

T.C.
GAZİANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
EKONOMİ HUKUKU ANA BİLİM DALI

**ULUSLARARASI KARAYOLU EŞYA TAŞIMALARINDA
SORUMLULUK VE SİGORTA**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MURAT ARUN

GAZİANTEP
TEMMUZ 2019

T.C.
GAZİANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
EKONOMİ HUKUKU ANA BİLİM DALI

**ULUSLARARASI KARAYOLU EŞYA TAŞIMALARINDA
SORUMLULUK VE SİGORTA**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

MURAT ARUN

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Emine KOBAN

GAZİANTEP
TEMMUZ 2019

T.C.
GAZİANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
EKONOMİ HUKUKU ANA BİLİM DALI

Uluslararası Karayolu Eşya Taşımalarında Sorumluluk ve Sigorta
Murat ARUN

Tez Savunma Tarihi: 19.07.2019

Sosyal Bilimler Enstitüsü Onayı


Doç. Dr. Zekiye ANTAKYALIOĞLU
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

Bu tezin Yüksek Lisans tezi olarak gerekli şartları sağladığını onaylarım.


Prof. Dr. Emine KOBAN
Enstitü ABD Başkanı

Bu tez tarafımda (tarafımızca) okunmuş, kapsamı ve niteliği açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.


Prof. Dr. Emine KOBAN
Tez Danışmanı

Bu tez tarafımızca okunmuş, kapsam ve niteliği açısından bir Yüksek Lisans tezi olarak oybirliği / oyçokluğu ile kabul edilmiştir.

Jüri Üyeleri:
(Unvanı, Adı ve SOYADI)

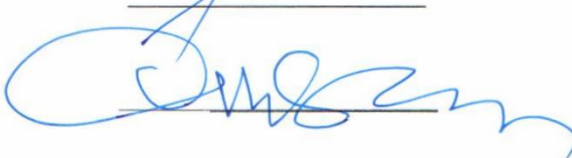
İmzası

Prof. Dr. Emine KOBAN

Dr. Öğr. Üyesi Tayfun ERCAN

Prof.Dr.Ömer ÖZKAN





ETİK BEYAN

Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmada;

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

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



Murat ARUN

ÖZ

Uluslararası Karayolu Eşya Taşımalarında Sorumluluk ve Sigorta

ARUN, Murat

Yüksek Lisans Tezi, Ekonomi Hukuku ABD

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Emine KOBAN

2019, 156 Sayfa

Dünyada uluslararası eşya taşımacılığı faaliyetlerinde en sık kullanılan taşıma yönteminin başında kara yolu taşımacılığı gelmektedir. Kara yolu taşımacılığında genel olarak taşınanlar eşya kapsamındadır. Taşınan eşyalarda bazen hasara uğramakta zıya olmakta ya teslimin gecikmesi gibi durumlarla karşı karşıya kalılabilmektedir. Bu gibi benzer durumlar tarafların uyuşmazlığa düşmelerine neden olmaktadır. Eşyayı gönderen devletin yasaları ile eşyanın gönderildiği devlet deki yasaların birbirinden farklı olması sorunların daha da karmaşık hale gelmesine neden olmaktadır.

Yaşanan uyuşmazlıkların çözümü noktasında ve ortak hukuk kurallarının oluşturulması niyetiyle devletler, taşıma türlerine ilişkin olarak, kendilerinin de taraf oldukları birtakım konvansiyonlar hazırlamışlardır. Bu konvansiyonlardan karayoluyla eşya taşımalarına ilişkin olanı “Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi”, kısa adıyla CMR’ dir.

Bu çalışmada kara yolu taşımacılığında CMR'ye göre taşıyıcının sorumluluğunun sınırı araştırılmıştır. Konuyla ilgili kanun, yönetmelik ve düzenlemeler ile Yargıtay Kararları incelenmiştir. CMR ve taşıyıcının sorumluluğu hakkında bilgi verilmiştir. CMR kapsamında taşıyıcının sorumluluğunun sınırlılığı detaylı bir şekilde incelenmiştir ve güvence altına alma yolları araştırılmıştır. Bu çerçevede risk ve sigorta kavramı açıklanmıştır. Yine yasal mevzuat ve Yargıtay Kararları ışığında, uluslararası ticaretin gelişmesi yönünde emtiaların taşınması ve teslimi noktasında sorumluluk sınırları kapsamında sigortanın varlığı ile korunma yollarını ve bu nedenle sağlam ve güvenilir ticaretin gelişmesinin bu yöndeki bilincin artırılması hedeflenmiştir. Ülkemizde üretilen malların yurt dışına gönderilmesi ve yolda taşınması başlı başına büyük riskler barındırmaktadır, sorumluluk ve sigorta kavramları konusunda ışık tutmak, hedefler arasında yer almıştır.

Anahtar kelimeler: Uluslararası Karayolu, Eşya Taşımacılığı, Sigorta, Sorumluluk.



ABSTRACT

International Road Goods Transportation Liability and Insurance

ARUN, Murat

Master Thesis, Department Of Economic Law

Supervisor: Prof. Dr. Emine KOBAN

2019, 156 pages

Road transportation is the most frequently used transportation method in international goods transportation activities in the world. Generally, the transported goods are covered by road transport. Sometimes transported goods are damaged or delayed in delivery. Such similar situations cause the parties to disagree. The fact that the laws of the sending state and the laws of the state in which the goods are sent differ from each other causes problems to become more complicated.

In order to settle the disputes and intend to establish common rules of law, states have prepared some conventions on which they are parties. One of these conventions related to the transportation of goods by road is the Convention for the International Carriage of Goods by Road”, shortly CMR.

In this study, the limit of the responsibility of the carrier according to CMR is investigated. The relevant laws, regulations and regulations and the decisions of the Court of Cassation were examined. Information about CMR and carrier's responsibility is given. Within the scope of CMR, the limitation of the liability of the carrier was examined in detail and the ways of securing were investigated. In this context, the concept of risk and insurance is explained.

Again, in the light of legal regulations and Supreme Court Decisions, it is aimed to raise the awareness of the existence and protection of insurance within the limits of liability within the limits of the transportation and delivery of commodities in the direction of the development of international trade and therefore the development of sound and reliable trade in this direction. The transportation of goods produced in our country to abroad and transporting them on the road has big risks. Shedding light on the concepts of responsibility and insurance has been among the targets.

Key Words: International Road, Goods Transportation, Insurance, Liability



İÇİNDEKİLER

ÖZ	i
ABSTRACT	iii
İÇİNDEKİLER.....	v
KISALTMALAR.....	xi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMASI VE TEMEL UNSURLARINA İLİŞKİN KAVRAMSAL ÇERÇEVE

I. TAŞIMADA TEMEL BİLEŞENLER.....	5
A. Eşya Kavramı	5
B. Gönderen Kavramı	8
C. Taşıyıcı Kavramı	9
D. Gönderilen Kavramı	11
E. Taşıma Senedi.....	12
II. TAŞIMADA SORUMLULUK UNSURU VE ÖNEMİ	14
A. Genel Olarak Sorumluluk Kavramı	14
B. Karayolu ile Eşya Taşımacılığında Sorumluluk.....	16
1. Karayolu ile Eşya Taşımacılığında Sorumluluk ve Temel Esasları	16
2. Eşya Zararı ve Kayba Uğramasından Kaynaklanan Sorumluluk	17
a. Eşyanın Zıyatı	17
b. Eşyanın Hasara Uğraması	19
3. Gecikmeden Doğan Sorumluluk	20
a. Gecikmeden Doğan Sorumluluk ve Türleri	21
i. Taşıma Engelleri	21

ii. Teslim Engelleri	22
<i>b. Gecikmeden Doğan Sorumluluğun Şartları.....</i>	<i>25</i>
i. Taşıma Süresinin Aşılması	25
ii. Zarar Meydana Gelmesi	27
iii. İlliyet Bağı	29
4. Yardımcıların ve Ara Taşıyıcıların Fiillerinden Sorumluluk.....	30
<i>a. Genel Olarak.....</i>	<i>30</i>
<i>b. Yardımcı Kişiler.....</i>	<i>31</i>
i. Taşıyıcının Çalıştırdığı Kişiler	31
ii. Taşıyıcının Hizmetlerinden Yararlandığı Kişiler	32
iii. Ara Taşıyıcılar	33

İKİNCİ BÖLÜM

KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA KARŞILAŞILAN RİSKLER VE SİGORTA İLE SAĞLANAN KORUMA

I. RİSK KAVRAMI	35
A. Riskin Tanımları	35
B. Risk Yönetimi ve Unsurları	38
C. Risk Analizi	39
D. Risk Kaynakları	40
1. Doğal Risk Kaynakları.....	40
2. Sosyal Risk Kaynakları.....	41
<i>a. Bireylerin Bilerek Yaptıkları Zarar ve Kayıplar.....</i>	<i>41</i>
<i>b. Bireylerin Bilerek Yapmadıkları Zarar ve Kayıplar.....</i>	<i>41</i>
3. Ekonomik Risk Kaynakları.....	41
4. Fiziksel Risk Kaynakları.....	42
II. SİGORTADA TEMEL BİLEŞENLER.....	42
A. Sigortacı Kavramı.....	43

B. Sigorta Aracıları Kavramı	44
1. Acenteler.....	45
2. Brokerler.....	46
C. Sigorta Ettiren Kavramı.....	46
D. Sigortalı Kavramı	47
E. Lehdar / Menfaattar Kavramı	48
F. Sigorta Poliçesi Kavramı	49
1. Tanımı ve Unsurlar	49
2. Sigorta Sözleşmesini Kurulması.....	50
G. Sigortanın Temel İlkeleri	52
1. Sigortalanabilir Menfaat İlişkisi İlkesi	52
2. Azami İyi Niyet İlkesi	54
3. Tazminat İlkesi	56
4. Halefiyet (Rücu) İlkesi	57
5. Hasara Katılım İlkesi	59
6. Yakın Neden İlkesi	59
III. KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA SİGORTANIN KAPSAMI.....	60
A. Karayolu Nakliyat Sigortası.....	61
1. Hukuki niteliği.....	61
2. Kapsamı	62
3. Sigorta Sözleşmesi Hükümleri	65
B. Taşıyıcı Mali Sorumluluk Sigortası.....	68
1. Hukuki niteliği.....	68
2. Kapsamı	69
3. Sigorta Sözleşmesi Hükümleri	74
C. CMR Sigortası	76
1. Genel Olarak.....	76

