamak ile zıya veya hasardan sorumluluğu birinci görüş kapsamında aynı nedenden değil iki farklı yükümlülüğü yerine getirememesinden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla gecikme ile zıya veya hasar birbirinden kaynaklanmış olsa da kanaatimizce farklı yükümlülüklerden kaynaklandığından taşıyıcı, gecikme ile zıya veya hasardan ayrı ayrı sorumlu tutulmalıdır. Başka bir ifadeyle taşıtan veya gönderilen hem gecikmeden hem zıya veya hasardan dolayı tazminat isteme hakkına sahiptir.

³⁰⁶ Uslu, s. 89.

³⁰⁷ Aydın, Alihan, CMR'ye göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu, İstanbul 2006, s. 108 vd.

³⁰⁸ Arkan, s.67 vd.; Gençtürk, s. 160 vd.; Uslu, s.90 vd.

³⁰⁹ Uslu, s.90.

³¹⁰ Özdemir, s.93.

³¹¹ Özdemir, s.93.

³¹² Özdemir, s.93.

2.4.3.5. Ödenecek Tazminatın Sınırlandırılması

Borçlu kural olarak alacaklıya karşı tüm malvarlığı ile alacaklının malvarlığında meydana gelen eksilmeden sorumludur³¹³. Ancak taşıma işlerinde kanun koyucu taşıyıcının sorumluluğunu TTK ile sınırlandırmış ve taşıyıcı lehine azami sorumluluk miktarı Özel Çekme Hakkı (ÖÇH/ SDR) üzerinden hesaplanan sınırlı sorumluluk hükümlerini kabul etmiştir³¹⁴. Burada sınırlandırılan borç değil, sorumluluktur³¹⁵. TTK m. 882 hükmü ile tazminat hesaplanmasında sınırlama öngörmüştür. Buna göre, zıya ve hasar dolayısıyla tazminat hesaplaması yapılırken, hesaplama konusu eşyanın net olmayan ağırlığının (gayri safi ağırlık) her bir kilogramı için 8,33 Özel Çekme Hakkını karşılayan tutar ile sınırlıdır³¹⁶. SDR, IMF tarafından tanımlanmış bir hesaplama birimidir³¹⁷. Ülkemizde de TCMB tarafından gösterge niteliğinde günlük olarak yayımlanmaktadır³¹⁸.

TTK m. 882/f.2 hükmü ile hasar halinde de taşıyıcının sorumluluğuna değinilmiş ve buna göre, eşyada kısmi hasar meydana gelmiş ise eşyanın aynı kısmının kısmi zıya olmasına ilişkin tazminattan; eşyanın tamamının hasara uğraması halinde tam zıya halinde ortaya çıkacak tazminattan fazla olmayacağı ve taşıyıcının sorumluluğun Özel Çekme Hakkı (SDR) ile sınırlandırılmıştır.

Teslimde gecikme nedeniyle zarar görenin taşıyıcıdan zararının giderilmesini talep etme hakkı doğması mümkündür. Gecikme nedeniyle eşyanın piyasa değerinin düşmesi, vergilerinin artması, gönderilenin üçüncü kişilere karşı taahhütlerini yerine getirememesi ve cezai şart ödemesi, depoya fazladan ücret ödemesi gibi zararlar meydana gelebilir³¹⁹. Teslimde gecikme halinde ise taşıyıcının sorumluluğu TTK 882/f.3. gereği, taşıyıcının, taşıma süresi aşılmasından doğan sorumluluğu, taşıma ücretinin üç katı ile sınırlandırılmıştır.

Taşıma hukukuna getirilen sınırlı sorumluluk ilkesi konumuz bakımından önemli bir yere sahiptir. Sınırlı sorumluluk ilkesinin kabul edilmesinde iki önemli sebep bulunmaktadır. Bunlardan ilki, taşıma işinin niteliği gereği ağır sorumluluk altında olan taşıyıcının

³¹³ Yavaş, s. 158 vd.

³¹⁴ Yavaş, s. 159.; Yavaş, s. 159, dn. 662.

³¹⁵ Yavaş, Aksoy, Kara Yolunda Yapılan Yük Taşımada Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybına Sebepiyet Veren Kusur Türlerinin Değerlendirilmesi, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 2, s. 201.

³¹⁶ Adıgüzel, s. 227; Yıldırım, s. 205; Erdem, s. 499 vd.

³¹⁷ Yıldırım, s. 205.

³¹⁸ Adıgüzel, s. 226; Yıldırım, s. 205.

³¹⁹ Arkan, s. 177 vd.; Uslu, s. 87.

öngöremeyeceği çok ağır tazminat talepleriyle karşı karşıya kaldığında korunmasıdır³²⁰. Sorumluluğun sınırlandırılmasıyla ziya, hasar ve gecikme hallerinde taşıyıcı sorumluluğunu kaldıran, ödeyeceği tazminatın kapsamını belirleyen veya sınırlandırabilen hükümlere başvurabilmesi mümkün olmuştur³²¹.

Diğer sebep ile hesaplanabilir bir sorumluluk riski ile rizikonun sigortalanabilir hale getirilmesidir³²². Taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırılmasıyla tazmin edeceği miktar belirlenebilir hale gelmiştir. Ancak taşıyıcının sorumluluğunun sınırlandırılma hakkının kaybı da mümkündür.

2.4.3.6. Tazminatın Sınırlandırılması Hakkının Kaybı

TTK m. 886 hükmünde sorumluluğu sınırlama hakkı düzenlenmiştir. TTK'nun taşıma işleri hükümlerin CMR temel alınarak oluşturulmasından dolayı tazminatın sınırlandırılması hakkının kaybı başlığını anlatırken CMR hükümlerinden de yararlanacağız.

TTK m. 886 gereği taşıyıcıya tanınan tazminatın sınırlandırılması hakkı, taşıyıcının kasten veya pervasızca ve zararın muhtemelen gerçekleşebileceği bilinciyle³²³ sebebiyet verdiğinin ispatının yapılması halinde sorumluluk sınırlamalarından yararlanamayacağı belirtilmiştir. TTK gerekçesinde kastın karşılığının CMR'nin İngilizce metninde belirtilen 'wilful misconduct' terimine karşılık geldiği belirtilmiştir³²⁴.

TTK m. 886 hükmünde belirtilen kasten kavramı, bilerek ve isteyerek hukuka aykırı davranmak, bu davranışın zarar meydana getirme olasılığını arttırdığı bilinmesine rağmen sürdürmeye devam etmek anlamına gelmektedir³²⁵.

³²⁰ Yavaş, s. 160; Yavaş, Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma, s. 202; Arkan, s. 150; Uslu, s. 110.;Yazıcıoğlu, s. 150.

³²¹ Yavaş, s.160.

³²² Yavaş, s. 160; Yavaş, Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma, s. 202; Arkan, s. 150; Uslu, s. 110.;Yazıcıoğlu, s. 150.

³²³ Bkz. TTK m. 886 gerekçesi.

³²⁴ Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 206; Uslu, s. 125; Özdemir, Hava, s.109; Yazıcıoğlu, s. 171, Yetiş Şamlı, s. 40 vd. TTK m. 886'da geçen kasıt ifadesi için CMR m. 29 orijinal İngilizce metninde 'wilful misconduct', Fransızca metninde ise 'dol' kavramı kullanılmıştır. 'Dol' kavramının ayırt edici özelliği, birini zarara uğratmak niyetinin varlığı iken; 'wilful misconduct'tan bahsedebilmek için zarar verenin, genel olarak hareketinin yanlış olduğunun ve bunun sonucunda bir zararın meydana gelmesi ihtimalinin bulunduğu bilincinde olması aranmaktadır. Ancak 'dol' kavramı daha geniş şekilde yorumlanmaya başlanmıştır ve söz konusu netice istenmemiş olmamakla beraber meydana gelmesi olasılığı göze alınarak hareket edilmesini (dolus eventualis – ihtimali (olası) kastı) de kapsayacak şekilde taşıyanın sorumluluğunun belirlenmesinde bu kavrama başvurulmaktadır. CMR m. 29'un uygulanmasında kast kavramı herhangi bir sorun teşkil etmemektedir: Doğrudan ve dolaylı kast kavramının içinde değerlendirilmektedir. Ancak ikinci kusur türü olan 'kasta eşdeğer kusur' kavramının ne ifade ettiği üzerinde bir görüş birliği bulunmamaktadır (Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 206 vd. naklen).

³²⁵ Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 207.

CMR görüşmeleri neticesinde kastın dışında zararın ağır ihmal sonucu sebebiyet verilmesi halinde de taşıyıcının sınırlı sorumluluk hükümlerinden faydalanamayacağını öngören görüşler, bu kavramın esnek olmasından dolayı ve CMR Konvansiyonunu kabul eden ülkelerin ağır ihmal kavramını kabul etmeyeceği düşüncesiyle bertaraf edilmiş ve ağır ihmal kavramına yer vermeyerek, kasta eşdeğer kusur kavramının benimsendiği belirtilmiştir³²⁶.

TTK m. 886 hükmü gereği, pervasızca bir davranışla ve böyle bir zararın meydana gelmesi ihtimalinin bilinciyle hareket eden taşıyıcı sınırlı sorumluluk hakkının kaybına sebebiyet vermektedir. TTK m. 886 gerekçesinde bu kavramın tek bir kavram olarak değerlendirilmesi ve kasta eşdeğer kusur olarak yorumlanması gerektiği belirtilmektedir.

Kasta eşdeğer kusur yönünden doktrinde görüş birliğine varılamamıştır. Çoğunluk görüşüne göre, kasta eşdeğer kusurdan anlaşılması gereken ağır ihmaldir³²⁷. Türk/İsviçre hukuku yönünden değerlendirme yapan diğer görüşte ise görüş birliği bulunmamaktadır. Buna göre bir görüş, kasta eşdeğer kusurdan anlaşılması gereken ağır ihmalden daha yoğun ve ağır bir kusurun varlığı³²⁸; diğer görüşe göre, kasta eşdeğer kusurdan anlaşılması gereken ağır ihmal ile dolaylı kast arasında yer alan kusurun varlığı³²⁹; bir diğer görüş ise, kasta eşdeğer kusurun objektif (pervasızca davranış) ve subjektif (zarar ihtimaline dair bilinçlilik) unsurlarının varlığına göre tespit edilecek kusurdur³³⁰. Yargıtay'a göre kasta eşdeğer kusur kavramından anlaşılması gereken taşıyıcının ağır kusuru ve hilesidir³³¹.

Pervasızca ve zararın meydana gelmesi bilinciyle hukuka aykırı netice öngörülerek ancak meydana gelmesi istenmeyen davranış Türk Hukukunda bilinçli ihmal ve bilinçsiz ihmal ayrımında, bilinçli ihmal kavramına karşılık gelmektedir³³². Kanaatimizce kasta eşdeğer kusur kavramından anlaşılması gereken bilinçli ihmaldir³³³. TTK m. 886 gereği sorumluluğun sınırlanması hakkının kaybı, zararın kasten veya pervasızca bir davranışla ve zarar meydana gelmesi ihtimalinin bilinciyle meydana gelmesi aranmaktadır. Nitekim bu maddeden anlaşılması gereken, taşıyıcının kendisinden beklenen asgari dikkat ve özeni gösterse meydana

³²⁶ Sözer, Yük, s. 232; Aydın, s. 142.

³²⁷ Akıncı, s. 156; Aydın, s. 142; Sözer, Yük, s. 214; Bozkurt Bozabalı, s. 183 vd.

³²⁸ Bkz. Çağa, Tahir, Hava Taşıyıcısının Sınırlı ve Sınırsız Mesuliyetine Dair, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu 4. 25//26 Mart 1988, Ankara 1989, s. 173 – 217.; Çağa, Tahir, Enternasyonal Deniz Hususi Hukukunda Yeni Bazı Gelişmeler, Batider, Y. 1977, C. 9.s. 289 – 327. (Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 214, dn. 74, naklen.)

³²⁹ Özdemir, Hava, s. 119; Yazıcıoğlu, s. 172 vd.

³³⁰ Adıgüzel, s. 235 vd.; Yetiş Şamlı, s. 94 vd.

³³¹ Yarg. 11. HD. 12.06.2000 T., 2000/4546 K., 2000/5446 E. Bkz. Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 214.

³³² Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 225 vd.

³³³ Bkz. Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 232 vd.

gelmeyecek, hukuka aykırı neticenin öngörülmesine rağmen neticenin istenmediği bir kusur olarak değerlendirilmelidir³³⁴.

³³⁴ Bkz. Yavaş, Sınırlı Sorumluluk, s. 232 vd.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAŞIYICI MALİ MESULİYET SİGORTASI

3.1. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortası

3.1.1. Genel Olarak

Tarih boyunca insanlar yardımlaşarak ağır yüklerin altından kalkabilmiştir. Osmanlı'da vakıflar bu sebeplerle kurulmuş, toplumdaki bireylerin yükünü paylaşmak adına her toplum kendi içinde kendi çözüm yollarını bulmuştur. Bugün dünyada bu yardımlaşma ve kendini güvenceye alma, hukuki düzleme sigorta sistemi sayesinde kavuşmuştur.

İnsanlar zamanla ekonomik varlıklarını tehdit eden tehlikelere karşı tek başına aldıkları tedbirlerin yetersiz kaldığını ve içlerinden birinin zararının giderilmesinde diğerlerinin de katılmasını sağlayarak güvencede olacaklarını görmüşlerdir³³⁵. Sigorta, bir topluluğun belirli rizikolara karşı birleşerek meydana gelecek zararlı sonuçları beraberce karşılamak için geliştirilmiş güvence sistemidir³³⁶. Sigorta sayesinde zarar meydana getiren sonuç bütün topluğa dağıtılmaktadır³³⁷. Bu güvenceye sahip topluluk aynı veya benzer tehlikelere karşı bir araya gelmiş ve prim yoluyla tehlikeye katılmış bulunan kişilerden oluşmaktadır³³⁸.

Sigorta ettirenin, sigorta güvencesini talep etme hakkının temelindeki hukuki ilişki sigortacı ile kurmuş olduğu sigorta sözleşmesidir. Bu sözleşme sigorta ettiren ve sigortacının karşılıklı anlaşması ile kurulur³³⁹. Sigorta sözleşmesi, ileride karşılaşılabilecek bir zararı gidermek maksadıyla önceden ödenen prim karşılığı ilgili kurumla yapılan çift taraflı bir bağlantı sözleşmesidir³⁴⁰. TTK m. 1401/f.1 sigorta sözleşmesinin tanımını, mal ve zarar sigortası kapsamında, sigortacı ile sigortalı arasında kurulan ve sigortalının para ile ölçülebilir menfaatini, prim karşılığı, kendisini zarara uğratma rizikosunun meydana gelmesi halinde ortaya çıkan kaybı tazmin etmeyi yükümlendiği sözleşme olarak belirtmiştir. Bireyler sigorta ile rizikolara karşı ekonomik mevcudiyetlerini koruma altına alma imkanına sahip olurlar.

³³⁵ Ünan, s. 7.

³³⁶ Kayıhan / Bağcı, s.27.

³³⁷ Ünan, s.7.

³³⁸ Ünan, s. 7.

³³⁹ Çeker, s. 55.

³⁴⁰ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

3.1.2. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortalarında Sigortanın Konusu

Yaşamın getirdiği pek çok riziko bulunmaktadır. Dolayısıyla her ticari faaliyet pek çok riziko ile birlikte yapılır. Taşıma işleri de diğer ticari faaliyetler gibi türlü rizikoları içermektedir. Taşıyıcı, taşıma işinin niteliği gereği çok fazla riziko ile karşı karşıyadır. Taşıma sözleşmesinin amacı, eşyanın taşıyıcıya teslim edildiği şekilde gönderilene ulaştırılmasıdır³⁴¹. Bu aynı zamanda taşıyıcının borcudur. Borç ilişkisi yaptırım gücü taşır³⁴². Taşıyıcı, taşıma sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte taşıtana karşı taşıma konusu eşyayı gönderilene ulaştırma borcu altına girer³⁴³. Başka bir ifadeyle taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşyayı teslim aldığı şekilde gönderilene ulaştırma sorumluluğu altına girmiştir.

Sorumluluk hukuku, uygulamanın kolaylaşması için kendine özgü pek çok hukuk kavramı yaratmıştır³⁴⁴. Sorumluluğun kelime anlamı, gerçek veya tüzel kişinin üstüne almış olduğu, yapmak zorunda olduğu ya da yaptığı bir iş için gerektiğinde hesap verme durumu, kişinin kendi davranış ya da yetki alanına giren olayın sonuçlarından mesul olması durumudur³⁴⁵. Taşıma faaliyetinde taşıyıcı, taşıtana yapmış olduğu taşıma sözleşmesi gereği eşyayı teslim almasıyla başlayarak gönderilene teslim kadar eşyanın sorumluluğunu almaktadır. Taşıma sözleşmesi gereği eşyayı taşıtandan teslim alan taşıyıcı, gönderilene teslim aldığı gibi teslim etme sorumluluğu altındadır. Dolayısıyla TTK gereği, riziko meydana gelirse taşıtanın, taşıyıcının malvarlığına yönelik talep hakkı doğar.

Taşıyıcının eşyayı teslim almasından varış mahallinde teslim etmesine kadar geçen sürede eşyanın zıya veya hasara uğramasından ya da gecikme halinden kaynaklanan sorumluluğu özel hukuk sorumluluğudur. Özel hukuk sorumluluğu kural olarak borçtan sorumluluk şeklinde ortaya çıkar³⁴⁶. Taşıyıcının taşıma sözleşmesinden doğan borcu, taşıma konusu eşya üzerinde meydana gelen zarardan kaynaklanmaktadır. Taşıyıcının sorumluluğunu doğuran borç, sözleşmeye aykırılıktan veya haksız eylemden kaynaklanabilir. Sözleşme sorumluluğu, asıl veya yan edim yükümlülüklerine aykırılık söz konusu olduğunda meydana gelen zararları giderme borcunu kapsar³⁴⁷. TBK m. 49 gereği ise haksız eylem dolayısıyla bir

³⁴¹ Yavaş, s. 54.

³⁴² Karahasan, Mustafa Reşit, Sorumluluk Hukuku (Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk – Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk), İstanbul 2003, s. 60.

³⁴³ Seven, s.49.

³⁴⁴ Deutsch, Erwin, (Şeref, Ertaş, Çev.), Sorumluluk Hukukunun Temel İlkeleri, DEUHFD, Y. 2, S. 2, İzmir 1981, s. 245.

³⁴⁵ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

³⁴⁶ Ünan, s. 9.

³⁴⁷ Ünan, s. 10.

sorumluluktan bahsedebilmek içinse kusurlu ve hukuka aykırı bir fiil ile bir zararın meydana gelmesi gerekir. Meydana gelen zarardan taşıma sözleşmesi gereği sorumluluğu bulunan taşıyıcının, zarar külfetine katlanması ve zararı tazmin borcunu yerine getirmesi gerekir. Ancak sorumluluktan doğan bu tazmin borcu çok defa taşıyıcının ekonomik varlığına tehdit oluşturmaktadır.

Tüm borç ilişkileri aynı zamanda sorumluluk ilişkisidir³⁴⁸. Sorumluluk kavramı özel hukukta iki farklı anlamda kullanılmaktadır. Bunlar ‘-ile’ sorumluluk ve ‘-den’ sorumluluk olarak ikiye ayrılmıştır³⁴⁹.

‘-ile’ sorumlulukla, sorumluluğu bulunan kişinin ne ile sorumlu olduğu ayrımı söz konusudur, sorumlu şahsı ya da malı ile sorumlu olabilir³⁵⁰. Bu sorumluluk alacaklının hakkını elde edebilmesi için alacaklıya borçlunun malvarlığına el koyabilme hakkı verir³⁵¹. Borç gereği gibi ifa edilmezse alacaklı borçlunun malvarlığından cebren talepte bulunma hakkı elde etmektedir.

Diğer sorumluluk kavramı ise ‘-den’ sorumluluktur. Bu sorumluluk hali ise sorumlu kişinin zarar veren bir olgu³⁵², hukuki ödevinden ya da hukuki ilişkiden doğan sorumluluğunu ifade etmektedir³⁵³. Bu sorumluluk türü borcun kendisini ifade eder³⁵⁴. Sorumluluk, sözleşmeye aykırılıktan veya haksız fiilden kaynaklanabilir. Bu anlamı ile sorumluluğun kaynağı olan borç belirtilmektedir.

Taşıyıcı, taşıma sözleşmesinden dolayı sorumluluk altına girmekte ve çok defa bu sorumluluk dolayısıyla taşıyıcı malvarlığında meydana gelecek çok ciddi eksilme rizikosuyla karşı karşıya bulunmaktadır³⁵⁵. Dolayısıyla taşıyıcı, tazmin yükümlülüğüne karşı sigorta yoluyla kendini teminat altına alma yönünde irade gösterir. Taşıyıcının özel hukuktan kaynaklanan sorumluluğunu sigorta ettirmesine taşıyıcının mali mesuliyet sigortası denir³⁵⁶. Bu sigortanın konusu, taşıyıcının taşıma sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluğudur. Taşıyıcı, taşıtanla akdetmiş olduğu taşıma sözleşmesinden dolayı meydana gelen rizikoların sonuçlarından kaçınmak için sorumluluk sigortası yaptırmaktadır³⁵⁷. Başka bir ifadeyle taşıma

³⁴⁸ Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Ankara 2012, Yetkin Yayınları, s. 86 vd.

³⁴⁹ Eren, s.86.; Ünan, s.11.

³⁵⁰ Eren, s. 550 vd.; Ünan, s. 11;

³⁵¹ Karahasan, M. Reşit, Sorumluluk Hukuku (Sözleşmeden Doğan Sorumluluk), 6. Baskı, İstanbul 2003, s.15.

³⁵² Karahasan, (Sözleşmeden Doğan Sorumluluk), s.15.

³⁵³ Eren, s. 550 vd.

³⁵⁴ Yavaş, s.158.

³⁵⁵ Ünan, s. 10.

³⁵⁶ Ulaş, s. 813.

³⁵⁷ Yıldırım, s. 2.

sırasında çeşitli rizikolarla karşı karşıya kalan taşıyıcı, taşıtana karşı oluşabilecek sorumluluğunu mali mesuliyet sigortası ile sigorta güvencesi altına almış olmaktadır³⁵⁸. Taşıyıcının, zarar sigortası türü kapsamında yaptırmış olduğu bu sigorta, başkası hesabına yaptırılmış sigortadır³⁵⁹.

6762 sayılı eTTK sorumluluk sigortaları yönünden karmaşık bir sistematığe sahiptir. 6762 sayılı eTTK’unda benimsenen menfaatin türüne göre yapılan klasik sınıflandırmada, can ve mal sigortalarının içerisinde dağınık halde bulunan sorumluluk sigortalarına yönelik hükümler, 6102 sayılı TTK ile bir başlık altında toplanmıştır³⁶⁰. Kişilerin yaptıkları işlerden dolayı üçüncü kişilere verecekleri zararlar nedeniyle ödemekle yükümlü oldukları sorumluluğun neden olduğu tazminatlar için ayrı bir başlık açılmıştır³⁶¹.

Sorumluluk sigortaları, 6102 sayılı TTK’nun zarar sigortaları başlığı altında 1473 ila 1485 maddeleri arasında düzenlenmiştir. TTK m. 1473/f.1. uyarınca, sigortalının, sigorta süresi içinde, belirli meblağa kadar, üçüncü kişiye karşı sorumluluğu sebebiyle neden olduğu zararın sigortacı tarafından tazmini, sorumluluk sigortasının konusunu oluşturur.

Bu sigorta, sigorta ettirenin üçüncü kişiye vermiş olduğu zarardan dolayı mal varlığında meydana gelecek eksilmeyi en aza indirmeyi amaçlar³⁶². Sorumluluk sigortası, rizikonun meydana gelmesi halinde, üçüncü kişilerin uğramış oldukları zararı karşılarken sigortalıyı altından kalkamayacağı tazminatları ödeme yükünden tazminata göre düşük bir prim karşılığında güvence altına alır ancak bu sigorta ettirenin sorumluluğunu tamamen ortadan kaldırmaz³⁶³.

³⁵⁸ Ulaş, s. 813.

³⁵⁹ Eriş, s. 21.

³⁶⁰ Bkz. 6102 sayılı TTK gerekçesinde, gelişen teknolojinin yararlarından, beraberinde getirebileceği zararlar nedeniyle, vazgeçmek mümkün olmayacağından, sorumluluk sigortaları giderek önem kazanmaya başlamış ve hatta bazı sigortalar zorunlu kılınmıştır. 6762 sayılı eTTK’nda sorumluluk sigortaları düzenlenmemiş, bu sigortalara sadece mal sigortalarında rizikonun gerçekleştiğini beyan yükümlülüğünü düzenleyen maddede dolaylı olarak değinilmiştir. Sorumluluk sigortalarına ilişkin düzenlemelerin yok denecek düzeyde oluşu bu sigortalara uygulanacak hükümlerin belirlenmesinde uygulamada ve öğretide tereddütler yaşanmasına neden olmuştur. Sorumluluk sigortalarının kendine özgü niteliği, birtakım zorluklara yol açmıştır. Sorumluluk sigortalarına ilişkin düzenlemelerdeki eksiklik bu sigortaların gelişmesini engelleyen unsurlardan biri olmuştur. Bu olumsuz etkenler ve ağır sonuçların değerlendirilmesi sorumluluk sigortalarının Tasarıda ayrıntılı şekilde düzenlenmesine neden olmuştur, demektedir.

³⁶¹ Bozer, Ali, Sigorta Hukuku, Ankara 1981, s.14.

³⁶² Çeker, s.253.

³⁶³ Çeker, s. 253.

3.1.3. Tabi Olduğu Zarar Sigortası İlkeleri

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları, zarar sigortalarına özgü zenginleşme yasağı ilkesine tabidir³⁶⁴. Bu ilke tazminat ilkesi olarak da adlandırılabilir³⁶⁵. Bu ilke ile sigortalının, sigortayı haksız zenginleşme aracı olarak kullanmasının önüne geçmek amaçlanmıştır³⁶⁶.

Pasif sigortalarından olan taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında bir 'çıkar değeri' yoktur³⁶⁷. Bu nedenle eşya sigortalarındaki zenginleşme yasağından doğan tüm sonuçlar (örneğin aşkın ve eksik sigorta) ortaya çıkmamaktadır³⁶⁸.

Sigortacının tazmin sorumluluğu, gerçek zararlar ve poliçedeki limitle sınırlıdır³⁶⁹. Burada bahsedilen limit, rizikonun meydana gelmesi durumunda sigorta şirketinin üstlenmiş olduğu teminat limitidir. Bu teminatın en üst sınırı ise azami teminat limiti olarak adlandırılır. Meydana gelen gerçek zarar miktarı teminat limitini geçiyorsa, azami teminat limiti miktarından; gerçek zarar miktarı teminat limitinin altındaysa, sigortacının gerçek zarar kadar tazminle sorumlu olmasına limitle sorumluluk ilkesi denir³⁷⁰. Sigortacı, poliçede yazılı olan teminat limiti ile sınırlı olmak kaydıyla hak sahibi üçüncü kişilerle karşı sorumludur³⁷¹.

3.1.4. Tarihi Gelişimi ve Önemi

İnsanoğlu doğuştan gelen ve zorunlu olan fiziksel ihtiyaçlarını karşıladıktan sonra güvenlik ihtiyaçlarını karşılamaya yönelir³⁷². Maslow'un gereksinimler hiyerarşisi piramidine göre birinci basamakta nefes alma, su içmek, yemek, uyumak gibi gereksinimler varken, insanın beden, sağlık, iş ve mülkiyet gibi güvenlik ihtiyacı, ihtiyaçlar piramidinin ikinci basamağında yer alır. Sigorta, insanın güvenlik ihtiyacının hukuki görünümü olarak doğmuş bir kurumdur. Bu başlık altında sigortanın tarihi gelişimi ve önemi incelenecek, Türk hukukunda sigortanın tarihi gelişimi ve önemini de bu başlıkta inceleme alanı bulacaktır.

³⁶⁴ Ünan, s. 17.

³⁶⁵ Bkz. TTK m. 1459 tazminat ilkesi kenar başlığı ile sevk olunmuştur.

³⁶⁶ Ölmez Köroğlu, Belin, menfaat prensibi ve Zenginleşme yasağı çerçevesinde grup mal sigortalarına dair Kanuni esasların değerlendirilmesi, Çankaya üniversitesi hukuk fakültesi dergisi, S. 1, C. 5, jurix, s. 2455-2476.

³⁶⁷ Ünan, s. 17.;

³⁶⁸ 'Bkz. EICHLER, s. 278 not 378. Pasif sigortalarında da bazan 'aşkın sigorta'yla karşılaşılabilir (mesela, kanunen 'sınırlı' bulunan bir sorumluluk için başlangıçta bu sınırı aşan bir miktar üzerinden sigorta yaptırılması). ...' Bkz. Ünan, s. 12 dn. 48.

³⁶⁹ Yılmaz, Zekeriya, Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları, Ankara 2014, s. 1295.

³⁷⁰ Yılmaz, s. 1295.

³⁷¹ Bkz. 4.3.2.7.

³⁷² Maslow, Abraham, A Theory of Human Motivation (Maslow, A. H. (1943). A Theory of Human Motivation. Psychological Review, 50, 370-396.) <http://psychclassics.yorku.ca/Maslow/motivation.htm>

Sigorta ile ilgili bilinen ilk düzenlemeler kervan soygunlarına karşı milattan önce 1760'lı yıllarda yazılan Hammurabi Kanunları'ndaki hükümlerdir³⁷³. Mezopotamya'da kara taşımacılığı kervanlarla yapılmakta ve bu kervanlar soyguna uğramaktaydı ve bu zararın tüm kervan sahipleri tarafından paylaşılacağı kararlaştırılmıştı³⁷⁴. Bu sistem bize sigortanın en ilkel halde dahi ortaya çıktığını göstermektedir. Hammurabi Kanunları'ndan sonra Roma hukukuna, Rodos hukukundan geçmiş olan³⁷⁵ Roma ve Yunan yönetimlerinin deniz ticaretinde karşılaşılan çok çeşitli ve büyük rizikolara karşı deniz öduncü ve müşterek avaraya kavramları ortaya çıkmış, Rodos Kaideleri olarak deniz ticaret kanunlarında yer almıştır³⁷⁶. Sefere çıkan taşıma aracının içindeki yük ve yolcuların uzun taşıma süreleri boyunca aynı rizikolara maruz kalmaları, tehlikeleri önleme isteği ile birlikte yapılacak fedakârlıklara iştirak etme fikrini geliştirmiştir³⁷⁷. Aynı iştirak fikri yük sahipleri bakımından da gelişmiştir³⁷⁸. Buna göre eski dönemlerde deniz öduncü ile gemi sahiplerine ticaret yapmaları için ödünç sermaye verilir, gemi sahibi sağ salim dönerse ödünç aldığı paranın iki katını alacaklıya ödemekte bu sayede yolculuğun rizikosu gemi sahibi ve alacaklı arasında paylaşılmaktadır³⁷⁹. Rodos Kaidelerinde görülen müşterek avaryada, gemi kaptanının bir tehlikeyle karşılaştığında yükte veya gemide bir fedakârlıkta bulunarak zarara uğramak durumunda kalmışsa bu zararın gemi ve yük sahipleri arasında paylaştırılarak karşılanacağı zorunluluğu getirilmiştir³⁸⁰. Bu durum milattan önce yaşayan toplumlarda dahi ticaretin ve sigortanın temelinde taşımanın yerini ve önemini, güvence ihtiyacının en eski toplumlarda dahi önemini göstermektedir. Bu bilgiler ışığında kanaatimizce sigorta hukukunun ilk görünümü taşımaya dayalı sorumluluk sigortaları şeklinde ortaya çıkmıştır.

Sigorta hukukunun hızla gelişmesine temelde deniz ticareti ve sonrasında taşıma hukuku neden olmuştur. Rodos Kaidelerinden Roma hukukuna geçen, günümüzde müşterek avarya kavramını hükümlerinin temelini oluşturan Lex Rhodia de Lactu sorumluluk sigortasının ilk kaynaklarından ve tarihteki ilk görünümlerindendir. Buna göre, TTK ayrımı uyarınca, taşıma hukukundan kaynaklanan zarar sigortaları, can sigortalarından daha önce gelişim göstermiştir.

³⁷³ Ulaş, s. 6.

³⁷⁴ Çeker, s.7.; Bkz. s.22.

³⁷⁵ Yıldırım, s.39

³⁷⁶ Ulaş, s. 6.

³⁷⁷ Çağa, Tahir / Kender, Rayegan, Deniz Ticareti Hukuku C.1, İstanbul 2009, s. 5-6.

³⁷⁸ Çağa / Kender, Deniz Ticareti Hukuku C.1, s. 7.

³⁷⁹ Çeker, s.7.

³⁸⁰ Çeker, s. 7 vd.

M.Ö. 600 yıllarında Hindular sigorta özelliği taşıyan kredi anlaşmalarıyla, toplumlardaki sigorta güvencesi düşüncesini geliştirmişler, sigortacılığın ilk adımlarını ortaya koymuşlardır ve bu kredi anlaşmaları gelişerek deniz ödücü ve taşıma sigortalarının temelini oluşturmuştur³⁸¹. M.S. 375-1453 aralığında Orta Çağ'da sigorta yine taşımacılık sahasında gelişme yaşamış, deniz taşımacılığının sık yapıldığı Cenova, Pisa, Floransa ve Venedik şehirlerinde sigorta kavramı uygulanmış ve deniz ticaretinin yaygınlaşmasıyla sigorta diğer Avrupa ülkelerinde de uygulanmaya başlanmıştır³⁸². Sigorta hukuku ilk ayrıntılı düzenlemesine, 1436 yılı İspanya'da oluşturulan özellikle deniz taşımacılığı alanındaki rizikoların sigortalımasına yönelik çıkarılan kararname ile daha sonra 1681 yılında daha geniş bir kararname çıkarılmış³⁸³, 17. Asırdan itibaren Fransa ve diğer Avrupa ülkelerinin geliştirdiği kurallar günümüzdeki sigorta kanunlarının temeli oluşturulmuştur³⁸⁴. Özellikle Edward Lloyd ile başlayan deniz taşımacılığına ilişkin bilgi paylaşımının yapıldığı, sefere çıkan gemilere teminat sağlayan, Edward Lloyd öldükten sonra 1688 yılında İngiltere'de kurulan Lloyd's³⁸⁵ sigorta topluluğu sigortacılık ve sigorta kurallarının oluşmasında önemli yer teşkil etmiştir³⁸⁶. Sigortacılık ile taşımacılık arasındaki organik bağ, taşıma işlerinin yüksek risk içermesi ve mülkiyet güvencesi ihtiyacı duyulmasındandır.