2. Hukuki Niteliği	77
3. Kapsamı	78
4. Sigorta Sözleşmesi Hükümleri.....	84
5. CMR Sigortasında Koruma.....	87
IV. KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA SİGORTANIN TARAFLARA SAĞLADIĞI FAYDALAR	89
A. Genel olarak Sigortanın Faydaları	90
B. Karayolu ile Eşya Taşımada Sigortanın Taraflara Faydaları.....	90
1. Sigortanın Güvence ve Risk Yönetimi Faydaları	90
a. <i>Sigorta Taraflar Arasında Huzur ve Güveni Tesis Etmektedir.....</i>	<i>91</i>
b. <i>Sigorta Tarafların Tasarruf Bilincini Geliştirmektedir.</i>	<i>91</i>
c. <i>Sigorta Tarafların Risklere Karşı Önlem Almalarını Sağlamaktadır.....</i>	<i>92</i>
2. Sigortanın Ekonomik Faydaları	93
a. <i>Sigorta Taraflara Ekonomik ve Sosyal Hayatta Öngörülebilirlik ve Emniyet Sağlamaktadır.....</i>	<i>93</i>
b. <i>Sigorta Taraflara Kredi Teminine Yardım Etmektedir.....</i>	<i>93</i>
c. <i>Sigorta Taraflar Arasında Güvenli Ticari İlişkiyi Tesis Etmektedir.....</i>	<i>93</i>
d. <i>Sigorta Tarafların Finansal İstikrarını Arttırmaktadır</i>	<i>94</i>

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA EŞYALARIN KARAYOLUNDA ULUSLARARASI NAKLİYATI İÇİN MUKAVELE SÖZLEŞMESİ (CMR) UNSURLARI KAPSAMI VE CMR İLE SAĞLANAN HUKUKSAL GÜVENCE

I. CMR GENEL OLARAK.....	95
II. CMR UNSURLARI VE KAPSAMI	98
A. CMR Konvansiyonunun Uygulama Koşulları	99
B. CMR Konvansiyonunun Uygulanacağı Taşıma Sözleşmeleri.....	100
1. Taraflar Arasında Bir Taşıma Sözleşmesini Mevcut Olması	101

2. Taşımanın Karayolunda Taşıt ile Yapılması	101
3. Eşyanın Teslim Alındığı Yer ile Teslim Edileceği Yerin İki Ayrı Devletin Sınırları İçinde Olması ve Bu Ülkelerin Birinin CMR'ye Taraf Olması	102
4. Taşıma Sözleşmesinin Konusu Eşya Taşımacılığı Olması	104
a. Uluslararası Posta Anlaşmalarına Göre Yapılan Taşımalar.....	105
b. Cenaze Taşımaları.....	105
c. Ev Eşyası Taşımaları	106
d. Taşıma İşinin Ücret Karşılığında Yapılması.....	106
C. Taşımanın Özel Devlet veya Kamu Kuruluşları Tarafından Yapılmasında Bir Ayrımın Olmaması.....	107
D. CMR Hükümlerinin Özel Anlaşmalarla Değiştirilememesi	108
III. CMR KONVANSİYONU KAPSAMINDA TAZMİNAT BORCUNUN SINIRLARI.....	108
A. Genel Olarak	108
B. Eşyanın Zarara Uğraması Durumunda Tazminat Miktarı ve Sorumluluğu .	109
1. Sınırlı Sorumluluk Esası.....	109
2. Eşya Değerinin Tespiti	110
3. Taşıma Ücreti, Gümrük Vergileri ve Diğer Masrafların Talebi.....	113
4. Sınırlı Sorumluluk İlkesinin İstisnası	113
a. CMR m.24'e Göre İstisna.....	113
b. CMR.m.26'ya Göre İstisna.....	114
c. CMR m.29'a Göre İstisna.....	114
C. Gecikme Halinde Tazminat Miktarı ve Sorumluluğu	114
D. Faiz Oranı ve Sorumluluğu	116
IV. CMR KONVANSİYONUNA GÖRE TAZMİNAT BORCUNDAN KURTULUŞ İMKANLARI	117
A. Genel Sebepler Dayanarak Kurtuluş İmkanları	118

1. Hak Sahibinin Hatası veya Kusuru	118
2. Hak Sahibinin Verdiği Talimat.....	119
3. Eşyaya Has Kusur	120
4. Taşıyıcının Kaçınamayacağı ve Sonuçlarına Engel Olamayacağı Nedenler	120
B. Özel Sebeplere Dayanarak Kurtuluş İmkanları	122
1. Taşımanın Açık Araçla Yapılması.....	123
2. Eşyanın Ambalajsız veya Yetersiz Ambalajla Taşınması	124
3. Yükleme, İstifleme ve Boşaltmanın Hak Sahibince Yapılması.....	125
4. Eşyanın Doğal Özelliği	126
5. İşaret ve Numaraların Yetersiz veya Yanlış Olması	127
6. Canlı Hayvan Nakli.....	129
C. Birlikte Kusurluluk Hali	130

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMALARINDA TARAFLARIN TALEP VE DAVA HAKKI

I. DAVANIN TARAFLARI	133
II. YETKİLİ MAHKEME.....	135
III. TALEP VE DAVA HAKLARININ DÜŞMESİ.....	137
IV. ZAMANAŞIMI.....	139
V. RÜCU HAKKI.....	143
SONUÇ.....	145
KAYNAKLAR	151

KISALTMALAR

b.	: Bent
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz.	: Bakınız
BAM	: Bölge Adliye Mahkemesi
BM	: Birleşmiş Milletler
E.	: Esas
ECE	: Avrupa Ekonomik Komisyonu
E.T.	: Edinme Tarihi
ENSGŞ	: Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartları
eTTK	: Eski Türk Ticaret Kanunu
f.	: Fıkra
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ICC	: Uluslararası Ticaret Odası
IRU	: Uluslararası Karayolu Taşıma Birliği'nin
IMF	: Uluslararası Para Fonu
K	: Karar
m.	: Madde
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku
mük.	: Mükerrer
RG	: Resmi Gazete
S	: Sayı
s.	: Sayfa
SDR	: Özel Çekme Hakkı
SK	: Sigortacılık Kanunu
T	: Tarih
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
Yarg.	: Yargıtay
UNIDROIT	: Özel Hukukun Birleştirilmesi Enstitüsü
ÜŞKMMSGŞ	: Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarından

GİRİŞ

Uygarlığın yayılması ile birlikte önemli bir faktör olan ticaret de gelişmiştir. Ticaretin tarihi, insanların birbirleri ile olan ilişkilerinin başladığı zamana kadar geriye gidebilir. Ticaret, kişi veya toplumların kar sağlamak düşüncesiyle giriştikleri ve bir yerden başka bir yere taşımak zorunda oldukları her türlü ham veya işlenmiş mal, hizmet, değer, yiyecek gibi şeylerin alışverişini, takasını barındıran ekonomik bir etkinliktir.

Dünyada ticaretin gelişmesiyle birlikte dünya ekonomisi de global ölçeklerde büyümüştür. Bunun sonucunda uluslararası ticaret gelişmeye başlamıştır. En temel anlamda, bir ülkede üretilen bir malın ya da hizmetin, başka ülkenin parası, malı ve hizmeti karşılığında, o ülkeye aktarılması uluslararası ticaret olarak tanımlanmaktadır. Devletlerin sınırlarını ötesine geçen uluslararası ticaret, mallara kendi piyasasından daha büyük bir rekabet imkânı sunmaktadır, bu gelişme ise fiyatların azalması suretiyle olumlu etkisini göstermektedir.

Böylece tüketiciye daha uygun fiyatlı ürünler sunulmasını kolaylaştırmaktadır. Tabi bir de tüketicilerin dünya çapında ulaşamayacakları ürün ve hizmetlere erişimini de sağlayacaktır.

Uluslararası ticaret, ülkeler arasında politik ve sosyal olarak karşılıklı bağımlılık yaratmakta, ithalat ve ihracat şeklinde faaliyetler gösterilmektedir. Malların ithal ve ihraç edilebilmesi için bunların devletler arası taşınması gerekmektedir.

Uluslararası eşya taşımacılığı faaliyetlerinde en çok kullanılan taşıma yönteminin başında kara yolu taşımacılığı gelmektedir. Kara yolu taşımacılığında genel olarak taşınanlar eşya kapsamındadır. Bazen bu eşyaların taşınması esnasında hasar, ziya ile gecikme gibi durumlar meydana gelmektedir. Bu haller tarafların uyuşmazlık yaşamalarına neden olmaktadır. Kaldı ki, eşyayı gönderen devletin yasalar ile eşyanın gönderildiği devlet deki yasaların birbirinden farklı olması çözümlenmesi gereken sorunların meydana gelmesine neden olmaktadır.

Yaşanan uyuşmazlıkların çözümü noktasında ve ortak hukuk kurallarının oluşturulması niyetiyle devletler, taşıma türlerine ilişkin olarak, kendilerinin de taraf oldukları birtakım konvansiyonlar hazırlamışlardır. Bu konvansiyonlardan

karayoluyla eşya taşımalarına ilişkin olanı “Eşyaların Karayolu ile Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi”, kısa adıyla CMR’ dir. Türkiye bu sözleşmeye taraf olup Anayasamızda da görüldüğü üzere m. 90/5 c.1 uyarınca, “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir.”

CMR kara yolu ile eşya taşımacılığının genel çerçevesini belirlemeye çalışmaktadır. CMR’e göre en az bir ülkenin üye olduğu, iki ülke arasındaki eşya taşımacılığında CMR düzenlemelerinden faydalanabilecek olduğu görülmektedir. CMR çerçevesinde çeşitli taşıma yöntemleri de taşımacılık dahilinde düzenlenmiştir. Örneğin, karayolu ile giden bir araçta eşyaların indirilmesi halinde taşımacılığın bir kısmında deniz yolu ya da demir yolu kullanılsa bile bu taşımalar CMR kapsamında bir taşıma olarak kabul edilmektedir.

Çalışma dört bölümden oluşmakta olup, geniş bir literatür çalışması yapılmış, eski ve yeni kaynakların yanı sıra geçmiş ve güncel belgeler karar ve veriler ile de desteklenmeye çalışılmıştır. Emsal içtihatlar ile de açıklanan konular pekiştirilmiştir.

Birinci bölümde uluslararası kara yolu taşımacılığında ilk olarak taşımada temel bileşenler ele alınmış olup taşımada taraflar tek tek incelenmiştir. Önce genel sorumluluk açıklanmıştır. Sonra, taşıyıcının sorumlulukları kapsamında hasar, gecikme ile ziya söz konusu kavramları üzerinde durulmuştur. Bu açıdan çalışmanın içerisinde bu kavramlar nedeniyle taşıyıcının sorumluluğu irdelenmiştir ve ayrıntılı açıklanmıştır. Taşıyıcılar dışında taşıyıcıların faydalandıkları yardımcılarının yaptıkları edimlerden dolayı taşıyıcının yüklenmek durumunda olduğu yükümlülükler izah edilmiştir.

İkinci bölümde önce risk kavramı incelenmiştir, sonra sigortanın temel birleşenleri ile konu daha ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Sigortanın temel prensipler örnek durumlar ile açıklanmıştır. Karayolu nakliyat sigortası, taşıyıcı mali sorumluluk sigortası ile CMR sigortaları ayrı başlıklar halinde incelenmiştir. CMR sigortası Uluslararası karayolu ile eşya taşımalarında oluşturulan yeknesak hükümlerin yer aldığı bir Konvansiyon olan CMR’nin uygulama kapsamındaki bir taşıma sözleşmesinin tarafı olan taşıyıcının yükümlülüğü koruma altına aldığı bir sigorta türüdür. Bu sigorta ile teminat altına alınan sorumluluklar taşıyıcının yalnız CMR’den doğan yükümlülüğüdür. Taşıyıcının CMR’nin sorumluluk ile ilgili vaziyetler de farklı hükümlerde yer almaktadır. Taşıyıcı taşınmakta olan eşyaların zıyaından, hasarından ve tesliminden CMR m. 17/1’e göre yükümlüdür. CMR sigortası bir zarara neden

olabilecek şekildeki durumlar karşısında değerlendirilebilmektedir. CMR’de taşıyıcının yükümlülüğü malların teslim alınması ile başlamakta olup, gönderilene taşınan malların teslim edilmesi ile son bulmaktadır. Lakin bu durum, yükleme, istifleme, boşaltma, gümrüğe teslim gibi konularda tartışmalıdır.

Ülkemiz de CMR sigortası için, TTK m.1425 ile SK m. 11 gereğince Hazine Müsteşarlığınca kabul edilmiş sigorta şirketlerince aynı biçimde uygulanacak “genel şartlar” yoktur. Bu nedenle CMR sigorta sözleşmesi tarafların birlikte anlaşarak oluşturdukları şartlar ile düzenlenirken, böylece sözleşmenin kapsamı da belirlenmektedir. Tarafların, CMR sigortasının şartlarını karara bağlarken aynı zamanda, CMR maddelerine göre davranmaları da gerekmektedir. Bu durumda CMR hükümlerinde emredici nitelikte sayılmayan hususlarda farklı düzenlemeler kararlaştırılabilmektedir. Bilhassa taşıyıcının yükümlü olduğu konular riske dahil edilmesi veya riskin istisnaları olarak kabul edilmesi gereken konuların da tarafların kararlaştırdıkları esasları uygulanması gereklidir.

Taşıyıcının CMR dahilindeki yükümlülüğü sonucunda meydana gelen zararın karşılanması sırasında ödenmesi gereken meblağ, her ülkenin milli hukukunun emrettiği kanunlara göre değerlendirilmeyecektir. Çünkü CMR hükümlerinde, hasarlanan eşyaların değeri ve tazminatın hesaplanması usulünde tazminatın üst sınırı söz konusudur. Tazminatın burada üst sınırından fazla ödeme yapılabilmesi için bazı durumlar düzenlenmiştir. CMR sigortacısı taşıyıcının sorumlu olduğu meblağ ve sigorta bedeline göre ödeme yapmakla yükümlüdür.

Üçüncü bölümde CMR konvansiyonu unsurları ve kapsamı uygulama koşulları, tazminat borcunun sınırları tek tek açıklamalar yapılmış ve ayrıntılı olarak incelenmiştir, emsal Yargıtay kararları ile desteklenmiştir.

Dördüncü bölümde uluslararası karayolu ile eşya taşımalarında tarafların talep ve dava hakkı irdelenmiş ve taşıma esnasında birçok çeşit uyuşmazlık ile karşılaşılabilir bilinmektedir bu durumda tarafların kim olduğu ve ne gibi hakları sahip oldukları, yetkili mahkemenin hangisi olduğu zaman aşımı ve rücu hakları üzerinde durulmuştur. Yapılan açıklamalar emsal Yargıtay kararları ile ayrıntılı olarak incelenmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMASI VE TEMEL UNSURLARINA İLİŞKİN KAVRAMSAL ÇERÇEVE

I. TAŞIMADA TEMEL BİLEŞENLER

Bu bölümde uluslararası karayollarında eşya taşıması ve temel bileşenleri öncelikle kavramsal çerçevede ele alınmıştır. Bu anlamda özellikle ticari emtia olarak üzere eşya kavramı ele alındıktan sonra sırasıyla gönderen, gönderici ve taşıyıcı kavramları incelenmiş ve bu kavramlar ile birlikte taşıma belgeleri ile uluslararası alanda karayolu ile eşya taşımacılığına ilişkin sözleşmeler konularına yer verilmiştir.

A. Eşya Kavramı

Eşya kavramına ilişkin tanıma Türk Medeni Kanunu'nda (TMK) yer verildiği görülmektedir. Türk Dil Kurumunca eşya çeşitli niyetlerle kullanılan, insan yapısı, taşınma imkânı olan cansız nesnelerin tümü olarak ifade edilmiştir.¹ Genel olarak eşya, başlı başına maddi-cismani bir varlığa sahip olan ve üzerinde fiili hâkimiyet kurmaya elverişli şeyler olarak tanımlanmaktadır.² Fakat hukuki anlamda eşya bu denli geniş anlaşılmamaktadır. Hukuki anlamda bir şeyin eşya olarak kabul edilebilmesi için şeyin kişi ya da hayvan olmaması ve ayrıca iktisadi bir değere sahip olması koşulları da aranmaktadır.³ Belirtmek gerekir ki yalnızca insanlar değil, insana ait organlar da kural olarak eşya kavramına girmezler. Fakat kesilen saçın peruk yapımı için satılması örneğinde olduğu gibi insana ait bazı parçaların insan vücudundan ayrıldıktan sonra

¹ <http://www.tdk.gov.tr>.

² SİRMEN, A. Lale, *Eşya Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s. 4.

³ OĞUZMAN, M. Kemal, SELİÇİ, Özer, OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 8.

eşya niteliği kazanabileceği savunulmaktadır.⁴ Bununla birlikte 2238 Sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkındaki Kanunun verdiği cevazla tıbbi tedavi maksatlı olarak alınan organ ve doku üzerinde eşya hukukuna ilişkin haklar oluşmamakta, bilakis bunlar üzerinde kişilik hakları devam etmektedir ve dolayısıyla bu türden organ ve dokular da eşya kavramına girmemektedir.⁵ Ancak ölüm ile birlikte insana ait organ ve dokular üzerinde kişilik hakları devam etmesine rağmen Danıştay'ın konuya ilişkin vermiş olduğu kararında “ 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanununun 14 üncü maddesinde bir kimse sağlığında vücudunun tamamını veya organ ve dokularını, teşhis, tedavi ve bilimsel amaçlar için bıraktığını resmi veya yazılı bir vasiyetle belirtmemiş veya bu konudaki isteğini iki tanık huzurunda açıklamamış ise sırasıyla ölüm anında yanında bulunan eşi, ana veya babası veya kardeşlerinden birisinin bunlar yoksa yanında bulunan herhangi bir yakınının muvafakatiyle ölüden organ veya doku alınabileceği, aksine bir vasiyet veya beyan yoksa, **kornea gibi ceset üzerinde bir değişiklik yapmayan dokuların alınabileceği**, ölü, sağlığında kendisinden ölümünden sonra organ veya doku alınmasına karşı olduğunu belirtmişse organ ve doku alınamayacağı hükmü yer almıştır”.⁶ Doku ve organ eşya olarak kabul edilmezse de bu karar da bir istisnaya dikkat çektiğini, rıza dışında alınmasına müsaade edildiği bu durum da kornea doku olmasına rağmen eşya sınıfına girmiş olabilir mi? Sorusunu tartışmaya açtığı düşünülebilir.

Her ne kadar eşyanın tanımında “*maddi-cismani bir varlığa sahip olmak*” koşuluna yer verilse de kanun koyucu bu niteliğe uymayan bazı şeyleri de eşyanın konusu kapsamında değerlendirmiştir. Bu anlamda bağımsız ve sürekli haklar⁷ ile rüzgâr gibi doğal güçler ve elektrik gibi enerji ⁸ eşya kavramında değerlendirilmektedir⁹.

⁴ TEKİNAY, Selahattin Sulhi, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Beta Basım Yayım, 1978, s. 16.

⁵ EREN, Fikret, *Mülkiyet Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 53.

⁶ Danıştay 1. HD , E. 2006/1270 K. 2007/101, T. 07.02.2007. Kazancı İçtihat Bankası, (E.T. 01.01.2019).

⁷ TMK., m. 704'e göre bağımsız ve sürekli haklar tapu siciline tescil edilebilmekte yani taşınmaz mülkiyetine konu olabilmekte ve böylece eşya niteliğinde kabul edilmektedir.