Taşımacılığın gelişmesi kültürler arası alışverişi kolaylaştırmış, böylece teknoloji de hızla gelişmiş buna bağlı olarak da ticaretin gelişimi artarak günümüze kadar gelmiştir. Ticaret ve teknolojinin gelişmesi tarih boyunca rizikoları arttırmış dolayısıyla tacirin sorumluluğu da artmıştır. Tacirin sorumluluğun artması sorumluluk hukukunun gelişmesine hizmet etmiş ve sorumluluk hukukundaki gelişmelere paralel olarak, sorumluluk sigortası da hızla gelişmekte olan bir hukuk dalı olmuştur. Sorumluluk sigortasının hukuki hükümlere bağlanması, yukarıda açıkladığımız üzere denizcilik hukukundaki gereklilikler ile başlamaktadır. Sorumluluk sigortasına ilişkin ilk modern adım Fransa'da 19. yüzyılın ilk yarısında atılmış, 1825'te Fransa'da kurulmuş olan Automedon Şirketi yük arabası sürücülerine, yük arabasında ve atta meydana gelen zararlara karşı ve yük arabası sürücüsünün üçüncü kişilere verdiği zararlardan dolayı himaye sağlamıştır³⁸⁷. Sonuç olarak sorumluluk sigortaları gelişerek günümüzdeki halini almıştır.

³⁸¹ Kayıhan / Bağcı, s. 30.

³⁸² Ulaş, s.7.

³⁸³ Çeker, s. 8.

³⁸⁴ Ulaş, s. 7.

³⁸⁵ Kayıhan / Bağcı, s.33.

³⁸⁶ Ulaş, s.7.

³⁸⁷ Yıldırım, s. 40.

Türk hukukunda ise sigorta daha farklı bir gelişim göstermiştir. Sigortacılık faaliyetleri, Osmanlı Devlet yönetim şekli, ticaret şekli, dini sebepler ve yerleşik ikame kurumlar nedeniyle Avrupa ülkelerine göre ülkemizde daha geç başlamıştır. Osmanlı Devleti yönetim yapısı gereği tebaasının zora düştüğü durumlarda ihtiyaçlarını lonca, vakıflar ve dernekler gibi teşkilatlanmalarla, yardım sandıkları oluşturarak ile yardımlaşma esası güderek karşılamaya çalışmıştır. İlk sigorta şirketleri yabancı şirketler olmuş daha çok gayrimüslimlere hizmet vermişlerdir³⁸⁸. Ancak 19. yüzyıl sonlarında meydana gelen 1870 yılı Beyoğlu yangını sigorta kültürünün anlaşılmasını sağlamış, 1872 yılında ilk olarak İngiliz sigorta şirketleri temsilcilikler açmış ve faaliyete başlamıştır³⁸⁹. İlk Türk sigorta şirketi 1893 yılında kurulan Osmanlı Umum Sigorta Şirketi, 1864 yılında ilgili ilk düzenlemeleri denizyolu ticari taşımacılığına yönelik olup Deniz Ticareti Kanunu'nda yer almış ve 1906 yılında karayolu sigortaları için ayrı bir düzenleme yapılınca kadar karayolu ticari taşımacılığına ilişkin rizikolar için de uygulanmıştır³⁹⁰. Bu sigorta şirketinin de sermayesi yabancılara aittir³⁹¹. Sermayesinin tamamı milli olan ilk sigorta şirketi Ziraat Bankası ve İş Bankasının ortak girişimi ile açılan Anadolu Anonim Türk Sigorta şirketi olmuştur³⁹². Bundan önce 1872 yılında 3 İngiliz şirketi ve 1878 yılında bir Fransız sigorta şirketi açılmış ve diğer devletlerin de sigorta şirketi açmalarıyla sigorta şirketleri çoğalmıştır³⁹³.

Cumhuriyet döneminde sigortacılık faaliyetleri, TTK ve Sigortacılık Kanunu olmak üzere iki temel kanun tarafından düzenlenmektedir. 6762 sayılı eTTK'nda sorumluluk sigortalarına ayrı bir yer ayrılmamış ve dağınık şekilde hükümler bulunurken, 6102 sayılı TTK'nun altıncı kitap ikinci kısım 1473 ila 1485 maddeleri arasında sorumluluk sigortaları zarar sigortaları başlığı altında incelenmiş ve kanaatimizce bu şekil uygulama açısından daha sağlıklı olmuştur. 1953 tarih ve 6085 sayılı eKTK ile ve 2918 sayılı KTK ile kara taşıyıcının yaptıracağı sorumluluk sigortası kapsamlı şekilde düzenlenmiştir. 19.10.1983 tarih ve 18196 sayılı R.G. ile 2920 sayılı TSHK ile hava taşıyıcısına ilişkin sorumluluk sigortası düzenlenmiştir. Bunun yanında sigorta alanı Genel Şartlarla desteklenmiştir. Karayolları Motorlu Araçlar Zorunlu ve İhtiyarı Mali Mesuliyet Sigortaları, Karayolu Taşımacılık Mali Mesuliyet Sigortası, ÜŞKMMS, Tehlikeli Maddeler Zorunlu Sorumluluk Sigortası gibi pek çok sorumluluk sigortası alanında kodifikasyon yapılmıştır. Geçmişten günümüze sorumluluk

³⁸⁸ Yavaşca, Cemalettin, Deniz Ticaret Hukuku (Deniz Kazaları ve Deniz Sigortaları), İstanbul 1993, s. 155.

³⁸⁹ Çeker, s. 9.

³⁹⁰ Çeker, s. 9vd.

³⁹¹ Yavaşca, s. 155.

³⁹² Yavaşca, s. 156.

³⁹³ Yavaşca, s. 155.

sigorta türleri artmakta, teknolojinin ve çağın gelişimiyle yeni sorumluluk türlerinin doğacağı ve yeni kodifikasyonların yapılacağı açıktır. Ancak bu düzenlemeler günün gereklerine göre derlenmeli ve güncel tutulmalıdır. Maalesef bu alanda çok fazla çalışma yapılmamış ve ileride konumuzla bağlantılı olarak inceleyeceğimiz üzere konumuzu ilgilendiren genel şartlar çağın gereklerini uygun bulunmamaktadır.

3.2. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigorta Sözleşmesi

3.2.1. Genel Olarak

Sigorta hukukuna ilişkin ilgili düzenlemeler 6102 sayılı TTK altıncı kitap 1401 ila 1520 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Sigorta sözleşmelerinin kurulmasını sağlayan sigorta kuruluşlarına yönelik hükümlerse 5684 sayılı SK ile düzenleme alanı bulmuştur. Bunların yanında KTK, TSHK, KTaK gibi taşıma ile ilgili kanunlarda da zorunlu ve ihtiyari mesuliyet sigortası hükümlerine yönelik düzenlemeler mevcuttur.

TTK m. 1401 hükmünde sigorta sözleşmesinin tanımı yapılmaktadır. Buna göre, *sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi halinde bunu tazmin etmeyi veya ... diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir.*

Sorumluluk sigortaları isteğe bağlı ve zorunlu sorumluluk sigortaları olarak sınıflandırıldığında, taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları isteğe bağlı mesuliyet sigortasıdır ve sözleşmede bir zorunluluk unsuru bulunmamaktadır³⁹⁴. İsteğe bağlı mesuliyet sigortalarında sigortalının menfaati esastır³⁹⁵.

Taşıma mali mesuliyet sigortaları sözleşme içeriği, tarafların istekleri doğrultusunda belirlenir³⁹⁶. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, taşıma sözleşmesi ile taşıma yükü altına giren taşıyıcının bu sorumluluğunu teminat altına alma ihtiyacından doğmuş sigorta sözleşmesi türüdür. Taşıma eşyasının zıya veya hasara uğraması halinde taşıyıcının sorumluluk doğuran fiilleri nedeniyle malvarlığının azalması rizikosunu prim karşılığı teminat altına alınmasını öngören sözleşme taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmeleridir³⁹⁷. Taşıyıcının teslimde gecikme meydana gelmesinden kaynaklanan malvarlığında eksilme rizikosu ise taşıyıcı mali

³⁹⁴ Ünan, s. 13; Şenocak, Mesleki Sorumluluk, s. 47; Can, Mertol, Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarına Genel Bir Bakış, Ankara, 2006, s.10.

³⁹⁵ Karayalçın, Yaşar, Mesuliyet ve Sigorta Hukuku Bakımından Başlıca İşletme Kazaları, Ankara 1960, s. 51.

³⁹⁶ Karayalçın, s. 51.

³⁹⁷ Ünan, s. 8.; Atabek, Reşat, Sigorta Hukuku, İstanbul 1950, s. 405.

mesuliyet sigortası kapsamına alınmasıysa ancak tarafların aralarında anlaşarak sigorta sözleşmesine ek hüküm koyması ile mümkün olacaktır. Bu husus ileride inceleme konusu yapılmıştır³⁹⁸.

3.2.2. Kapsamı

Yapılan bir sorumluluk sigorta sözleşmesinin her türlü sorumluluğu kapsamı sigorta sistematığına yönelik teknik sebeplerden ötürü mümkün değildir³⁹⁹. Sigorta ilişkisinin sağlıklı şekilde yürütülebilmesi, sigortanın kapsamının belirlenmesini gerektirir. Bu kapsam aynı zamanda sigortacının sorumluluğunun sınırlarını çizmektedir. Sigortanın kapsamını belirlemek için rizikonun genelliği esası veya belirli rizikolar esası kabul edilebilir⁴⁰⁰. Bu iki sınırlamayı asli riziko sınırlaması olarak adlandıran yazarlar da vardır⁴⁰¹. Bu ayrıma göre sigortanın yer, zaman, kişi ve sebep gibi yönlerden asli sınırlamadan bağımsız olarak kapsamının sınırlandırılmasını ise tali riziko sınırlandırması başlığı altında toplanmıştır⁴⁰².

Rizikonun genelliği esası, bütün rizikolar esası veya ‘all risks’ teminatı şeklinde de adlandırılabilir⁴⁰³. Buna göre, sigortanın kapsamı geniş alınmakta ve teminat dışında bırakılan haller hariç riziko olarak belirlenen olaydan doğan tüm sonuçlar sigorta kapsamında kabul edilmektedir⁴⁰⁴.

Belirli sayılan rizikolar ise hangi rizikoların sigorta kapsamında olduğu özel olarak belirtilerek sigorta kapsamı belirlenmektedir⁴⁰⁵.

TTK m. 1409 sigortanın kapsamı başlığı ile ele almıştır. Buna göre, sigortacı sözleşme kapsamınca öngörülen rizikonun gerçekleşmesinden doğacak zarardan sorumlu olacaktır. Bunun yanında SK. m. 11/4 hükmü sigorta sözleşmesi içeriğinde kapsam dahilinde olan risklerin ve kapsam dışı bırakılan risklerin açıkça belirtilmesi gerektiğini ve sayılmamış risklerin teminat kapsamı içinde sayılacağını belirtmiştir.

³⁹⁸ Bkz. 4.1.1.

³⁹⁹ Ünan, s. 27.; Akgün, Evrim, Sigorta Sözleşmelerinde Teminatın Kapsamına Genel Bir Bakış, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 89.

⁴⁰⁰ Akgün, s. 89 vd.

⁴⁰¹ Bkz. Şeker, Zekra, deniz yük taşımasında sigorta himayesinin kapsamı, s. 32.

⁴⁰² Şeker, s.34.

⁴⁰³ Karayalçın, Yaşar, Taşıma Sigortalarında ‘All Risks’ (Bütün Riskler) Klozu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, Ankara 1984, s. 205.

⁴⁰⁴ Akgün, s. 89 vd.

⁴⁰⁵ Akgün, s. 89 vd.

Sorumluluk sigortalarına yönelik düzenlenen TTK m. 1473, özel olarak sigorta sözleşmelerinin kapsamını ele almıştır. Buna göre, sigortacının sorumluluk sigortası ile ‘sigorta süresi içinde gerçekleşen olaydan’ sorumluluğu nedeniyle ‘öngörülen miktara kadar’ ve sigortalının işletmesi için yapılan bir sigorta söz konusuysa ‘sigortalının temsilcisi ile işletmenin veya işletmenin bir kısmının yönetiminde, denetiminde ve işletmede çalıştırılan kişilerin’ sorumluluğunu kapsar demekle süre, miktar ve kişi bakımından belirlemede bulunmaktadır.

Her sorumluluk sigortası belirli bir veya birkaç temel sorumluluk sebebi ile sınırlı olmakla beraber, kapsamakta olduğu sorumluluk zaman ve yer bakımından, konu, sebep, miktar, kişi, rizikonun gerçekleşme şekli ve riziko bakımından da sözleşme ile sınırlandırılabilir⁴⁰⁶. Çoğu zaman sigorta genel şartları ile bu kapsam belirlenmektedir.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, taşıma işi ile uğraşan kişilerin yapmış oldukları taşıma işi nedeniyle, taşıtana karşı mali sorumluluk yükü altına girdikleri ve riziko meydana geldiği halde taşıtana ödemeleri gereken tazminatı teminat altına alan taşıma sigortası türüdür⁴⁰⁷. Taşıyıcının sorumluluğunun sigorta sözleşmesi ile teminat altına alındığı hallerde ziya ve hasardan doğan zararlar sigorta teminatı kapsamındadır⁴⁰⁸. Gecikmeden doğan zararın taşıyıcı mali mesuliyet sigortası ile teminat kapsamına alınması ise sigorta sözleşmesi tarafları arasında özel olarak kararlaştırılması halinde mümkündür⁴⁰⁹.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasının kapsamı tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile sözleşme içeriğinin sınırlarını belirleyen genel şartların veya özel şartların ya da her ikisinin birden eklenilmesi ile veyahut taşıma ile ilgili hukuki kaynakların kullanılması ile belirlenebilmektedir⁴¹⁰.

Taşıyıcının yurtiçinde hukuki sorumluluğuna yönelik yapılacak sigorta sözleşmelerine, mali mesuliyet sigortası uygulanması üzerine üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları oluşturulmuştur⁴¹¹. Yurtiçi taşıyıcı mali mesuliyet sigortasına TTK hükümleri ile üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları uygulanmaktadır. Sigorta sözleşmesinin kapsamını TTK hükümleri ile üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası

⁴⁰⁶ Ünan, s. 27.; Akgün, s. 89vd.

⁴⁰⁷ Çeker, s. 196.

⁴⁰⁸ Yıldırım, s. 168.

⁴⁰⁹ Gecikmeden doğan zararlar sigorta hukuku bakımından bir eşya zararı oluşturmamaktadır. Dolayısıyla taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları poliçelerinde sigorta teminatı kapsamında değildir. (Adıgüzel, Karşılaştırma, s. 15.)

⁴¹⁰ Yıldırım, s. 245; Adıgüzel, Karşılaştırma, s. 22; Kaya, Arslan, CMR Sigortası, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50 Yıl Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, s. 814.

⁴¹¹ Ünan, s. 75.

genel şartları ile tarafların aralarında anlaştıkları özel şartlar belirlemektedir⁴¹². Nitekim üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası m. 1, '*Türkiye Cumhuriyetinin hukuki sorumluluğa müteallik hükümleri dairesinde*' demektir.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası zarar gören üçüncü kişinin tazminat taleplerine karşı sigorta ettirene koruma sağlamaktadır⁴¹³. Konumuz açısından genel ve özel şartlar önem arz etmektedir. Dolayısıyla bu bölüm altında genel ve özel şart incelemesi yapılacaktır⁴¹⁴. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kapsamında sigortacının sorumluluğunun değerlendirilmesi ise özel olarak dördüncü bölümde incelenecektir⁴¹⁵.

3.2.3. Sözleşmenin Kurulması

Sigorta sözleşmeleri iki taraflı bir hukuki işlemidir. Tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulmuş olur (TBK m. 1). Sigortacının ediminin içeriği, sigorta sözleşmesinin içeriğine, tanımına hukuki niteliğine ve türüne göre değişiklik göstermektedir⁴¹⁶.

Sigortacının sorumluluğu sözleşmenin kurulması ile başlar⁴¹⁷. Ancak akabindeki tazmin borcunun ödenmesi, yerine getirilmesi konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bozer, sigortacının sorumluluğunun sözleşmenin yapılması ile başladığını kabul ederken borcun ödenmesini rizikonun meydana gelmesi şartına bağlamıştır⁴¹⁸. Ancak Kender bu görüşe TBK gereği doğmuş bir borcun şarta bağlanamayacağı gerekçesi ile karşı çıkmıştır⁴¹⁹. Aksi görüşte bulunan yazarlar da mevcuttur. *Kaner* sigortacının sorumluluğunun doğması anı yönünden sözleşmenin kurulması anını kabul etmemiş, sorumluluğun başlama anını rizikonun zarar meydana getirmesi şartına bağlamıştır⁴²⁰.

Sorumluluk sigortalarında sigortacı, sözleşmenin yapılmasıyla birlikte diğer zarar sigortalarında da olduğu gibi sigorta ettirene sigorta koruması sağlamakta, böylece sigortacı

⁴¹² Yıldırım, s. 167.

⁴¹³ Ünan, s. 75.

⁴¹⁴ Bkz. 3.3.

⁴¹⁵ Bkz. Dördüncü Bölüm

⁴¹⁶ Şeker, s. 5.

⁴¹⁷ Kender, s. 181.; Bozer, Ali, Sigorta Hukuku Genel Hükümler – Bazı Sigorta Türleri, Ankara 2009, s. 26 vd..

⁴¹⁸ Bozer, Genel Hükümler, s. 26 vd..

⁴¹⁹ Kender, 2008, s. 183 vd.

⁴²⁰ Kaner, İnci, Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Tehlike ile İlgili Görevleri, İÜHFM, C. 14, 1994, Dergipark, s. 305. Ayrıca Bkz. Akgün, Evrim, Sigorta Sözleşmelerinde Teminatın Kapsamına Genel Bir Bakış, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 90.

riziko taşıma yükümlülüğü altına girmektedir⁴²¹. Sigortacının koruma borcu sözleşme yapılmasıyla birlikte başlayarak devam eden bir borçtur⁴²².

Sigorta sözleşmesinin taraflarının bütün esaslı unsurlar üzerinde anlaşılması gerekmektedir⁴²³. Yani tarafların esaslı unsurlar bakımından irade beyanlarının uyuşması ile sigorta sözleşmesi bağlayıcı nitelik kazanacaktır. İki taraflı, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını içeren sözleşmenin bağlayıcı nitelik kazanması için menfaat, riziko, sigorta bedeli, prim hususlarında anlaşılması gerekmektedir⁴²⁴.

3.2.4. Uygulama ve Yargı Kararları Üzerine İnceleme

Taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmeleri, taşıyıcının sorumluluğunu konu alan sigorta sözleşmeleri olduğunu daha önce belirttik⁴²⁵. Bu sözleşmelere uygulanacak olan genel şartların ise üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları olduğundan yukarıda bahsettik⁴²⁶. Ancak çoğu zaman taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmesi yapılırken sözleşme kapsamını belirlemede uygulamada üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları yerine emtia nakliyat sigortası genel şartları kullanılmaktadır. Burada emtia nakliyat sigortası poliçesine özel sözleşme hükümleri ve klozlar eklenerek taşıyıcı mali mesuliyet sigortası ilişkisi oluşturulmaktadır⁴²⁷. Bu uygulama sigorta hukuku açısından problem oluşturduğundan bu başlık altında bu yanlış uygulamanın incelemesini yapacağız.

Emtia nakliyat sigortası, bir mal sigortasıdır⁴²⁸. Emtia nakliyat sigortaları, bir eşyanın (malın) bir yerden alınıp sözleşmede anlaşılan varış yerine ulaşınca kadar, yolda veya gümrükte oluşacak zararları teminat altına alan taşıma sigortası türüdür⁴²⁹. Bu sigorta türünü yaptırma için eşyanın sahibi ya da eşya üzerinde menfaat sahibi olmak gerekir⁴³⁰. Taşınan eşya üzerinde menfaat sahibi olan kişinin eşyaya gelecek zarar rizikosuna karşı emtia nakliyat sigortası yaptırması gerekmektedir⁴³¹. Eşya üzerinde menfaati olmayan bu sigorta sözleşmesini

⁴²¹ Ünan, s. 24.

⁴²² Ünan, s.25.

⁴²³ Kayıhan/Bağcı, s. 199; Yazıcıoğlu/Atamer, Sigorta Hukuku Ders Notları, İstanbul 2012, (Çevrimiçi) <https://www.yumpu.com/tr/document/read/17554569/yazcolu-atamer-sigorta-hukuku-ders-notlar> (Erişim Tarihi: 30.03.2020) s. 37.

⁴²⁴ Kayıhan/Bağcı, s. 119; Kender, s. 251.

⁴²⁵ Bkz. 3.2.

⁴²⁶ Bkz. 3.2.2.

⁴²⁷ Ulaş, s. 814.

⁴²⁸ Şenocak, s. 45, dn.205.

⁴²⁹ Çeker, s. 195.

⁴³⁰ Çeker, s. 195.

⁴³¹ Çeker, s. 195.

yapamayacaktır. Emtia nakliyat sigortası ile taşıma sorumluluğunu sigortalatan taşıyıcının taşınan eşya üzerinde herhangi bir menfaati bulunmamaktadır. Şöyle ki;

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, zarar sigortası niteliğindedir⁴³². Ancak emtia nakliyat sigortası ile karıştırılmamalıdır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, emtia nakliyat sigortası gibi bir mal sigortası değil, mal varlığının azalmasına ya da malvarlığı pasifinin artmasına neden olan rizikolara karşı teminat sağlayan bir sigortadır⁴³³. Taşıyıcının menfaati, sorumluluk hukukundan kaynaklanan rizikonun meydana gelmesi halinde ortaya çıkacak malvarlığındaki eksilme rizikosuna karşı önlem almaktır. Sigortacının sorumluluğu burada taşıyıcın mal varlığı pasifinde meydana gelecek zararı kapsamaktadır. Sorumluluk sigortası sözleşmesi bir tazmin sözleşmesi niteliğindedir⁴³⁴. Yani meydana gelen rizikodan zarar gören kimsenin zararını tazmine yönelik bir sözleşmedir⁴³⁵. Dolayısıyla sigorta sözleşmesi menfaati olmayan kişi lehine akdedildiğinde tazminat ödenmesi icap etmeyecektir⁴³⁶.

Uygulamada taşıyıcı sorumluluğunu sigortalatmak için emtia nakliyat sigortası genel şartları ile sigorta sözleşmesi akdettiğine sıkça rastlanılmaktadır. Burada taşıyıcının sorumluluğunun emtia nakliyat sigortası sözleşmesi yapılarak, sigorta kapsamının emtia nakliyat sigortası genel şartlarına göre belirlenmesi söz konusudur⁴³⁷. Emtia nakliyat poliçesine eklenen özel sözleşme hükümleri ve klozlarla sigorta ilişkisi oluşturulmakta ve bu özel şartlarla taşıyıcının sorumluluğu sigorta teminatı kapsamına alınmaktadır⁴³⁸. Sigorta sözleşmesine eklenen emtia nakliyat sigortası poliçesi genel şartlarıyla birlikte, özel hükümler eklenerek taşıyıcı mali mesuliyet sigortası alanına girdirilen bu sözleşmelerde, güvence altına alınan riziko türleri, bu rizikoların hangi güzergâha ilişkin olduğu, süresi, teminat dışı kalan rizikolar, teminat limitleri ile ödenecek prim miktarı, varsa muafiyet koşulları, hasar tespitinde tarafların yükümlülükleri gibi haller ayrıntılı olarak belirlenmekte ve sözleşmenin bir şartını oluşturmaktadır⁴³⁹. Ancak bu uygulama yanlış bir uygulamadır. Çünkü bir menfaatin varlığını içermeyen sigorta sözleşmesinin geçerliliği yoktur. Taşıyıcının ise eşya üzerinde bir menfaati yoktur.

⁴³² Yıldırım, s. 167.

⁴³³ Şenocak, s. 45, dn.205.

⁴³⁴ Wahl, Albert, Deniz Ticaret Hukuku (Nazari ve Ameli). (K. Berker, Çev.). Ankara 1948, s. 309.

⁴³⁵ Wahl, s. 309.

⁴³⁶ Wahl, s.309.

⁴³⁷ Ulaş, s. 814 vd.

⁴³⁸ Ulaş, s. 814; Adıgüzel, Karşılaştırma, s. 15, dn. 46; Kahya, Mehmet, Taşıyıcının Mali Sorumluluğu ve CMR Sigortaları, İstanbul 2007, s. 30.

⁴³⁹ Ulaş, s. 815.

Yargıtay kararlarında taşıyıcı sorumluluğunun emtia nakliyat sigortası ile sigortalanmasında sigorta ettiren taşıyıcıyı korumaktadır⁴⁴⁰. İlgili karar gereği, sigorta ettirenin hakları korunmuş ve sigortacının kendi kusuru ile sorumluluktan kurtulmasının önüne geçilmiştir. Ancak bu kararın sigorta hukuku bakımından eleştirilmesi gerekmektedir. Bir sorumluluk sigortası olan taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, emtia nakliyat sigortası yerine geçemeyeceği gibi; emtia nakliyat sigortası da taşıyıcı mali mesuliyet sigortası yerine geçemez⁴⁴¹. Bu iki sigorta türü farklı menfaatleri teminat altına almaktadır⁴⁴². Dolayısıyla emtia nakliyat sigortası genel şartları ile taşıyıcının sorumluluğu sigortalanamaz. Burada menfaat yokluğu olgusu bulunmaktadır. Kanuna aykırı bir uygulama oluşmuştur. Dolayısıyla taşıma sözleşmesiyle eşyayı taşıma taahhüdünde bulunan taşıyıcının sorumluluğunun sigortalanmasında emtia nakliyat sigortası genel şartları yerine üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları uygulanması gerekmektedir⁴⁴³.

Kanaatimizce uygulamadaki bu yanlışın giderilmesi taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına yönelik özel olarak düzenlenecek genel şartlarla mümkün olacaktır. Yargıtay'ın yerleşik kararları sonucu oluşan uygulamanın ortadan kaldırılması sigorta ettireni hak kaybına uğratabilir. Bu uygulamanın giderilmesi için taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında yeni düzenlemelerin yapılması, taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına yönelik özel olarak düzenlenecek genel şartların oluşturulması gerekmektedir.

⁴⁴⁰ Yarg. 11. HD. 28.05.1998 T., 1998/1066 E., 1998/3908 K. sayılı kararına konu olayda, taşıyıcının sigorta talebine mali mesuliyet sigortası yerine emtia nakliyat sigortası yapılmış olmasından dolayı özetle; 'sigorta sahasında deney ve uzmanlığı tartışılmayacak olan davalı sigorta şirketinin acentesi aracılığı ile yapılan dava konusu sigortada, sigorta yapma teklifinin, acente tarafından sağlıklı biçimde ve sigortanın geçerli olacağı yönünde değerlendirilerek, sigorta türünün belirlenmesi ve sigorta sözleşmesinin buna göre yapılması gerekmektedir. Dava konusu olayda, davacının amacı, taşıdığı mallar yönünden sigorta teminatına kavuşmaktır. Davacının taşıdığı mallar kendisine ait olmadığına göre, davacının sigorta yapma teklifinin, davalı sigorta şirketinin acentesi tarafından sigorta sözleşmesinin geçerli olacağı biçimde değerlendirilmesi ve nakliye sigortasının yerine 'sorumluluk sigortası' yapılması gerekirdi. Bu durumda, davalı sigorta şirketinin, rizikonun teminat dışı kaldığı savunmasına itibar edilemez.' şeklinde vermiş olduğu kararla mali mesuliyet sigortası yerine, sigorta şirketi tarafından emtia nakliyat sigortası yapılması halinde sigorta şirketinin sorumluluktan kurtulamayacağı kabul edilmiştir. Bkz. Çeker, dn.10, s. 195.

⁴⁴¹ Yıldırım, s. 168.

⁴⁴² Adıgüzel, Burak, Karayolu İç taşıma Sigortaları ile CMR Sigortasının Karşılaştırması, Prof. Dr. Fırat Öztan'a Armağan, C.1., Ankara 2010, s. 3.

⁴⁴³ Çeker, s. 195.

3.2.5. Sigorta Sözleşmesinde Şekil

Sigorta sözleşmesinin kurulması şekle tabi değildir⁴⁴⁴. Sigorta sözleşmeleri diğer sözleşmeler gibi TBK gereği tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulur⁴⁴⁵. Ek olarak sigorta sözleşmelerinde TTK m. 1405/f.1. ile sigortacının susmasına da sonuç bağlanmıştır. Buna göre sigortacıya, sigorta yaptırmak isteyen tarafından teklifname verilmesi halinde, sigortacı teklifnameyi kendisine verildiği tarihten itibaren 30 gün içinde reddetmemişse, sigorta sözleşmesi kurulmuş olur. Sigorta sözleşmesinin zorunlu unsurları üzerinde yazılı veya sözlü olarak anlaşılması sözleşmenin kurulması açısından yeterlidir⁴⁴⁶. Ancak Yargıtay yerleşik içtihatlarında da belirtildiği üzere⁴⁴⁷, yazılı olması ispat şartıdır.

3.2.6. Sigorta Sözleşmesinin Tarafları ve İlgili Sigortalı ile Üçüncü Kişi

3.2.6.1. Sigortacı

TTK m. 1401 hükmünde sigorta sözleşmesi tanımından sigortacının sigorta sözleşmesinin taraflarından biri olduğu açıktır. Nitekim sigortanın amacına ulaşabilmesi için kapsamlı bir işletme aracılığı gerekmektedir⁴⁴⁸. Sigortacının olmadığı bir sigorta sözleşmesi düşünülemez. Sigortacı, sigorta sözleşmesi hükümleri kapsamında prim karşılığı belirlenen rizikoyu, sözleşme süresi içinde üstlenen kişi olarak tanımlanabilir⁴⁴⁹.

Sigortacılık faaliyetinde bulunan sigortacılar, faaliyetlerini devlet kontrolünde yapmakta ve anonim şirket veya kooperatif şirket hukuki zemininde teşkilatlanmaktadırlar⁴⁵⁰. Sigorta faaliyetleri bizzat sigortacının kendisi tarafından yürütebileceği gibi sigorta aracıları olarak adlandırılan acentelerden yardım alarak da yürütülebilir.

Sigorta sözleşmesi ile sigortacı, sözleşmede öngörülen süre içinde rizikoyu taşımak, sigortalıyı gerek sözleşme müzakeresi sırasında gerekse sözleşmenin kurulması sırasında aydınlatmak, sigorta poliçesi vermek, rizikonun veya tazminat ödeme borcunun belirlenmesi

⁴⁴⁴ Yarg. 11. HD. 13.01.1981 T., 1980/5894 E., 1981/3 K. sayılı kararı özetle; ‘Sigorta sözleşmesinin yapılması hiçbir şekil şartına bağlanmamıştır. Sigorta poliçesi veya geçici sigorta ilmühaberi, geçerlilik şartı olmayıp sadece ispat belgesidir. Buna göre, sigorta ile ilgili uyuşmazlığın çözümünde sigorta poliçesi düzenleme tarihi değil, sigorta sözleşmesinin vücut bulduğu tarih esas alınmalıdır.’ Kayıhan, s. 121, dn. 391. www.kazanci.com.tr

⁴⁴⁵ Bkz. 3.1.3.2.

⁴⁴⁶ Kayıhan/Bağcı, s. 121. Oku.

⁴⁴⁷ Yarg. 11 HD. 23.09.1996 T, 1996/5396 E., 1996/5884 K., ‘...sigorta sözleşmesi... yasaca şekle tabi tutulmamış olup sözlü olabileceği gibi yazılı olarak da yapılabilir. Sigorta sözleşmesinin yazılı olarak yapılması ispat şartıdır.’

⁴⁴⁸ Ünan, s. 7.

⁴⁴⁹ Kayıhan / Bağcı, s. 133.; Ulaş, s.14.

⁴⁵⁰ Kayıhan / Bağcı, s. 151.

için yapılması makul giderleri karşılamak, rizikonun gerçekleşmesiyle sigorta tazminatını ödeme edimlerini yüklenir⁴⁵¹.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında sigortacı, taşıyıcının taşıma sözleşmesi ile taşıtana veya gönderilene karşı yüklenmiş olduğu taşıma faaliyetinden doğan sorumluluğundan kaynaklanarak oluşabilecek rizikoları üstlenmektedir. Sigortacı ile taşıyıcı arasında yapılan taşıyıcı mali mesuliyet sigortası bir sorumluluk sigortası türüdür.

3.2.6.2. Sigorta Ettiren

Sigorta ettiren de sigortacı gibi hem sigorta sözleşmesinin tarafıdır. TTK m. 1453 hükmünde görüleceği üzere, bir rizikonun gerçekleşmemesi halinde menfaati bulunanlar, bu menfaatlerine sigorta sözleşmesi ile sigorta himayesi sağlayabilirler⁴⁵². Bu sigorta himayesi için sigorta sözleşmesiyle prim borcu altına giren sözleşme tarafına sigorta ettiren denir.

Sigorta ettiren, sigortacı ile sigorta sözleşmesi yapan kişidir⁴⁵³. TTK m. 1401 hükmü gereği, prim ödeme borcunu üstlenerek belirli rizikoları sigortacının sigorta himayesine devreden sigorta sözleşmesi tarafıdır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında, sigorta ettiren taşıyıcıdır. Bu sigorta ile taşıma faaliyetlerinden doğan rizikoları teminat altına almaktadır.

Sigorta sözleşmesiyle sigorta ettiren, asli edimi olan prim ödemek, sigorta sözleşmesi kurulurken veya sözleşme süresince değişiklikler meydana gelmesi durumunda gerçeğe uygun bildirimde bulunmak ve riziko meydana gelmişse rizikonun gerçekleştiğini bildirmek ile menfaati korumak, zararı önleme ve azaltmaya yönelik tedbirleri almak, riziko ile ilgili bilgileri vermek, sigortacının ilgili araştırmaları yapmasına izin vermek ve hasar tespitini güçleştirecek değişiklikler yapmamak ile yükümlü olur⁴⁵⁴.