⁸ TMK. m. 762'ye göre edinmeye elverişli olmakla birlikte taşınmaz mülkiyeti kapsamında yer almayan doğal güçlerin taşınmaz mülkiyetine dahil olacağı düzenlenmek suretiyle eşya niteliğinde olduğu kabul edilmiştir.

⁹ OĞUZMAN, SELİÇİ, OKTAY-ÖZDEMİR, *Eşya Hukuku*, s. 9.

Türk Medeni Kanunu eşyaya ilişkin hükümleri düzenlerken, öncelikle taşınır (menkul) eşya ve taşınmaz (gayrimenkul) eşya ayrımına gitmiştir. Kanun koyucu taşınmaz mülkiyetinin konusunu, başka bir deyişle taşınmaz eşyayı belirlemiş ve taşınmaz eşya dışında kalan eşyalar ile nitelikleri itibariyle (fizikken) yer değiştirebilen ve nakledilebilen eşyaları taşınma özelliği bulunan eşya olarak tanımlamıştır.¹⁰ TMK. m. 704'e göre "*arazi*" (sınırları belirli yeryüzü parçası¹¹), "*tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilebilen bağımsız ve sürekli haklar*" ile "*kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler*" taşınmaz mülkiyetinin konusudur. O halde bunlar dışında kalan, özel mülkiyete konu olabilen, iktisadi bir değere sahip olan ve üzerinde hâkimiyet kurmaya elverişli tüm diğer şeyler (su bidonu, doğalgaz, elektrik, kitap, tabak vs.) taşınır eşya olarak kabul edilmiştir.

Bu noktada asıl üzerinde durulması gereken husus ise ticari nitelikteki eşya, bir başka deyişle emtia. Emtia, ticarete konu olabilen (altın, petrol, buğday gibi) malların tümünü kapsamına alan iktisadi bir kavramdır. O halde ticari bir işe konu olan ve taşınır eşya niteliğinde olan her türden eşya, emtia olarak kabul edilmektedir. Tezin konusu işte bu türden taşınır ticari eşyanın (emtianın) uluslararası taşımacılığını karşılaşılan riskleri ve bu riskleri önlemede sigorta konularını ihtiva etmektedir.

Uluslararası eşya taşımacılığı karayolu, deniz yolu, hava yolu ve demir yolu ile olabileceği gibi, doğalgaz gibi doğal güçler de taşınır eşya sayıldığına ve emtia niteliğinde olduğuna göre, boru hattı yoluyla da olabilir.¹² Elbette uluslararası eşya taşımacılığı tek bir taşıma türü ile olduğu gibi bu yollardan iki ya da daha fazlasının bir araya getirilmesi ile (karma) bir şekilde de yapılabilir.¹³

Bir eşyanın bulunan yerden farklı bir yere aktarılması, onun taşınması anlamına gelmektedir. Eşyanın gönderildiği yer ile ulaştırılacağı yer aynı ülke sınırları içerisinde yer almıyorsa bu durumda uluslararası taşımacılık söz konusu olur. Bu noktada bir eşya taşınmasının uluslararası nitelikte olup olmadığının tespiti için

¹⁰ "*Taşınır mülkiyetinin konusu, nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddi şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir.*" TMK. m. 762.

¹¹ AYBAY, Aydın / HATEMİ, Hüseyin, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, s. 5.

¹² EMANET, Hakan, "Uluslararası Eşya Taşıma Konvansiyonlarının Bazı Hükümlerinin Karşılaştırmalı Analizi", *Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, İstanbul, 2016, S. 9, s. 163.

¹³ EKŞİ, Nuray, *Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk* (5718 sayılı MÖHUK. m. 29) Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dr. Nüsret-Semahat Arsel Uluslararası Ticaret Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Konferans Yayınları Dizisi 2: Avrupa'da Devletler Özel Hukuku ve Yeni Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un Akitler ve Ticaret Hukukuna İlişkin Hükümleri, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 142.

tarafından birinin yabancılık unsuru taşıması bir şart olarak aranmayacaktır. Ancak Türk Hukuku bakımından “Eşyanın Taşınmasına İlişkin Sözleşmeler” başlığını taşıyan MÖHUK. m. 29’un uygulama alanı bulabilmesi için taraflardan birinin yabancılık unsuru taşıması şarttır¹⁴.

Yukarıda açıklanan genel kaidelerden ayrık olarak şu istisna halleri de belirtmekte fayda görülmektedir. CMR, uluslararası kara taşımacılığı kapsamında taşınan bazı şeyleri CMR kapsamı dışında tutmuştur. Bu anlamda uluslararası posta ile yapılan taşımaları, cenazenin taşınması ve ev eşyalarının taşınmaları CMR kapsamında değildir.

Görüldüğü üzere cenaze hariç olmak üzere CMR kapsamının dışında tutulan şeyler de aslında nitelik itibarıyla eşyadır. Fakat bunların kapsam dışında tutulmasının sebebi özel bir takım muamele gerektirmeleri ve bunlara ilişkin başkaca düzenlemelerin yer almasıdır¹⁵.

B. Gönderen Kavramı

Bir eşyanın taşınmasına ilişkin kavramlardan biri de gönderendir. Gönderen, taşıma sözleşmesinin taraflarından biridir¹⁶. Gönderen, eşyanın bir yerden başka bir yere taşınması için taşıyana (taşıyıcıya) bir miktar para ödeyen ya da ödemeyi yüklenen kişidir¹⁷.

Bir görüşe göre taşıma sözleşmesi anlaşma unsuru, subjektif unsurlar, objektif unsurlar ve metafizik unsurlar olmak üzere dört unsurdan oluşmaktadır.¹⁸ Bu anlamda gönderen, sözleşmenin subjektif unsurlarındandır¹⁹.

¹⁴ Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un ilk maddesinin ilk cümlesinde bu kanunun uygulama alanı belirlenirken “yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk” demekle bu durumu düzenlemiştir.

¹⁵ USLU, Murat, *Karayoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Antlaşma (CMR) Hükümleri Çerçevesinde Taşıyıcının Sorumluluğu*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2009, s. 36.

¹⁶ ATABEK, Reşat, *Eşya Taşıma Hukuku*, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1960, s. 34.

¹⁷ ARKAN, Sabih, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1982, s. 19.

¹⁸ TÜZÜNER, Özlem, “Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 101, Y. 2012, s. 172.

¹⁹ Bu görüşe göre sözleşmenin subjektif unsurları taşıyıcı, gönderen ve gönderilen; objektif unsurları eşya ve ücret; metafizik unsurları ise mesafe ve süredir.

Gönderen iki türlü olabilir gerçek veya tüzel. Hatta gönderen, adi şirket gibi, tüzel kişiliği haiz olmayan bir yapıda da bulunabilir. Gönderen tarafında bir ya da birden fazla kişi bulunabilir.

C. Taşıyıcı Kavramı

Taşıyıcı, eşya taşıma sözleşmesinin sübjektif unsurlarından bir diğeri olmakla birlikte sözleşmenin diğeri tarafını oluşturmaktadır.

Türk Ticaret Kanunu'nda 2011 yılında yapılan geniş ve köklü değişiklikle birlikte, “fiili taşıyıcı” olarak anılan yeni bir kavram düzenlenmiştir.²⁰ Bu kavram Türk Hukuku bakımından yeni olsa da aslında uluslararası boyutta eşya taşımacılığına ilişkin olarak 1979 tarihli Brüksel-Visby Kaideleri, 1978 tarihli Hamburg Kurallarında, Alman Ticaret Kanunda ve CMR hükümlerinde yer almıştır.

Türkiye'nin kabul etmesi üzerine 26.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 1999 tarihli Montreal Konvansiyonu fiili taşıyıcıyı “... taşıma sözleşmesini yolcu veya gönderen ya da yolcu ve gönderen namına hareket eden kişiyle kuran taşıyıcıdan aldığı yetkiyle, taşımanın tamamı veya bir kısmını, müteakip taşıyıcı sıfatı olmaksızın yerine getiren diğeri bir kişi...” olarak tanımlamıştır.²¹ Böyle bir kavram geliştirilmesindeki maksat, birden fazla taşıma sözleşmesinin veya taşıyıcının varlığında meydana gelen zararın kim tarafından tazmin edileceğinin belirlenmesi bakımından bir çözüm getirmektir. Mesela akdi taşıyıcı, taşıma işini bir üçüncü kişiye kısmen ya da tamamen devretmiş olabilir. Örneğin bir kargo firmasına verilen eşyanın taşınması, kargo şirketi tarafından bir havayolu şirketine devredilmiş olabilir. Böyle bir örnekte, taşınan eşyanın akdi taşıyıcısı kargo şirketi iken, fiili taşıyıcısı havayolu firması olacaktır. O halde taşıyıcı taşıma işini bir başkasına devretmişse, devredilen kişi ya da kişiler fiili taşıyıcı olacaktır²².

Görüldüğü üzere fiili taşıyıcı, taşıma sözleşmesinin tarafı değildir ve dolayısıyla fiili taşıyıcının bu sözleşmeden doğan bir koruma yükümlülüğü

²⁰ Türk Hukukunda kanuni düzenleme anlamında yeni yer almış olsa da doktrinde önceden beri kullanılmakta olan bir kavramdır. Bkz. ÇAĞA, Tahir, Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Konferansı 1978, Batider, C. X, S. 2, Ankara, 1979, s. 329 vd.

²¹ Montreal Konvansiyonu m. 39.

²² ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 103.

bulunmaktadır. Bununla birlikte fiili taşıyıcı, akdi taşıyıcının taşıma işi sebebiyle üstlendiği koruma yükümlülüğünün de yerine getirilmesine yardımcı olmaktadır²³.

Fiili taşıyıcı, deniz ve hava taşımacılığına ilişkin konvansiyonlarda yer alan bir kavram olmakla birlikte kara taşımacılığına ilişkin konvansiyon olan CMR’de yer almamaktadır. CMR m. 34 müteakip taşıyıcı kavramını düzenlemektedir. Anılan maddeye göre müteakip taşıyıcılar, taşıma işini akdi taşıyıcılar ile birlikte yapan ikinci ve ikinciye takip eden diğer taşımacılardır. Bunlar arasında sorumluluk bakımından bir ayırım yapılmamış, müteselsil bir sorumluluk esası benimsenmiştir. CMR’ye göre müteakip taşıyıcılar, taşınacak eşyayı ve sevk irsaliyesini kabul etmekle birlikte taşıma sözleşmesine katılmış kabul edilmektedir ve böylece her birinin sorumluluğu sözleşmesel sorumluluk olarak karşımıza çıkmaktadır²⁴.

O halde karayolu taşımacılığı bakımından taşıyıcı, taşıma sözleşmesi uyarınca eşyayı bir yerden bir yere nakletmekle yükümlü kişidir. Taşıma işinin birden fazla kişi tarafından yapılmasının bu anlamda bir önemi yoktur. Hatta taşıma işini tamamen ya da kısmen yapan üçüncü kişiler, bir başka deyişle müteakip taşıyıcılar da sözleşmenin tarafı konumuna gelmektedir.

Akdi taşıyıcı, sözleşmede aksi öngörülmediği sürece, taşıma işini kendisi yapmak zorunda değildir. Taşıma işini başka taşıyıcı ya da taşıyıcılara devredebilmektedir.²⁵

Eğer akdi taşıyıcı taşıma işini bir başka taşıyıcıya bir sözleşme ile devretmişse bu şekilde taşıma işini üstlenen taşıyıcıya alt taşıyıcı denir²⁶. Ancak taşıyıcı, sözleşme ile taşıma işini bir başka taşıyıcıya devretmekle gönderene karşı sorumluluktan kurtulmaz. Taşıma sözleşmesi hukukî niteliği itibarıyla bir eser sözleşmesidir ve bu sebeple eser sözleşmesine ilişkin müteahhidin işin yapılmasını alt yüklenicilere bırakmış olmasına yönelik hükümler burada da kıyasen uygulanacaktır. Bu durum, iç

²³ ÖZDEMİR, Turky, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Zıyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 193.

²⁴ “If carriage governed by a single contract is performed by successive road carriers, each of them shall be responsible for the performance of the whole operation, the second carrier and each succeeding carrier becoming a party to the contract of carriage, under the terms of the consignment note, by reason of his acceptance of the goods and the consignment note.” CMR, art. 34. (“Taşıma tek bir sözleşmeye dayanılarak fakat birden fazla taşıyıcı tarafından yapılıyorsa her biri tüm sürecin yerine getirilmesinden sorumlu olur, ikinci taşıyıcı ve her müteakip taşıyıcı, taşıma irsaliyesinin ve malların tesliminden itibaren taşıma irsaliyesindeki şartlardan sorumlu olur” CMR. m. 34).

²⁵ ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 104.

²⁶ ADIGÜZEL, Burak, “Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiili Taşıyıcı Kavramı ve Taşıyıcının Sorumluluğu”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXI, S. 2, 2013, s. 6.

hukukumuz bakımından da bağlayıcı olan uluslararası düzenlemelerde alt taşıyıcının fiili taşıyıcı olarak kabul edilmesinin doğal bir sonucudur.

Eğer akdi taşıyıcı taşıma işini farklı taşıtlarla ve birbirini takiben gerçekleştiren birden fazla taşıyıcıya bırakmışsa bunlara müteakip taşıyıcı denmektedir.²⁷ Doktrinde bazı yazarlar müteakip taşıyıcıların da alt taşıyıcı olduğunu ileri sürmüş²⁸ olmakla birlikte; bir başka görüş ise müteakip taşıyıcı ile alt taşıyıcı arasındaki farkı gönderenin birbiri ardına takip eden taşıma mukavelelerinden haberinin olması, tüm taşıma sürecinin her iki tarafın da bir işlem olarak görülmesi ve taşıma işleminin tarih ve mekân olarak tahsis edilmiş ardı ardına takip eden taşıma mukaveleleri içerdiği yönünden izah etmeye çalışmıştır²⁹. Bu ikinci görüşü savunan yazarlar, gönderenin rızası olmaksızın taşıyıcının taşıma işini müteakip taşıyıcılara bırakamayacağını ifade etmekte³⁰ olsa da taşımaya iradi yolla katılmanın mümkün olduğu gibi kanuni katılma imkânı da bulunmaktadır³¹. O halde müteakip taşıyıcıyı da tıpkı alt taşıyıcı gibi, gönderenin iradesi ya da bilgisi olmasa dahi sözleşmeye katılmış olarak kabul etmek ve gönderenin müteakip taşıyıcılara da başvurabilme imkanını tanımak gereklidir.

D. Gönderilen Kavramı

Eşya taşımacılığında önemli görülen bir diğer kavram ise gönderilen olarak karşımıza çıkmaktadır. Gönderilen, en yalın ifade ile, taşıma işine konu eşyanın teslim edileceği kişidir. Gönderilen aslında taşıma sözleşmesinin bir tarafı konumunda değildir. Burada Borçlar Hukuku anlamında bir üçüncü kişi lehine sözleşme söz konusudur.

Ancak gönderilenin taşıma hukukunda oynadığı önemli bir rol vardır; zira taşıyıcının sorumluluğu eşyayı gönderenden teslim almasından başlayarak gönderilene

²⁷ ADIGÜZEL, “Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiili Taşıyıcı Kavramı ve Taşıyıcının Sorumluluğu”, s. 7.

²⁸ SEVEN, Vural, *Kara Taşımalarında (TTK ve CMR) Alt Müteakip Taşıyıcıların Yükü İlgililere Karşı Sorumluluğunun Hukuki Temeli, Halûk Konuralp Anısına Armağan*, C.3, Ankara, 2009, s.876.

²⁹ KIRMAN, Ahmet, *Havayolu ile Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1990, s. 37.

³⁰ KIRMAN, Ahmet, *Havayolu ile Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu* s. 37.

³¹ ÜLGEN, Hüseyin, *Hava Taşıma Sözleşmesi*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1987, s. 67.

teslim edildiği ve gönderilenin teslim aldığını teyit etmesi anına kadar devam etmektedir.³²

Gönderici ile gönderilen aynı kişi olabilir. Yani örneklendirilecek olursa bir ticari şirket, bir ülkede ürettiği emtiayı bir başka ülkedeki satış ofisine göndermek üzere bir eşya taşıma sözleşmesi yapmış olabilir. Ancak bu ihtimalde de CMR anlamında gönderici ve gönderilen ayrı kişiler olarak kabul edilmektedir.

E. Taşıma Senedi

Taşıma işinin yapılabilmesi için hukuki olarak, taşımanın hangi vasıta ile yapıldığına göre değişen, birtakım belgelerin varlığına ihtiyaç bulunmaktadır. Örnek verildiğinde deniz taşımacılığı için deniz konşimentosu, havayolu taşımacılığı için hava yolu taşıma senedi (airwaybill), demiryolu taşımacılığı için demiryolu hamule senedi düzenlenmesi gereklidir.

Tezde karayolu taşımacılığı konu alındığı üzere yukarıda sayılan diğer taşımacılığa ilişkin belgelerin incelenmesine burada yer verilmemiştir. Karayolu taşımacılığı için aranan taşıma senedinin ne olduğu konusu ele alınmıştır.

Gönderen tarafından düzenlenen belgeye taşıma senedi (sevk mektubu, roadway bill, CMR consignment note) denilmektedir.³³ Taşıma senedinin birden fazla niteliği bulunmaktadır.

Taşıma senedinin varlığının sonuçlarından biri karine niteliğidir; taşıma senedinin varlığında taşıma anlaşmasının kurulduğu ve taşıyıcının taşınacak eşyayı kabul ettiğine karine teşkil etmektedir.³⁴

Bununla birlikte taşıma senedi, taşınan eşya üzerindeki aynî hakkı da temsil etmekte ve bu yönüyle kıymetli evrak niteliğine haizdir³⁵.

Taşıma senedi, TTK. m. 856 ile de düzenlenmiştir. Anılan düzenlemeye göre taşıma senedi, taraflardan birinin isteği üzerine ve üç ayrı örnek halinde hazırlanarak gönderen tarafından imzalanmakta ve nüshalardan biri gönderende, biri taşıyıcıda

³² İMRAK, Kerem, *Karayolu Taşımacılığında CMR'ye Göre Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Toros Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Mersin, 2016, s. 10.

³³ AKBURAK, Sümeyre, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR'nin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa İktibası*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s. 15.

³⁴ CMR. m. 9/1.

³⁵ ARKAN, Sabih, "TTK. 'nın Taşıma Senetlerine ve İlmuhaberlere İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme", Batider, C. IX, S. 3, 1978, s. 1026.

kalmaktadır. Diğeri ise eşya ile birlikte taşınmaktadır. Gönderen, taşıma senedini taşıyıcının da imzalamasını isteme hakkına sahiptir. Hemen belirtmek gerekir ki, aynı maddenin ikinci fıkrasına göre taşıma senedi, taşıma anlaşması için bir kurucu şart olarak aranmamıştır. Taşıma sözleşmesinin kurulmasında şekil serbestisi benimsenmiştir.

Yürürlükten kalkan Türk Ticaret Kanunu'na göre taşıma senedinin düzenlenmesi taşıyıcının talebine bağlıydı.³⁶ Ancak gönderenin, taşıyıcının talebi olmaksızın bu belgeyi düzenlenmesine de bir engel bulunmamakta idi. Yeni Kanun, taşıma senedinin taraflardan birinin isteğiyle düzenlenebileceğini hüküm altına alarak, bu konuda bir açıklık getirmiş ve eski Kanun lafzındaki ifade hatasını düzeltmiştir.

Taşıma Senedi, CMR düzenlemesinde de yer almaktadır, ancak burada sevk mektubu olarak ifade edilmiştir. CMR'nin İngilizce metninde “consignment note” terimi kullanılmaktadır. Bu terim konşimento, irsaliye, sevk mektubu anlamlarını karşılamaktadır. TTK.'da taşıma senedi olarak ifade edilen belge de aynı belge olmakla beraber, CMR anlamında sevk mektubu (frachtbrief) yalnızca taşıma akdinin varlığına ve koşullarına ispat niteliğindedir.