3.2.6.3. Sigortalı ile Üçüncü Kişi

Sorumluluk sigortalarında sigortalı, genellikle sigorta ettiren ile aynı kişidir⁴⁵⁵ ancak sigorta sözleşmesi gereği, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesinden doğan haklarını üçüncü bir kişiye devrettiği de görülmektedir⁴⁵⁶. Sigorta sözleşmesinden doğan borçlar kural olarak sigorta

⁴⁵¹ Çeker, s. 76 vd.

⁴⁵² Ulaş, s. 40.

⁴⁵³ Kayıhan / Bağcı, s. 134.

⁴⁵⁴ Çeker, s. 100 vd.

⁴⁵⁵ Ulaş, s. 41.

⁴⁵⁶ Kender, s. 235.

ettirene aittir ancak haklar üçüncü bir kişiye devredilebilir⁴⁵⁷. Bu halde tazmin talebinde bulunan üçüncü kişi sigortalı sıfatına sahiptir. Sigorta sözleşmesi sonucu sigorta ettirenin hakları üçüncü kişiye devretmiş olması durumunda sigorta ettiren ise artık sigortalı sıfatına sahip olmayacaktır⁴⁵⁸. Hakların devrolunduğu üçüncü kişi sigortalı sıfatına sahiptir.

Sigortalı, zararın meydana gelmesi halinde, zararın tazmin edilmesi yönündeki talep hakkını sigortacıya yönlendirme hakkına sahiptir. Başka bir ifadeyle sigortalının tazminat talepleri, taşıyıcının bir sigortacı ile sigorta sözleşmesi akdetmesi üzerine sigortacıya yöneltilir.

3.2.7. Sigorta Sözleşmesinin Unsurları

3.2.7.1. Sigorta Menfaati

Sigorta sözleşmesi menfaat üzerine doğan ihtiyaç dolayısıyla kurulur. Sigorta sözleşmesinin ana muhtevası da menfaate göre düzenlenmektedir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki sigortanın konusu ve menfaat farklı kavramlardır⁴⁵⁹. Sigortanın konusu, sigortalının zararına neden olabilecek zarar getirici olayın yöneldiği sigorta ile ilintili ekonomik kayıp oluşturabilecek her türlü değerlerdir⁴⁶⁰. Ancak bu değerleri sigorta ettirebilmek için o değer üzerinde menfaatin olması gerekir. Menfaat kavramı ile sigortacının sigorta himayesi sağlayacağı hususlar belirlenir⁴⁶¹.

Sorumluluk sigortalarına yönelik olarak menfaatin tanımı, ‘rizikonun meydana gelmemesindeki yarar’ şeklinde de tanımı yapılabilir⁴⁶². Roma hukukunda menfaat kavramı ‘inter-esse’ olarak kullanılmış bunun Türk hukukundaki kullanılışının menfaat veya yarar şeklinde olduğu görülmektedir⁴⁶³.

Sigortalanabilir menfaat, sigorta ettiren veya sigortalının, sigorta konusu ile aralarındaki ekonomik ve meşru bağ olarak nitelendirilebilir⁴⁶⁴. Sigortalanabilir bir menfaatin olması için, söz konusu menfaatin değerinin ölçülebilir olması gerekir. Maddi değeri olmayan menfaat sigorta edilemez⁴⁶⁵. TTK m. 1401 gereği, para ile ölçülebilir menfaatlerin sigorta edilebileceği öngörülmüştür. Ekonomik bağ niteliğinden çıkarılması gereken sonuç, bir zarar sigortası türü

⁴⁵⁷ Kayıhan / Bağcı, s. 134.

⁴⁵⁸ Ulaş, s. 41.

⁴⁵⁹ Kara, Ethem, s. 74.

⁴⁶⁰ Sayhan, İsmet, sigorta sözleşmesinin konusu, s.41.; Kara, s. 85.

⁴⁶¹ Kara, s. 85.

⁴⁶² Sayhan, s. 35 vd.; Kara, s. 86.

⁴⁶³ Kara, s. 75.

⁴⁶⁴ Kayıhan/Bağcı, s. 67 vd.; Kayıhan, Prim, s. 45.;Kara, s. 92.

⁴⁶⁵ Yavaşca, s.174.

olan sorumluluk sigortalarında menfaatin parayla ölçülebilen bir yarar olduğudur⁴⁶⁶. Menfaatin meşru olmasından kast edilen ise, TBK m. 27 hükmüne sayıldığı üzere, sigorta konusu ile sigorta ettiren veya sigortalı arasındaki bağın kanunun emredici hükümlerine, ahlaka kamu düzenini, kişilik haklarına aykırı olmaması veya konusunun imkansız olmamasıdır⁴⁶⁷. Buna göre, sigorta menfaatinin ekonomik bir değerinin olması ve menfaatin kanuna, ahlaka aykırı olmaması gerekmektedir⁴⁶⁸.

TTK m. 1408/f.1 genel hükümler kısmında açıkça menfaat yokluğunun sigorta sözleşmesine etkisi açıklanmıştır. Buna göre, sigorta sözleşmesi yapıldığı anda veya yapıldıktan sonra menfaat yokluğu söz konusuysa sigorta sözleşmesi geçersiz olur. Bu sözleşmesin geçerlilik şartı olarak aranan ve sözleşmede objektif esaslı nokta olarak kabul edilen menfaat sigortalanabilir menfaat ilkesinin olarak adlandırılır⁴⁶⁹. Kanunda da açıkça belirtildiği üzere, menfaat sigorta sözleşmesinin unsurudur.

Menfaat rizikonun gerçekleşmesi nedeniyle de ortadan kalkmış olabilir. Bu halde TTK m. 1458 hükmüne gidilmeli, rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda bilgi sahibi olmalarına göre, taraflar rizikonun gerçekleştiğinden veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığından bilgi sahibi ise sözleşmenin geçersiz olduğu; sigortacının haberi yok, sigorta ettiren ve sigortalının haberi varsa, sigortacının sözleşme ile bağlı olmamakla beraber prime hak kazandığı kabul edilmelidir⁴⁷⁰.

Zenginleşme yasağının⁴⁷¹ tüm sonuçları sorumluluk sigortalarında ortaya çıkmamaktadır⁴⁷².

Önceleri, sigorta sözleşmesinin konusu sadece mal olarak kabul edilmekteyken, günümüzde modern sigorta hukukunun gerekleri ile menfaat kavramı kabul edilmiştir⁴⁷³. Sigorta konusunun mal olarak kabul edilmesi halinde, mal üzerinde var olan çeşitli menfaatler, aynı rizikolara karşı sigorta sözleşmesi ile sigorta ettirilemeyecektir⁴⁷⁴. Pek çok sigorta türü de

⁴⁶⁶ Can sigortaları için ekonomik menfaat yönündeki eleştiriler için bkz. Kara, Ethem, Sigortalanabilir Menfaat İlkesi.

⁴⁶⁷ Sigortanın tarihine bakıldığında pek çok meşru olmayan sözleşme yapıldığını ve sigortanın kumar ve bahis niteliğine yaklaştığı görülecektir. Kanun koyucu meşruluk bağı ile sigortanın kumar ve bahis olarak kullanılmasının önüne geçmek istemiştir. Bkz. Kara, Ethem, Sigortalanabilir Menfaat İlkesi, s. 95 vd.

⁴⁶⁸ Ulaş, s.43.; Çeker, s. 64.; Kayıhan / Bağcı, s.176.

⁴⁶⁹ Kender, s. 144. ; Kara, s. 91.

⁴⁷⁰ Kayıhan / Bağcı, s.69.

⁴⁷¹ Bkz. 3.1.3.

⁴⁷² Ünan, s. 17.

⁴⁷³ Ulaş, s.42.

⁴⁷⁴ Yıldırım, s. 29.

açıklanamayacaktır. Örneğin, sorumluluk kavramı soyut bir kavramdır. Sorumluluk sigortalarında sigortanın konusu, sigorta ettirenin mal varlığına yönelmiş zarardan kaynaklanan tazminat istemlerinin sigortalanmasıdır. Menfaat yerine mal teorisi kabul edildiğinde pek çok soyut kavramın sigortalanabilirliği tartışma konusu olmaktadır. Sigorta menfaati, sigorta sözleşmesinde sigorta ettirilmek istenen konu ile sigorta ettiren arasındaki belirli veya belirlenebilir değer ilişkisini ifade eder⁴⁷⁵. TTK’nda da mal kavramı terk edilerek yerine menfaat terimi kullanılmış, sigorta sözleşmesinin konusunun menfaat teorisini açıkça kabul etmiştir⁴⁷⁶. Bizde menfaat kavramının sigortanın niteliğine ve gelişmekte olan haline daha uygun olduğu kanaatindeyiz. 6102 sayılı TTK ile birlikte menfaat koşulu, tüm sigorta türleri için getirilmiş bulunmaktadır.

Sigortalanabilir menfaat ilkesi gereği zenginleşmeye sebep olacak sigorta bedelinin sigorta değerini aştığı ölçüde sigortalanabilir bir menfaatin olamayacağı kabul edilmektedir⁴⁷⁷. Zarar sigortalarının esaslarını da belirlediği ve kanuni düzenlemelerin menfaat ilkesi doğrultusunda olduğu, bu anlamda sigorta değerinin sigorta bedeline eşitliği ilkesi kabul edilmiştir. Sigorta bedeli ve sigorta değeri birbirine eşit olmayabilir⁴⁷⁸. Yine zenginleşme ve halefiyet sonucu çifte tazminata yol açmama bakımından sigorta tazminatının zararın gerçek miktarı ile sınırlı olması ve halefiyet ilkesi düzenlemelerini menfaat ilkesine yönelik düzenlemeler olarak dikkate almak gerekir.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında taşıyıcının menfaati taşıma sözleşmesinden doğan sorumluluğunun sigortalanmasıdır. Bu sigorta türünde sigorta sözleşmesinin konusu, mal varlığının pasifidir⁴⁷⁹. Sorumluluk sigortalarında kural olarak bir vakıadan sorumlu tutulabilecek her şahsın sigortalanabilir menfaati bulunmaktadır⁴⁸⁰. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları sigorta sözleşmesi içeriğine dahil edilebilir. Sigorta genel şartları, sigorta himayesinin sınırlarını çizer niteliktedir⁴⁸¹. Sigorta ettiren, menfaatinin belirlenen kısımlarını sigorta himayesine alarak güvenceye kavuşur. Sigorta sözleşmesiyle, sigorta ettiren prim ödeme borcuna karşılık, sigortacı poliçede ve şartnamelerde belirlenen rizikoları sigorta himayesine alır⁴⁸². Bu sınırlar

⁴⁷⁵ Kayıhan / Bağcı, s.175.

⁴⁷⁶ Yıldırım, h, s. 27 vd.; Aksi görüş için bkz. Sayhan, s. 75-76.

⁴⁷⁷ Ünan, s. 17; Kara, s. 184.

⁴⁷⁸ Bozer, s. 48.

⁴⁷⁹ Kara, s. 174.

⁴⁸⁰ Kara, s. 174.

⁴⁸¹ Bkz. 3.2.4.2.2.

⁴⁸² Kender, s.311.

sigorta genel ve özel şartları ile belirlenmektedir. Sigorta himayesi, sigortalanan menfaatte meydana gelen eksilme sebebiyle sigorta ettirenin uğramış olduğu zararların karşılaması için vardır⁴⁸³. Riziko gerçekleştiğinde, menfaat kavramı sigortacının sigorta himayesinin sınırlarını gösterir işleve sahiptir⁴⁸⁴.

3.2.7.2. Riziko

Riziko kelimesi günlük hayatta karşılaşılmaması muhtemel tehlikeydir⁴⁸⁵. Sigorta fikrinin temelinde riziko vardır. Riziko, tüm sigorta sözleşmelerinde sigorta sözleşmesinin temel unsurlarından biridir⁴⁸⁶. Rizikonun konusu sigorta edilen şeydir, zira sorumluluk sigortasında sigorta edilen şey yerine tazminat ikame edilecektir⁴⁸⁷.

Riziko kelime anlamı olarak zarara uğrama tehlikesi olarak tanımlanmıştır⁴⁸⁸. Riziko hakkında çok çeşitli tanımlar yapılmıştır. Riziko ileride gerçekleşme ihtimali bulunan, zarar veya uygun olmayan hal ya da ihtiyaç doğuran olayların tamamına riziko denir⁴⁸⁹. Sorumluluk sigortalarında riziko, sigorta ettirenin mal varlığında kötüleşme meydana gelme ihtimalidir⁴⁹⁰.

Sigortacının sorumluluğu bakımından riziko önem arz etmektedir. Sigortacının hangi rizikolardan sorumlu olduğu hangi rizikolardan sorumlu olmadığı sigorta sözleşmesinde belirtilmektedir. Çalışmamızın genel şartları inceleyen dördüncü bölümde riziko sınırlaması bakımından sigortacının sorumluluğunu değerlendireceğimizden riziko kavramı ve özellikleri önem arz etmektedir.

Rizikonun belirsiz olma özelliği bulunmaktadır. Taşıyıcı sorumluluk sigorta sözleşmelerinde, taşıma faaliyeti gerçekleşirken, menfaatin tehlikeye uğrayıp uğramayacağı belirsizdir. Sigorta, sigorta ettireni gerçekleşmesi muhtemel rizikolardan teminat altına alır⁴⁹¹. Dolayısıyla sigorta teminatı altına alınan rizikonun, gerçekleşme ihtimalinin gelecekte olup olmamasının belirsiz olması gerekir⁴⁹². Kural olarak riziko ileride gerçekleşmesi muhtemel zarar doğurucu olaylar için yapılır⁴⁹³, gerçekleşmiş bir riziko için veya gerçekleşme ihtimali

⁴⁸³ Yıldırım, s.33.

⁴⁸⁴ Yıldırım, s.33.

⁴⁸⁵ Ünan, s.27.

⁴⁸⁶ Çeker, s.65.

⁴⁸⁷ WAHL, S.816.

⁴⁸⁸ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

⁴⁸⁹ Kender, 313.; Yıldırım, s. 8. ; Kayıhan, Şaban, Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu, Ankara 2004, s. 60.

⁴⁹⁰ Ünan, s. 27.

⁴⁹¹ Çeker, s. 65.

⁴⁹² Kender, s. 313.

⁴⁹³ Çeker, 65.

bulunmayan rizikolar için sigorta sözleşmesi yapılamaz⁴⁹⁴. Ancak TTK bu kurala istisna getirmiştir. TTK m. 1458/f.1-c.2 hükmü uyarınca, sözleşmenin yapılması sırasında rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin kalkmış olduğu, sözleşme tarafları tarafından bilindiği halde sözleşmenin geçersiz olacağını hükme bağlamış; buna göre kanunun lafzından anlaşılabileceği üzere sigorta sözleşmesi yapılırken rizikonun gerçekleşmiş olması veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalkmış olmasını taraflar bilmiyor ise sözleşme geçerli sayılacaktır. Diğer bir ihtimal ise sigorta sözleşmesi taraflarından sigorta ettiren veya sigortalının, sözleşmenin yapılması sırasında, rizikonun gerçekleştiği veya gerçekleşme ihtimalinin ortadan kalktığını bilmesi halidir. Bu halde, TTK 1458/f.1-c.3 uyarınca sigortacı sigorta sözleşmesiyle bağlı olmamak kaydıyla prime hak kazanır.

Rizikonun özelliklerinden bir diğeri sigortalının kendisine veya mal varlığına tehdit oluşturan bir olayın bulunmasıdır⁴⁹⁵. Aynı zamanda rizikonun gerçekleşmesinden korkulan, sigorta ettirenin taşıyıcı mali mesuliyet sözleşmelerinde malvarlığını tehdit etme ihtimali bulunan bir olay olması gerekmektedir.

TTK m. 1401 gereği rizikonun, ‘para ile ölçülebilir’ hesaplanabilmesi mümkün olması gerekir. Sigortalanan riziko, tüm bu sayılan özellikleri bulundursa dahi TTK m. 1404 gereği, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına uygun olmalı, hukuka uygun ve meşru nitelik taşımaktadır.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında riziko, taşıma sözleşmesinden kaynaklı olarak taşıtanın, taşıyıcının mal varlığına yönelteceği tazminat talepleri sonucu taşıyıcının malvarlığında meydana gelecek eksilme ihtimalidir. Taşıyıcı burada mal varlığında eksilme rizikosunu ile karşı karşıyadır.

Sigortacının, sigorta ettirene karşı sigorta himayesi sağlama borcu, rizikonun meydana gelmesiyle pasif halden aktif hale gelir⁴⁹⁶. Sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşme anına yönelik eTTK herhangi bir düzenleme getirmemiş, 6102 sayılı TTK m. 1473/f.1. gerekçesinde sigortacının sorumluluğu, sigorta sözleşmesi dönemi içerisinde sorumluluğu gerektirecek olaylara bağlanmıştır⁴⁹⁷.

⁴⁹⁴ Kender, s. 313.

⁴⁹⁵ Çeker, s.65.

⁴⁹⁶ Yıldırım, 81.; Sorumluluk sigortasında rizikonun meydana gelme anı ile ilgili doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Bununla ilgili olarak çeşitli görüşler ileri sürülmüştür, Bkz. Şenocak, s. 79 vd.

⁴⁹⁷ Bkz. TTK 1473 gerekçe.

3.2.7.3. Sigorta Bedeli

Sigorta bedeli, sigorta poliçesinde sigortacı ve sigorta ettirenin anlaşarak poliçede gösterdikleri ve rizikonun gerçekleştiği halde, sigortacının sigorta değerini geçmemek kaydıyla sigorta ettirene ödeyeceği azami tazminat miktarını ifade etmektedir⁴⁹⁸.

Sigorta bedeli, sigorta sözleşmesinin bir diğer unsurudur. Bu bedelin poliçede gösterilmesi şarttır⁴⁹⁹. Sigorta ettirenin, sigorta sözleşmesi gereği ödeyeceği prim miktarını belirlemede sigorta bedeli etkilidir⁵⁰⁰. Sorumluluk sigortalarında sigorta bedeli olarak sigortacının azami sorumluluğu hesaplanmakta ve sigorta bedeli matematiksel bir tahmine dayanmaktadır⁵⁰¹.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmelerinde sigorta bedeli özellik arz etmektedir. Sigortacı zarar halinde gerçek zararı tazmin eder⁵⁰². Yani sigorta bedelinden daha düşük meblağ tutarında bir zarar meydana gelmişse, bu zarardan fazlası ödenemez. Sigorta bedelinden daha fazla bir zarar mevcutsa, yukarıda belirtildiği üzere ödenecek en yüksek tutar olan sigorta bedeli ödenir. Bu zenginleşme yasağının bir görünümüdür⁵⁰³.

Sigortacı, riziko gerçekleştiğinde menfaatin reel değeri ne ise onu ödemekle yükümlüdür. Sigorta değeri, sözleşme unsurlarından değildir. Poliçede gösterilmemişse, menfaatin reel değerini ispatlama yükü sigorta ettirene aittir; poliçede değerin gösterilmiş olduğu durumlarda ve gösterilen değer menfaatin reel değerinden daha fazlaysa, reel değeri ispatlama yükü sigortacıya aittir⁵⁰⁴.

3.2.7.4. Prim

Sigorta ettiren menfaatini güvence altına alırken prim ödeme borcunu üstlenir. Başka bir ifadeyle sigortacı, sağlamış olduğu sigorta güvencesi karşılığında sigorta sözleşmesi gereği prime hak kazanır.

Prim TTK’nda tanımlanmamıştır. Ancak TTK primle ilgili hükümlerin muhtevassından çıkarılan sonuca göre sigorta primi, sigorta ettirenin sigortacıya peşin veya belirli dönemlerde

⁴⁹⁸ Kender, s. 326.

⁴⁹⁹ Kayıhan / Bağcı, s. 64.

⁵⁰⁰ Yıldırım, s.35.

⁵⁰¹ Çeker, s. 22.

⁵⁰² Kayıhan / Bağcı, s. 64.

⁵⁰³ Kayıhan / Bağcı, s. 64. Bkz. 3.1.3

⁵⁰⁴ Kayıhan / Bağcı, s. 64-65.

ödediği paradır⁵⁰⁵. Alman ve İsviçre öğretisinde tanımlanan başka bir çoğunluk görüşüne göre prim, sigortacının sağlamış olduğu sigorta himayesi üstlenmesine karşılık, sigorta ettirenin ifa etmesi gereken edimdir⁵⁰⁶. Sigorta primi, sigorta sözleşmelerinde karşılıklı hak ve borçlar doğurması yönünden özel bir öneme sahiptir⁵⁰⁷. Sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksitin ödenmesiyle başlar⁵⁰⁸.

Sigorta primi safi prim ve sigorta yükü olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır. Safi prim, sigortalıya verilecek tazminatın karşılığı; sigorta yükü ise sigortacının yapmış olduğu genel giderlerinden dolayı safi prime ek olarak alınan ücrettir⁵⁰⁹.

Prim borcunun konusu bir miktar paranın sigorta ettiren tarafından sigorta himayesi sağlayan sigortacıya verilmesidir. Sigortacı, sigorta sözleşmesi dönemi boyunca rizikoyu taşımışsa sigorta ettiren primi geri alamayacağı gibi rizikoyu taşıma borcu başlatmayan sigortacının primi uhdesinde tutma hakkı yoktur⁵¹⁰. Prim ödeme borcunun hukuki niteliği, para borcu niteliğine sahip olduğunu ortaya koymaktadır⁵¹¹. Prim miktarı, rizikonun özelliklerine göre belirlenmektedir. Sigortacı, prim belirlerken ilgili tüm hususları dikkate alacaktır. Sigorta himayesi devam ederken riziko miktarı ağırlaşp azalabilir. Bu durumda riziko ve prim arasında dengenin yeniden sağlanması, hakkaniyet hükümleri gereğince belirlenmesi gereklidir⁵¹².

TTK m. 1430 gereği, primin kural olarak aksi kararlaştırılmadıkça peşin olarak ödeneceği kabul edilmiştir. Ancak sözleşme gereği nakden, defaten ve taksitler halinde ödenebilir⁵¹³. Poliçede aksi kararlaştırılmış olmadıkça Türk lirası üzerinden ödenmesi gerekmektedir⁵¹⁴. Aksine bir hüküm bulunmadıkça taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında prim peşin olarak ödenir (TTK m. 1431/f.1.).

⁵⁰⁵ Çeker, s. 3.

⁵⁰⁶ Kayıhan, (Prim), s. 94.

⁵⁰⁷ Kayıhan, (Prim), s. 93.

⁵⁰⁸ Yavaşca, s. 195.

⁵⁰⁹ Ulaş, s. 57.

⁵¹⁰ Kayıhan, (Prim), s. 125.

⁵¹¹ Kayıhan, (Prim), s. 95.

⁵¹² Kayıhan, (Prim), s. 112 vd.

⁵¹³ Ulaş, s. 56.

⁵¹⁴ Ulaş, s. 56.

3.3. Sigorta Sözleşmesi, Genel ve Özel Şartları

3.3.1. Genel Olarak

SK m. 11/f.1 uyarınca sigorta sözleşmelerinin ana muhtevası, ilgili bakanlıkça onaylanan genel şartlara uygun olarak düzenlenir. Benzer rizikolara karşı sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişilerle yapılacak olan sigorta sözleşmelerinin temelini teşkil etmek üzere önceden hazırlanmış, genel ve soyut nitelikte, basılı şartlara genel şartlar denilmektedir⁵¹⁵. Sigorta sözleşmesi tarafları aralarında anlaşarak bu genel şartları sözleşmeye dâhil edebilir. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları da bu kapsamda değerlendirilen ilgili bakanlıkça onaylanmış şartlardandır. Başka bir ifadeyle genel şartlar kanunda tam olarak belirlenmemiş hususlara düzenleme getiren, ilgili olduğu sigorta dalına özgü, açıklayıcı, genel ve soyut nitelikli şartlardan meydana gelmektedir. Yapılan sigorta sözleşmeleri her ne kadar sözleşme serbestisi ilkesi olsa da genel şartlara aykırı olamaz. Genel şartların yeterli gelmediği durumlarda veya tarafların özel olarak genel şartlar kapsamında bulunmayan şartları eklemek istemesi durumunda özel şartların sigorta sözleşmesine eklenmesi de mümkündür⁵¹⁶. Bu halde özel şartlar, sözleşme üzerinde özel şartlar başlığı altında açıkça belirtilmelidir⁵¹⁷. Her genel şartname, kendi türüne özgü nitelikler yansıtmaktadır. Bu sebeple her sigorta türü için ayrı bir genel şartname bulunmaktadır.

Sigorta faaliyetleri bağımsız sigorta şirketleri tarafından yürütülmektedir. TTK ile sigorta hukuku genel düzenlemeleri yapılmış ancak bu genel düzenlemeler sigorta sözleşmeleri için yeterli olmamıştır. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartlarında yer alan düzenlemeler, sorumluluk sigortalarına yönelik düzenlemelerden oluşur.

Sigorta sözleşmeleri ve sözleşmenin içeriğini oluşturan şartlar TTK hükümleri ışığında değerlendirilir. TTK hükümlerinde boşluk bulunduğu hallerde ise TBK ilgili hükümlerinden yararlanılarak uyuşmazlık çözülür. Dolayısıyla üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları da ilgili TTK hükümleri ışığında değerlendirme alanı bulacaktır.

Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları 6 Nisan 1959 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu genel şartların 09.07.1956 tarihli ve 9353 sayılı RG ile yayımlanan 6762 sayılı eTTK hükümlerine nazarında hazırlanmış olduğu açıktır. 6102 sayılı TTK ise 2011 yılında kabul edilmiştir. Dolayısıyla eTTK hükümleri ışığında düzenlenen üçüncü şahıslara

⁵¹⁵ Bahtiyar, Genel Koşulları, s.93; Kender, s. 34 vd.; Can, s.1.

⁵¹⁶ Bkz. 3.3.3.

⁵¹⁷ Çeker, s.59.

karşı mali mesuliyet sigortası genel şartlarının 6102 sayılı TTK hükümlerine göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

3.3.2. Hukuki Niteliği

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, bir sorumluluk sigortası türüdür. Bu sigorta ile genel şartlar uygulama alanı bulmaktadır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında, sigorta ettirenin edimi prim ödemek, TTK m. 1401/f.1. uyarınca, sigortacının edimi ise rizikonun gerçekleşmiş olması halinde sigortalıya belli meblağa kadar tazminat ödemektir. Ancak sigortacının rizikonun meydana gelmediği halde sigortacı, sigorta ettirene bir meblağ ödemek zorunda değildir. Bu durumda sigortacının asli ediminin ne olduğu sorusu ortaya çıkacaktır. Sigorta sözleşmesinde, sigortacının asli borcu temelde sigorta ettirene sigorta himayesi sağlamaktır⁵¹⁸. Sigorta ettirenin prim ödeme borcuna karşı en başından ve sigorta sözleşmesi boyunca devam eden bu himaye sonucu ortaya çıkan sonuç tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olduğudur⁵¹⁹.

Genel şartlar, Bakanlıkça tek yanlı olarak belirlenmekte, genel ve soyut hükümler içermekte ve bu yönüyle hukuki niteliği genel işlem şartları olarak nitelenmektedir⁵²⁰.

ÜŞKMMS bir zarar sigortasıdır⁵²¹. Zarar sigortaları, rizikonun gerçekleşmesi sonucunda sigortalının uğradığı maddi zararların tazmininin borçlanıldığı, sigortacının edimini, sigorta bedeli ve menfaatinin yanında aynı zamanda zararın miktarıyla da sınırlandırılan sigortalardır⁵²². Zarar sigortalarında hakim olan ilke zenginleşme yasağı prensibidir ve bu prensip gereği sigorta ettiren ancak sigortacıdan uğradığı zararın karşılığı kadar talep de bulunabilir⁵²³. Sorumluluk sigortası, şahıs varlığı ve malvarlığı sigortaları ayrımında konusuna göre bir malvarlığı sigortasıdır. Malvarlığındaki değere karşı ortaya çıkacak rizikolar sigorta edilmektedir. Sigortalanan menfaatin konusu olan şey, zararın gerçekleştiği andaki değerine göre belirlenmektedir⁵²⁴. Bunun yanında sorumluluk sigortaları aynı zamanda bir pasif sigortası türüdür. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası, emtea nakliyat sigortası ile aynı nitelikte değildir. Emtia nakliyat sigortaları mal sigortalardır, taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları ise malvarlığı

⁵¹⁸ Kayıhan, s. 119.

⁵¹⁹ Kayıhan, s. 119.

⁵²⁰ Can, s.1.

⁵²¹ Şenocak, s.17.

⁵²² Şenocak, s.18.

⁵²³ Şenocak, s. 18 vd.,

⁵²⁴ Şenocak, s.44.

zararlarını teminat altına alır⁵²⁵. ÜŞKMMS yaptırılmasında amaç sigortalının tazmin yükümlülüğüne karşı korunmasıdır⁵²⁶.

3.3.3. Genel Şartlar

Kanunda genel şartlar tanımına yer verilmemiştir. Genel işlem koşulları göz önünde tutulduğunda poliçe genel şartlarının tanımı, bir sigorta dalında gelecekte yapılacak tüm sözleşmelerin içeriğine temel oluşturmak üzere önceden belirlenen poliçenin üzerinde veya ekinde yazılı kayıtlar şeklinde yapılabilir⁵²⁷.

Genel şartlar toplumların ihtiyaçlarından dolayı meydana çıkmış bir kavramdır. Sigorta poliçeleri üzerinde veya ekinde bulunan genel şartlar sigorta nedeni ile ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü için belirleyicidir⁵²⁸. Çoğu zaman sigorta ettiren uzun, karmaşık ve teknik terimlerle dolu genel şartların anlamını bilmemekte hatta bu koşulları okumadan sözleşme yapmaktadır. Dolayısıyla uygulamada sıkça anlaşmazlıklar çıkmakta, geçerliliği ve hukuki niteliği yönünden sorun meydana gelmektedir⁵²⁹. Sigorta poliçesi genel şartlarının, TBK m. 20 vd. hükümlerinde yer alan genel işlem koşulları niteliğinde olup olmadığı tartışmalıdır. Daha önce değindiğimiz üzere kanaatimizce genel işlem koşulları niteliğinde olduğunu çalışmamızda kabul etmiş bulunuyoruz⁵³⁰. Genel şartlara yönelik değerlendirmelerde bulunurken bu tespitten uzaklaşmayacağız.

Genel şartlar her sigorta dalı için ayrı ayrı belirlenen, o dalda geçerli olan şartlar ile tamamlayıcı olan şartları içermektedir⁵³¹. TTK ve SK genel şartların hazırlanması yönünde benzer düzenlemelerde bulunmuşlardır. Sigorta poliçesi genel şartları taraflar arasındaki hukuki ilişkinin esaslarını belirlemekte, bu sebeple önem arz etmektedir⁵³². Sigorta poliçesi genel şartları sigorta şirketleri tarafından hazırlanmalıdır ancak Hazine Müsteşarlığının da genel

⁵²⁵ Yıldırım, s.167.

⁵²⁶ Karahan, Sami, Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortasında Sigorta Himayesinin Kapsamı, (Çevrimiçi) <http://static.dergipark.org.tr/article-download/d02e/19b7/335b/5d4212c8537eb.pdf?> (Erişim Tarihi: 11.04.2020) s. 371.

⁵²⁷ Mehmet Bahtiyar, Mehmet, Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırdedilmesi ve Bazı Sorunlar, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, Ankara, 1998, s. 136.

⁵²⁸ Bahtiyar, Mehmet, Sigorta Poliçesi Genel Koşulları, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.19, S. 2, Ankara 1997, s. 89.

⁵²⁹ Bahtiyar, Sigorta Poliçesi Genel, s.89.

⁵³⁰ Bkz. 3.1.3.3.

⁵³¹ Rayegan Kender, Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları, I. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 1984, s. 52.

⁵³² Gündoğdu, Vasfi, Sigorta Poliçesi Genel Şartları, (Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara 2011, s. 57.

şartlar hazırlaması mümkündür⁵³³. Birden fazla sözleşmede birden fazla kişiye sunulacak bu önceden hazırlanmış belge SK m. 11 gereğince Hazine Müsteşarlığı tarafından onaylanmış olma şartını içermektedir⁵³⁴. Bu onama şartı poliçe genel şartlarının varlığının kabulü için gerekli olan resmi bir işlemdir⁵³⁵. Sigorta sözleşmesinde, sigorta ettiren ve sigortacının hak ve borçlarını gösteren poliçe, taşıyıcı mali sorumluluk sigortası, Bakanlıkça onaylı ilgili genel şartlara uygun olarak hazırlanmak zorundadır⁵³⁶. Bakanlıkça onaylanmış genel şartlara uygun olmayan poliçeler geçersizdir⁵³⁷. Kanaatimizce bu şart, sigortanın teknik ve bilgi gerektiren yapısından dolayı sigorta ettireni ve sigortalanan menfaati korumak, sigorta alanında yapılan sözleşmeler sonucu ekonomik ve sosyal olarak bireyin ve toplumun zarara uğramasını önlemek amaçlı getirilmiştir. Kanun koyucu tarafından TTK m.1425/f.1 poliçede şartların rahat ve kolay okunacak şekilde düzenleneceğini belirtmiştir. Genel şartların rahat ve kolay okunacak biçimde düzenlenmesi ile ilgili bakanlıkça onaylı olması şartı poliçe genel şartlarının şekil şartıdır⁵³⁸.

Genel şartlar kanun gereği ya da sözleşme tarafların açık ya da örtülü iradeleri sonucu sigorta sözleşmesine eklenmiş olabilirler. Genel şartlar, sigorta sözleşmesi taraflarının kararlaştırılan söz konusu genel şartlara tabi olacaklarına yönelik iradelerini ortaya koyduklarında bu şartlar bağlayıcı hale gelir⁵³⁹.