Türk Ticaret Kanunu m. 858 ile taşıma senedinin ispat gücü detaylı olarak düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre taşıma senedi, iki tarafça imzalanmış olmak kaydıyla, taşıma mukavelesinin yapılmış olduğuna, içeriğine ve eşya taşıyıcının teslim aldığına ilişkin karinedir. Bununla birlikte taşıma senedi *“eşyanın ve ambalajının, eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığı sırada, dış görünüşü bakımından iyi durumda bulunduğu ve taşınan paketlerin sayısının, işaretleri ile numaralarının, taşıma senedinde yer alan kayıtlara uygun olduğuna karinedir”* Ancak taşıyıcı eğer haklı bir nedeni varsa taşıma senedine çekince koyma yetkisine sahiptir. Taşıyıcı tarafından konulan çekince kayıtların doğru olmadığına ilişkin olabileceği gibi bu kayıtların doğruluğunu denetleyecek, uygun araçlara sahip olmadığına ilişkin de olabilir.

eTTK. m. 768'de yapılan değişikliklerle yeni kanunumuzun 858'inci maddesinde düzenlenen taşıma senedi CMR'de düzenlenen “consignment note” ile uyumlu hale getirilmiştir.

³⁶ eTTK. m. 768 vd..

Eski düzenlemede taşıma senedi, taşıyıcının isteği ile gönderen tarafından iki örnek olarak düzenlenmiş ve ayrıca kıymetli evrak niteliğine haiz olan bir evrak olarak karşımıza çıkmakta idi. Oysa yeni kanunumuzda, CMR. m. 5/1 c1.'de olduğu gibi taşıma senedinin üç nüsha halinde düzenlenmesi benimsenmiş ve ayrıca kıymetli evrak niteliğinin kabulü terk edilmiştir.

II. TAŞIMADA SORUMLULUK UNSURU VE ÖNEMİ

Bu kısımda genel olarak sorumluluk kavramı tanımlanmıştır ve ardından karayolu ile taşımacılığındaki sorumluluk unsurları irdelenmiş, sorumluluğun temel esasları eşyanın zarara hasara ve ziya ya da geç teslimi halleri başlıklar ile açıklanmıştır.

A. Genel Olarak Sorumluluk Kavramı

Sorumluluk iki farklı anlamı ihtiva eden bir kavramdır. İlk anlamıyla sorumluluk, hukuka aykırı bir fiil ile verilen zararın tazmini anlamına gelir³⁷. Bu anlamda sorumluluk “tazminat sorumluluğunu ifade eder. Sorumluluğun bu anlamı “*den sorumluluk*” şeklinde ifade edilmektedir³⁸. Bu türden sorumluluk hukuka aykırı bir fiilden doğabileceği gibi (mesela haksız fiil), borca aykırı bir davranıştan da doğabilir (akdi sorumluluk)³⁹.

Sorumluluğun diğer anlamı ise borcunu yerine getirmeyen borçluya karşı, alacaklının, devlet eliyle zor kullanarak borcunu yerine getirmesini temin etmesidir⁴⁰. Mesela bir para borcunu ifa etmeyen borçluya karşı alacaklı, icra dairelerine (ya da önce mahkemelere) yapacağı bir başvuru ile borcun ifa edilmesini sağlama yetkisine sahip olur. Sorumluluğun bu türü ise “*ile sorumluluk*” olarak ifade edilmektedir.

³⁷ OĞUZMAN, M. Kemal, ÖZ, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. I, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016, s.17; AKINCI, Şahin, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, Konya, Sayram Yayınları, 2017, s. 41.

³⁸ EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018, s. 83.

³⁹ Bu iki sorumluluğun geniş mukayesesi için bkz. İNAL, H. Tamer, *Borca Aykırılık ve Sonuçları*, İstanbul, Papatya Yayıncılık, 2009, s. 339 vd..

⁴⁰ AKINCI, *Borçlar Hukuku*, s. 41-42.

Konusu itibariyle sorumluluk da “şahıs ile sorumluluk” ve “malvarlığıyla sorumluluk” olmak üzere ikiye ayrılır.

Şahıs ile sorumluluk, modern hukuk sistemlerinde terk edilmiş bir sorumluluk türüdür. Roma Hukuku döneminde alacaklıya, borcunu ödemeyen/ödeyemeyen alacaklının şahsına el koyma ve onu köle olarak kullanma ya da satma yetkisi verilmişti⁴¹. Klasik Roma döneminde varlık gösteren bu uygulama zamanla terk edilmiş ve modern çağın hukuk düzeninde de benimsenmemiştir.

Malvarlığı ile sorumluluk ise borcunu ifa etmeyen borçlunun, alacaklıya karşı kendi malvarlığı ile sorumlu olmasını ifade eder. Bir başka deyişle alacaklı, borcunu ihlal eden borçlunun malvarlığına el atabilir. Malvarlığı ve sorumluluk kavramlarında sınırlı malvarlığı olarak ve sorumluluk ve sınırsız malvarlığı yönüyle sınırlılık olarak kendi için de ikiye ayrılabilir. ⁴²

Kural borçlunun tüm malvarlığı ile sınırsız olarak sorumlu olmasıdır⁴³. Ancak bazı hallerde borçlunun sorumluluğu konu itibariyle ya da miktar itibariyle sınırlandırılır. Bu durumlarda sınırlı malvarlığıyla sorumluluk kabul edilmiştir. Mesela Türk Medeni Kanunu m. 631, terekesi devlete kalan miras bırakanın borçlarından devletin terekedeki malvarlığı ile sorumlu olacağını düzenlemiştir. Burada sorumluluğa konu bakımından bir sınırlama getirilmiştir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi sorumluluk, miktar olarak da sınırlandırılabilir. Mesela Türk Borçlar Kanunu kefalet sözleşmesini düzenlerken, kefalet verilen miktarın sözleşmede açıkça gösterilmesi şartını aramış aksi takdirde sözleşmeyi geçersiz saymıştır. O halde bir borca kefalet veren kimse, kefalet sözleşmesinde belirtilen miktarla sınırlı olarak sorumlu olacaktır.

Bazı durumlarda ise borç olduğu halde sorumluluk yoktur. Bunlara eksik (tabii) borçlar (obligatio naturalis) denir. Bu tür borçlara eksik borç denmesinin sebebi, bu tür ilişkilerde, borcun unsurlarından sorumluluk unsurunun eksik olmasıdır⁴⁴.

Karayolu ile eşya taşımacılığında sorumluluk kavramı ise bir tazminat sorumluluğudur. Aşağıda inceleneceği üzere taşıma esnasında eşyanın başına gelebilecek hasar, eşyanın zıyayı ya da eşyanın geç tesliminden doğan zararların tazmini gerekecektir.

⁴¹ RADO, Türkan, Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016, s. 22 vd..

⁴² EREN, Borçlar Hukuku, s. 86 vd.

⁴³ İcra ve İflas Kanunu’nda sayılan haczi kabil olmayan mallar, sorumluluğu bir sınırlı malvarlığıyla sorumluluğa dönüştürmez.

⁴⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. İNAL, Borca Aykırılık, s. 28 vd..

B. Karayolu ile Eşya Taşımacılığında Sorumluluk

Bu kısımda karayolu ile eşya taşımacılığında temel esasları, eşyanın hasar ve kayba uğramasından kaynaklanan zararları, gecikme nedeniyle uğranılan zararları ile yardımcıların ve ara taşıyıcıların fillerinden kaynaklanan sorumluluk türleri açıklanmıştır.

1. Karayolu ile Eşya Taşımacılığında Sorumluluk ve Temel Esasları

Taşıyıcının sorumluluğunun dayanağı, akdettiği taşıma sözleşmesidir. O halde taşıyıcı taşıma sözleşmesi ile eşyayı taşıma borcu altına girdiği gibi, eşyayı teslim alması ile birlikte eşyayı koruma borcu altına da girer.⁴⁵ Taşıyıcının bu sorumluluğu ihlal etmesi genellikle eşyanın zıyı veya hasara uğraması olarak karşımıza çıkar, ancak bununla birlikte taşıyıcının eşyanın geç tesliminden de sorumlu olduğunu belirtmek gerekir⁴⁶.

“Karayolu ile eşya taşımada eşyaların karayolunda uluslararası nakliyatı için mukavele sözleşmesi” (CMR)⁴⁷ m. 17 ile taşıma esnasında eşyanın kısmen ya da tamamen zarara uğraması veya teslimatın gecikmesinden ötürü taşıyıcının sorumlu olacağını düzenlemiştir⁴⁸. Burada anılan sorumluluğun niteliği kusursuz sorumluluktur⁴⁹. Bir görüşe göre burada anılan sorumluluk CMR. m. 17/2 düzenlemesi sebebiyle yumuşatılmış kusursuz sorumluluktur⁵⁰ diğer bir görüş ise buradaki

⁴⁵ ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 46-47.

⁴⁶ KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımasına İlişkin Uluslararası Sözleşme’de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, İÜHFM., C. 56, S. 1-4, İstanbul, 2011, s. 239.

⁴⁷ CMR tanımı “Karayolu ile eşya taşımada eşyaların karayolunda uluslararası nakliyatı için mukavele sözleşmesi”(Convention On The Contract For The International Carriage Of Goods By Road) CMR Konvansiyonu, karayolu ile yapılan uluslararası eşya taşımalarına ilişkin kuralların yeknesaklaştırılmasına yönelik olarak hazırlanmıştır. CMR kısaltması Fransızca “Contention relative au contrat de transport international de marchandises par route”deki eşya, karayolu ve konvansiyon harflerinin kısaltması olarak uluslararası kabul görmüştür”, ayrıntılı bilgi ikinci bölüm’e bkz, “*Karayolu İle Eşya Taşımada Eşyaların Karayolunda Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi (Cmr) Unsurları Kapsamı Ve Cmr İle Sağlanan Hukuksal Güvence*” s.93 vd.

⁴⁸ “Taşıyıcı, eşyayı teslim aldığı an ile teslim ettiği an arasındaki zamanda, malların tamamının ya da bir kısmının zarara uğramasından ve teslimattaki her tür gecikmeden sorumludur. (The carrier shall be liable for the total or partial loss of the goods and for damage thereto occurring between the time when he takes over the goods and the time of delivery, as well as for any delay in delivery.)” CMR. m. 17/1.

⁴⁹ KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımasına İlişkin Uluslararası Sözleşme’de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, s. 239-240.

⁵⁰ Anılan madde “taşıyıcının kaçınamayacağı ve sonuçlarına engel olamayacağı olay” sebebiyle taşıyıcının sorumluluğunu kaldırmaktadır. Bu ifadeyi mücbir sebepten daha geniş bir anlamı içerdiği şeklinde yorumlayan ve bu sebeple CMR. m. 17 ile taşıyıcıya getirilen sorumluluğu yumuşatılmış bir kusursuz sorumluluk hali olarak gören görüş için bkz. ŞAMLI YETİŞ, Kübra, *Uluslararası Kara, Hava*

sorumluluğun ağırlaştırılmış bir kusursuz sorumluluk olduğunu ifade etmektedir⁵¹. Tarafımızca CMR. m. 17/2 düzenlemesi ile getirilen kaydın mücbir sebebe göre daha geniş bir anlamı ihtiva ettiği kanaati taşınmaktadır. Şöyle ki; mücbir sebep, borçlunun şahsı dışındaki öngörülemez, önlenemez ve üstesinden gelinemez sebepleri ifade etmektedir⁵². Görüleceği üzere CMR. m. 17/2, taşıyıcının kaçınamayacağı ve sonuçlarına engel olamayacağı olayı taşıyıcının kendi şahsından (mesela tüzel kişiliğin bir organından) meydana gelip gelmediği yönünde bir ayırım yapmamıştır. Ayrıca aynı madde ile taşıyıcının kendi şahsından kaynaklanan ama sorumluluktan kaçınamayacağı bazı haller sayılmıştır. Mesela m. 17/3 taşıyıcının “*taşımayı yapmak için kullandığı araçtaki bozukluğa dayanarak*” sorumluluktan kurtulamayacağını kayıt altına almıştır. Bu kayıt ile açıkça görülmektedir ki taşıyıcının sorumluluğunu kaldıracak haller, onun kendi şahsından da kaynaklanabilir; aksi takdirde böyle bir istisna düzenlemeye gerek görülmezdi.

2. Eşya Zararı ve Kayba Uğramasından Kaynaklanan Sorumluluk

Eşya zararı, doğrudan doğruya taşınan eşyanın maddi/cismani varlığı üzerinde meydana gelen zararı ifade etmektedir. Eşya zararı, eşyanın zıyayı ya da hasarı olmak üzere iki farklı şekilde ortaya çıkmaktadır.

a. Eşyanın Zıyayı

Zıya, etimolojik bakımdan Arapça kökenli bir sözcüktür ve “*kaybolma, yok olma, kayıp, yitim*” anlamına gelir⁵³. Eşyanın zıyayı ise eşyanın özgülediği amaca uygun kullanım kabiliyetini yitirmesi, ekonomik değerini yitirmesi anlamına gelir⁵⁴.

ve Deniz Yoluyla Eşya Taşımalarında Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2006, s. 15 vd..

⁵¹ ADIGÜZEL, *Yeni Türk Ticaret Kanununda Fiili Taşıyıcı Kavramı ve Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 44; AYDIN, Alihan, *CMR’ye Göre Taşıyıcının Zıyâ, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, İstanbul, Arıkan Yayıncılık, 2006, s. 31; AKINCI, Zıyâ, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 1999, s. 87.

⁵² EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, s. 582 vd..

⁵³ Kubbealtı Lugatı Çevrimiçi Sözlük (www.lugatim.com). Bununla birlikte bu kelimenin sıklıkla “ziya” şeklinde yanlış kullanıldığı görülmektedir. Oysa ziya, yine Arapça kökenli bir sözcük olmakla birlikte “ışık” anlamına gelmektedir.

⁵⁴ AKBURAK, Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR’nin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa İktibası, s. 48.

Mesela eşyanın parçalanması, çalınması, kaybolması, yanması gibi fiili durumlar böyledir. Bununla birlikte eşyanın zıyaı hukukî sebeplerden de ileri gelebilir; mesela eşyanın devlet eliyle müsadere edilmesi böyledir, fakat eşyanın hukukî bir sebeple geçici bir süre teslim edilememesi hali her zaman zıya anlamına gelmez⁵⁵. Mesela eşyanın, gerekli harçların ve vergilerin ödenmemesi sebebiyle gümrükte alıkonulması halinde, harçlar ve vergiler tamamlanarak eşyanın geri alınması mümkündür. Böyle bir durum teslimatın gecikmesine sebep olabilecek olsa da eşyanın zıyaından bahsedilemez.

Geçici sürenin mahiyeti muğlak olduğu için konvansiyon (CMR) bu hususta özel bir düzenleme getirmiştir. CMR. m. 20/1'e göre tasarruf hakkı sahibi, taşıma süresi taraflarca kararlaştırılmışsa sürenin sona ermesini takip eden gün başlayacak 30 gün içinde, taraflar taşıma için bir süre belirlememişlerse taşıyıcının eşyayı teslim almasını takip eden gün başlayacak 60 gün içerisinde eşyanın teslim edilememesi, eşyanın zıyaından doğan haklarını kullanabilecektir⁵⁶.

Eşyanın niteliğine göre zıya, tam ya da kısmi olabilir. Tam zıya halinde eşyanın tamamı zıya olmuş ve teslim edilememiştir. Mesela taşıyıcıya teslim edilen vitrin camları, yolda kırılarak parçalara ayrılmış ise burada eşyanın tam zıyaı söz konusudur. Oysa mesela taşıyıcıya teslim edilen litrelik sütlerin bir kısmının paketinin patlaması halinde paketleri patlayan sütler teslim edilemese de sağlam kalanlar teslim edilebilecektir. Böyle bir durumda kısmi zıya bulunmaktadır.

Eşyanın zıyaının tam ya da kısmi olarak ayrılması talep edildiğinde ödenecek tazminat bakımından önemlidir. CMR. m. 23 ve m. 25 tam ve kısmi zıya hallerinde ödenecek tazminatın miktarını farklı olarak düzenlemekle birlikte m. 32 ise bu taleplere ilişkin zamanaşımı sürelerinin başlangıçlarını farklı olarak ele almaktadır.

Eşyanın zıyaı halinin tam zıya mı yoksa kısmi zıya mı olup olmadığının tespitinde eşyanın bizatihi kendisi esas alınmalıdır⁵⁷; aksi takdirde mesela sadece ambalajın teslim edildiği halleri de kısmi zıya kabul etmek gerekir ki böyle bir kabulün hakkaniyete aykırı olacağı açıktır.

⁵⁵ ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 47-48.

⁵⁶ Bazı yazarlar bu madde ile getirilen düzenlemenin bir karine olduğunu ifade etse de karine, niteliği gereği hukuk dünyasında bir sonuç doğurur ancak CMR. m. 20/1 ile getirilen düzenleme, yalnızca hak sahibine bir yetki tanımaktadır.

⁵⁷ ARKAN, Sabih, *“Demiryolu İşletmesinin Eşya Taşımalarından Doğan Sorumluluğu”*, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu, Ankara, Sevinç Matbaası, 1984, s. 55.

Nitekim Yargıtay'ın 11.Hukuk Dairesinin bir bozma kararına konu olayda gönderen tarafın taşınan emtiaların tam ziya 'ya uğradığını iddia ederken, taşıyıcının kısmi ziya iddiasını savunduğu görülmektedir. Uyuşmazlıkta, yerel mahkemenin dava konusunu incelerken, eşyanın ziya türünü belirlemek için bilirkişi raporlarının çelişmemesi gerektiğini, çelişki varsa hangi gerekçelere göre karar verildiğinin yeterince açıklama yapmak suretiyle karar verilmesi gerektiği yönünde görüşünü bildirmiştir.⁵⁸

b. Eşyanın Hasara Uğraması

Hasar, eşyanın parasal değerinin eksilmesine neden olan her çeşit maddi veya cismani eksilmeyi ifade eder⁵⁹. Bu anlamda eşyanın yalnızca iktisadi değerinin düşmesi bir hasar değildir. Mesela kışlık bir paltonun yaz mevsiminde fiyatının düşmesi, borsaya kayıtlı bir malın cari fiyatının düşmesi gibi hallerde de eşya bir iktisadi değer kaybına uğramakla birlikte eşyanın maddi varlığında bir eksilme, bir kötüleşme söz konusu değildir.