Sigorta sözleşmesi kurulduktan sonra genel şartlardaki sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın lehine olan genel şartlardaki içerik değişikliklerine ise kanun koyucu emredici düzenleme yapmıştır⁵⁴⁰. Buna göre kanunda aksine hüküm bulunmadıkça genel şartlardaki lehe değişiklikler hemen ve doğrudan uygulanır (TTK m. 1425/f.3). Aynı hükümde sözleşme genel şartlarındaki lehe değişiklik sigortalı aleyhine ek prim yükü getirdiği takdirde sigortacının prim farkı isteme süresini değişiklikten itibaren sekiz gün ile sınırlandırmış, sigortacı tarafından istenilen prim farkının sekiz gün içinde kabul edilmemesi halinde eski genel şartlar uygulanmaya devam olunacağı hükme bağlanmıştır (TTK m. 1425/f.3). Buna göre, kanun koyucu sözleşme genel şartları içinde meydana gelen söz konusu değişikliklerin sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar tarafından kabul beyanında bulunulmasını yeterli görmüş, ödeme şartı aramamıştır⁵⁴¹. Bir diğer durum sigortacının sekiz gün içinde bildirimde bulunmamış olması

⁵³³ Gündoğdu, s. 57 vd.

⁵³⁴ Gündoğdu, s. 57.

⁵³⁵ Can, Mertol, Türk Özel Sigorta Hukuku Ders Kitabı, Ankara: İmaj Yayınevi, 2007, s. 248.

⁵³⁶ Çeker, s.22.

⁵³⁷ Çeker, s.22.

⁵³⁸ Gündoğdu, s. 60 vd.

⁵³⁹ Bahtiyar, Genel Koşullar, s. 95

⁵⁴⁰ Ulaş, s. 65.

⁵⁴¹ Ulaş, s. 66.

halidir. Bu durum hakkında ilgili hükümde kanun koyucu herhangi bir düzenlemede bulunmamıştır. Kanaatimizce sigorta poliçesi genel şartları içeriğinde sigorta ettiren, sigortalı veya lehtar lehine değişiklik meydana geldiğinde sekiz gün içinde sigortacı tarafından bildirimde bulunulmadığı takdirde hiçbir prim farkı istenilmeksizin lehe hükümlerin doğrudan uygulanması gerekmektedir.

Genel şartların TTK hükümleri ile çelişkili olarak sigorta ettiren aleyhine hüküm bulundurması halinde de nisbi emredici hükümler bulunmaktadır⁵⁴². Bu hükümler ancak sigorta ettiren lehine değiştirilebilir, poliçede sigorta ettiren aleyhine hüküm bulunması halinde bu hükümler geçersiz sayılacaktır⁵⁴³. Nitekim 6102 sayılı TTK, 6762 sayılı TTK hükümlerine nazaran daha genişletilmiş şekilde sigorta ettireni koruyucu hükümler getirmiştir⁵⁴⁴. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları 6762 sayılı kanun yürürlükteyken düzenlenmiş olduğundan 6102 sayılı kanuna göre sigorta ettiren bakımından aleyhe hükümler içerebilir ya da 6102 sayılı kanunda sigorta ettiren lehine yer alan hükümler genel şartlarda göz ardı edilmiş olabilir. Poliçe genel şartlarında sigorta ettiren aleyhine düzenlemeler geçersiz sayılarak, bu düzenlemeler yerine TTK'nun sigorta ettiren lehine hükümleri uygulanacaktır⁵⁴⁵. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartlarının TTK ile çeliştiği hallerde sigorta ettiren lehine olan hükmün uygulanması gerekmektedir.

Genel şartlar, sigorta sözleşmesine yönelik detayları ortaya koyan açıklayıcı hükümler içeren belgedir. Bu şartlar ilgili olduğu sigorta türünün ihtiyaçlarına cevap verecek içeriğe sahip olmalıdır⁵⁴⁶. Her genel şart ilgili sigorta türünün ihtiyacından dolayı ortaya çıkar. Taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmelerinde, üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları kullanılmaktadır. Ancak taşıyıcının sorumluluğunun sigortalanmasında uygulamada emtea nakliyat sigortalarının klozlarla desteklenerek mali mesuliyet sigortalarının bir görünümü oluşturulduğuna da sıkça rastlanmaktadır⁵⁴⁷. Kanaatimizce taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına yönelik özel olarak poliçe genel şartların oluşturulması bu yanlış uygulamayı ortadan kaldıracaktır.

⁵⁴² Öztürk, Hatice, İkinci Tüketici Hukuku Sempozyumu Ses Çözümleri ve Makaleleri (Tüketici Hukuku Açıklamaları) (Çevrimiçi) https://books.google.com.tr/books?id=gE2yDQAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=tr&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false (Erişim Tarihi: 30.03.2020) s.90.

⁵⁴³ Öztürk, s. 90 vd.

⁵⁴⁴ Öztürk, s. 90.

⁵⁴⁵ Öztürk, s. 91.

⁵⁴⁶ Gündoğdu, s. 106.

⁵⁴⁷ Bkz. 3.2.4.; Ulaş, s. 814.

3.3.4. Özel Şartlar

Özel şartlar üzerine kanun koyucu bir tanımda bulunmamıştır. Ancak uygulamadan anlaşılmaktadır ki özel şartlar taraflar tarafından belirlenen, sözleşmeyi uygulanacak sigorta dalına daha da yaklaştıran ve somutlaştıran, gerektiğinde bu koşullar ile sözleşmenin genişletilmesi veya daraltılmasını amaçlayan sözleşme hükümlerine özel şartlar denilmektedir⁵⁴⁸. Taraflar bu kurulları serbestçe belirleyebilmektedirler⁵⁴⁹.

Özel hükümler taraf iradelerini yansıtarak tek başına sözleşmeye dâhil edilebileceği gibi genel şartların var olması durumunda da sözleşme kapsamına alınabilir. Taraflar sigorta poliçesine genel şartların yanında özel şartlar ekleme imkânına da sahiptir. Özel şartları genel şartlar gibi resmi onaya ihtiyaç duymayan sözleşme maddeleridir. Taraf iradelerine dayanır. Ancak özel şartlar tıpkı genel şartlar gibi kanunun emredici hükümlerine aykırı olmamanın yanında sözleşmede bulunan ilgili bakanlıkça onaylı genel şartlar varsa bu genel şartlara da aykırı olamayacaktır⁵⁵⁰. Sigorta sözleşmesini tamamlayıcı nitelik taşırlar⁵⁵¹. Bu kayıtlar sayesinde sözleşme kapsamı tarafların istekleri doğrultusunda daraltılır veya genişletilir.

Taraflar her sözleşmede olduğu gibi sigorta sözleşmelerinde de kendi ihtiyaçlarına uygun şartları bizzat kararlaştırabilecekleri gibi özel veya resmi kuruluşlarca tespit edilerek hazırlanan şartları kabul etme imkânına sahiptir⁵⁵². Standart şart veya müessese kuralları olarak anılan bu şartlar uygulamada ortaya çıkan problemleri ihtiyaca uygun olarak çözmeye yönelik hazırlanmışlardır⁵⁵³. En çok uygulanan standart şartlar Londra Sigortacılar Enstitüsü'nün 'Teknik Klotlar Komitesi'nin' veya Amerikan Enstitüsü tarafından kabul edilen standart şartlardır. Bu standart şartlara İngilizce kelime karşılığı *clause* sözcüğünden türeyerek sigortacılık uygulamasında kullanılan bir sözcük olan klot denilmektedir⁵⁵⁴. Bu klotlar sigortacılık uygulamaları açısından önemli etkilere sahiptir. Örneğin, taşıma sigortalarında all risks (tüm riskler klotu) genişletici, dar kamyon klotu daraltıcı etkiye sahiptir⁵⁵⁵. Sigorta

⁵⁴⁸ Gündoğdu, s. 81 vd.

⁵⁴⁹ Karayalçın, s. 205.

⁵⁵⁰ Ulaş, s. 66 vd.

⁵⁵¹ Ulaş, s. 72.

⁵⁵² Karayalçın, Yaşar, Taşıma Sigortalarında 'All Risks' (Bütün Riskler) Klotu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, Ankara 1984, s. 205.

⁵⁵³ Karayalçın, s. 205.

⁵⁵⁴ Ulaş, s. 72.

⁵⁵⁵ Ulaş, s. 72.

sözleşmesi taraflarının arasındaki gerçek sınırlar bu klostlar sayesinde belirlenir. İlgili klostlar sigorta poliçesine özel şart olarak eklenmekte ve sıklıkla kullanılmaktadır⁵⁵⁶.

3.3.5. Genel Şartlar ve Özel Şartların Birbirinden Ayırt Edilmesi

Genel şartlar ve özel şartlar sıklıkla birbirine benzer terimlerle birlikte ifa edilmekte dolayısıyla bu başlık altında ayrımını ortaya koymak gerekmektedir. Ek olarak uyuşmazlık durumunda hangi hükmün uygulanacağı da bu başlık altında inceleme bulacaktır.

Doktrin ve uygulamada sıklıkla kullanılmakta olan genel şartlar ve özel şartlar kavramları arasında belirgin bir sınır çizilmemiştir⁵⁵⁷. Ancak aradaki ayrımın ortaya koyulması gerekmektedir. Uygulama açısından uyuşmazlık halinde sigorta sözleşmesine uygulanacak hükümler söz konusu olduğunda hangi şartın uygulanacağı önem arz etmektedir.

Genel şartların ve özel şartların kanunun emredici hükümlerine aykırı düzenlenemeyeceğini daha önce belirtmiştik⁵⁵⁸. Bunun yanında birbirine aykırı düşen özel şart ve genel şart varlığı durumunda hangi hükmün geçerli olacağı da tespit edilmesi konumuz açısından incelenmesi gerekmektedir.

Sigorta sözleşmesinde genel şartların ve özel şartların tespit edilmesi her zaman kolay değildir. SK m. 11 gereği ilgili bakanlıkça onaylanmış olan şartlar genel şarttır; ancak her onaylanmamış şartın özel şart olarak kabul edilmesi mümkün değildir⁵⁵⁹. Özel şartlar ve genel şartların ayırt edilmesinde ise görüş birliği bulunmamaktadır.

Bir görüşe göre, genel şart ve özel şart kavramları nisbi kavramlar kabul edilir⁵⁶⁰. İlgili Bakanlıkça⁵⁶¹ onaylanmış genel şartlar arasında dahi genel şart ve özel şart ayrımı söz konusu olabilmektedir. Aynı konuda birbirine ters düşen iki şarttan birin genel diğerini özel olarak tanımlamak ve buna göre özel hükmü diğerine tercih etmek gerekir⁵⁶². Sigorta sözleşmesinde sözleşme şartlarının uygulanmasında özel şartlar genel şartlardan önce gelmektedir⁵⁶³. Başka bir ifadeyle özel şartlar genel şartları tekaddüm eder⁵⁶⁴. Sonradan onay verilen şartname

⁵⁵⁶ Çuhacı, Y. Kemal, İngiliz Enstitü Yük Klostları, (Çevrimiçi), http://www.millire.com/dergi/SAYI_16.pdf , (Erişim Tarihi: 23.12.2019), s.9.

⁵⁵⁷ Karayalçın, s. 211.

⁵⁵⁸ Bkz. 3.2.3.

⁵⁵⁹ Bahtiyar, Özel – Genel Koşul Ayrımı, s. 137.

⁵⁶⁰ Karayalçın, s. 213.

⁵⁶¹ Sigorta genel şartları, Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından onaylanmaktadır.

⁵⁶² Karayalçın, s. 213.

⁵⁶³ Karayalçın, s. 212.

⁵⁶⁴ Karayalçın, s. 212.

kendisinden daha önce onay verilen bir şartnameden ayrı bir düzenleme getiriyor olabilir⁵⁶⁵. Demiryolu klozu, tam zıya klozu, ödeme teslim rizikosuna ait klov taşıma poliçesi genel şartlarına göre özel şart mahiyetindedir⁵⁶⁶.

Diğer görüşe göre göre, genel şartlar nisbi değildir⁵⁶⁷. Genel şartın ne olduğu ile özel şartın ne olduğunu doktrin tespit etmekte, genel şart sigorta sözleşmesinden önce tespit edilen standart şartlar demektir⁵⁶⁸. Genel şartlar iki şekilde kategoriye ayrılır. Birinci kategoriye göre sigorta sözleşmesinin branşı ne olursa olsun bulunması gereken şartlardır⁵⁶⁹. Bunlara sigorta himayesinin ne zaman başlayacağı, himayenin ne zaman ortadan kalkacağı, beyan mükellefiyetleri, rizikonun ağırlaşmasına yönelik şartlar örnek verilebilir. Diğer kategoride ise ilgili branşa yönelik hazırlanan genel şartta, sigortanın her dalı için ayrı ayrı düzenlenip ilgili bakanlıkça onaylanan genel şartlar vardır⁵⁷⁰. Bu şartlar ise aynı genel şartlar içinde yer alan diğer şartlara göre doğal olarak daha özel durumları düzenlemektedir⁵⁷¹. Ancak bu şartlar da genel şarttır. Özel şart ise somut bir sigorta sözleşmesi yapılırken tarafların anlaşması ile sözleşmeye koyulan şartlardır⁵⁷².

Bir şartın genel şart ya da özel şart olma niteliği belirlenirken, ilgili şartın tek bir taraf tarafından ve önceden sözleşmelerin çoğuna temel oluşturmak üzere, görüşme ve tartışma imkânı bulunmaksızın sözleşmeye alınmış olup olmamasına bakılmalıdır⁵⁷³.

TTK özel şart ve genel şartların uygulanması yönünden bir düzenleme getirmemiştir. Ancak uygulamada türlü uyumsuzluklar çıkmaktadır.

Sigortacı özel şartları genel şartlar gibi belirleyip, sigorta ettirene sunabilmektedir. Bu halde genel şartlarca koruma altına alınan sigorta ettiren, hazırlanan özel şartlarla birlikte korunabilme imkânını kaybedebilir. Bu durumda özel şartlar genel şartlar niteliğine haiz olacaktır⁵⁷⁴.

Bir başka durum, genel şartlara eklenen ekler veya klovlar ile poliçedeki şartlara genişletici veya daraltıcı yönde poliçedeki şartlar hükmünde düzenlemeler getirilmiş olabilir.

⁵⁶⁵ Karayalçın, s. 212.

⁵⁶⁶ Karayalçın, s. 212.

⁵⁶⁷ Karayalçın, s. 231.

⁵⁶⁸ Karayalçın, s. 232.

⁵⁶⁹ Karayalçın, s. 232.

⁵⁷⁰ Karayalçın, s. 232.

⁵⁷¹ Karayalçın, s. 232.

⁵⁷² Karayalçın, s. 232.

⁵⁷³ Bahtiyar, Özel – Genel Koşul Ayrımı, s. 138.

⁵⁷⁴ Gündoğdu, s. 89.

Bunların imza edilmesi, paraf edilmesi veya tarih atılması teamül haline gelmiş değildir⁵⁷⁵. Sigorta ettirenin itirazı ile uyuşmazlık çıkması halinde bu belgelerin poliçenin ekleri olduğunun ispatı ise sigortacıya aittir⁵⁷⁶. Herhangi bir uyuşmazlık çıkmaması için sigortacının ihtiyatlı davranması ve söz konusu belgelerin poliçenin eki olduğunu gösterir imza, paraf, sayfa sayısı gibi işaretlerin sigortacı tarafından eklenmesi yerinde olur⁵⁷⁷.

Uyuşmazlık halinde hangi şartın öncelikli olarak uygulanması gerektiği de incelenmelidir. Poliçe genel şartları emredici kanun hükmünde veya zorunlu, vazgeçilemez ya da aksi kararlaştırılmaz hükümlerden değildir⁵⁷⁸. Tarafların aralarında anlaşarak genel şartların ilgili hükmünü iptal etmesinde veya aksini kararlaştırabilmesinde ise hiçbir engel bulunmamaktadır⁵⁷⁹. Aynı konuda birbirine ters düşen iki şarttan birin genel diğerini özel olduğu halde sigorta ettirenin lehine düzenleme getiren özel şartı genel şarta tercih etmek gerekir⁵⁸⁰. Sigorta sözleşmesinde sözleşme şartlarının uygulanmasında emredici hükümlere aykırı olmamak kaydıyla sözleşme serbestisi ilkesi gereği tarafların iradelerini korumak ve sigorta ettirenin hak ve menfaatlerini korumak amaçlarıyla özel şartlar genel şartlardan önce geldiğini kabul etmek gerekir.

3.3.6. Genel Şartların Bağlayıcılığı

Genel şartların hukuki niteliği genel işlem koşulları mahiyetindedir. Genel işlem koşulları kuralları sözleşme taraflarından birinin güçlü konumda olması ve diğer çok sayıda tarafın bilinçsiz, zayıf ve örgütsüz olması dolayısıyla zayıf olan tarafı korumak amacıyla doğmuştur. Başka bir ifadeyle genel işlem koşullarının sigorta hukukundaki görünümü ise sigorta poliçesi genel şartlarıdır. Tıpkı diğer sözleşmelerdeki genel işlem koşulları gibi teknik bilgi ve birikimi olmayan çok sayıda ve zayıf durumda olan sigorta ettireni, sigorta sözleşmesinin güçlü tarafı sigortacıya karşı koruyucu hükümler getirerek sözleşme serbestisi ilkesi sınırlandırılmıştır. Genel şartların bağlayıcılığı, genel işlem koşulları yönünden değerlendirilmesi gerekmektedir.

⁵⁷⁵ Bahtiyar, Özel – Genel Koşul Ayrımı, s. 145; Gündoğdu, s.90.

⁵⁷⁶ Gündoğdu, s.90.

⁵⁷⁷ Bahtiyar, Özel – Genel Koşul Ayrımı, s. 145; Gündoğdu, s.90.

⁵⁷⁸ Bkz. 3.2.4.2.2.

⁵⁷⁹ Karayalçın, s. 212.

⁵⁸⁰ Karayalçın, s. 213.

Genel işlem şartlarının sözleşmeye dâhil edilmesi tarafların karşılıklı ve birbirine uygun olarak anlaşmaları ile mümkündür. Bu anlaşmaya ilişkilendirme anlaşması denir⁵⁸¹. Bağlayıcılık yönünden inceleme TBK m. 21 hükmü ile düzenlenmiştir. Buna göre, genel şartların sözleşme kapsamına girmesi, sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin bu şartlar hakkında açıkça bilgi vermesine, öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın kabulüne bağlıdır. Bu koşullar sağlanmadığı halde genel şartlar yazılmamış sayılır. Genel şartların sözleşmenin özelliğine ve niteliğine aykırı olması halinde ise ilgili şartlar yazılmamış sayılacaktır. Ancak bu şartlar dışındaki hükümler ve sözleşme geçerliliğini korumaya devam edecektir (TBK m. 22).

Taraflar karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla ilişkilendirme sözleşmesi kurmuş olsa da genel şartların içeriğindeki bazı hükümlerin bağlayıcı olmaması söz konusu olabilir. Genel şartlar sözleşme özgürlüğünü aşan, makul olmayan, tarafları özel olarak anlaştığı sözleşmeye aykırı nitelikteyse veya sözleşme tarafları birbiriyle çelişkili iki ayrı genel şart bulunduruyorsa ilgili genel şartların bağlayıcılığı yoktur⁵⁸².

Genel şartlar sözleşme özgürlüğünün sınırlarını aşacak şekilde emredici hükümlere, kanuna, ahlaka, kişilik haklarına ve kamu düzenine aykırı olmaları halinde bağlayıcı değildir. Genel şartlar TTK’nda belirtilen emredici hükümlere aykırı olamaz⁵⁸³. Üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartlarına uygulanacak olan emredici hükümler, TTK m. 1452 hükmü ile sigorta sözleşmelerine genel olarak getirilen ve TTK m. 1486 hükmü ile zarar sigortalarına yönelik özel olarak getirilen emredici hükümlerdir. Bu hükümlere aykırı genel şartlar geçersiz kabul edilmektedir.

⁵⁸¹ Bahtiyar, Mehmet; “Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicilerin Korunması”, Yargıtay Dergisi, C. 22, S. 1-2, s. 87.

⁵⁸² Gündoğdu, s. 41 vd.

⁵⁸³ Bahtiyar, Genel Koşullar s. 95 vd.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ÜÇÜNCÜ ŞAHISLARA KARŞI MALİ MESULİYET SİGORTASI GENEL ŞARTLARI ve SİGORTACININ GENEL ŞARTLAR KAPSAMINDA SORUMLULUĞU

4.1. Taşıyıcı Mali Mesuliyet Sigortaları Yönünden Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları

4.1.1. Genel Olarak

Sorumluluk sigorta sözleşmeleri, sigorta tekniği açısından sorumluluk ihtimallerini ve sorumluluk süresini sınırlayarak ölçülebilir sınırlı koruma sağlamaktadır⁵⁸⁴.

Taşıyıcı taşıma sözleşmesinden kaynaklanan zıya, hasar veya teslimde gecikme halinden doğacak zararlardan sorumludur. Taşıyıcının sorumluluğunun somut görünüm biçimleri zıya, hasar ve teslimde gecikme halidir⁵⁸⁵. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları, sigorta ettirene taşıma faaliyeti nedeniyle taşıma konusu eşyada zıya ve hasar meydana gelmesi halinde taşıyıcının sorumluluk doğuran fiilleri nedeniyle teminat sağlamaktadır⁵⁸⁶. Başka bir ifadeyle taşıyıcı mali mesuliyet sigortası taşıma konusu eşyada meydana gelen zararlardan dolayı taşıyıcının sorumluluğunu teminat altına alır. Taşıyıcının teslimde gecikme halinden doğan zararın sigortalanmasındaysa özel bir durum olduğunu belirtmek gerekir. Teslimde gecikme sonucu eşyada meydana gelen zarar sigorta kapsamında sayılmamıştır⁵⁸⁷. Taşıyıcı özel bir hükümle bu sorumluluğunu sigorta ettirebilir. Teslimde gecikme halinde meydana gelen zararlardan taşıyıcının sorumluluğu özel şartlarla sigorta sözleşmesi teminatına dâhil edilebileceği kabul edilmiştir⁵⁸⁸. Taşıyıcı mali mesuliyet sözleşmeleri tarafların ayrıca aralarında anlaşmaları sonucu sigorta sözleşmesi içeriğine eklemediği halde teslimde gecikme nedeniyle taşıyıcının sorumluluk doğuran fiilinden kaynaklanan zararlarını karşılamamaktadır⁵⁸⁹.

⁵⁸⁴ Yıldırım, s. 171.

⁵⁸⁵ Şeker, s. 227 vd.

⁵⁸⁶ Yıldırım, s. 167.; Atabek, s. 405; Bkz. 2.4.

⁵⁸⁷ Adıgüzel, Karşılaştırma, s. 15.

⁵⁸⁸ Adıgüzel, Karşılaştırma, s. 15.

⁵⁸⁹ Adıgüzel, Karşılaştırma, s. 15.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası yaptıran sigorta ettiren, ÜŞKMMSGŞ ile sigortacının hangi rizikolardan sorumluluğu olduğu ve sigorta himayesinin içeriğini görebilecektir. Yukarıda incelendiği üzere genel şartlar yanında poliçe eklerine özel şartlar da eklenebilir ve sözleşme içeriği özel olarak düzenlenebilir. Ancak çalışmamızın bu bölümünde özel şartlar inceleme konusu yapılmayacak sadece ÜŞKMMSGŞ bakımından inceleme yapılacaktır.

4.1.2. Sigorta Himayesi

Sigorta himayesi sigortacının edimidir⁵⁹⁰. Sigorta sözleşmesi yoluyla, sınırları belirlenmiş olan rizikoların gerçekleşmesi sonucunda, sigorta ettirenin sigortacıdan talep etmeye hak kazandığı edim olarak da tanımlanabilir⁵⁹¹. Sigorta himayesi, TTK çeşitli hükümlerinde sigortacının sorumluluğu şeklinde adlandırılmıştır⁵⁹².

Sigortacının sigorta himayesinin sınırları genellikle ‘Sigorta Genel Şartları’ ile belirlenmektedir⁵⁹³. Genel şartlar sigortacılık tekniği gereği boşluk bırakmayacak şekilde düzenlenmelidir. Ancak mevcut düzenlemeler karmaşık ve açık değildir. Halbuki sigortacılık tekniği gereklerince sigortacının edim yükümlülüğünün açıkça düzenlenmiş olması gerekmektedir. Riziko, menfaat ve zararın ne olduğu belirlenmeli daha sonra himaye dışı kalan olgular tespit edilmelidir. Sorumluluk sigortalarının ne şekilde sınırlandırıldığı poliçe ve eklerinde açıkça belirtilmelidir⁵⁹⁴.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında himaye edilen sorumluluk taşıyıcının taşıma sözleşmesinden doğan sorumluluğudur. Sigorta sözleşmelerinde sigorta ettiren bu sigorta ile pasifinde meydana gelebilecek azalma rizikosundan korunmayı hedefler. Sigorta sözleşmesi ile zarar meydana gelmesi halinde sigortacı taşıyıcının sorumluluğunu teminat altına almış olmaktadır.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmelerine uygulanacak olan üçüncü şahıslara karşı mali mesuliyet sigortası genel şartları, genel nitelikli ve birden fazla sorumluluk sigortasına uygulanacak şekilde düzenlenmiş genel şarttır. Dolayısıyla genel şartlar yorumlanırken taşıma hukukuna ve taşıyıcı mali mesuliyet sigortasına yönelik hukuki düzenlemeler dikkate alınarak

⁵⁹⁰ Şeker, s. 5.

⁵⁹¹ Şeker, s. 5.

⁵⁹² Bkz. TTK m. 1280, 1295.

⁵⁹³ Bkz. 3.3.2.

⁵⁹⁴ Ünan, s. 65.

yorumlanmalıdır. Zarar meydana gelmesi halinde, taşıyıcının sorumluluğunun sınırları ile zarara uğrayan eşyanın değeri taşıma hukukundaki hükümler ve prensiplere göre hesaplanır⁵⁹⁵.

Sorumluluk sigortalarında sigortacının yükümlülüğü, riziko gerçekleşikten sonra zarar tazmin etme şeklinde ifa olunan edim yükümlülüğüdür⁵⁹⁶. Sorumluluk sigortalarının himaye konusu, sigorta ettirenin sorumluluğudur. Sorumluluk kavramlarının gelişmesiyle birlikte zarar meydana gelmesi halinde zararı tazmin edilmesi için kusurun varlığının gerekli olmaması yani kusursuz sorumluluk hali, sigortacının sorumluluğunun sınırlarını genişletmiştir. Dolayısıyla sigortacının sağlamış olduğu sigorta himayesinin kapsamının belirlenmesi daha da önem arz etmiştir⁵⁹⁷. Sorumluluk sigortalarının sınırlarının belirsiz olması beklenemez. Dolayısıyla belirli süre, sıfat, hukuki ilişki veya faaliyetlerden kaynaklanan zararlardan dolayı tazminat taleplerine himaye sağlamaktadır⁵⁹⁸. Taşıyıcının yaptırmış olduğu mesuliyet sigortasının kapsamı poliçeye eklenen şartlarla belirlenir. Diğer bir ifadeyle sigortacının sorumluluğunun kapsamı ÜŞKMMS'nin sigorta genel şartlarıyla ve sözleşmeye eklenen özel şartlarla birlikte tespit edilebilmektedir⁵⁹⁹.

Sigorta sözleşmesi genel şartları, çok sayıda sözleşmeyi kapsamına almak için hazırlandığından⁶⁰⁰, bu şartlar genişletici veya sigorta himayesini daraltıcı nitelikte olabilir⁶⁰¹. Kanaatimizce önemli olan, zayıf tarafın korunması amacına uygun olarak hazırlanması ve uygulandığı sözleşmenin ihtiyacına cevap vermesidir. ÜŞKMMSGŞ m. 1 vd. hükümlerinde genel şartların konusunu, kapsamını, kapsam dışında kalan halleri ve ek sözleşmelerle birlikte kapsam altına alınabilecek rizikoları belirtmiştir.

ÜŞKMMSGŞ m. 1-b gereği genel şartların konusu, konumuz bakımından taşıma sigorta sözleşmeleri dolayısıyla uygulama alanı bulacak sigorta sözleşmeleri dolayısıyla üçüncü şahıslara ait eşyada zıya ve hasar meydana gelmesi sebebiyle üçüncü şahıslar tarafından ileri sürülecek tazminat talepleridir. Zarar gerçekleşmesi halinde sigortacının sorumluluğu tahakkuk edecek ve sigortacının sorumluluğu doğacaktır. Dolayısıyla sigortacının doğacak zarardan sigorta ettiren veya sigortalıyı himaye borcu bulunmaktadır.

⁵⁹⁵ Bkz. TTK m. 882; Bu düzenlemeler taşıyıcının sorumluluğu ile ilgili inceleme yapılan bölümde mevcuttur. Bkz. 2.4.

⁵⁹⁶ Ulaş, s. 7 vd.

⁵⁹⁷ Karahan, s. 369.

⁵⁹⁸ Ünan, s. 65.

⁵⁹⁹ Karahan, himaye, s. 371.

⁶⁰⁰ Gündoğdu, s. 24.

⁶⁰¹ Şeker, s. 8.

4.1.3. Himayenin Muacceliyet Anı

Sigorta sözleşmesiyle belirlenen rizikoların gerçekleşmesi sonucu sigortacı meydana çıkan zararı tazmin etmekle yükümlüdür (TTK m. 1401). Sigorta himayesinin muacceliyet anı, zarar gören üçüncü kişinin zararının tazmin edilme vadesinin gelmiş olması şeklinde tanımlanabilir.

TBK m 128/f.1 gereği alacağın talep edilebilirliğinin zamanının hükme bağlanması gerekmektedir⁶⁰². Sigorta ettirenin rizikonun gerçekleştiğini öğrenmesi ile durumu derhal sigortacıya bildirmesi gerekmektedir (TTK m. 1446/f.1). Ancak muacceliyet konusunda sigorta ettirenin ihbarı tek başına yeterli değildir⁶⁰³. TTK m. 1427 sigortacının tazminat ödeme borcuna yönelik düzenlemeye yer vermiştir. Buna göre, sigorta tazminatı rizikonun gerçekleşmesine müteakip ve riziko ile ilgili belgelerin sigortacıya verilmesinden sonra ve sigortacı edimine ilişkin araştırmaların bitmesi akabinde ve her halde sigorta ettirenin rizikonun gerçekleştiğini öğrenmesi ile derhal sigortacıya ihbarından kırk beş gün sonra muaccel olacağı belirtilmiştir. Sigortacının araştırmalarının üç ay içinde tamamlanmaması halinde sigortacının avans ödeme yükümlülüğünü düzenlemiş ve TTK m. 1427 ile sigorta ettireni koruyucu yönde düzenlemeler de yapılmıştır⁶⁰⁴.

⁶⁰² Bkz. TTK m. 1427 gerekçesi.

⁶⁰³ Bkz. TTK m. 1427 gerekçesi.

⁶⁰⁴ TTK m. 1427 gerekçesinde, ‘Ancak, sigorta tazminatının muacceliyetine ilişkin olarak kendisine riziko ihbarı yapılan sigortacının da araştırma ve inceleme yapma hakkının bulunduğu unutulmamalıdır. Dolayısıyla, muacceliyet konusunda riziko ihbarı yanında sigortacının edimine ilişkin araştırmaları da tamamlamış olması önemli bir kriterdir. Ancak, menfaatler dengesinin korunması açısından sigortacının incelemesine de bir süre sınırlandırması getirilmelidir. Ancak, menfaatler dengesinin korunması bakımından sigortacıya yüklenilemeyen nedenlerden dolayı incelemeler tamamlanamamışsa, örneğin gerekli evrakların sigorta ettiren veya sigortalı tarafından sigortacıya zamanın veya hiç verilmemesinde olduğu gibi, bu süreler işlemeyecektir. Diğer taraftan, sigortacı rizikonun gerçekleştiği kendisine ihbar yapılmadan öğrenmiş ise, muacceliyet için rizikonun gerçekleştiğine ilişkin ihbarın yapılmış olması da aranmamalıdır. Tazminat veya can sigortaları bakımından bedel ödemesi için tüm bilgi ve belgeler sigortacıya verilmiş olmakla birlikte incelemeler bitirilememiş olabilir. Ancak, sigorta ettirenin sigorta sözleşmesini yaparken de amacı zararının bir an önce telafi edilmesi ve karşılaştığı tehlikeden dolayı herhangi bir mağduriyetinin doğmamasıdır. Bu durumda da sigorta ettirenin menfaati korunması gerekeceğinden madde ile sigortacıya ödenecek tazminat veya bedelden mahsup edilmek üzere avans verme mecburiyeti getirilmiştir. Sigortacının sigorta ettirene göre daha güçlü bir konumda olduğu göz önünde bulundurularak tazminat ödeme borcunda sigortacının temerrüde düşmesi için sigortacıya ihtar gönderilmiş olması aranmamış ve sigortacıyı temerrüt faizi ödemekten kurtaran anlaşmaların geçersiz olduğu kabul edilmiştir.’ demektedir.

4.2. Sigortacının Sorumluluğuna Yol Açan Riziko ve Nedensellik Bağı

4.2.1. Genel Olarak

Sigortacı, sigorta sözleşme ile birlikte bazı borçlar yüklenmektedir⁶⁰⁵. Taşıma sigorta sözleşmeleriyle taşıyıcının hukuki sorumluluğu sigortacı tarafından üstlenilir⁶⁰⁶. Sigortacının himaye altına aldığı rizikonun gerçekleşmesi durumunda zarar görenin sigortacıya başvurabilmesi için rizikonun taşıyıcının sorumluluğunda olması gerekmektedir⁶⁰⁷. Taşıyıcının sorumluluğunda olmayan rizikolar, sigortacının da sorumluluğunda değildir. Ancak taşıyıcının sorumluluğundaki her riziko, sigortacının sorumluluğunda olmayabilir.

Taşıma sözleşmesi gereği taşıyıcının, taşıtana karşı asli edimi taşıma konusu eşyanın bir yerden teslim alınarak başka bir yere taşınmasıdır⁶⁰⁸. Bu taşıma esansında çeşitli rizikolarla karşı karşıya olan taşıyıcı bu rizikoları teminat altına alabilmektedir.

Çalışmamızın bu kısmında riziko konusundaki farklı görüşler incelenecek ve nedensellik bağına yöneltilen teoriler üzerine inceleme yapılacaktır.

4.2.2. Rizikonun Gerçekleşme Anına Yönelik Görüşler ve Tarafların Durumu

Sigorta sözleşmelerinde rizikonun gerçekleşme anı önem taşımaktadır. Sorumluluk sigortalarında sigorta ettirenin sigorta korumasından yararlanma hakkı yer ve zaman bakımından sınırlıdır⁶⁰⁹. Sigorta himayesinden yararlanılmasının koşulu, rizikonun bu yer ve zaman sınırlamasının dahilinde meydana gelmesi ile olur⁶¹⁰. Rizikonun bu yer ve zaman sınırları çerçevesinde kuvertür kapsamında olup olmadığını tayin eden görüşler çeşitlilik göstermektedir. Bu başlık altında rizikonun gerçekleşme zamanı ile zıya hasar ve gecikmenin meydana gelmesi halinden tarafların ÜŞKMMSGŞ kapsamında durumu doktrindeki görüşlerle birlikte ele alınacaktır. ÜŞKMMSGŞ, sorumluluk sigortalarına yönelik hazırlanmış genel şartlardandır. Sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi hususunda görüş birliği bulunmamaktadır⁶¹¹.

⁶⁰⁵ Çeker, s. 76; Ünan, Samim, Kara Sigortalarında sigorta ettirenin görevleriyle ilgili bazı sorunlar, Sigorta Hukuku Dergisi, 1998, S.1, S.139 vd.

⁶⁰⁶ Ulaş, s. 816.

⁶⁰⁷ Ulaş, s. 816.

⁶⁰⁸ Bkz. 2.2. vd.

⁶⁰⁹ Ünan, s. 28.

⁶¹⁰ Ünan, s. 28.

⁶¹¹ Ünan, s. 28 -36.

4.2.2.1. Sorumluluğa Yol Açan Davranış Görüşü

Bu görüşte riziko, zararın sebebi niteliğindeki davranıştır. Burada rizikonun gerçekleşme anı, zarara sebep olacak davranışın yapıldığı eylem veya olaydır.

Sorumluluğa yol açan davranış görüşüne göre, rizikonun gerçekleştiği anı saptamak her zaman kolay olmayabilir. Ayrıca rizikonun gerçekleşme yeri bakımından da uygulamada pek çok olumsuz etkilere neden olabilir. Örneğin, Coğrafi olarak ayrılmış birden fazla yerde bir rizikonun gerçekleşmesine zincirleme olarak sebebiyet verilmiş ve zarar çok sonra meydana gelmiş olabilir. Bu halde, uygulanacak hukuki çerçeve yönünden ciddi sıkıntılar doğacaktır. Üstelik sorumluluğa neden olan davranışın kesin olarak tespit edilemeyeceği haller ile de hayatın olağan akışı içinde karşılaşılabilir. Dolayısıyla rizikonun gerçekleşme anının tespiti çok zor olacak ve bu görüş tarafların telafisi mümkün olmayacak hak kayıplarına uğramasına neden olabilir.

4.2.2.2. Zarar Olgusu Görüşü

Bu görüşe göre riziko, zarar meydana geldiği anda gerçekleşir. Bu görüşün doğurduğu sonuçlardan biri, rizikonun zarar meydana geldiği anda gerçekleştiğini kabul etmesiyle sigorta ettirenin malvarlığına karşı herhangi bir talep yokken de rizikonun gerçekleşmiş olduğunu kabul etmesidir⁶¹².

Zarar olgusunu eleştiren görüşler zararın tam olarak ne zaman gerçekleştiğinin kesin olarak saptanamayacağı sorununu söz konusu olmaktadır⁶¹³. Ancak yer ve zaman sınırlaması bakımından rizikonun gerçekleştiği zamanı belirlemek şarttır. Bu görüşe yöneltilen bir diğer eleştiri ise zarar görenin talepte bulunmadığı halde, sigorta ettiren veya sigortalının mal varlığında bir eksilme meydana gelmeyeceği yönündeki eleştirilerdir. Dolayısıyla bu görüşe göre zarar meydana geldiğinde, riziko da meydana gelmiş sayılacak ancak herhangi bir zarar söz konusu olmayacaktır.

4.2.2.3. Talep Görüşü

Bu görüşe göre riziko, zarar gören alacaklının sigorta ettiren aleyhine talepte bulunduğu an gerçekleşmiş sayılmaktadır⁶¹⁴. Talep görüşü rizikoyu bildirme görevi bakımından kolaylık

⁶¹² Ünan, s. 29.

⁶¹³ Ünan, s. 29.

⁶¹⁴ Ünan, s.31.

sağlamaktadır. Ancak talebin ne zaman yapıldığı konusunda özellikle sözlü yapılan taleplerden dolayı bu görüşe eleştiri yapılmaktadır. TTK m. 1482 ile, sigortacıya yöneltilecek tazminat istemleri, sigorta konusu olaydan itibaren on yılda zamanaşımına uğrar, demektir⁶¹⁵.

Talep görüşünün kabul edildiği durumda, sigorta himayesi süresi içinde meydana gelmeyen zarardan kaynaklanan bir talebin ileri sürülmesi halinde sigortacının sorumluluğu doğacaktır. Dolayısıyla sigortacının riziko üstlenme kapsamı genişleyecektir. Bu durum sigortanın niteliğine aykırıdır. Talep görüşünün u sebeple sınırlandırılması gerekmektedir. Bu gereksinim nedeniyle sorumluluk sigortalarında geçmişe etki tarihi öngörülmekte, belirlenen bu tarihten önceki talepler sigorta himayesi dışında bırakılmaktadır⁶¹⁶. Bu geçmişe etki süresinin içinde meydana gelmiş rizikolar ancak ve ancak sigorta ettirenin gerçekleşmiş olduğunu bilmediği takdirde himaye kapsamında sayılırlar⁶¹⁷.

4.2.2.4. Kombinasyon Görüşü

Bu görüş sigorta ettirene karşı ileri sürülen tazminat talebinin haklı olması durumunda zarar, haksız olması durumunda ise talep olgusunun rizikoyu oluşturacağını savunur⁶¹⁸. Rizikonun ne zaman gerçekleşmiş olacağı konusunda ise belirsizlik oluşturmaktadır.

4.2.2.5. Talebin Kesinleşmesi Görüşü

Talebin kesinleşmesi görüşü, sigorta ettirenin malvarlığına yönelen talepler ancak kesinleştiğinde riziko gerçekleşmiş kabul edilir. Talebin kesinleşmesi görüşü, tazminat talepleri dolayısıyla oluşan masrafların sigortacının ikinci dereceden yükümlülüklerinden olduğunu ve rizikonun gerçekleşme anı saptanırken tüm bu masrafların kesinleşme tarihi ile birlikte rizikonun tamamen gerçekleştiği söylenebileceğini savunmaktadır⁶¹⁹. Bu görüş günümüzde önem arz etmemektedir.

⁶¹⁵ Konuyla ilgili Bkz. 4.2.2.7.

⁶¹⁶ Ünan, s. 31.

⁶¹⁷ Ünan, s. 32, dn. 91.

⁶¹⁸ Ünan, s.33.

⁶¹⁹ Ünan, s.33.

4.2.2.6. Yaygın Riziko Görüşü

Yaygın riziko görüşü rizikoyu belirli bir zaman aralığına yayar. Bu görüşe göre, sorumluluk sigortalarında sorumluluğa yol açan davranış ile üçüncü kişinin sigorta ettiren aleyhine malvarlığına talepte bulunduğu an arasındaki süreç rizikonun gerçekleştiği süreçtir⁶²⁰. Bu süreçteki davranış, zarar, talep olgularından herhangi birinin riziko niteliği taşıyabileceği, bunlardan hangisinin riziko niteliği taşıdığına ise değerlendirme yapılarak karar verilmesi gerekir⁶²¹. Bu görüş, farklı yorum ve değerlendirmelere yol açacağından uygulama açısından yerinde değildir.

4.2.2.7. Türk Hukuku

Türk hukukunda genel kabul gören görüş zaman bakımından sınırlandırılmış talep görüşüdür. Nitekim 6102 sayılı TTK ile de pek çok ihbar yükümlülüğü getirilmiş ve böylece rizikoyu bildirme bakımından sigortacının korunması hedeflenmiştir.

Kender, talep görüşüne katılmaktadır. Riziko kavramı himaye ve ihbar bakımından ele alınarak sınırlı olarak talep görüne katılmaktadır. Şöyle ki;

- ‘Sigortacı, sigorta sözleşmesi gereği sigorta ettirenin üçüncü kişilere vermiş olduğu zararlar için zarar gören şahsın tazminat talebine karşı sigorta himayesi sağlamaktadır. Sigorta ettirenin mal varlığında irade dışı eksilme rizikosunu, zarar gören şahsın tazminat talebiyle gerçekleştirir. Riziko, sigorta sözleşmesi süresi içinde gerçekleştiği takdirde sigortacı bundan sorumlu olur. Rizikonun gerçekleşme anının ihbar süreleri için önemi vardır’⁶²².

Atabek, talep görüşünü benimseyen bir diğer yazardır. Meydana gelen her durumda rizikonun talep anında gerçekleşeceğini, zarar sigorta sözleşmesi öncesinde meydana gelmişse de sigorta sözleşmesi süresinde talep edilmişse rizikonun gerçekleştiği kabul edileceği, sigorta süresi içinde meydana gelmiş ama sigorta süresi bittikten sonra talep edilen zararlarınsa sigorta kapsamında sayılmaması gerektiğini, ihbar yönünden zamanaşımı sürelerinin talep ile başlayacağını yönünde talep görüşünü kabul etmektedir⁶²³.

⁶²⁰ Ünan, s. 36.

⁶²¹ Ünan, s. 36.

⁶²² Kender, Mesuliyet Türleri, s. 9.

⁶²³ Atabek, 411- 412.

Bozer, rizikonun gerçekleştiği zamanın sorumluluk sigortalarının niteliği itibariyle olayın meydana geldiği an olmayacağını savunur⁶²⁴. Bu görüşe göre, olayın gerçekleştiği anın, sigortalının malvarlığında bir eksilmeye neden olmadığı dolayısıyla sigortalının malvarlığında bir eksilmenin olacağının kesin olmadığı düşüncesi mevcuttur. Rizikonun gerçekleşme anı, sigortacı bakımından sigortacıya müracaat hakkı tanıma yönünden iki şekilde ele ele alınmıştır. Sigortacı davanın idaresini üstüne almışsa riziko, sigorta ettirene davanın varlığına yönelik tebligatın ulaşmasıyla (öğrenmeyle); davanın idaresini üzerine almamışsa ilamın sigorta ettiren tarafından öğrenilmesi ile başlar⁶²⁵.

Ünan, yaygın riziko görüşüne katılmaktadır. Günümüzde tek bir riziko kavramının mevcut olacağı sonucuna varılamayacağından, kuvertür bakımından yer ve zaman sınırı kadar görevler yönünden de farklılık göstermekte ve aynı sözleşmenin farklı hükümlerinde riziko kavramı değişiklik gösterebildiğinden yaygın riziko görüşünün kabul edilmesi gerektiği görüşünü savunur⁶²⁶.

TTK m. 1482 hükmü, sigortacıya yöneltilecek tazminat taleplerinde zamanaşımı süresi öngörmüştür. Buna göre, tazminat talebi sigorta konusu olaydan itibaren on yıllık zamanaşımına tabidir.

Kanaatimizce, sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşme anı sigorta sözleşmesi süresi içinde meydana gelen rizikodan dolayı zarar görenin tazminat talebinde bulunduğu andır⁶²⁷. Tazminat istemi, sigorta konusu olayın meydana gelmesini takip eden on yıllık zamanaşımı süresi içerisinde yapılması gerekir. Bu süreyi aşan tazminat istemleri artık sigortacının sorumluluğu kapsamında değildir.

4.2.3. Riziko Gerçekleşmesi Akabinde Bildirim

Rizikonun gerçekleşmesi akabinde kanun ve genel şartlar, rizikonun gerçekleştiğini bildirme görevini sigorta ettirene yüklemiştir. Bu bildirim görevinin yerine getirilmemesine bazı sonuçlar yüklenmiştir.

TTK m. 1446/f.1, rizikonun gerçekleştiğini öğrenen sigorta ettirenin derhal sigortacıya durumu bildirmesini, TTK m. 1446/f.2 rizikonun gerçekleştiğini öğrenen sigorta ettirenin

⁶²⁴ Bozer, s. 182.

⁶²⁵ Bozer, s. 182.

⁶²⁶ Ünan, s. 49.

⁶²⁷ Bkz. Kender, Mesuliyet Türleri, s.9.

durumu geç bildirmesinden veya bildirmemesinden dolayı ödenecek tazminatta artış meydana gelmişse kusurun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılacağı belirlenmiştir⁶²⁸.

TTK m. 1475/f.1 hükmü gereği ‘sigortalı sorumluluğunu gerektirecek olayları on gün içinde sigortacıya bildirir’ demektir. Hükmün gerekçesinde, sorumluluk sigortalarında mal sigortalarında olduğu gibi rizikonun gerçekleştiğinin sigortacı tarafından bilinmesi tazminat ödeme borçlusu durumunda olduğundan, sigortacı açısından önem arz etmektedir. Sorumluluk sigorta türünde zarar gören üçüncü kişi sigortalıya zararının tazminini talep hakkı yönelteceğinden sigorta ettiren sigortalının sorumluluğunu sigortacıya bildirmesi gerekir. TTK hükümlerinde bildirimin önemini vurgulanmıştır. Ancak rizikonun gerçekleşme anına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır.

ÜŞKMMSGŞ m. 1 hükmünde zıya ve hasar meydana gelmesi halinde üçüncü şahıslar tarafından ileri sürülebilecek tazminat talepleri olarak zıya halini açıkça belirtmiş olmasına rağmen, genel şartlarda m.7 vd. hükümleri hasar halinde tarafların durumu başlığı altında ele alınmış, zıya haline yönelik herhangi bir başlık bulunmamaktadır. Bunun yanında ÜŞKMMSGŞ geç teslim halini de inceleme konusu yapmamıştır. Bu durum genel şartların birden fazla sorumluluk sigortalarına uygulanması dolayısıyla genel nitelikli ve soyut olmasından kaynaklanmaktadır⁶²⁹. Süreler bakımından da TTK ile çelişkili hükümler bulunmaktadır. Bu düzenlemeleri TTK ışığında değerlendirmemiz gerekmektedir.

ÜŞKMMSGŞ m. 7/f.1 gereği, sigorta ettiren rizikonun gerçekleşmesi halinde sigortacının sorumluluğunu gerektiren olayı, haberdar olduğu andan itibaren beş gün içinde sigortacıya ihbar etmekle yükümlüdür. Ancak TTK m. 1475 sigortacıya on gün içinde bildirim yapılması gerektiğini düzenlemiştir. Kanun genel şarttan üst bir normdur. Dolayısıyla burada sigorta ettiren aleyhine olmayan ve üst norm olan TTK hükmü geçerli olacaktır⁶³⁰. Rizikonun gerçekleşmesi halinde sigorta ettirenin, sigortacıya on gün içinde bildirim yapılması gerekmektedir. ÜŞKMMSGŞ m. 7/f.2 kazanın nerede, hangi tarih ve saatte, hangi sebeplerle ve hangi hal ile şartlar altında meydana geldiğine zıya uğrayan mallar ile bunların sahiplerine ve zaman aralığına dair ayrıntılı ve doğru bilgiyi bulundurması gerekmektedir. Sigorta ettiren,

⁶²⁸ Hükmün gerekçesinde ise, kusurun sigortacının sorumluluğuna etki etmediğine değinilmiştir.

⁶²⁹ Can, s.1.

⁶³⁰ TTK m. 1452/f.3 hükmünde, sigorta ettiren ve sigortalı aleyhine değiştirilemeyecek hükümler sıralanmıştır. Bu hükümler içerisinde madde 1433 ila 1449 uncu hükümlere ilişkin genel düzenlemeler sayılmıştır. TTK m. 1446 hükmü riziko gerçekleştiğinde, sigorta ettirenin gecikmeksizin durumu bildirme yükümlülüğü getirilmiş ve sigorta ettiren aleyhine yorumlanamayacağı, 1452/f.3 ile hükme bağlanmıştır. Bu hükümden yola çıkarak, şayet madde 1475 ile sigorta ettiren ve sigortalı aleyhine bir hüküm olsaydı, TTK m. 1475 hükmünün sigorta ettiren ve sigortalı aleyhine yorumlanamayacağı kanaatindeyiz.

sigorta sözleşmesi gereğince ilgili başka sigorta sözleşmeleri varsa bunları da ayrıca bildirmekle yükümlüdür⁶³¹.

ÜŞKMMSGŞ m. 8, zarardan dolayı sigortalının dava yolu ile veya sair suretle bir tazminat talebi karşısında kalması veya aleyhine cezai tatbikata geçilmesi halinde zarar talebine müteallik davetiye, ihbarname, ihtarname, adli tebligat, dava arzuhalı, mektup ve diğer vesikaların istenmesi beklenmeksizin derhal sigortacıya bu durum haber verilir. Sigortacının, sigortalıdan gecikme nedeniyle isteyeceği yazılı malumatların en geç sekiz gün içerisinde sigortacıya ulaştırılması gerekmektedir.

4.2.4. Nedensellik Bağı

Sorumluluğun doğması için zarar ile hukuka aykırı fiil arasında bir nedensellik bağıının olması gerekir. Sigortacının tazminat ödeme borcu, sigorta edilen riziko ile bunun gerçekleşmesi sonucu ortaya çıkan zarar arasında nedensellik bağıının olması halinde ortaya çıkar⁶³². Nedensellik bağı sigortacının sorumlu olup olmadığının belirlenmesini sağlamakta ve aynı zamanda kapsamının belirlenmesinde etkili olmaktadır⁶³³.

Sigortacı tazminat borcu ödeme borcundan ancak sigorta edilen bir riziko ile zarar arasında nedensellik bağıının olması halinde sorumlu olacaktır⁶³⁴. İstisna edilmiş rizikolardan sigortacının sorumluluğu bulunmamaktadır.

Sebe- sonuç ilişkisinde birden fazla sebep olabilir. Birden fazla sebebin zarara yol açması çeşitli teorilerin oluşmasına neden olmuştur.

4.2.4.1. Uygun Nedensellik Bağı Teorisi

Uygun sebep görüşü ilk defa ceza sorumluluğuna ilişkin olarak ortaya çıkmıştır. Ancak daha sonra hukuki sorumluluk türlerinde de uygulanmaya başlanmıştır. Günümüzde de çoğunlukla kabul gören görüş uygun nedensellik bağı görüşüdür.

Uygun nedensellik bağı ile ilgili kabul gören genel tanım, meydana gelen zarara sebep olan sonucun olayların normal akışına ve genel tecrübelerle göre ortaya çıkmasını önemli ölçüde

⁶³¹ Yılmaz, s. 1306.

⁶³² Kender, s.

⁶³³ Şeker, s. 211.

⁶³⁴ Şeker, s. 213.

kolaylaştıran sebebin uygun nedensellik bağı olduğu söylenebilir⁶³⁵. Bu tanımdan zarar veren sonucun meydana gelmesine neden olan zorunlu koşulun zararın meydana gelme olasılığını önemsenecek ölçüde arttırması gerektiği sonucu çıkacaktır.

4.2.4.2. Etkin Şart Teorisi

Nedensellik bağına ilişkin olarak birden fazla sebep olması ve zarara yol açması halinde, farklı sebepler farklı sigortacılar tarafından himaye edilmişse sorumluluğun mevcudiyeti ve hangi sigortacı tarafından himaye edildiği söz konusu olacaktır⁶³⁶.

Birden fazla uygun sebebin zarara yol açması halinde zararın meydana gelmesinde en etkin olan nedensellik bağının esas alınması gerektiğini öngörür⁶³⁷.

4.2.4.3. Normun Koruma Amacı Teorisi

Normun koruma amacı teorisi, uygun nedensellik bağı teorisine yöneltilen eleştirilerden dolayı ortaya çıkmıştır.

Bu teori nedensellik bağıyla sorumluluk alanının sınırlandırılması misyonunu yüklenmiştir. Teoriye göre sözleşmeden veya kanundan doğan yükümlülüklerinin belirli menfaatleri korumak istediği⁶³⁸; belli kişiler ve değerler açısından tehlike yaratan davranışları sınırlandırmayı amaç edindiği ve zarara neden olan kişinin tüm sonuçlardan sorumlu olmadığını kabul eden teori sigorta sözleşmeleri bakımından anlamlı değildir. Nitekim sigortacının sorumluluğu ilgili kanunlar, genel ve özel şartlarla belirlenmektedir.

4.2.4.4. İstisnanın Üstün Olduğu Teorisi

Meydana gelen zarar hem sigorta edilen bir rizikodan hem de istisna edilmiş bir rizikodan dolayı ortaya çıkmışsa sigortacının meydana gelen zarardan sorumlu olmayacağını kabul eden görüş istisnanın üstün olduğu görüşüdür⁶³⁹.

⁶³⁵ Şeker, s. 214.

⁶³⁶ Şeker, s. 215.

⁶³⁷ Şeker, s. 216.

⁶³⁸ Şeker, s. 220.

⁶³⁹ Şeker, s.221.

Uygulamaya bakıldığında ise bu görüşe katılmak mümkün değildir. Nitekim sözleşme içeriği genel işlem şartlarına göre belirlenmektedir⁶⁴⁰. Dolayısıyla istisna hükmün sigortacı lehine uygulanması mümkün değildir⁶⁴¹.

4.3. Riziko Bakımından Sigortacının Sorumluluğunun Sınırlaması

4.3.1. ÜŞKMMSGŞ Kapsamındaki Rizikolardan Sigortacının Sorumluluğu

Sigortacı, sigorta ettirene sorumluluk sigortası ile sigorta himayesi sağlamaktadır⁶⁴². Sigorta ilişkisinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi, sigortacının sonuçlarını üstleneceği rizikonun sınırlarının çizilmesini gerektirmektedir⁶⁴³. Bir sigorta sözleşmesinin riziko alanı ne kadar genişse, sigorta ettirenin prim ödeme borcu da o oranda artacaktır⁶⁴⁴.

Genel şartlar ile sigortacının sorumluluğunun kapsamına alınan rizikolar mevcuttur. İşin niteliğine uygun olan genel şartlardaki hükümler sigortacının mutlak sorumluluğundaki taleplerdir. Sigorta sözleşmesi taraflarının bu rizikolar dışındaki rizikolar üzerinde anlaşarak ek rizikoların sigorta himayesine alınmasını kararlaştırabilir. Bu rizikolar içerisinde hiç sayılmayan rizikolar olabileceği gibi, nisbi olarak sigortacının sigorta himayesi dışında tutulan taleplerde mevcuttur. Ancak bu nisbi talepler riziko sınırlamaları içinde inceleme konusu bulacaktır. Bu başlık altında sigortacının mutlak sorumluluğundaki talepler incelenmiştir.

Sorumluluk sigortalarında sigortacının sorumluluğu, rizikonun gerçekleşmesi ihtimali ile ilgili başlıca iki ana konuda sigorta himayesi sağlamaktadır. Bunlar, haklı talepler için ödemede bulunmak ve sigorta ettireni haksız taleplere karşı savunma borcudur⁶⁴⁵.

ÜŞKMMSGŞ m. 1/b hükmünde, üçüncü şahıslara ait mallarda zarar meydana gelmesi sebebiyle doğacak talepleri sigorta himayesi kapsamında saymıştır. Taşıma sözleşmelerinden doğan taşıyıcının sorumluluğu söz konusu olduğunda, sigorta himayesi taşıma konusu eşyada meydana gelecek zararları hukuki sınırlar çerçevesinde kapsamaktadır. Burada özellik arz eden husus sigortalının tüzel kişi olması durumudur. Bu durum ÜŞKMMSGŞ m. 2 ile düzenlenmiştir. Buna göre, sigortalının tüzel kişi olması halinde sigorta, sigortalı tüzel kişinin

⁶⁴⁰ Şeker, s. 221.

⁶⁴¹ Bkz.3.3.2.

⁶⁴² Ünan, s. 24.

⁶⁴³ Şeker, s.31.

⁶⁴⁴ Karayalçın,s. 215.

⁶⁴⁵ Ünan, s. 25.

organlarının mükellef bulundukları görevlerini ifa dolayısıyla üçüncü şahıslara verecekleri zararlardan doğan talepler de sigortacının sorumluluğunun kapsamında sayılmaktadır.

ÜŞKMSGŞ m. 1/f.2 hükmü ile sigortalının haklı taleplere karşı korunduğu gibi yersiz ve aşırı taleplere karşı koruma sağlamasının sigorta himayesi kapsamında olduğunu belirtmiştir. Burada bahsedilen hukuki himayedir. Talebin yerindeliği yargı kararı veya sigortacının önceden onayladığı bir sulh anlaşması ile saptanmışsa ya da sigorta ettiren sigortacının onayını almak kaydıyla⁶⁴⁶ talep haklılık kazanır⁶⁴⁷. Sigortacı haklı tazmin taleplerini yerine getirmenin yanında haksız taleplere karşı savunma bulunarak sigortalıyı haksız taleplere karşı korur⁶⁴⁸. Bu savunma yükümlülüğü, sadece sigorta himayesi kapsamında ileri sürülen tazminat talepleri bakımından sorumluluk kapsamındadır⁶⁴⁹. Doktrinde tartışma konusu olan husus, mahkeme masrafları, faiz ve tazminat ile birlikte talep edilen zararın sigorta bedeli aşması durumudur⁶⁵⁰. Bu halde sorumluluk sigortaları bakımından değerlendirmeleri incelemek gerekir. Bir görüşe göre, sigortacı mesuliyetle ilgili her türlü dava ve takip masraflarını ödemek zorundadır⁶⁵¹. Bu görüşe göre dava ve takip masraflarının sigorta bedeline dâhil olmadığı belirtilir⁶⁵². Bizim de katıldığımız bu görüşe göre sigortacı, sigortalının zarar dolayısıyla doğacak sorumluluğunu üzerine almış ise mahkeme masrafları ile ilgili yükümlülükleri de üzerine aldığını kabul etmek gerekmektedir. Bu görüşe mahkeme masrafları bakımından katılan, faiz bakımından farklı görüşte olan bir başka görüş de mevcuttur⁶⁵³. Buna göre, faiz sigorta teminatına dahildir. Ancak sigortacının sigorta bedelini ödemekten kaçındığı ve temerrüde düşmesi nedeniyle tahakkuk eden faiz sigorta teminatı dışında sigortacının sorumluluğundadır⁶⁵⁴. Diğer bir görüş ise tazminat ve mahkeme masrafları toplamı sigorta bedelini aşmıyorsa bu masraflar sigorta himayesi kapsamında iken; sigorta bedelinin sigortacının temerrüdü dolayısıyla aşılması halinde, temerrütten doğan zararın sigortacının sorumluluğunda olduğunu, faizin ise sigorta bedelini aşmıyorsa sigorta himayesinde olduğunu savunur⁶⁵⁵.

⁶⁴⁶ Sigortacıdan onay ve izin almaksızın sigorta ettirenin borç ikrarında bulunmaz veya zarar gören alacaklıya ödemedede bulunamaz. ÜŞKMSGŞ m. 8 '*sigorta ettiren sigortacı tarafından açıkça izin verilmedikçe, tazminat talebini tamamen veya kısmen kabul etmemek ve ödeme yapmamakla yükümlüdür.*'

⁶⁴⁷ Ünan, s. 25.

⁶⁴⁸ Karahan, himaye, s. 377 vd.

⁶⁴⁹ Ünan, s. 26.

⁶⁵⁰ Karahan, himaye, s. 378.

⁶⁵¹ Karayalçın, İşletme Kazaları, s. 50; Kender, Rayegan, Mesuliyet Sigortasının Mahiyet ve Türleri, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, Ankara 1977, s. 5 vd.; Ünan, s. 26.

⁶⁵² Karayalçın, İşletme Kazaları, s. 50; Kender, Mesuliyet Sigortaları, s. 5 vd.

⁶⁵³ Bozer, s. 181.

⁶⁵⁴ Bozer, s. 181.

⁶⁵⁵ Atabek, s. 409 vd.

TTK m. 1474/f.1 ile hukuki koruma başlığı altında düzenlemede bulunulmuş, sigortalı aleyhine istem ileri sürüldüğü halde isteme ilişkin makul giderlerin sigortacı tarafından karşılanacağını ve sigorta bedelini aşan giderler bakımından sözleşmede ödeneceğine ilişkin hüküm bulunması gerektiği belirtilmiştir.

ÜŞKMMSGŞ m. 9/f.1 üçüncü şahısların doğrudan sigortacıya başvurma hakkına haiz olduklarını belirtmiştir. Devamında ise ÜŞKMMSGŞ m. 9/f.2 ile dava açılması halinde davaya ait masrafların sigortacı tarafından sigorta bedeline kadar sigorta himayesi kapsamında olduğu ve bedeli aşan taleplerin sigorta himayesi kapsamı dışında tutulduğu belirtilmiştir. Ancak faiz hakkında bir düzenlemede bulunulmamıştır. Kanaatimizce sigortacının temerrüde düşmesi sebebiyle tahakkuk eden faiz sigorta bedelini aştığı halde sigortacının sorumluluğunda bulunmaktadır. ÜŞKMMSGŞ m. 9/f.1 ile sigortacıya doğrudan doğruya üçüncü kişiyle görüşme olanağı belirtilmiştir. Dolayısıyla temerrüde düşme sonucu doğacak faiz sigorta bedelini aşmış olsa da sigortacının sorumluluğunda olmalıdır⁶⁵⁶. Nitekim TTK m. 1427/f.5 sigortacının temerrüt faizi ödeme borcundan kurtaracak sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğunu kabul etmiştir.

ÜŞKMMSGŞ ile sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışında bırakılan rizikolar da bulunmaktadır. Doktrinde riziko sınırlandırılması olarak adlandırılan bu riziko türleri ile sigortacının sigorta himayesinin kapsamına etki edilmektedir. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları da ÜŞKMMSGŞ'na tabidir. Ancak doktrinde çoğunluk görüşünün savunduğu gibi bizde her bir isteğe bağlı sorumluluk sigortası türüne kendine has ve ayrı genel şart hazırlanması gerektiği görüşündeyiz⁶⁵⁷. Nitekim genel şartların da amacına uygun olarak uygulanabilmesi için her bir isteğe bağlı sorumluluk sigorta sözleşmesinin niteliğine özgü ayrı genel şartlara sahip olması ve sigortacının sorumluluğunun kapsamının tartışmaya mahal vermeyecek şekilde belirli olması gerekmektedir⁶⁵⁸.

4.3.2. Birinci Riziko Sınırlaması

Sorumluluk sigortaları, sigorta ettirenin belirli sıfat, hukuki ilişki ve faaliyetlerinden doğan zararlara karşı yöneltilen tazminat taleplerini sigortacının sorumluluğu kapsamında

⁶⁵⁶ Aksî görüş için Bkz. Karahan, himaye, s. 379 vd.

⁶⁵⁷ Ünan, s. 67.; Yıldırım, s..

⁶⁵⁸ Bkz. Genel Şartlar.

himaye etmektedir. Bu taleplerin belirli tür zararlara ilişkin bulunması, yer ve zaman itibariyle sınırlı olması birinci riziko sınırlamasını teşkil etmektedir⁶⁵⁹.

Rizikonun sınırlandığı hallerde artık rizikonun genelliği ilkesinden bahsedilemez⁶⁶⁰. Bir rizikonun kapsam dışı olduğunu kanıtlama borcu yani ispat külfeti ise sigortacının yükümlülüğündedir⁶⁶¹.

4.3.2.1. Sigorta Ettirenin Sıfat, Hukuki İlişki ve Faaliyetleri

Sigorta himayesi ilk olarak ÜŞKMMSGŞ m. 1 hükmü ile sigorta himaye kapsamına girecek taleplerin poliçede gösterilen sıfat, faaliyet ve hukuki münasebetlerinden kaynaklanan sorumluluk halleri ile sınırlanmıştır.

İsteğe bağlı sorumluluk sigortaları belirli gruplara ayrılmaktadır. Bu ayrım örneğin, karayolu ile eşya taşınmasından doğan sorumluluk sigortası gibi, sıfat, hukuki ilişki ve hukuki münasebet göz önünde tutularak yapılmaktadır⁶⁶².

ÜŞKMMSGŞ yaptıran sigorta ettirenin, sigorta sözleşmesinde hangi sorumluluk türüyle ilgili taleplere karşı sigorta himayesi sağlanmışsa, sadece o taleplere sigorta himayesi sağlanacaktır⁶⁶³. Poliçede belirtilen sorumluluk sebeplerine dayandırılan talepler hakkında sigortanın himaye sağlaması, diğer sorumluluk sebeplerinin açıkça ayırık tutulduğunun belirtilmesi gibi bir şarta tabi değildir⁶⁶⁴.

4.3.2.2. Özel Hukuk Kaynaklı Tazminat Talepleri

Sorumluluk sigortaları prensipte sadece özel hukuktan doğan tazminat taleplerine karşı sigorta himayesi sağlar⁶⁶⁵. Sigorta sözleşmesi gereği hangi özel hukuktan doğan tazminat taleplerinin sigorta himayesi kapsamında olacağı ise genel ve varsa özel şartlar çerçevesinde belirlenmektedir.

ÜŞKMMSGŞ m.1 sigorta himayesinin, ‘... eşya zararları sebebiyle üçüncü kişiler tarafından ileri sürülecek tazminat taleplerinin neticelerine karşı, Türkiye Cumhuriyeti hukuki

⁶⁵⁹ Ünan, s. 65.

⁶⁶⁰ Ünan, s. 65.

⁶⁶¹ Ünan, s. 65.

⁶⁶² Ünan, s. 66 vd.

⁶⁶³ Ünan, s.66.

⁶⁶⁴ Ünan, s. 66, dn. 201.

⁶⁶⁵ Bkz.3.1.2.

sorumluluğa müteallik hükümleri dairesinde’ şeklinde özel hukuk içerikli hükümlerinden kaynaklanarak doğacağını kastedilmiştir⁶⁶⁶. ÜŞKMMSGŞ m.1 ile sigorta koruması özel hukuk kanun hükümleri ile sınırlandırılmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti şeklindeki ifadede kanun koyucunun vurgulamak istediği sigorta ettiren aleyhine tazminat talebinde uygulanacak yetkili hukukun Türk Hukuku olmasıdır⁶⁶⁷. Ek olarak sadece tazminat talepleriyle sınır olarak sigorta himayesi sağlanmıştır.

ÜŞKMMSGŞ m. 3 /A-2 hükmü ile de bir sözleşmenin ifasına veya özel bir anlaşmaya dayanıp sigorta ettirenin kanuni ölçüsünü aşan anlaşmalar himaye dışında bırakılmıştır ancak ÜŞKMMSGŞ m.1. hükmü varken bu hükmün varlığı yerinde olmamıştır. Zira bu hüküm ölçüyü aşan anlaşma ve taahhütlere yöneliktir. ÜŞKMMSGŞ m.1. ile sigorta koruması kanuni hükümler ile sınırlandırılmıştır.

4.3.2.3.Zarar Türü Bakımından Sınırlama

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları, taşıma işi nedeniyle sigorta ettirenin mal varlığında azalma rizikosunu sigorta himayesine almaktadır. Ancak malvarlığı zararı üst bir kavramdır. Hukuki sorumluluk bir zarar meydana geldiğinde ortaya çıkar. Zarardan doğan taleplerin sigorta kapsamına girebilmesi, zarar ile zararı doğuran olay arasında illiyet bağı olması şartına bağlıdır.

Zarar yönünden getirilen hükümler kapsamında ayrıca sınıflandırma yaparak sigortacının sorumluluğunun kapsamı yönünden inceleme yapmamız gerekmektedir. Zira zarar yoksa tazmin talebi söz konusu olmamakla birlikte; her zarar sigorta sözleşmesi şartları kapsamında da değildir. Genel şartlar ve özel şartlarla bazı zararlar sigortacının sorumluluğunun kapsamında tutulurken, bazı zararların ek sözleşme ile sigortacının sorumluluğu altına alınabileceği belirtilmiş ve bir kısım zararların da sigorta himayesi kapsamına alınamayacağı kabul edilmiştir.

Sorumluluk sigortalarında koruma altına alınan belirli zararlar bulunmaktadır. Bunlar şahıs, eşya ve saf malvarlığı zararları olmak üzere üç ayrı himaye kapsamında toplanırlar⁶⁶⁸. ÜŞKMMSGŞ m. 1, sigorta himayesinin sadece şahıs ve eşya zararları yönünden yöneltilen

⁶⁶⁶ Ünan, s. 75.

⁶⁶⁷ Ünan, s. 75.

⁶⁶⁸ Ünan, s. 77.

tazminat taleplerini kapsayacağını belirtmiştir. Sorumluluk sigortaları mal varlığına yönelik sigortalar olduğundan manevi zararlar koruma kapsamının dışındadır.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında taşıyıcı, taşıtanla yapmış olduğu taşıma sözleşmesi gereği eşyayı teslim almasıyla başlayarak gönderilene teslim kadar eşyanın sorumluluğu sonucu riziko meydana gelmesi halinde malvarlığında meydana gelecek eksilmeyi sigorta himayesi altına alır. Bu himaye altına alınan zarar, eşya zararları kapsamındadır. Nitekim ÜŞKMMS eşyada meydana gelecek zararlar ilgili üçüncü şahısların tazminat taleplerine karşı sigorta ettireni koruma altına alır.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında meydana gelen zararın türü yansıma zararıdır. Zarar verici davranışa maruz kalan kişinin ilişki içinde bulunduğu üçüncü kişilere yönelmiş olan zarara yansıma zarar adı verilir.

4.3.2.4. Kişi Bakımından Sınırlanma

Sigorta tekniği gereği sigorta sözleşmesinin kişi bakımından sınırlandırılması gerekir. ÜŞKMMSGŞ ile de sigorta himayesi kişi bakımından sınırlandırılmıştır⁶⁶⁹. Bazı sorumluluk sigortaları sigorta ettireni anlaşılmış oldukları sigorta sözleşmesi ile sigorta ettirenin sorumluluğunu ve sigorta ettirenin eylemlerinden sorumlu olduğu kişilere ait sorumlulukları sigorta himayesine alır. Bu durumda sigorta ettiren kendi hesabına ve eylemlerinden sorumlu olduğu kişiler bakımından ise başkası hesabına sigorta yaptırmış olur⁶⁷⁰.

Üçüncü şahıslar yönünden yapılan sınırlama olarak incelediğimiz sigortalıya hizmet veya vekâlet ilişkisiyle bağlı ya da aile efradından sayılan kişiler de mutlak olarak sigorta himayesi kapsamı dışındadırlar. Eşyaya gelecek zararlar da yakın kişinin hileli davranışlara sapma olasılığı yüksek olduğundan sigortacının gerçek duruma saptaması ve ispat etmesi zor olacaktır⁶⁷¹. Dolayısıyla üçüncü şahıslara ait olan ve emanet, tevdi, muhafaza, nakil veya herhangi başka bir maksatla sigortalının aile efradının veya müstahdemlerinin ellerinde ya da nezaretlerinde bulunan eşyaların uğrayacağı zararlardan doğan talepler mutlak şekilde sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışında bırakılmıştır.

⁶⁶⁹ Bu başlık altında kişi bakımından yapılan genel sınırlama incelenmiş ve birinci riziko sınırlaması bakımından kişi sınırlamaları değerlendirilmiştir. ÜŞKMMSGŞ ile kişi bakımından sınırlamaya istisna hükümler getirilmiş kişi bakımından sınırlamalar ayrıca detaylı olarak ikinci riziko sınırlamasıdır. 4.3.3.3. ve 4.3.3.8. başlığı altında da ikinci riziko sınırlaması bakımından getirilen kişi bakımından istisnalar ayrıca inceleme alanı bulmuştur.

⁶⁷⁰ Bkz. ÜŞKMMSGŞ m. 2.

⁶⁷¹ Ünan, s. 98 vd.

ÜŞKMMSGŞ kapsamında tanımlanan üçüncü şahıs kavramı ile TBK anlamında üçüncü şahıs kavramı kapsamları farklıdır⁶⁷². TBK, üçüncü şahıs kavramını daha geniş olmasına rağmen, ÜŞKMMSGŞ anlamında üçüncü şahıslar yönünden belirli sınırlar çizilerek bu kavram daha dar kapsamlı tutulmuştur.

Sigortacının sorumluluğunun sınırlandırılması bakımından ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-3 hükmünde talepte bulunabilme hakkına sahip üçüncü şahıslar açısından sigortacıyı koruyucu yönde sınırlama getirilmiştir. Buna göre, sigortalıya hizmet veya vekâlet ilişkisi ile bağlı olan kimseler ile sigortalının aile efradı sayılan kişiler, sigorta himayesi kapsamı dışında tutulmuşlardır. Sigortalının aile efradı sayılacak kişiler genel şartlarda aynı hükmün devamında sayılmıştır. Buna göre, sigortalının eşi, sigortalıyı evlat edinen dâhil ve sigortalının evlat edindiği dâhil üstsoy ve altsoyu ile sigortalının kendisiyle birlikte oturan kardeşleri, damatları, gelinleri ve kendisi tarafından bakılan sair akrabaları, sigortalının eşinin altsoyu ve üstsoyu ile kardeşleri; sigortalının şirket olması halinde bu şirketin sınırsız sorumlu ortakları ile sınırsız sorumlu ortakların aile efradı üçüncü şahıs kapsamı dışına alınmıştır.

Genel şartlarda sadece üçüncü şahıs yönünden sınırlamada bulunulmamıştır. Üçüncü şahıslar hukuka aykırı fiil dolayısıyla zarara uğradığında bu zararın tazmini talep edebilecektir. TTK m. 1472 gereği, sigortalının gerçekleşen zararlardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı bulunmakta ve bu hak sigortacının sigorta tazminatını ödemesiyle birlikte sigortacıya geçmektedir. Sigortacının tazmin yükü, hukuka aykırı şekilde ortaya çıkan zarardan doğmaktadır⁶⁷³. Ancak genel şartlarda hukuka aykırı fiiller yönünden de sigorta himayesi sınırlandırılmış ve hukuka aykırı bir fiil meydana gelmesi halinde, bu hukuka aykırı fiilin tazmininin sigorta himayesi kapsamında olması için de belirli nitelikler aranmıştır. Sigortalının şirket olması halinde, ÜŞKMMSGŞ m. 2 gereği hukuka aykırı bir fiil sigortalı tüzel kişinin mükellef olduğu görevlerini ifa dolayısıyla işlenmiş olması halinde sigorta himayesi kapsamında yer alır. Başka bir ifadeyle üçüncü kişinin hukuka aykırı fiil nedeniyle tazmin talepleri sigorta poliçesinde gösterilen sıfat, faaliyet veya hukuki münasebet dolayısıyla doğmamış, sigortalının tüzel kişi olması halinde ifa etmekle mükellef olduğu görevi dolayısıyla meydana gelmemişse sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışındadır.

⁶⁷² Karahan, himaye, s. 372.

⁶⁷³ Karahan, himaye, s. 374.

4.3.2.5. Zaman Bakımından Sınırlama

Sigortacının rizikoyu üstleneceği süre maddi sigorta süresidir⁶⁷⁴. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında primin peşin olarak ödenmesi ile başlar. Bu sürenin uzunluğu tarafların anlaşma hükümlerine bağlıdır. Genellikle örf ve adetlerde sigortalar bir yıl için yapılmaktadır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarında da durum böyledir. Ancak sigortanın niteliğine özgü olarak taraflar daha kısa ve uzun süreler üzerinde anlaşabilir.

4.3.2.6. Yer Bakımından Sınırlama

Sigorta himayesi belirli bir coğrafi alan içinde meydana gelecek rizikoları kapsayacak şekilde yapılır. ÜŞKMMS doğrudan yer bakımından sınırlama içeren bir düzenleme bulundurmamaktadır. Ancak ÜŞKMMSGŞ m. 1 ile belirtilen Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuki sorumluluğa ilişkin mevzuatı ibaresinden dolayı olarak yer bakımından sınırlama getirdiği söylenebilir. Zira zarara neden olan eylemin Türk hukuku hükümleri çerçevesinde değerlendirilmesi için belirli şartların sağlanması yabancılık unsurlarının bulunmaması gerekmektedir⁶⁷⁵. Nitekim ilke olarak sigorta himayesi ülke içinde söz konusudur⁶⁷⁶.

4.3.2.7. Miktar Bakımından Sınırlama

Bir sözleşmenin ifasına dayanarak sigortalının mesuliyet ölçüsünü aşan talepler sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışındadır. Sorumluluk sigortaları, sigortacının sorumlu olacağı en yüksek miktarı belirleyerek sigortacının sorumluluğunu daraltır. Sigortacı bu azami miktara kadar sorumluluk taşır.

Özel bir anlaşmaya dayanarak sigortalının sigorta bedelini aşan talepleri de sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışındır. Genel şartlar bu ifadeyle kanun hükümleri dışına çıkan özel anlaşmaların akdi hükümlerine dayanılarak sigortalının kanuni sorumluluğunu aşan zarar taleplerini sigorta himayesi kapsamı dışında tutmuştur⁶⁷⁷.

Sorumluğun miktar bakımından sınırlandırılmasında birden fazla yöntem bulunmakla birlikte en çok belirli bir süre içerisinde geçerli olacak toplam limit ile buna ilave olarak beher olay limiti öngörülerek sorumluluk bu miktarlar üzerinden sınırlandırılmaktadır. Sigorta

⁶⁷⁴ Ünan, s. 99.

⁶⁷⁵ Ünan, s. 104.

⁶⁷⁶ Ünan, s. 102.

⁶⁷⁷ Karahan, himaye, s. 382.

teminat limitleri⁶⁷⁸ sigorta himayesi kapsamında karşılanması gereken zarar miktarı ve talep masrafları⁶⁷⁹ dahil olmak üzere sigortacının sorumluluğundaki azami miktarları ifade etmektedir⁶⁸⁰.

Zararın tazmin talebi bir başka sözleşmenin ifasına dayanıyorsa zarar sigorta himayesi kapsamında olan kanuni mesuliyet ölçüsü oranında tazmin edilebilecektir. Örneğin, taşıma sözleşmesinde zararın değeri belirlenirken kanun taşıyıcının sorumluluğunu sınırlandırmıştır⁶⁸¹. Bu sınır, sigorta himayesi bakımından da geçerli olacaktır. Tazmin talebinde bulunan üçüncü kişinin sözleşmenin ifasına dayanarak kanun tarafından belirlenen sınırın üzerindeki talepleri mutlak olarak kapsam dışıdır.

4.3.3. İkinci Riziko Sınırlaması

Genel şartlarda istisna hükümleri bulunmaktadır. Bu istisna hükümleri birinci riziko sınırlaması ile sınırları çizilen sigorta korumasına, ikinci kez sınırlama getirerek saydığı halleri sigorta kapsamı dışına çıkarır⁶⁸². Genel şartlarda yer alan istisna hükümleri ikinci riziko sınırlaması olarak adlandırılabilir.

Sorumluluk sigortalarında başka sigortalarla koruma altına alınması gereken rizikolar⁶⁸³, ek prim karşılığı sigortalanması gereken rizikolar⁶⁸⁴ ve sigortalanması caiz olmayan rizikolar ikinci riziko sınırlaması yöntemiyle sigorta koruması dışında bırakılmaktadır⁶⁸⁵. Birinci riziko sınırlaması ve ikinci riziko sınırlaması ayrımı mutlak nitelikli bir ayrım değildir⁶⁸⁶. Örneğin, birinci riziko sınırlaması kapsamında yer alan bir husus, istisna hükmü içinde sayılarak ikinci riziko sınırlamasında da görülebilir.

ÜŞKMMSGŞ genel nitelikli ve pek çok sigortayı kapsamak üzere oluşturulduğundan istisna hükümlerinin yorumlarından ortaya pek çok uyumsuzluk çıkmakta ve genel şartların niteliği gereği bu istisna hükümleri genel şartların amacına ters düşecek şekilde yetersiz ve muğlak kalmaktadır. Her sigorta türüne özgü genel şartların oluşturulması mevcut teknolojik

⁶⁷⁸ Toplam limit, beher olay limiti bu terime dahildir.

⁶⁷⁹ Ünan, s. 105, dn.341.

⁶⁸⁰ Ünan, s. 105.

⁶⁸¹ Bkz. 2.4.3.5.

⁶⁸² Ünan, s. 65.

⁶⁸³ Örneğin, karayolları zorunlu trafik sigortası ile sigortalanması gereken bir riziko ÜŞKMMS ile sigortalanmamalıdır. Bu rizikolar mutlak olarak sigorta koruması dışında bırakılmıştır.

⁶⁸⁴ Nisbi olarak sigorta koruması dışında bırakılan bu rizikolar, tarafların anlaşması ile sigorta korumasına dahil edilebilir.

⁶⁸⁵ Ünan, s. 65.

⁶⁸⁶ Ünan, s. 65.

gelişmelerin ve dünya sistemlerinin değişmesi nedeniyle bir sorumluluk halini almıştır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına özgü genel şartlara da özellikle taşımanın hızlı gelişen niteliği gereği ihtiyaç her geçen gün daha da artmakta hatta bu ihtiyacın karşılanamaması yanlış uygulamalara sebebiyet vermektedir. Ancak bu talep edilen ve ihtiyaç duyulan her sigorta türüne özgü genel şartların oluşturulmasına kadar ÜŞKMMSGŞ kullanılmaya devam edecek ve bu hükümlerdeki muğlaklıkların her sigorta türüne özgü olarak giderilmesi doktrin, içtihat ve örf adetler gibi hukuk kaynaklarıyla sağlanmaya çalışılacaktır. Halbuki taşıma hukuku günümüzde ticaretin unsurlarından birini oluşturmakta dolayısıyla bu istisnaların incelenmesi önem arz etmektedir.

Kanaatimizce, taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına yönelik ÜŞKMMSGŞ ile belirlenen ikinci riziko sınırlamaları yeterli değildir. Taşıyıcının taşıma konusu eşyada zararın meydana gelmesini önleyemeyeceği pek çok riziko bulunmaktadır. Örneğin, radyasyon zararları, ışın zararları gibi. Bu örnekler arttırılabilir. Taşıyıcının meydana gelmesini önleyemeyeceği tüm zararlar sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışında kalmalıdır. Nitekim ikinci riziko sınırlamasının amacı da budur. Konumuz gereği, ÜŞKMMSGŞ kapsamında sayılan tüm zarar türlerini bu başlık altında inceleyeceğiz.

4.3.3.1. Kast İstisnası

Kasten veya bilerek sebebiyet verilen zarar talepleri sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışındadır. TTK m. 1477 kasten neden olma halini düzenlemiştir. Buna göre, sigortalının, sorumluluk konusu olayı kasten gerçekleştirmesinden doğacak zararlardan sigortacı sorumlu değildir.

Sigortacının sorumluluğunun kapsamı belirlenirken sigortalı bakımından kusur yönünden de düzenlemede bulunulmuştur. Nitekim ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-1 gereği, uğramış olunan zarar sigortalı tarafından kasten veya bilerek sebebiyet verilmesi suretiyle meydana gelmiş olması halinde sigorta himayesi kapsamına girmeyeceği belirlenmiştir. Burada bilerek sebebiyet verme kavramı kast kavramının özel bir türü olan ihtimali kast kavramına karşılık gelmektedir⁶⁸⁷.

⁶⁸⁷ Karahan, himaye, s. 375.; Ünán, s. 112.

4.3.3.2. Sorumluluğu Genişleten Anlaşmalar İstisnası

Sorumluluk hukukundan kaynaklanan bir menfaat sigortalanırken kanuni sınırlar içerisinde sigorta himayesi sağlanır. Birinci riziko sınırlaması kanuni ölçü sınırlaması getirmiştir⁶⁸⁸. Bu sınırlama ile sorumluluğu genişleten anlaşmalar sigorta himayesi kapsamında çıkarılmıştır.

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-2, *'bir mukavelelin ifasına veya hususi bir anlaşmaya dayanıp, sigortalının kanuni mesuliyet ölçüsünü aşan mutalebelerin'* mutlak surette sigortacının sorumluluğunun dışında olduğunu belirtmiştir. Birinci riziko sınırlamasında da özel hukuk içerikli tazminat taleplerinin sınırlandırılmasında aynı kavram söz konusu olduğu için yeniden ikinci riziko sınırlaması ile atıfta bulunması kanaatimizce yerinde değildir.

4.3.3.3. Yakınlarla İlgili Zararlar İstisnası

Birinci riziko sınırlaması kapsamında kişi bakımından sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışında tutulan ve ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-3 ile ikinci riziko sınırlaması kapsamında yeniden istisna hükmü getirilen bu sınırlama ile sigorta ettirene bir hizmet veya vekalet ilişkisi ile bağlı olan kişiler bakımından, aile fertleri bakımından ve sigorta ettiren şirket ise bu şirketin sorumluluğu sınırlanmamış ortakları ve bu ortakların aile fertleri bakımından sigorta himayesine sınırlama getirilmiştir.

a. Sigorta Ettirene Bir Hizmet veya Vekalet İlişkisiyle Bağlı Olan Kişiler

Sigorta ettiren ile temsil ilişkisi içinde olan kişilerin istisna kapsamına alınmamış olmasına rağmen, sigorta ettirene bir hizmet veya vekalet ilişkisiyle bağlı olan kişilerin istisna kapsamına alınmış olması kanaatimizce yerinde değildir. Nitekim taşıma şirketleri arasında çok kapsamlı büyük ölçekli işletmeler bulunmaktadır. Bu büyük ölçekli işletmelerde işletme ile ilişkili pek çok kişi olabilir. Bu kişilerin her birinin işletmenin yakını sayılması veya temsil ilişkisi istisna edilmemişken vekalet ilişkisi bulunanların⁶⁸⁹ tazminat taleplerinin sigorta himayesi kapsamı dışında tutulması isabetli değildir⁶⁹⁰.

b. Sigorta Ettirenin Aile Fertleri

⁶⁸⁸ Bkz. Özel Hukuk Tazminatı

⁶⁸⁹ Örn. Avukat, özel doktor, mimar gibi.

⁶⁹⁰ Ünan, s. 116.

ÜŞKMMS, sigorta ettirenin eşini, sigortalıyı evlat edinen dâhil ve sigortalının evlat edindiği dâhil üstsoy ve altsoyu ile sigortalının kendisiyle birlikte oturan kardeşleri, damatları, gelinleri ve kendisi tarafından bakılan sair akrabaları, sigortalının eşinin altsoyu ve üstsoyu ile kardeşlerini aile fertleri olarak belirlemektedir. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortasından kaynaklanan sigorta himayesi bu kişileri kapsamamaktadır.

c. Şirketin Sorumluluğu Sınırlanmamış Ortakları Ve Bu Ortakların Aile Fertleri

Bu düzenleme kollektif⁶⁹¹ ve komandite⁶⁹² ortaklar veya bunların aile ferlerinden sayılan kişilerin söz konusu şirkete karşı ileri sürmüş olduğu tazminat taleplerini sigorta himayesi kapsamı dışında bırakır⁶⁹³.

4.3.3.4. Zilyetlik ve Çalışma İstisnası

a. Zilyetlik İstisnası

Hayatın olağan akışı gereği, sigorta ettiren başkasına ait eşyanın zilyetliğini üstlendiğinde gerekli özeni göstermeyebilir⁶⁹⁴.

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-8, *üçüncü şahıslara ait olup iare⁶⁹⁵, icar⁶⁹⁶ veya tevdi⁶⁹⁷ sebepleriyle veyahut muhafaza, nakil, tamir edilmek veya işlenmek üzere veya herhangi bir maksatla sigortalının, aile efradının veya müstahdemlerinin ellerinde veya nezaretleri altında bulunan mallardan doğan talepler* istisnasının uygulama alanı çok geniş tutulmuş ve çalışma istisnasını da bünyesinde bulundurmaktadır. Bu hükmün sınırlanması gerekir⁶⁹⁸. Ayrıca çalışma istisnasına yönelik hükümleri de kapsamış, bu karmaşık bir anlatıma neden olmuştur.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları açısından nakil nedeniyle emanet alınan, bırakılan veya kiraya verilen taşıma konusu eşyanın sigortalının, aile efradının veya müstahdemlerinin

⁶⁹¹ Bütün ortakların sorumluluğu tam ve sınırsız olan ortaklık. Bkz. Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

⁶⁹² Alacaklılara karşı en az bir sınırlı, bir de sınırsız sorumlu ortağı bulunması gereken, tüzel kişiliği olan ortaklık. Bkz. Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

⁶⁹³ Ünan, s. 117.

⁶⁹⁴ Ünan, s. 123.

⁶⁹⁵ Emanet, ödünç verme, Birine geçici olarak bırakılan ve teslim alınan kişice korunması gereken eşya; iare. Bkz. Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

⁶⁹⁶ Kira, herhangi bir şeyin, sahibi tarafından, bir süre için ve belli bir bedel karşılığında, başkasının kullanımına verilmesi; icar. Bkz. Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

⁶⁹⁷ Verme, bırakma. Bkz. Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü (www.tdk.gov.tr).

⁶⁹⁸ Ünan, s. 145.

ellerinde veya nezaretleri altında bulunmasından doğan zarar sonucu yöneltilen talepler sigortacının sorumluluğunun kapsamının dışındadır.

b. Çalışma İstisnası

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları bakımından ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-8 a bendi çalışmamız için önem arz etmektedir. Zira burada nakil haline özel düzenleme getirilmiştir. Hükme göre, *üçüncü şahıslara ait olup ... muhafaza, nakil, tamir edilmek veya müstahdemlerinin ellerinde veya nezaretleri altında bulunan mallardan doğan talepler* istisnası kısmen zilyetlik istisnasını oluşturur⁶⁹⁹.

Taşınır eşyalar üzerinde yürütülen çalışmalarda istisna hükmünün eşyanın tamamında mı yoksa eşyanın sadece çalışma konusu⁷⁰⁰ olan kısmında mı uygulanacağını incelenmesi gerekir⁷⁰¹. Nitekim taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları bakımından yükleme ve boşatma işlemleri, gönderilen eşyanın kötü ambalajlanması taşınır eşya üzerinde çalışmalara örnektir ve bu işlemler sebebiyle meydana gelen zararlardan doğan sorumluluklar istisna hükmü gereği sigortacının sorumluluğunda değildir. Burada eşyanın niteliğine bakılması uygun olacaktır. Taşınır eşyanın bazı kısımlarının ait olduğu eşyadan ayrılması, ayrılan kısma bir etki etmiyorsa bu kısmın başka bir eşya sayılmasına neden olur⁷⁰².

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları bakımından nakil sebebiyle sigorta ettirenin aile efradının veya müstahdemlerinin ellerinde veya nezaretleri altında bulunan mallardan doğan taleplerini kapsamaktadır.

4.3.3.5. Özel Sebep Zararları İstisnası

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-6 gereği harp, ihtilal, isyan, ayaklanma, ayaklanma, grev ve bunların tenkil ve el koyma hallerinde doğan zararlarla ilgili talepler ile çürüme veya rutubet

⁶⁹⁹ Ünan, s. 145.

⁷⁰⁰ Bazı taşıma işlerinde eşyanın tamamı üzerinde bir çalışma yapılabilir. Bu çalışmalar eşyanın kısımlara ayrılarak yapılması şeklinde de olabilir. Eşyanın parçalara ayrılması halinde, bir kısmında geçerli olan bu durum inceleme konusu yapılmıştır.

⁷⁰¹ 'İstisnanın sadece doğrudan doğruya üzerinde çalışılan kısım hakkında değil, fakat iş hayatındaki anlayışa uygun olarak, eşyanın tamamı hakkında uygulanması gerektiğini savuna WUSSOW, aksi halde kabul edilmesi mümkün bulunmayan sonuçların ortaya çıkacağını belirtmektedir.' (Ünan, s. 138, naklen).

⁷⁰² Ünan, s. 139.

alma yüzünden doğan zararlardan talepler mutlak olarak sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışına alınmıştır.

Deprem, su basması, taşkın, çığ, heyelan, yanardağ patlaması, infilak, yangın, duman, sis, buhar ve su yüzünden doğacak taleplere karşı sigorta himayesi nisbi olarak sigortacının sorumluluğunun dışında sayılmıştır ancak ek sözleşme ile sigorta himayesi kapsamına alınabilir⁷⁰³. Dolayısıyla sigortacının sorumluluğu kapsamına dahil edilebilir. Uygulamada taşıma sigorta sözleşmesine eklenen klozlarla, örneğin kamyon klozu gibi, sigorta himayesine dahil edilmesi söz konusu olmaktadır. Tüm bu başlıkların ayrı ayrı incelenmesi konumuz açısından daha yerinde olacaktır.

- a. ÜŞKMMSGŞ m. 3/A- 6 hükmünde *'harp, ihtilal, isyan, ayaklanma, iştişas'*⁷⁰⁴, *grev ve bunların tenkilinden*⁷⁰⁵ *ve el koyma hallerinden doğan zarar ve ziyanlara taallük eden talepler'* tüm diğer sigortalarda olduğu gibi ÜŞKMMS ile de istisna hükmü olarak getirilmiş ve mutlak olarak sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu talepleri sigortanın ÜŞKMMSGŞ m. 3-A gereği mutlak olarak temin etmeyeceği açıkça genel şart hükmünde belirtilmiştir.
- b. ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-7 *'çürüme ve tedrici surette rutubet alma yüzünde vukua gelen zarar ve ziyanlardan mütevellit talepler'* ve ÜŞKMMSGŞ m. 3/B-3 hükmünde *'zelzele, seylap, su basması, çığ, heyelan, yanardağ indifai, infilak, yangın, duman, sis, buhar ve su yüzünden uğranılan zarar ve ziyandan doğan mali mes'uliyet'* riziko sınırlaması getirilerek sigortacının sorumluluğundan çıkarılmıştır. Bu iki hükmün detaylıca incelenmesi gerekmektedir.

aa. Çürüme ve Tedrici Surette Rutubet Alma

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-7 hükmünde sayılan bu rizikolar, mutlak olarak sigortacının sorumluluğunun dışında bırakılmıştır. Nitekim m.3/A burada sayılan çürüme ve rutubet alma sebebiyle meydana gelen zarardan doğan talepleri temin etmeyeceğini belirtmiştir.

ÜŞKMMSGŞ rutubet alma sebebiyle meydana gelen zararlarda tedrici surette meydana gelme şartı aramıştır. Yani derece derece zarar meydana gelmesinden

⁷⁰³ Ünan, s. 164.

⁷⁰⁴ Karışıklık, kargaşa, anarşi kelimelerinin karşılığıdır.

⁷⁰⁵ Bastırılmasından kelimesinin karşılığıdır.

kaynaklanmasını arayarak, çürüme rizikosunun sigortacının sorumluluğu dışında bırakılmasını şarta bağlamıştır. ÜŞKMMSGŞ m. 3 hükmündeki diğer rizikolar herhangi bir şarta bağlanmamıştır.

ÜŞKMMSGŞ çürüme meydana gelmesinden kaynaklanan zararlardan bahsetmekte çürümenin sebep değil, sonuç sayılması gerekir⁷⁰⁶. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına ÜŞKMMSGŞ uygulanması sonucu, çürüme ve tedrici etki ile rutubet alma sonucu meydana gelen zararlar sigortacının sorumluluğu kapsamına alınmamıştır.

bb. Su Zararları, Seylap ve Su Basması

ÜŞKMMSGŞ ile sudan kaynaklanan tüm zararlar sigortacının sorumluluğunun kapsamı dışında bırakılmıştır. Su teriminden ne anlaşılması gerektiği açık değildir. İstisna hükümleri yorumlanırken kural olarak ‘dar yorum ilkesi’ uygulanması gerekir⁷⁰⁷. Sudan kaynaklanan zararlar denildiğinde, hangi sıvının su niteliğinde olduğu açık değildir. Bu halde taşıma konusu eşyaya zarar veren tüm sıvı nitelikli maddelerin, örneğin deterjan gibi, su sayılmaması kanaatindeyiz. Ancak su teriminden sadece temiz su kast edildiği şeklinde de kanaatimizce yorumlanmaması gerekir. Nitekim su teriminden sadece temiz sulardan meydana gelen zararlar sonucuna varıldığı halde sudan kaynaklanan, temiz suyun başka maddelerle karışarak zarar verdiği hallerde, çok geniş alanda yayılmış pek çok zarar sigortacılıkta hakim olan anlayış hilafına sigortacının sorumluluğu kapsamında kalacaktır⁷⁰⁸. Halbuki, buradaki riziko sınırlamasının asıl amacı en başta atık suların yol açacağı zararları sigorta himayesi kapsamının dışında tutmaktır⁷⁰⁹. Bu sebeple temiz suyun kirlendiği, başka katı veya sıvı maddelerle karışarak zarar verdiği hallerde riziko sınırlaması içinde sayılması gerektiği kanaatindeyiz.

Su zararları ikinci riziko sınırlaması ile himaye dışı bırakılmış ve ek olarak seylap ve su basması halleri de düzenlenmiştir.

⁷⁰⁶ Ünan, s. 164.

⁷⁰⁷ Ünan, s.164.

⁷⁰⁸ Ünan, s. 164.

⁷⁰⁹ Ünan, s. 164.

Seylap, sel suyu anlamına da gelen doğal sebepler sonucu ortaya çıkan taşkın, taşma durumlarını ifade etmektedir. Esasen su zararları terimi, seylap halini de kapsamaktadır.

Su basması ise su borusu patlaması, musluğu açık kalması, suyu tutan duvarların yıkılması gibi sebeplerle suyun bulunduğu yerden başka bir yere geçişi sonucu zarar vermesi halini ifade eder⁷¹⁰. Kanaatimizce su zararları ile bir sınırlama getirildikten sonra seylap ve su basması şeklindeki ek ifadeler yerinde değildir. Bu terimlerin ayrıca eklenmesine gerek yoktur.

ÜŞKMMSGŞ bu hükmünün taşıyıcı mali mesuliyet sigortası açısından anlamlandırılması gerekmektedir. ÜŞKMMSGŞ bu hükmü, taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında su zararları nedeniyle meydana gelecek zararların da himaye kapsamı dışında bırakıldığı yorumu yapılmalıdır.

cc. Heyelan

Toprak kayması olarak da adlandırılan heyelan istisnası gereği, heyelan halinde meydana gelen zararlara da istisna getirilmiştir.

Taşıma sözleşmesi gereği taşınan eşyanın bir yerde meydana gelen heyelan sonucu zarara uğramasından doğacak talepler bu şart nedeniyle himaye kapsamında değildir. Ancak taşıma sırasında meydana gelen ani bir heyelanın sonucunda ortaya çıkan zararı sigorta ettirenin veya sorumlu olduğu kişilerin önleme imkanı olmadığından doğal afet gibi değerlendirilmesi ve mücbir sebep teşkil ettiğinden sorumluluğa neden olmaması gerekmektedir.

dd. Zelzele, Çığ, Yanardağ Püskürmesi

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları bakımından istisna tutulan bu haller önleme imkanı bulunmayan doğal afetlerdir. Dolayısıyla bu hallerinde meydana gelmesi mücbir sebep oluşturur ve nedensellik bağı kesildiğinden sorumluluğa yol açılmaması gerekmektedir.

ee. İnfilak ve Yangın

⁷¹⁰ Ünan, s. 165.

Sebebi ne olursa olsun infilak ve yangın sebebiyle ortaya çıkacak her türlü zarar ÜŞKMMSGŞ ile sigortacının sorumluluğu dışında bırakılmıştır⁷¹¹.

ff. Duman, Sis ve Buhar

Duman, sis ve buharın ani biçimde yol açtığı zararlar sigorta ettiren tarafından önleme imkanına erişemeyecektir. Dolayısıyla istisna hükümlerinin amacı imkanı rizikonun gerçekleşmesini önleme imkanı olduğu halde ihmal göstererek zararın oluşmasına sebebiyet vermenin önüne geçmek olduğundan dumandan ve buhardan kaynaklanan zararlarda tedrici etki sonucu meydana gelmiş olması sonucu istisna kapsamında olması kanaatimizce daha doğru bir uygulama olurdu⁷¹².

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına uygulanacak olan bu hükmün sonucunda taşıma sırasında ani duman ve buhara maruz kalan eşyanın yapısındaki değişiklikler bu hükme göre sigortacının sorumluluğu kapsamından çıkarılmıştır. Nisbi emredici olan bu hüküm ek prim ödeme yoluyla sigorta himayesi kapsamına alınmalıdır. Nitekim burada daha açıklayıcı bir hüküm kurularak ani zararların istisna dışı bırakılması gerekirdi.

4.3.3.6. ÜŞKMMS m.3/A-4 İstisnası

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-4 ‘motorlu nakil vasıtaları ile römorkların⁷¹³, motorlu bisikletlerin ve her nevi hava nakil vasıtalarının⁷¹⁴ kondüktörleri⁷¹⁵, zilyetleri (detenteur) veya sahiplerine karşı ileri sürülen mutalebeler’ sigorta himayesi dışında bırakılmıştır.

ÜŞKMMSGŞ bu hükmüyle KTK uyarınca zorunlu trafik sigortasındaki işletenin sorumluluğuna yönelik haller teminat dışında bırakılmıştır. Gerçekten de zorunlu trafik sigortası ile sigortalanmış bir rizikonun yeniden isteğe bağlı sorumluluk sigortası kapsamına alınmaması doğrudur. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus riziko sınırlamasının sadece işleten karşı ileri sürülen talepler olmadığıdır. Bu motorlu taşıma araçlarının, römorkların ve

⁷¹¹ Ünan, s. 166.

⁷¹² Ünan, s. 166 vd.

⁷¹³ KTK m. 3, motorlu araçla çekilen, insan veya yük taşımak için imal edilmiş motorsuz taşıt.

⁷¹⁴ TSHK m. 138 gereği, sivil hava aracının üçüncü kişilere verilecek zararlardan dolayı işletenin sorumluluk sigortası yaptırması zorunludur. Konumuz kara taşıma araçları olduğundan bu konu detaylıca inceleme alanı bulmayacaktır.

⁷¹⁵ Sürücü kelimesinin karşılığıdır.

motorlu bisikletlerin⁷¹⁶ sürücü ve maliklerine yöneltilen talepleri de himaye dışında bırakılmıştır⁷¹⁷.

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-4, araç malikleri ve sürücüleri de himaye dışı bırakmıştır. Ancak sigorta himayesi sıfat, hukuki ilişki ve faaliyet dolayısıyla sorumlu olması halinde işlerlik kazanacağından ayrıca belirtilmesi gerek yoktur⁷¹⁸. Bizde böyle bir düzenleme yerine sadece zorunlu sorumluluk sigortalarının dışında bırakıldığını belirten bir hüküm daha yerinde olacağını düşünmekteyiz⁷¹⁹.

4.3.3.7. ÜŞKMMS m 3/B (asansör ve monte-charge sorumluluğu) İstisnası

Asansör ve monte – charge⁷²⁰ ile meydana gelen zararlar ÜŞKMMS ile sigortacı sorumluluğu kapsamı dışında bırakılmıştır. Burada asansör ve monte - charge teriminden anlaşılması gereken net değildir. Nitekim monte-charge kelime anlamı itibari ile yük asansörüdür.

Asansör, çelik halat ile çekimi yapılan raylı elektrikli sistemlerdir. Asansör kelimesinden her türlü asansör anlaşılmaktadır. Ancak taşıyıcının her türlü asansörü kullanarak taşıma işi yapması nadir görülen bir durumdur. Çoğu zaman ticari taşımalarda taşıma işi varış noktasına gelindiğinde son bulur. Dolayısıyla taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları açısından yük asansörü yani monte-caherge bakımından değerlendirme yapılması daha yerinde olacaktır. Taşıyıcı, yükleme ve boşaltma sırasında monte-charge kullanarak eşya yüklemesi yapabilir. Monte-charge ile eşyanın mekanik bir sistem ile yerden yukarı kaldırılması veya aşağı indirilmesi amaçlanır. Eşya istenilen yüksekliğe ulaştırılır. Bu yükseklikte eşyanın monte-charge içinden alınarak taşıma aracına yüklenmesi veya taşıma aracından monte-charge'lara yüklenmesi mümkündür. Bu yüklemeler sırasında monte-charge'ların şekli ve niteliği gereği güvenli yapıda olmamasından kaynaklanan kazalar sıkça meydana gelmektedir. Dolayısıyla eşyanın yüklenmesi ve boşaltılması sırasında zarar meydana gelebilir.

ÜŞKMMS 3/B-1 gereği asansör ve monte-charge'ların, üçüncü şahıslara vereceği zararlardan sigortacının sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu riziko sınırlaması taşıyıcı mali

⁷¹⁶ KTK m. 103 gereği motorlu bisikletlerden kaynaklanan sorumluluklar genel hükümlere tabidir.

⁷¹⁷ KTK m.102 gereği römorkun sebep olduğu zararlardan sorumluluk, römorku çeken aracın işletenininidir. Römorku çeken aracın işleteninin yaptırmış olduğu trafik sigortası römorktan kaynaklanacak rizikoların sorumluluğunu da kapsar.

⁷¹⁸ Ünan, s. 168.

⁷¹⁹ Ünan, s. 168.

⁷²⁰ Yük taşıma asansörü.

mesuliyet sigortasında karşımıza taşıma konusu bir depoda veya taşıma aracına yükleme veya boşaltma esnasında asansör şeklindeki araçların kullanılması sonucu oluşan zararlar şeklinde karşımıza çıkabilir.

Sigortalı girişimci veya iş sahibi sıfatı dolayısıyla mali mesuliyet sigortasına konu olmuşlarsa ilgili teşebbüsün icrasında kullanılan asansör ve monte-chargelerin üçüncü şahısların zararına neden olması halindeki mesuliyet ek sözleşme ile sigortacının sorumluluğunun kapsamına dahil edilebilir. Bu şartın incelemesi yapıldığında ek sözleşme ile sigortacının sorumluluğunun kapsamının genişletilebilmesi için özel bir sınırlama getirilmiştir. Buna göre, asansör ve monte-chargelardan doğan sorumluluğun ek sözleşme ile sigortacının sorumluluğunun kapsamına eklenebilmesi için sigortacının girişimci veya iş sahibi sıfatına haiz olması şartı aranmaktadır⁷²¹.

4.3.2.8. İşveren Sorumluluğu İstisnası

ÜŞKMMSGŞ m. 3/A-3, sigorta ettirene bir hizmet akti ile bağlı olan herkesin taleplerini koruma dışında bırakmıştır. Nitekim taşıyıcı mali mesuliyet sigortasında da taşınan eşyaya zarar gelme sonucu malvarlığında meydana gelecek eksilme rizikosuna karşı sınırlandırılma yapıldığından bu hüküm taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları bakımından anlam bulundurmamaktadır.

4.3.4. Şekli Kapsamı Bakımından İnceleme

ÜŞKMMSGŞ’nda sigorta himayesi kapsamını sona erdiren veya tek taraflı olarak sigorta himayesi kapsamına yönelik taraflara sona erdirme hakkı veren şekli hükümler mevcuttur. Bu başlık altında sigortacının sorumluluğunun ÜŞKMMSGŞ çerçevesinde şekli kapsamı inceleme alanı bulacaktır.

ÜŞKMMSGŞ m. 1 ile belirtildiği üzere, geçerlilik süresi içerisinde meydana gelecek rizikolar sigortacının sorumluluğunun kapsamındadır. Sigorta sözleşmesi yürürlüğe girmeden önce veya süresi dolduktan sonra meydana gelen rizikolara karşı sigorta himayesi sağlanmamaktadır. ÜŞKMMSGŞ sigortacının sorumluluğunun ne zaman başlayacağını genel şart kapsamına almıştır. Buna göre, ÜŞKMMSGŞ m. 6/f.1 sigortacının sorumluluğunun başlaması için, sigorta priminin tamamının veya primin taksitle ödenmesi kararlaştırılmışsa ilk

⁷²¹ Karahan, Himaye, s. 380.

peşinatın akit yapılır yapılmaz en geç poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerektiğini hükme bağlamıştır. TTK m. 1421/f.1 hükmünde de sigortacının sorumluluğunun başlaması primin tamamının veya ilk taksitinin ödenmesi şartıyla bağlı olduğu belirtilmiştir⁷²². Ancak taşıma sigorta sözleşmeleri için özel bir düzenlemede bulunmuştur. Buna göre, TTK m. 1431 primin eşya taşıma işlerine ilişkin olması halinde poliçe düzenlenmemiş olsa bile sözleşmenin yapıldığı anda verilmesi gerektiğini düzenlemiştir. Bu hüküm dolayısıyla TTK m. 1431 hükmünün dikkate alınması gerekmektedir. Dolayısıyla primin ödenmesiyle sigortacının sorumluluğu başlamaktadır.

Sigortacının sorumluluğunun sona ermesinin belirlenmesi ise poliçe üzerinde yazılan tarihin gelmesiyle veyahut tarih belirlenmemişse teamüllerden yararlanılarak ve sair haller göz önüne alınarak mahkemece belirlenir⁷²³. ÜŞKMMSGŞ m. 4 ve m. 11/f.2 ile de sigorta himayesinin 12.00 da sona ereceği belirtilmiştir. Her ne kadar kanun koyucu 12.00 üzerine detaylı bir açıklama yapmamış olsa da kanaatimizce kanunun sigorta ettirenin menfaatinin korunması amacına uygun olarak 12.00 bu sorumluluk süresinin içinde bulunduğu söylenmelidir.

Ek olarak genel şartlar ile beyan mükellefiyeti ve sigortalıya ait teşebbüsün veya sigortalanan şeyin el değiştirmesi bakımından da Sigortacının sorumluluğunun kapsamına sınırlama getirilmiştir. Genel şartlardaki sıralamaya göre öncelikle sigortalının beyan mükellefiyeti dolayısıyla sigorta himayesi kapsamını inceleyeceğiz.

Sigortacı sigortalının beyanını esas alarak sigortacının sorumluluğunun sınırlarını ve rizikoyu tayin etmektedir. Rizikoyu etkileyen hususlar başlangıçta daha ağır olup sonradan hafifleyebileceği gibi tam tersi durum da söz konusu olabilir.

Rizikonun hafifleşmesi, prim ile riziko dengesinin sigortacı lehine değişmesi durumudur⁷²⁴. ÜŞKMMSGŞ m. 4 ile rizikonun hafifleşmesi halinde primin indirilerek, prim farkının sigorta ettiren sigortalıya geri ödenmesini hükme bağlamıştır.

Rizikonun ağırlaşması, sigortacı aleyhine prim ile riziko dengesinin bozulması durumudur⁷²⁵. Riziko ağırlaşması objektif ve sübjektif ağırlaşma olmak üzere kişi bakımından

⁷²² Yılmaz, s. 1299.

⁷²³ Karahan, himaye, s. 384.

⁷²⁴ Omağ, Merih Kemal, Türk Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu, Ankara 1985, s. 13.

⁷²⁵ Omağ, Riziko, s. 42.

sınıflandırılabilirliği gibi akit sırasında ve akit sonrasında olmak üzere zaman bakımından sınıflandırılması da mümkündür.

Sigorta sözleşmesi taraflarından birinin kendi kusuru ile rizikonun ağırlaşmasına sebebiyet vermesi sübjektif riziko ağırlaşması olarak adlandırılmaktadır⁷²⁶. Taşıyıcı mali mesuliyet sigorta sözleşmelerinde, sözleşmenin niteliği gereği sigorta ettiren ve sigortalı aynı kişi olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, sigorta ettiren veya sigortalının icrai veya ihmali fiili ile ortaya çıkan rizikodaki ağırlaşmalar sübjektif ağırlaşmadır.

Sigorta ettiren veya sigortalı haricindeki kişiler tarafından ortaya çıkan veya bir tabii durumun meydana gelmesinin sonucu olarak rizikoda meydana çıkan ağırlaşmalar objektif ağırlaşma olarak adlandırılmaktadır⁷²⁷. Objektif riziko ağırlaşmasına neden olan sigorta ettiren veya sigortalı dışındaki kişilerin, sigorta ettiren veya sigortalının rızası ile ağırlaşmaya neden olması durumunda artık objektif riziko ağırlaştırılmasından bahsedilemeyecektir⁷²⁸. Bu durumda sübjektif riziko ağırlaşması söz konusu olur.

Sigortacının sorumluluğunun beyan mükellefi sigortalının kusuruna göre ortadan kalkması mümkündür. ÜŞKMMSGŞ sigortalının beyan mükellefiyetini akit sırasında ve akitten sonraki mükellefiyetleri şeklinde ikiye ayırmaktadır.

ÜŞKMMSGŞ m. 4/A akit sırasında beyan mükellefiyetine aykırı davranılması sonucu sigorta himayesi kapsamına yönelik düzenleme getirmiştir. Buna göre, rizikonun hususi şartlar içindeki tarifi, sigorta ettiren tarafından sigorta sözleşmesine eklenilmesi gereken veya teklifnamede sunulmuş haliyle eklenen hususların gerçeğe aykırı, eksik ya da cevapsız olduğu takdirde, sigorta ettirenin kastı veya ağır kusuru varsa sigorta himayesi ortadan kalkar. Şayet aynı halde sigorta ettirenin kastı veya ağır kusuru bulunmaması hali mevcutsa sigortacıya seçimlik hak tanınmıştır. Sigortacıya rizikonun ağırlığı ile orantılı olarak prim farkını alarak poliçeyi yürürlükte tutmak ya da feshetmek imkânı sunulmuştur. Sigortacının fesih hakkını kullanması halinde fesih ihbarının sigortalıya tebliğ edilen tarihten on beş gün sonra sigorta himayesi sona erer.

ÜŞKMMSGŞ m. 4/B ise akit sonrasında beyan mükellefiyetine aykırı davranılması sonucu sigortacının sorumluluğunun kapsamına yönelik düzenleme getirmiştir. Buna göre, akit sırasında sigorta ettirenin rizikonun durumuna dair hakiki durumu usulüne uygun bildirmesi ve

⁷²⁶ Omağ, Riziko, s. 65.

⁷²⁷ Omağ, Riziko, s. 66 vd.

⁷²⁸ Omağ, Riziko, s. 66 vd.

beyan yükümlülüğünü yerine getirmiş olmasına rağmen, rizikoya ilişkin hususların akit yapıldıktan sonra değişmesi mümkündür. Dolayısıyla ilgili hususlarda sigortalının kendisi tarafından yapılan değişiklikler sigortacıya sekiz gün içinde bildirilmelidir. Sigortalının iradesi dışında meydana gelen değişiklikler öğrenir öğrenmez sigortacıya bildirmekle yükümlü tutulmuştur. Meydana gelen değişiklikler rizikoyu ağırlaştırıcı değişikliklerse sigortacının rizikonun ağırlaşması oranında prim alarak sigorta himayesi sağlamaya devam edebilmesi mümkündür. Ancak sigortacı rizikoyu ağırlaştırıcı değişikliklerden haberdar olduğu tarihten itibaren sekiz gün içinde fesih hakkını kullandığını sigortalıya ihbar ederse bu ihbarın tebliğinden itibaren on beş gün sonra saat 12.00 da sigortacının sorumluluğu sona erer. ÜŞKMMSGŞ hükmü ile TTK hükümleri bu hususta çelişmektedir. 6102 sayılı TTK objektif riziko ağırlaştırılması ve sübjektif riziko ağırlaşmasına göre ayırım yapmıştır. 6102 sayılı TTK m. 1444/f.2 hükmüne göre, sigorta ettiren yada sigorta ettirenin izniyle bir başkasının rizikoyu arttırıcı veya mevcut durumu ağırlaştırıcı ya da sözleşme yapılırken riziko ağırlaşması olarak kabul edilen bir durumun meydana gelmesi halinde derhal; bilgisi dışında yapılmış riziko ağırlaştırıcı hususlar için ise öğrenme tarihinden itibaren en geç on gün içinde sigortacıya bildirim yapılmasını düzenlemiştir. Çelişen hükümlerde sigortalının lehine olan düzenlemenin kullanılması gerekir. Buna göre, TTK m. 1444 gereği derhal bildirilmesi gereken sübjektif riziko ağırlaşması hali, ÜŞKMMSGŞ kapsamında sekiz gün olarak belirlenmiş olduğundan sigortalının lehine olan genel şart hükümlerinin uyuşmazlık ortaya çıktığında uygulanması gerekmektedir. Ancak objektif riziko ağırlaşması halinde ÜŞKMMSGŞ kapsamında sekiz gün olarak düzenlenen bildirim yükümlülüğü, TTK m. 1444 hükmü ile on gün olarak düzenlenmiştir. Bu halde uyuşmazlık çıkması durumunda bildirim süresi bakımından sigorta ettiren/sigortalı lehine olan TTK hükmünün uygulanması gerekir.

4.4. Sigortacının Sorumluluğunun Sona Ermesi

4.4.1. Sözleşme Gereği Sona Erme

4.4.1.1. Tarafların Anlaşması ile İşin Sona Ermesi

Sigorta sözleşmesinin tarafını oluşturan sigortacı ve sigorta ettiren aralarında anlaşarak sigorta sözleşmesini ortadan kaldırabilirler. Bu durum sözleşme serbestisi ilkesinin bir görünümüdür. Tarafların anlaşarak bozma sözleşmesi ile de sigortacının sorumluluğu sona erebilir⁷²⁹. Sözleşmenin ortadan kalmasıyla birlikte sigortacının sorumluluğu da sona erer.

⁷²⁹ Ulaş, s.118.

Taraflar anlaşarak sigorta sözleşmesini sona erdirebilecekleri gibi, sigortacının sorumluluğunun ne zaman ortadan kalkacağını da belirleyebilirler.

4.4.1.2. Sözleşmede Kararlaştırılan Sürenin Sona Ermesi

Taşıma sigorta sözleşmelerinde, taraflar belli bir süre içinde sigorta himayesi sağlanması üzerine anlaşmış olabilirler. Sigorta poliçesinde belirtilen bu süre tamamlandığında sigorta sözleşmesi son bulur⁷³⁰. ÜŞKMMSGŞ ile sigorta sözleşmesi süresi belirlenmemiştir. Sigorta sözleşmesi süresi sözleşme ile kararlaştırılabilir. Sözleşmece kararlaştırılmadığı halde teamüllere ve işin özeliğine bakılarak süreye hakim tarafından karar verilir⁷³¹. Uygulamada genellikle bu süre 1 yıldır.

Sözleşmede sürenin dolması halinde kural olarak ihbarda bulunmaya gerek yoktur⁷³². Ancak taraflar ihbar yapılmaması halinde sözleşmenin devam edeceği kararı düzenlemiş olabilir. Sözleşmenin feshi bazı sigorta sözleşmelerinde genel veya özel şartlarla feshi ihbara bağlanmış olabilir⁷³³. İhbarda bulunulmadığı halde, sözleşme süresi anlaşılarak uzatılmış kabul edilir⁷³⁴. Tarafların belirli süre için yaptıkları sözleşmeyi uzatmaları da mümkündür⁷³⁵. Ancak bu durum özel sigorta türleri için geçerlidir. ÜŞKMMSGŞ ihbar bakımından böyle bir düzenlemede bulunmamıştır.

4.4.1.3. Sözleşmede Kararlaştırılan Bedele Ulaşılma

Sigorta sözleşmesini sona ermesi belli sigorta sözleşmesinin bir bedele ulaşma şartına bağlanmış olabilir. Bu durum tarafların sigorta himayesini sınırlandırmak için belli bir limit belirlemesi ve poliçeye ilişkin bildirimlerin yapılmasıyla birlikte, belirlenen limite ulaşınca kadar sigorta himayesi sağlanır⁷³⁶. Bedele ulaşılmasıyla birlikte sigortacının sorumluluğu sona erer.

⁷³⁰ Ulaş, s. 118.

⁷³¹ Karahan, himaye, s. 384.

⁷³² Kayıhan, s. 249.; Ulaş, s. 118.

⁷³³ Ulaş, s. 118.

⁷³⁴ Sezgin, Ayşegül, Taşıma Sigortalarında Abonman Sözleşmesi, (Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2013, s.127.; Ulaş, s. 118.

⁷³⁵ Sezgin, s. 127.

⁷³⁶ Sezgin, s. 127.

4.4.2. Rizikonun Meydana Gelmesi

Rizikonun meydana gelmesi, tazminat ödeme borcunun ortaya çıkması anlamına gelir (TTK m. 1401). Sigorta poliçesiyle belirlenen rizikoların meydana gelmesiyle birlikte, hasar halinde sigortacının tazminatı ödemesiyle sigorta sözleşmesi ve sigortacının sorumluluğu sona erer⁷³⁷. Kısmi hasar halinde ise ÜŞKMMSGŞ m. 11/f.1 gereği tarafların sigorta sözleşmesini feshetme hakkına sahip olduğu kabul edilmiştir. TTK m. 1428 kısmi tazminat ödemelerinde tarafların sözleşmeyi feshedebilecekleri kabul edilmiştir.

TTK m. 1446/f.1 hükmü gereği, sigorta ettiren rizikonun gerçekleştiğini öğrendiğinde durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirmelidir, demektir. Ancak ÜŞKMMSGŞ m. 7/f.1, sigortalının mali mesuliyetini mucip olabilecek bir olayın meydana gelmesi halinde, sigortalının rizikonun gerçekleştiğini öğrendiği tarihten itibaren beş gün içinde sigortacıyı yazı ile bilgilendirmesi gerektiğini belirtmiştir. Dolayısıyla sigorta ettiren sigortalının lehine olan düzenleme ÜŞKMMSGŞ m. 7 olduğundan rizikonun meydana gelmesi halinde bu hüküm uygulanmalıdır.

TTK m. 1446/f.2 bildirimin yapılmaması veya geç yapılması dolayısıyla ödenecek tazminat miktarında artış meydana geldiğinde, sigorta ettirenin kusurunun ağırlığına göre tazminattan indirim yapılacağını düzenlemiştir. Ancak sigortacının rizikonun gerçekleştiğini fiilen öğrenmesi halinde, bedelden indirimden yararlanamayacağı öngörülmüştür (TTK m. 1446/f.3). Sigortacının riziko gerçekleştiğinde fiilen öğrendiğini iddia eden sigorta ettiren veya sigortalının HMK m. 190/f.1 gereği iddiasını ispat yükünü taşır.

4.4.3. Sigorta Menfaatinin Ortadan Kalkması veya El Değiştirmesi

Sigorta sözleşmesinin konusu olan menfaat, sigorta teminatına alınmayan bir riziko sonucu sigorta sözleşmesi süresi içinde ortadan kalkarsa TTK m. 1408/f.1 gereği sigorta sözleşmesi kendiliğinden sona ermektedir⁷³⁸. Bu halde sigortacının sorumluluğu da ortadan kalkar.

ÜŞKMMSGŞ gereği, poliçede gösterilen şey veya teşebbüsün malikinin el değiştirmesi halinde sigortacı fesih hakkını kullanmazsa sigortacının sorumluluğu devam eder. Sigorta sözleşmesinden doğan hak ve yükümlülükler yeni malike intikal eder. Genel şart ilgili hükmü gereği el değiştirme halinde yeni malikin sigorta himayesini kabul etmediğini öğrenme

⁷³⁷ Ulaş, s. 119.

⁷³⁸ Ulaş, s. 119.

tarihinden itibaren on beş gün içinde bildirmesi halinde sigorta himayesi, fesih ihbarının postaya verilmesinden itibaren bir ay sonra öğleyin 12.00 da sona erer (ÜŞKMMSGŞ m.5). Sigorta sözleşmesini muhtelif sıfatlarla akdetmiş, şey veya teşebbüsün maliki sıfatıyla sözleşme akdetmemiş kişi, bu sıfatlarının birkaçını veya tümünü kaybetmesi halinde sigorta himayesi son bulmayacaktır.

TTK m. 1470 hükmü gereği ise menfaatin sahibinin el değiştirmesi, rizikonun ağırlaşmasına neden olacağından aksine bir hüküm yoksa sigorta sözleşmesinin sona ermesi durumunu oluşturur⁷³⁹. ÜŞKMMSGŞ m. 5 hükmü ile menfaatin el değiştirmesi hükmü ile çelişmektedir. Bu hükme göre, poliçede açıkça belli şeyin, eşyanın veya teşebbüsün özel olarak malik sıfatıyla temin edilmiş şey, eşya veya teşebbüsün maliki değişirse, sigorta sözleşmesinden doğan hak ve borçlar yeni malike intikal edeceği düzenlenmiştir. TTK 1470 ile genel şartlar hükümleri çelişmektedir. Genel şartlar ile TTK çelişmesi halinde, sigortalının lehine olan kuralın uygulanması gerekir⁷⁴⁰. Dolayısıyla lehe olan ÜŞKMMSGŞ hükmünün esas alınması gerekmektedir.

4.4.4. Fesih Hakkının Kullanımı

ÜŞKMMSGŞ 4, 5, 6 ve 11. maddelerinde fesih hakkı yönünden değerlendirme yapılmıştır. Kanunda veya sigorta sözleşmesinde bazı durumlarda taraflardan birine fesih hakkı tanınmış olabilir⁷⁴¹. TTK sorumluluk sigortalarına ilişkin hükümlerinde fesih hakkına yönelik düzenlemede bulunmamıştır. Bunun yanında ÜŞKMMSGŞ’nda fesih hakkı düzenlenmiştir.

ÜŞKMMSGŞ m. 4 ile akit sırasında veya akit sonrasında sigorta ettirenin beyan mükellefiyetini ihlal etmesinin hukuki sonuçları düzenlenmiştir.

ÜŞKMMSGŞ m. 4/A-b gereği, akit sırasında sigorta ettirenin beyanına göre hareket eden sigortacı, rizikoyu etkileyen hususların tarifinin gerçeğe aykırı veya eksik olduğunu tespit etmesi halinde fesih hakkını kullanabilir. Sigorta ettire kasıtlı veya ağır kusurluysa sigortacının sorumluluğu sona erer. Bu durumunun meydana gelmesinde sigorta ettirenin kastı veya ağır kusuru bulunmuyorsa, sigortacı öğrenme tarihinden itibaren bir ay içinde fesih hakkını kullandığını sigortalıya ihbar etmelidir. Fesih ihbarının sigortalıya tebliğinden itibaren 15 gün sonra öğleyin saat 12.00’de sigorta sözleşmesi fes olur ve sigortacının sorumluluğu sona erer.

⁷³⁹ Ulaş, s. 122.

⁷⁴⁰ Bkz. 3.3.2.

⁷⁴¹ Çeker, s.125.

ÜŞKMMSGŞ m. 4/B-b gereği, akit sırasında rizikoyu etkileyen hususlarda değişiklik meydana gelmesi halinde sigorta ettirenin, değişikliği kendisi yapmışsa sekiz gün içinde; değişiklik sigorta ettirenin iradesi dışında meydana gelmişse öğrenir öğrenmez sigortacıya ihbar etmesi gerekir. Sigortacı, bu halde fesih hakkını kullanabilir. Buna göre, sigortacı öğrenme tarihinden itibaren sekiz gün içinde fesih hakkını kullandığını sigortalıya ihbar etmelidir. Fesih ihbarının sigortalıya tebliğinden itibaren on beş gün sonra öğleyin saat 12.00'de sigorta sözleşmesi fesholur ve sigortacının sorumluluğu sona erer.

TTK m.1415 gereğince sigortacı sözleşmenin bazı hükümlerini kısmen feshedebileceği gibi bu durumdan dolayı sözleşmenin tamamını da feshedebilir⁷⁴².

ÜŞKMMSGŞ m. 6 primin ödenmemesi halinde fesih hakkını düzenlemiştir. Buna göre, ÜŞKMMSGŞ sigorta priminin, poliçenin teslim edildiği günün bitimine kadar ödenmesi gerektiğini düzenlemiştir. Sigorta ettirenin temerrüde düştüğü tarihi takip eden 30 gün içinde prim ödenmediği takdirde, sigorta sözleşmesi ihtar gerekmeksizin fesih olmuş sayılır. Ancak TTK m. 1431 primin karada ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin olması halinde prim poliçe düzenlenmemiş olsa bile sözleşmenin yapıldığı anda düzenlenmiş olması gerektiğini düzenlemiştir. Bu hüküm dolayısıyla primin taksite ödenmesi hususu her ne kadar genel şartlarda düzenlenmiş olsa da sigorta konusu gereği TTK m. 1431 hükmünün dikkate alınması gerekmektedir. Buna göre, prim borcunu sözleşmenin yapılmasına müteakip ödemeyen taşıyıcı, sigorta himayesine kavuşamayacağından sigortacının sorumluluğu da söz konusu olmayacaktır. TTK m. 1434 gereği, TTK m. 1431 hükmüne göre istenilen sigorta primini ödemeyen sigorta ettiren mütemerrit olmakta, ödenmesi gereken prim zamanında ödenmemişse sigortacının üç ay içinde sözleşmeden cayma hakkı bulunmaktadır. Bu üç aylık süre vadeden başlar.TTK m. 1434/f.4 gereği, prim alacağı, muaccel olmasından itibaren üç ay içinde dava veya takip yoluyla istenmemiş olması halinde sözleşmeden cayılmış olunur.

Poliçe genel şartlarıyla kısmi zarar halinde taraflara fesih hakkı tanınmış olabilir⁷⁴³. ÜŞKMMSGŞ m. 11/f.1 kısmi hasar halinde taraflara sigorta sözleşmesini feshetme hakkı tanınmıştır. Buna göre, sigortacının fesih ihbarı sigortalıya ulaşmasından itibaren 15 gün sonra öğleyin 12.00'da sigorta sözleşmesi sona erer. Fesih sonucu sözleşmenin sona ermesi ile sigortacının sorumluluğu da ortadan kalkar.

⁷⁴² Ulaş, s. 120 vd.

⁷⁴³ Ulaş, s. 119.

BEŞİNCİ BÖLÜM

SONUÇ

Çalışmamız, taşıyıcının eşya taşımasından doğan sorumluluğu ile birlikte sigortacının sorumluluğunu incelemiştir. Hem taşıma hukuku hem sigorta hukukunu içine alan bu sentez çalışma sonucu, taşıma hukuku kavramları ve taşıyıcı mali mesuliyet sigortası kavramları ile ÜŞKMMSGŞ inceleme alanı bulmuştur. Çalışmamız bu inceleme ile bazı sonuçların çıkmasını sağlamıştır.

Ticari faaliyetlerin pek çoğu taşıma faaliyetine gereksinim duyar. Taşıma faaliyetleri devletlerin ticari ve ekonomik alt yapılarını oluşturduklarından dolayı önem arz etmektedir. Dolayısıyla pek çok uluslararası ve ulusal düzenlemelerin konusu olmuştur. Günümüzde karayolu ile taşıma en çok tercih edilen taşıma yoludur. Bunun sebebi karayolu ile eşya taşımalarının daha az maliyet gerektirmesi, daha fazla hakimiyet sunması, aktarmasız taşıma avantajları gibi pek çok pozitif niteliğinden kaynaklanmaktadır. Taşımanın önemi ve niteliği gereği taşıma kanunlarında uluslararası taşımaya ilişkin hükümlerde birlik sağlanması hedeflenmiştir. Ülkemiz ticari hayatın gerekliliklerine uygun olarak ve taşımanın niteliğini karşılayacak şekilde taşıma ile ilgili pek çok uluslararası anlaşmaların tarafı olmuştur. Karayolu ile uluslararası taşımalar için CMR Konvansiyonuna taraf olunmuş ve TTK'nun taşıma işlerine ilişkin hükümleri CMR ile paralel olacak şekilde yeniden düzenlenmiştir.

Taşıyıcı ve taşıtanın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarıyla taşıma sözleşmesi kurulmuş olur. Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşya taşıma taahhüdünde bulunurken; buna karşılık taşıtan ücret ödeme taahhüdünde bulunmaktadır. Çalışma konumuz olan karayolu ile yurtiçi eşya taşımalarında taşıma sözleşmeleri, taşıma taahhüdü ve ücret ödeme unsurlarının yanında bu taşımaların niteliğinden kaynaklı taşıma işinin karayolu ile yapılması, taşımanın yurtiçinde yapılması, taşıma faaliyetinin kara aracı ile yapılması ve sözleşmenin konusunun eşya olması unsurlarını da içermektedir.

Taşıma sözleşmesi, taşıtan ile taşıyıcı arasında akdedilmektedir. Taşıtan, taşıma sözleşmesinde eşyanın taşınması karşılığı ücret ödeme borcu altına giren taşıma sözleşmesi tarafıdır. Taşıyıcı ise, taşıma sözleşmesi ile eşyayı varma yerine götürmeyi ve gönderilene teslim etmeyi taahhüt eden sözleşme tarafıdır. Taşıma işi TTK m. 850/f.3 ile ticari iş kabul

edilmiştir. Taşımayı bizzat taahhüt eden kişi taşıyıcı olarak adlandırılır. Taşıma sözleşmesi ile taşıma taahhüdünde bulunan taşıyıcı akdi taşıyıcı olarak da adlandırılır. Akdi taşıyıcı, taşıma işini yürütürken çoğu zaman bir alt taşıma sözleşmesi ile taşıma işini sözleşme dışı üçüncü kişilere yaptırmaktadır. Uygulamada en çok fiili taşıyıcı kavramı ile karşılaşilmektedir. Taşıma sözleşmesini imzalayan taşıyıcı, akdi taşıyıcı olarak adlandırılır. Taşımayı fiilen gerçekleştiren taşıyıcı ise fiili taşıyıcıdır. Fiili taşıyıcı TTK gereği taşıma sırasında meydana gelen zıya, hasar veya teslimde gecikme hallerinde akdi (asıl) taşıyıcı gibi sorumludur. Uygulamada birden fazla alt taşıma sözleşmesi görülebilmektedir. Fiili taşıyıcı taşımanın tamamını veya bir kısmını ifa eden kişidir. Akdi taşıyıcı, taşıma yükümlülüğünü icra ederken meydana gelen vakialardan dolayı oluşan zıya, hasar veya teslimde gecikme hallerinden taşıma sözleşmesi gereği sorumludur. Taşıyıcı, fiili taşıyıcı ve onun çalıştırdığı adamların kusurundan da sorumludur.

Taşıma sözleşmesi ile eşyanın gönderilene teslim edilmesi hedeflenmektedir. Buna göre, taşıma sözleşmesi ile taşıma konusu eşyanın varma yerinde teslim edileceği kişi gönderilendir. Gönderilen, taşıtan ile aynı kişi olabilir. Ancak TTK’nda gönderilen bağımsız üçüncü kişi olarak düzenlenmiştir. Dolayısıyla gönderilen, taşıyıcı ile aynı kişi olsa dahi gönderilen kavramının taşıtan kavramından bağımsız olarak ele alınması gerekir. Gönderilen, taşıma sözleşmesinin tarafı değil ilgilisidir.

Taşıyıcının sorumluluğunun somut görünümü, taşıtanla yapmış olduğu taşıma sözleşmesi sonucu meydana gelen zıya, hasar ve teslimde gecikmedir. Bu sorumluluk taşıyıcının, taşıma sözleşmesi ile altına girmiş olduğu eşya taşıma borcundan doğmaktadır.

Taşıma sözleşmesinin ve taşıyıcının sorumluluğunun hukuki niteliği tezimizde inceleme konusu yapılmıştır. Buna göre, taşıma sözleşmesinin kurulması iki tarafın irade beyanlarının uyuşmasına bağlı olduğundan rızai, tam iki tarafa borç yükleyen, ivazlı sözleşmelerdendir. Karayolu taşıma sözleşmeleri TTK ve KTaK ile düzenlendiğinden tipik sözleşmedir.

Taşıma sözleşmesinin hukuki niteliği konusunda çeşitli doktrinler mevcuttur. Gönderilenin taşıtan ile aynı kişi olsa dahi taşıtandan bağımsız düzenlenmiş olduğu açıktır. Taşıma sözleşmesi üçüncü kişi gönderilenin menfaatlerini gözetmekte, üçüncü kişiye alacak hakkı tanımaktadır. Kanaatimizce taşıma sözleşmesinin tam üçüncü kişi lehine sözleşme olduğu görüşü isabetlidir.

Taşıma sözleşmelerinin bir iş görme sözleşmesi olduğu tartışmasız olarak kabul edilmektedir. Ancak doktrinde bazı yazarlar eser sözleşmesi, bazı yazarlar vekalet sözleşmesi niteliğinde olduğunu ve bazı yazarlar ise sui generis sözleşme olduğunu savunmaktadır. Alman

Hukuku, taşıma sözleşmesinin taşımanın önemi açısından istisna (eser) sözleşmesi niteliğinde olduğunu, İsviçre Hukuku ise taşıma sözleşmesi niteliğinin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğunu ağırlıklı olarak savunmuştur. Taşıma işinin kendine özgü kurallarının olması, önemi ve kanun sistematigi içerisinde ayrı düzenlenmesi gereği kendine özgü ve bağımsız bir sözleşme türü olduğu yönünde görüşler de mevcuttur. Kanaatimizce, taşıma sözleşmesine yönelik bu görüşler arasında en isabetlisi ‘eser sözleşmesi’ niteliğinde olduğu görüşüdür. Taşıma sözleşmesi ile eşyanın gönderilen taşıyıcı tarafından ulaştırılması beklenir. Dolayısıyla, taşıyıcıdan ücret karşılığı taşıma işini meydana getirmesi beklenmektedir. Taşımanın bu ana özelliği dolayısıyla taşıma sözleşmesinin eser sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunan görüşlerin yerinde olduğunu kabul etmekteyiz.

Taşıyıcı, TBK gereği taşıma borcunu gereği gibi ifa etmeli, bunu yerine getirmediği takdirde alacaklının uğramış olduğu zararlardan sorumlu olmaktadır. Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle ziya, hasar ve teslimde gecikme hallerinden sorumludur. Taşıma sözleşmesinde asıl edim taşıma konusu eşyanın teslim alındığı gibi gönderilene teslim edilmesidir.

Her yük taşıma sözleşmesinin konusu olabilir. Eşya hukuku bakımından ekonomik değeri olmayan taşınır şeyler eşya sayılmazken, taşıma hukuku bakımından eşya taşınabilir her türlü şeydir. Taşıma sözleşmesi açısından önemli olan taşıma sözleşmesi sonucu bir taşıma taahhüdünde bulunulmuş olması ve karşılığında ücret alınacak olmasıdır. Dolayısıyla çöp taşımalarında çöp, taşıma hukuku bakımından eşya olarak nitelenir.

Taşıyıcının eşyayı teslim almasından gönderilene teslim edinceye kadar geçen süre sorumluluk süresidir. Taşıyıcının ziya, hasar veya teslimde gecikmeden sorumlu tutulabilmesi için ziya veya hasar ya da geç teslimden doğan zararın, taşıyıcının hâkimiyetindeyken gerçekleşmesi gerekmektedir. Eşyanın zilyetliğinin taşıyıcıya geçmesi ile eşya taşıyıcının hâkimiyetine girmektedir. Bu hallerin sonradan ortaya çıktığı hallerde de taşıyıcının sorumluluğundan söz edilir. Taşıyıcının sorumluluğunun niteliği yumuşatılmış kusursuz sorumluluktur. Taşıyıcı kusuru olmasa dahi taşıma sonucu meydana gelecek ziya, hasar ve gecikmeden sorumlu olacaktır. Taşıyıcının sorumluluğu zarar doğurucu bir vakıa meydana gelmesi halinde akdi sorumluluktur. Türk yargısında taşıyıcının sorumluluğu asıldır. Şüphe, taşıyıcı aleyhine yorumlanır. Taşıyıcının yüke özen borcu bulunmaktadır.

Taşıyıcı teslim borcunu yerine getiremez, teslim borcunu yerine getirme imkanı ortadan kalkmış ise eşyanın ziya halinden söz edilecektir. Eşyanın bir kısmının tesliminin yapılamaması halinde kısmi ziya hali söz konusu olur. Hasar ise eşyanın ekonomik değerinde azalma meydana

gelmesi, eşyanın kullanılabilme olanağının ya da yeteneğinin azalması veya kısıtlanması olarak tanımlanabilir. Eşyanın zıya veya hasara uğraması halinde meydana gelen zarardan dolayı taşıyıcı tazminat talebi ile karşı karşıya kalabilir. Zıya ve hasar halinin dışında, taşıyıcının eşyayı belirlenen sürede ya da süre belirlenmemişse kendisinden beklenen makul sürede teslim etmemesinden kaynaklanan zararlardan dolayı tazminat talebi ile karşı karşıya kalabilir. Tazminat talebi hesaplanırken eşyanın değerinin belirlenmesi gerekmektedir. Eşyanın değeri, taşıyıcıya teslim edildiği yer ve zamandaki piyasa değeri, borsa değeri veya objektif değer üzerinden hesaplanır.

Taşıyıcı, kural olarak taşıma sözleşmesi dolayısıyla taşıtanın uğramış olduğu zararlardan sorumludur. Bu sorumluluk TTK ile sınırlandırılmıştır. Taşıyıcı TTK'na göre, zıya ve hasar söz konusu ise hesaplama konusu eşyanın net olmayan ağırlığının (gayri safi ağırlık) her bir kilogramı için 8,33 Özel Çekme Hakkını karşılayan tutar ile sınırlıdır. Ayrıca kısmi hasar meydana gelmiş ise eşyanın aynı kısmının kısmi zıya olmasına ilişkin tazminattan; eşyanın tamamının hasara uğraması halinde tam zıya halinde ortaya çıkacak tazminattan fazla olmayacağı TTK'nun tazminat sınırlamasına yönelik hükümlerinde belirlenmiştir. Teslimde gecikme halinde ise taşıyıcının taşıma süresi aşılmasından doğan sorumluluğu, taşıma ücretinin üç katı ile sınırlandırılmıştır. Ancak taşıyıcının eşyada meydana gelen zararda kastı veya kasta eşdeğer kusuru bulunması halinde tazminat sınırlaması hakkı kayba uğrayacaktır. Yargıtay'a göre kasta eşdeğer kusur kavramından anlaşılması gereken taşıyıcının ağır kusuru ve hilesidir. Kanaatimizce kasta eşdeğer kusur kavramından anlaşılması gereken bilinçli ihmal halidir.

Taşıyıcı, taşıtanın zıya, hasar ve geç teslimden dolayı mal varlığına yönelecek tazminat taleplerinden korunmak için mali mesuliyet sigortası yaptırma yolunu seçmektedir. Taşıma faaliyeti niteliği gereği pek çok riziko ile yürütülmektedir. Günümüzde yapılan eşya taşımalarında taşınan eşyaların değeri artmış ve teknoloji ile birlikte taşıma araçlarının taşıma kapasiteleri büyümüştür. Dolayısıyla zıya, hasar ve geç teslim hallerinde taşıyıcının sorumlu olduğu meblağ da artmıştır. Taşıyıcının riziko gerçekleştiğinde tek başına eşya üzerinde hak sahibi olan kişilerin malvarlığına karşı yönelteceği tazminat taleplerinin çok yüksek meblağlar olması halinde bu mali yükün altından kalkması mümkün olmayabilir. Dolayısıyla tüm bu malvarlığında eksilme rizikosuna karşı mali mesuliyet sigortası yaptırmaktadır.

Taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları, taşıyıcının icra etmiş olduğu taşıma işi nedeniyle taşıtana karşı mali bir sorumluluk altına girdikleri ve riziko meydana geldiği halde taşıtana ödemeleri gereken tazminatı teminat altına almayı sağlayan sigorta türüdür. Burada taşıtanın menfaati, malvarlığına yöneltilecek tazminat taleplerinden korunmaktır.

Sigortacı sorumluluk sigortası ile taşıyıcının malvarlığında meydana gelebilecek azalma rizikosunu güvence altına almaktadır. Sigortacının, sigorta ettirene karşı güvence sağlama borcu, rizikonun gerçekleştiği halde pasif halden aktif hale gelmektedir. Taşıyıcı mali mesuliyet sorumluluk sigortası isteğe bağlı sigortalardandır.

Sigorta sözleşmeleri iki taraflı hukuki işlemlerdendir. Sözleşme taraflarının karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulmaktadır. Sigortacının sorumluluğu sözleşmenin kurulmasıyla başlar. Sözleşmenin kurulması şekle tabi değildir. TTK sözleşme kurulurken sigortacının susmasına sonuç bağlamıştır. Sözleşme taraflarından sigorta ettirenin teklifnamesi üzerine sigortacı 30 gün içinde teklifnameyi reddetmemişse, sigorta sözleşmesi kurulmuş sayılır. Sigorta sözleşmesinin yazılı olması, sözleşmenin ispat şartıdır.

Sigortacının sorumluluğu, sigorta poliçesi ve poliçeye eklenen genel ve özel şartlarla tespit edilebilmektedir. Poliçenin kanun gereği sözleşmenin kurulması ile sigorta ettirene verilmesi gerekir. Sigorta poliçesinin sözleşme taraflarının haklarını, temerrüde ilişkin kayıtları, genel ve özel şartları rahat ve kolay okunacak şekilde içeren belgedir. Bu belge ve ekleri ile sigortacının sorumluluğunun kapsamı ve kapsam dışı bırakılan hallerin ne olduğu belirlenmektedir. Sigorta sözleşmelerinin ana muhtevası, ilgili bakanlıkça onaylanan genel şartlara uygun olarak düzenlenir. Benzer rizikolara karşı sigorta sözleşmesi yapmak isteyen kişilerle yapılacak olan sigorta sözleşmelerinin temelini teşkil etmek üzere önceden hazırlanmış, genel ve soyut nitelikte, basılı şartlara genel şartlar denilmektedir. Özel şartlar taraflar tarafından belirlenen, sözleşmeyi uygulanacak sigorta dalına daha da yaklaştıran ve somutlaştıran, gerektiğinde bu koşullar ile sözleşmenin genişletilmesi veya daraltılmasını amaçlayan sözleşme hükümleridir.

Yurtiçi taşıyıcı mali mesuliyet sigortası özel bir sigorta türü olarak TTK’nda düzenlenmemiş ancak ilgili genel şartları oluşturulmamıştır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortası yaptıran sigorta ettiren, ÜŞKMMSGŞ ile sigortacının hangi rizikolardan sorumluluğu olduğu ve sigorta himayesinin içeriğini görebilecektir. Yani bu sigortalara ÜŞKMMSGŞ uygulanmaktadır. Sigorta himayesi, sigortacının sorumluluğunun kapsamı ÜŞKMMSGŞ ile belirlenmektedir. Hâlbuki taşıma sözleşmeleri ve buna bağlı olarak taşıma sigorta sözleşmeleri, toplumların ticari ve ekonomik alt yapısını oluşturmaktadır. ÜŞKMMSGŞ ise genel nitelikli ve pek çok sigorta türüne yönelik düzenleme olduğundan taşıyıcı mali mesuliyet sigortaları için yeterli değildir. Dolayısıyla kanaatimizce ilgili genel şartların da taşıma sözleşmesine yönelik özel olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Zira ÜŞKMMSGŞ taşıyıcı mali mesuliyet sigortası yönünden eksik kalmaktadır. Bunun yanında uygulamada taşıyıcının sorumluluğu emtia

nakliyat sigortalarına eklenen klotlarla sigortalanmaktadır. Bu yanlış bir uygulamadır ve ortadan kaldırılması gerekmektedir. Ancak sigorta ettiren aleyhine bir düzenlemenin yapılması da sigorta hukuku açısından doğru olmayacaktır. Dolayısıyla taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına yönelik özel olarak poliçe genel şartların oluşturulması bu yanlış uygulamayı ortadan kaldırılması yöntemiyle sorunun çözülmesi daha doğru olacaktır.

Sorumluluk sigortalarında sigortacının yükümlülüğü, rizikonun meydana gelmesinden sonra zararı tazmin etmektir. Başka bir ifadeyle sorumluluk sigortalarında himaye edilen sigorta ettirenin sorumluluğudur.

ÜŞKMMGŞ ile sigortacının sorumluluğu sınırlandırılmaktadır. Sigortacının sorumluluğunun kapsamı ÜŞKMMS'nin sigorta genel şartlarıyla ve sözleşmeye eklenen özel şartlarla birlikte tespit edilebilmektedir. Sigorta sözleşmesiyle belirlenen rizikoların gerçekleşmesi sonucu sigortacı meydana çıkan zararı tazmin etmekle yükümlüdür. Sigortacının himaye altına aldığı rizikonun gerçekleştirmesi durumunda zarar görenin sigortacıya başvurabilmesi için rizikonun taşıyıcının sorumluluğunda olması gerekmektedir. Dolayısıyla taşıyıcının sorumluluğun olan rizikoların tamamı sigortacının da sorumluluğunda olmak zorunda değildir.

Sigorta himayesi, zarar gören üçüncü kişinin zararının tazmin edilme vadesinin gelmiş olması ile muaccel hale gelir.

Sigortacının sorumluluğu ÜŞKMMSGŞ ile birinci ve ikinci riziko sınırlaması ile sınırlandırılmıştır. Sorumluluk sigortaları, sigorta ettirenin belirli sıfat, hukuki ilişki ve faaliyetlerinden doğan zararlara karşı; belirli tür zararlara ilişkin bulunması, yer ve zaman itibarıyla sınırlı olması birinci riziko sınırlamasını teşkil etmektedir. Birinci riziko sınırlaması ile sınırları çizilen sigorta korumasına, ikinci kez sınırlama getiren genel şartların istisna saydığı haller ikinci riziko sınırlaması olarak adlandırılır. Taşıyıcı mali mesuliyet sigortalarına yönelik ÜŞKMMSGŞ ile ikinci riziko sınırlaması bakımından getirilen istisnalar; kast istisnası, sorumluluğu genişleten anlaşmalar istisnası, yakınlarla ilgili zararlar istisnası, zilyetlik ve çalışma istisnası, özel sebep zararları istisnası (harp, ihtilal, isyan, ayaklanma, iğtişas, grev ve bunların tenkilinden ve el koyma hallerinden doğan zarar ve ziyanlara taallük eden talepler) (çürüme ve tedrici surette rutubet alma yüzünde vukua gelen zarar ve ziyanlardan mütevellit talepler) (zelzele, seylap, su basması, çığ, heyelan, yanardağ indifası, infilak, yangın, duman, sis, buhar ve su yüzünden uğranılan zarar ve ziyandan doğan mali mes'uliyet), ÜŞKMMS m.3/a-4 istisnası (motorlu nakil vasıtaları ile römorkların, motorlu bisikletlerin ve her nevi hava nakil

vasıtalarının kondüktörleri, zilyetleri (detenteur) veya sahiplerine karşı ileri sürülen mutalebeler)ÜŞKMMS m 3/b (asansör ve monte-charge sorumluluğu) istisnası ve işveren sorumluluğu istisnası olarak sigortacının sorumluluğu dışında bırakılmıştır.

Sigortacının sorumluluğunun doğması, rizikonun gerçekleşmesi ve nedensellik bağının varlığına bağlıdır.

Rizikonun gerçekleşme anına yönelik pek çok görüş bulunmaktadır. Türk hukukunda baskın görüş talep görüşüdür. Kanaatimizce, sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşme anını sigorta sözleşmesi süresi içinde meydana gelen rizikodan dolayı zarar görenin tazminat talebinde bulunduğu an olarak kabul etmek isabetli olacaktır. Tazminat istemi, sigorta konusu olayın meydana gelmesini takip eden on yıllık zamanaşımı süresi içerisinde yapılması gerekir. Bu süreyi aşan tazminat istemleri artık sigortacının sorumluluğu kapsamında değildir.

Sigortacının sorumluluğunun doğması için sigorta edilen riziko ile bunun gerçekleşmesi sonucu ortaya çıkan zarar arasında nedensellik bağının olması gerekir. Nedensellik bağının kurulması her zaman kolay olmayabilir. Bir vakıda birden fazla sebep varlığı söz konusu olabilir. Çoğunluk tarafından kabul edilen görüşe göre, meydana gelen zarara sebep olan sonucun olayların normal akışına ve genel tecrübelerle göre ortaya çıkmasını önemli ölçüde kolaylaştıran sebebin nedensellik bağı olduğu görüşü isabetlidir.

Sigortacı, sigorta ettirenle yapmış olduğu sigorta sözleşmesi gereği rizikonun meydana gelmesi halinde yükümlülüklerini yerine getirmesiyle birlikte sorumluluğu sona erer. Sigortacının, sözleşmede kararlaştırılan işin süresinin veya bedelinin tükenmesiyle ya da sigorta ettirenle anlaşarak sigorta sözleşmesinin ortadan kaldırılması yani sözleşmeyi bozma suretiyle sorumluluğu sona erebilir.

KAYNAKÇA

- Adıgüzel, B. (2012). Karayolu ile Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu (2. Baskı). Ankara: Adalet Yayın.
- Adıgüzel, B. (2013). Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiilî Taşıyıcı Kavramı Ve Fiilî Taşıyıcının Sorumluluğu, İÜHFM, C. 71, S.2, İstanbul, s. 3 – 20.
- Adıgüzel, B. (2010) Karayolu İç taşıma Sigortaları ile CMR Sigortasının Karşılaştırması, Prof. Dr. Fırat Öztan’a Armağan, C.1., Ankara: Turhan Kitapevi.
- Adıgüzel, B. (2009) Uluslararası Taşımada Kullanılan Taşıma Senetleri ve Senetlerin Taşıyıcının Sorumluluğunda Etkileri, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.4, S.1, s.85-119.
- Akgün, E. (2017). Sigorta Sözleşmelerinde Teminatın Kapsamına Genel Bir Bakış, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1553-1554, s. 89-103.
- Akıncı, Z. (1999). Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Akıpek, J. G. ve Akıntürk, T. (2018). Eşya Hukuku (2. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Aksoy, S. (2015). Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı (1. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Aksoy, S. (2018) Taşıma Hukukunda Rücu Süreleri, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.34, S.2, s. 203-237.
- Akyol, Ş. (1976). Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme. İstanbul Üniversitesi Yayınlarından: 2214, Hukuk Fakültesi: 501. İstanbul: Fakülteler Matbaası.
- Arkan, S. (1982). Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu (1. Baskı). Ankara: Sevinç Matbaası.
- Arkan, S. (1984). Karayolu ile Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu (97-126). Ankara: Sevinç Matbaası.
- Arkan, S. (1987). Ziya Nedeniyle Ödenecek Tazminatın Belirlenmesinde Esas Alınan Değer ve İadesi Gereken Masraflar, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C.14, S.2, s. 27- 38
- Atabek, R. (1950) Sigorta Hukuku İstanbul (1. Baskı) İstanbul: Duygu Matbaası.
- Aydın, A. (2006) CMR’ye göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu (1. Baskı) İstanbul: Arıkan Basım Yayım.

- Ayan, M. (2013). Eşya Hukuku I (Zilyetlik ve Tapu Sicili) (9. Baskı). Konya: Mimoza Yayınları.
- Bahtiyar, M (1997) Sigorta Poliçesi Genel Koşulları, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 19, S. 2, s. 89 – 108.
- Bahtiyar, M. (1998) Sigorta Poliçesi Özel Koşulları, Genel Koşullardan Ayırdedilmesi ve Bazı Sorunlar, Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan ,Ankara, s. 133-148. (Özel – Genel Koşul Ayrımı).
- Bahtiyar, M. (1996) Genel İşlem Koşullarına Karşı Tüketicilerin Korunması”, Yargıtay Dergisi, C. 22, S. 1-2, s. 99-121. (Genel İşlem Koşulları).
- Belbez, H. (1946). Nakil Sözleşmesi ve Nakliyecinin Sorunu. AHFM, C.3., s.387-402.
- Bezginli, H. ve Köksal, T. (2012). Karayolu Taşımacılık Hukuku (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Birinci Uzun, T. (2012). Uluslararası Hava Taşımlarında Taşıyıcının Sorumluluğu (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Bozer, A. (1981) Sigorta Hukuku (2. Baskı). Ankara: Banka ve Ticaret Araştırma Enstitüsü.
- Bozer, A. (2009). Sigorta Hukuku Genel Hükümler – Bazı Sigorta Türleri (2. Baskı). Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları.
- Bozkurt Bozabalı, B. (2013). Havayolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmelerinde Taşıyanın Ölüm ve Cismani Zarardan Doğan Hukuki Sorumluluğu (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Can, M. (2017). CMR ve Alman Ticaret Hükümleri ile Mukayeseli Olarak Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları (1. Baskı). Ankara:İmaj Yayınevi.
- Can, M. (2006) Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarına Bir Bakış (1. Baskı). Ankara: Bankacılık Enstitüsü Yayınları.
- Can, M. (2009). Türk Özel Sigorta Hukuku (Ders Kitabı). (3. Baskı). Ankara: İmaj Yayınevi.
- Çağa, T., Kender, R. (2009) Deniz Ticareti Hukuku C.1. (9. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Çağa, T., Kender, R. (2009). Deniz Ticareti Hukuku C.2. (9. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Çağlayan Aksoy, P. (2016). Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Unsurları Çerçevesinde Salt Malvarlığı Zararlarının Tazmini (1. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Çakırca, S. İ. (2012). Türk Sorumluluk Hukukunda Yansıma Zararı (Bir Kazanç Kaybı Zararı Türü) (1. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Çeker, M. (2016). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku (16. Baskı). Adana: Karahan Kitapevi.

- Çelik, A. Ç. (2008). Karayoluyla Yolcu Taşıma Taşımacının ve Sigortacının Sorumluluğu (1. Baskı). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Çetin, B. Barış, S. ve Saroğlu, S. (2011). Türkiye’de Karayollarının Gelişimine Tarihsel Bir Bakış, Çankırı Karatekin Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, s. 123 – 150.
- Çetingil, E.A. (1984). Milletlerarası Sözleşmelerde ve Türk Hukukunda Taşıyanın Koli-Konteyner ve Ünite (Parça) Başına Belirli Bir Tutarla Sorumluluğu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu (133-160). Ankara: Sevinç Matbaası.
- Çuhacı, Y. (t.y.). Kemal, İngiliz Enstitü Yük Klozları. Reasürör, S.16, s.9-17. http://www.millire.com/dergi/SAYI_16.pdf (Erişim Tarihi: 12.03.2020).
- Deutsch, E. (1981). Sorumluluk Hukukunun Temel İlkeleri. (Ş. Ertaş, Çev.) DEUHFD, S.2, 245-259.
- Doğan, A. (2014). Karayolu Yük Taşımacılığı (1. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Erdem, E. (2013). CMR Konvansiyonu ve 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Karayolu Taşıma Hukuku. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Eren, F. (2019) Borçlar Hukuku Genel Hükümler (24. Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları.
- Erdil, E. (2015). Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (İçtihatlı CMR Konvansiyonu Şerhi) (2. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Eriş, G. (1996). Açıklamalı – İçtihatlı – Uygulamalı Kara Taşıma Hukuku (1. Baskı) Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Eroğlu, Onur, Osmanlı Devletinin Son Dönemlerinden Cumhuriyet’in İlk Yıllarına Kamu Maliyesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, yıl 2010, C. 12, Özel Sayı, s.77. (57-89)
- Ertaş, Ş. (2008). Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine göre Eşya Hukuku (8. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Gençtürk, M. (2006). Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluk (1. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Gökten, I. (2008). Taşıyanın Mali Mesuliyet Sigortası (2. Baskı). İstanbul: Yaylacık Matbaacılık.
- Görçün, Ö. F. (2010). Karayolu Taşımacılığı (2. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Gündoğdu, V. (2011). Sigorta Poliçesi Genel Şartları, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi. Ankara.

- İmrak, K. (2017). Karayolu Taşımacılığında CMR'ye göre Taşıyıcının Sorumluluğu (1. Baskı). Ankara: Bilge Yayınevi.
- Kahya, M. (2007) Taşıyıcının Mali Sorumluluğu ve CMR Sigortaları, S.12, İstanbul: Sigorta Araştırma ve İnceleme Yayınları
- Kaner, İnci, Zarar Sigortalarında Sigorta Ettirenin Tehlike ile İlgili Görevleri, İÜHFM, C. 14, 1994, Dergipark, s. 303 – 319.
- Kara, E. (2020). Sigortalanabilir Menfaat İlkesi (1. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Karahan, S. (2012). Ticari İşletme Ve Tacir Kavramları İle İlgili 6102 Sayılı Ticaret Kanunu Hükümlerinin Değerlendirilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.18, S.2, s. 3-10.
- Karahan, S. Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortasında Sigorta Himayesinin Kapsamı <http://static.dergipark.org.tr/article-download/d02e/19b7/335b/5d4212c8537eb.pdf?> (11.03.2020)
- Karahasan, M. R. (2003) Sorumluluk Hukuku (Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk – Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk) (6. Baskı) İstanbul: Beta Yayınları.
- Karahasan, M. R. (2003) Sorumluluk Hukuku (Sözleşmeden Doğan Sorumluluk) (6. Baskı) İstanbul: Beta Yayınları.
- Karayalçın, Y. (1960) Mesuliyet ve Sigorta Hukuku Bakımından Başlıca İşletme Kazaları, Ankara: Güzel İstanbul Matbaası.
- Karayalçın, Y. (1984). Taşıma Sigortalarında 'All Risks' (Bütün Riskler) Klozu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu (199-225). Ankara: Sevinç Matbaası.
- Kaya, A. (2007) CMR Sigortası, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı (1. Baskı) İstanbul: Çizgi Basım Yayın Ltd. Şti., s. 807-819.
- Kayıhan, Ş, Bağcı, Ö. (2017). Türk Özel Sigorta Hukuku Dersleri (2. Baskı). Kocaeli: Umuttepe Yayınları.
- Kayıhan, Ş. (2004). Sigorta Sözleşmesinde Prim Ödeme Borcu (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Kender, R. (2017). Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, Sigorta Müessesesi, Sigorta Sözleşmesi (16. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Kender, R., Çetingil, E., Yazıcıoğlu, E., (2014). Deniz Ticareti Hukuku (Temel Bilgiler) C.1. (14. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.

- Kender, R. (1984) Sigorta Mukavelesinin Akdedilmesi ve Şartları, I. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu Bildiriler-Tartışmalar (1. Baskı) Ankara: Bankacılık Enstitüsü Yayınları.
- Kender, R. (1977) Mesuliyet Sigortasının Mahiyet ve Türleri, Teori ve Uygulama Açısından Mesuliyet Sigortaları, Ankara 1977, III. Sigorta Semineri. Sigorta Hukuku Türk Derneği, s. 4-7.
- Kılıçoğlu, K. (2012) Yansıma Yoluyla Zarar (1. Baskı). Ankara: Turhan Kitapevi.
- Kıran, S. (2015). Taşıma Hukukunda Karayoluyla Tehlikeli Eşya Taşınması (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Lale, M. (2015). Özetli İçtihatlı Yargıtay Uygulamasında Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku ve CMR(1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Maslow, A. H. (1943). A Theory of Human Motivation. Psychological Review, 50, 370-396. (Christopher D. Green, York Üniversitesi Tarafından Geliştirilen Elektronik Kaynak , Toronto, Kanada, ISSN 1492-3173), <http://psychclassics.yorku.ca/Maslow/motivation.htm>
- MEGEP, ‘Ulaştırma Hizmetleri Karayolu Taşımacılığı 1’, Ankara 2009, https://hbogm.meb.gov.tr/modulerprogramlar/programlar/ogretmenlik_ogretim/MTS_mbs/Karayolu%20Taşımacılığı-1.pdf, (23.11.2019)
- Nomer, H. N. (2020). Borçlar Hukuku Genel Hükümler (17. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Omağ, M. K. (1985). Türk Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu. (2. Baskı). Ankara: Olgaç Matbaası.
- Ölmez Köroğlu, B. (2020) Menfaat Prensibi ve Zenginleşme Yasağı Çerçevesinde Grup Mal Sigortalarına Dair Kanuni Esasların Değerlendirilmesi. Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, C. 5, s. 2455-2476.
- Özdemir, T. (2006). Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu) (1. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Özdemir, A. (1992). Hava Taşıyıcısının Bagaj ve Yükün Kaybı, Hasarı ve Gecikmesinden Doğan Zararlar Nedeniyle Sorumluluğu. Ankara.
- Reisoğlu, S. (2014). Borçlar Hukuku Genel Hükümler (25. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Saygılı, T. (2015). Babil Hukuku ve Hammurabi Kanunları. Sosyal Araştırmalar ve Davranış Bilimleri Dergisi, C.2., S.2., s. 1-22.
- Seven, V. (2003). Taşıyıcının Yüke Özen Borcunun İhlalinden (Yük Ziya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu (1. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.

- Seven, V. (2012). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK m. 856-893) Hükümlerine göre Taşıma Hukukunda Gönderilen (1. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları. (Gönderilen)
- Sezgin, A. (2003). Taşıma Sigortalarında Abonman Sözleşmesi, Yayınlanmış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul.
- Şeker, Z. (2001). Deniz Yoluyla Yük Taşınmasında Sigorta Himayesinin Kapsamı (1. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Şenocak, K. (2000). Mesleki Sorumluluk Sigortası (1. Baskı). Ankara: Turhan Kitapevi.
- Sözer, B. (2009) Türk Hukukunda ve Uluslararası Hukukta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi. Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.3, S.1., s.185-373.
- Sözer, B. (2012) Deniz Ticareti Hukuku (2. Baskı) İstanbul: Vedat Kitapevi. (Deniz)
- Tekinalp, Ü. (2008) Türk Ticaret Hukukunu Ticari İşletme Babında Yeniden Düşünmek. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 24, S. 3, s. 5-16.
- Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlüğü www.tdk.gov.tr (11.12.2019).
- Tuhr, A. (1983). Borçlar Hukuku 1-2. (C. Edege, Çev.). Ankara: Olguç Matbaası.
- Tüzüner, Ö. (2012). Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukukî Niteliği Ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi. TBB Dergisi, Ankara, S.101, s. 167-196.
- Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, ‘Türkiye’de Karayolu Taşımacılığı’, http://www.mfa.gov.tr/turkiye_de-karayolu-tasimaciligi-.tr.mfa, (20.03.2020).
- Ulaş, I. (2012). Uygulamalı Zarar Sigortaları Hukuku (Mal ve Sorumluluk Sigortaları) (8. Baskı). Ankara: Turhan Kitapevi.
- Uslu, M. (2010). CMR Hükümleri Çerçevesinde Taşıyıcının Gecikmeden Doğan Sorumluluğu (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Ülgener, M.F. (1991). Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri (1. Baskı). İstanbul: Der Yayınları.
- Ünan, S. (1998). İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko. (1. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Wahl, A. (1948). Deniz Ticaret Hukuku (Nazari ve Ameli). (K. Berker, Çev.). Ankara: Yeni Cezaevi Yayınevi.
- Yavaş, A. (2016). Karayolunda Konteyner ile Yapılan Yük Taşımada Kayıp ve Hasardan Doğan Sorumluluk (1. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Yavaş, A. (2017). Kara Yolunda Yapılan Yük Taşımada Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybına Sebebiyet Veren Kusur Türlerinin Değerlendirilmesi. Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 13, S. 2, s. 200-238.
- Yavaşca, C. (1993). Deniz Ticaret Hukuku (Deniz Kazaları ve Deniz Sigortaları) (1. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.

- Yavuz, C. (2008) Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler) (6. Baskı) İstanbul: Beta Yayınları.
- Yazıcıoğlu, E. (2000). Hamburg Kuralları'na göre Taşıyanın Sorumluluğu Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak (1. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Yazıcıoğlu, E. ve Atamer, K. (2012). Sigorta Hukuku Ders Notları, İstanbul. Yazıcıoğlu/Atamer, Sigorta Hukuku Ders Notları. <https://www.yumpu.com/tr/document/read/17554569/yazcolu-atamer-sigorta-hukuku-ders-notlar> (30.03.2020)
- Yeşilova, E. (2004). Taşıyıcının CMR Hükümlerine göre Yardımcı Şahıslarının ve Müteakip Taşıyıcıların Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu (1. Baskı) Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yeşilova, E. (2005) CMR – Taşıma Senedinin İspat Kuvveti, DEÜHFD, C.7, S.1, s. 237- 273. (İspat)
- Yeşilova Aras, E. (2015) Sigorta Sözleşmelerinde Genel İşlem Şartlarının Kullanılması. İzmir Barosu Dergisi, S. 3, s. 447 – 470.
- Yetiş Şamlı, K. (2013). 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu (2. Baskı). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Yıldırım, H. (2016). Karayolu Eşya Taşıma Sorumluluk Sigortalarında Riziko ve Menfaat (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yılmaz, Z. (2014). Trafik Kazaları ve Taşımacılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk, Tazminat, Sigorta ve Rücu Davaları (3. Baskı). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Zevkliler, A. ve Gökyayla E. (2014). Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri (14. Baskı). Ankara: Turhan Kitapevi.
- Zeyneloğlu, A. (1980). Uygulamalı Taşıma Hukuku (1. Baskı). Ankara: Olgaç Matbaası.