Hasar, eşyanın dış yüzünde meydana gelen fiziki bir deformasyonla olabileceği gibi eşyanın içinde de meydana gelebilir.⁶⁰ Mesela taşınan yatakların yaylarının kırılıp kumaşı delmesi ya da camların kırılması eşyanın dış yüzünde meydana gelen bir

⁵⁸ **Davacı vekili**, müvekkili ile ...1195 adet egzotik değişik tür ve cinsteki fidanların nakliyesi hususunda anlaştıklarını,'nin de nakliye işini davalı'ye verdiğini, fidanların 28.4.2011 tarihinde müvekkili fidanlılığına getirildiğinde tamamının klima açılmadığından yandığı-pörsüdüğü,... anlaşılan edimlerini yerine getiremediği gibi, ödediği bedeli ve yaptığı masrafları da alamadığını... fazlaya dair hakları saklı kalmak kaydıyla 126.520,00 TL'nin delil tespit tarihi olan 28.4.2011 tarihinden itibaren ticari faiziyle birlikte davalıdan tahsilini talep ve... **Davalı vekili**,...hasarın salt ısıdan kaynaklanmadığını, bağımsız ekspertiz raporundaki tespitler uyarınca hasarın meydana gelmesindeki sebeplerden birinin de malların gönderici adresinde hazır olmasına rağmen alıcının emtiaları geç aldırması olduğundan CMR'nin 17/2-4 maddeleri uyarınca müvekkilinin sorumluluğunun bulunmadığını kaldı ki, müvekkili sorumlu tutulacak ise, sorumluluğunun CMR'nin 23. maddesi uyarınca belirlenmesi gerektiğini, emtiaların da eski hale getirilebilir nitelikte olup, alıcının subjektif menfaati sebebiyle tüm malın hasarlı olduğunun kabulünün mümkün olmadığını davanın reddini istemiştir.” **Mahkemece** ... hasardan tarafların% 50 oranında sorumlu oldukları, bitkiler bir yıllık bakıma alınarak hasar kısmen telafi olunabileceğinden **tam ziya değil, kısmi ziyanın olduğu gerekçesiyle**, davanın kısmen kabulüyle 75.107,18 TL'nin ... avans faiziyle birlikte davalıdan tahsiline,...karar verilmiştir... Ancak, mahkemece ikinci bilirkişi heyetinin düzenlediği rapor benimsenmek suretiyle bu rapora göre hüküm kurulmuş ise de, yargılama sürecinde görüşüne başvurulmuş ilk bilirkişi kurulu raporu ile ikinci bilirkişi kurulu raporu arasındaki çelişki giderilmeden ve ikinci rapora neden itibar edildiği hususu yeterince açıklanmadan yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış, bu sebeple kararın davalı yararına **bozulması gerekmektedir**. (Yargıtay 11. HD , E. 2015/4485 K. 2019/12219, T. 30.10.2018. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 12.03.2019).

⁵⁹ EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018, s. 46 vd..

⁶⁰ ADIGÜZEL, Burak, *Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziyâ ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, İstanbul, Adalet Yayınevi, 2012, s. 66.

hasardır; oysa taşınan gıda malzemelerinin gerekli ısılarda taşınmadığı için kısa sürede olgunlaşması sebebiyle satış süresinin kısalması içsel bir hasardır⁶¹.

Hasar da tıpkı zıya gibi tam ya da kısmi olarak meydana gelebilir. Mesela taşınan meyvelerin bir kısmı rutubet sebebiyle çürümeye başlamış ancak halen narenciye sektöründe kullanılabilecek nitelikte olabilir. Böyle bir ihtimalde bu meyvelerin meyve suyu üreticilerine satılarak iktisadi bir değer elde edilmesi mümkündür. O halde rutubet sebebiyle çürümeye başlayan meyvelerin zıyaından değil, hasara uğradığından bahsetmek gerekir. Sağlam olarak taşınan meyveler de bulunduğuna göre bu örnekte kısmi hasardan söz etmek gerekir. Fakat televizyonun ekranının kırılması halinde görünüşte yalnızca ekranda bir hasar olmasına rağmen, televizyonun bu sebeple artık kullanılamayacak olması sebebiyle eşyanın tamamının hasara uğradığını kabul etmek gerekir. Fakat bu örnekte belirtmek gerekir ki eğer ekranın (yani hasara uğrayan kısmın) tamiri mümkünse eşyanın tam hasara uğradığını kabul etmemek gerekir⁶². Elbette burada tasarruf hakkı sahibi tarafından yapılan tamirat ve tadilat masrafları başta olmak üzere, varsa, uğradığı diğer zararların tazmini gerekir ve bu tazminatın dayanağı da yine hasar tazminatıdır⁶³.

3. Gecikmeden Doğan Sorumluluk

Taşıma sözleşmesi ile taşıyıcının yüklendiği bir diğer sorumluluk ise eşyanın uygun zamanda⁶⁴ teslim edilmesidir aksi takdirde teslim süresi aşılmış yani teslimat gecikmiş olur. CMR. m. 19, gecikmenin tanımını yapmakla birlikte taşıyıcının gecikmeden doğan sorumluluğunu şu şartların gerçekleşmesine bağlamıştır;

- Taşıma süresi aşılmış olmalı,
- Hak sahibi bir zarara uğramış olmalı,
- Gecikme ile zarar arasında bir illiyet (nedensellik) bağı bulunmalıdır.

Konvansiyonun anılan maddesinde gecikmeye yönelik herhangi bir yaptırım düzenlenmemiştir. Ancak 17'inci maddede öngörülen yaptırımlar, bu maddenin ilk

⁶¹ Bu şekilde taşınan gıdanın bozulması halinde hasardan değil zıyâdan söz edilir.

⁶² ADIGÜZEL, *Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Zıyâ ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, s. 67.

⁶³ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Zıyâ, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s. 55.

⁶⁴ Bu süre sözleşme ile kararlaştırılabileceği gibi basiretli taşıyıcının taşımayı gerçekleştirebileceği objektif makul süre esas alınarak da tespit edilebilecektir.

fıkrası gereği, gecikme haline de uygulanacaktır. Zira CMR. m. 17/1 maddesinin⁶⁵ sözleşmenin resmi çevirisi incelendiğinde 17'inci maddenin ilk fıkrasında orijinal metinde yer verilen “*as well as for any delay in delivery*” hükmünün çeviri dışı bırakıldığı görülmektedir⁶⁶. Tarafımızca da benimsenen bir görüşe göre bu durum bir çeviri hatasından kaynaklanmaktadır⁶⁷. Konvansiyonun resmi çevirisinde anılan eksiklik açıkça görülmektedir⁶⁸. O halde taşıyıcı, eşyanın geç teslimi sonucunda da tıpkı zıya ve/veya hasardan olduğu gibi sorumlu olacaktır. Bu sorumluluğun hukukî niteliği de yine kusursuz sorumluluk olacaktır.

Kural taşıyıcının gecikmeden sorumluluğu olmakla birlikte taşıyıcı her gecikmeden sorumlu tutulamaz. Bazı hallerde doğan gecikmeden taşıyıcı sorumlu olmayacaktır. Bu anlamda taşıma engelleri ve teslim engellerini incelemek gereklidir.

a. Gecikmeden Doğan Sorumluluk ve Türleri

Bu başlıkta karayolu ile eşya taşımacılığında eşyaların teslimi noktasında gecikmeden meydana gelen sorumluluk türleri incelenmiş olup taşıma engelleri ve teslim engelleri tek tek açıklanmıştır.

i. Taşıma Engelleri

Taşıma engeli, CMR. m. 14/1'e göre taşınacak yükün teslim yerine varmadan önce sevk taşıma sözleşmesindeki şartlara uygun bir biçimde taşınamayacak hale gelmesidir⁶⁹. Böyle bir durumda taşıyıcı, tasarruf hakkı sahibinden talimat isteyecektir⁷⁰ ve taşıma bu talimata göre tamamlanacaktır⁷¹.

⁶⁵ “The carrier shall be liable for the total or partial loss of the goods and for damage thereto occurring between the time when he takes over the goods and the time of delivery, as well as for any delay in delivery.” CMR. m. 17/1.

⁶⁶ bkz. <https://nasamer.ku.edu.tr/sites/nasamer.ku.edu.tr/files/mevzuat/conventions/tr/CMR-TR.pdf>

⁶⁷ KENDİGELEN Abuzer / AYDIN, Alihan, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Antlaşma (CMR) Resmi Çeviriye İlişkin Sorunlar ve Bir Serbest Çeviri Denemesi*, Prof. Dr. Ömer Teaoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, Beta Basım Yayın, 2002, C. I, s. 496.

⁶⁸ Kaldı ki anılan konvansiyonun resmi çevirisinde 17'inci maddenin 2'inci fıkrasında “...*kayıp, hasar veya gecikme*” lafzına yer verilmesinden hareketle zaten m. 17/1'de bir çeviri eksikliği olduğu açıkça görülmektedir.

⁶⁹ GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006, s. 142.

⁷⁰ CMR. m. 14.

⁷¹ AYDIN, *Sorumluluk*, s. 47-48.

Eğer taşıma sözleşmesindeki şartlardan farklı bir şekilde taşınabiliyorsa bu durumda taşıyıcı, tasarruf hakkı sahibinden talimat istedikten sonra talimatın gönderilmesi için makul bir süre bekleyecektir⁷². Bu süre içerisinde talimat gelmezse taşıyıcı, CMR. m. 16/2 ya da m. 16/3 hükmüne göre hareket edebilecektir. CMR. m. 16/2 taşıyıcıya, taşınanı tasarruf hakkı sahibi adına boşaltma yetkisi vermektedir. Taşınan eşyanın bu hükme göre boşaltılması taşımanın sona ermesi anlamına gelmekle beraber, taşıyıcı bu kez eşya üzerindeki hak sahibi adına eşyayı koruma altına almakla yükümlüdür. Bir başka deyişle taşıma işi boşaltma ile sona ermesine rağmen taşıyıcının zıya ve hasar sorumluluğu devam etmektedir. CMR. m. 16/3 ise eşyanın çabuk bozulabilir bir şey olması, şartların gereği ya da depolamanın malın değerine göre yüksek bir maliyete sebep olacak olması hallerinde taşıyıcıya eşyayı tasarruf hakkı sahibinin talimatını beklemeksizin satma yetkisi vermektedir. Böyle bir satış gerçekleşirse elde edilen paradan eşyaya ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan para tasarruf hakkı sahibine verilecektir. Ancak satıştan elde edilen para eşyayla ilgili masrafları karşılamıyor ise taşıyıcı, fazla parayı tasarruf hakkı sahibinden talep edebilecektir⁷³.

Taşıyıcı eğer m. 16 ile kendisine verilen yetkileri kullanıyorsa bu yetkileri kullanırken özenli davranmakla yükümlüdür. Buradaki özen yükümlülüğünün sınırlarını tasarruf hakkı sahibinin menfaatlerini gözetmek ilkesi çizmektedir⁷⁴. Özen yükümlülüğünün hukukî dayanağı CMR. m. 14/2'dir.

ii. Teslim Engelleri

Taşımaya konu eşyanın, taşıyıcıdan kaynaklanmayan sebeplerle ilgisine ulaştırılamaması halinde teslim engelinin varlığından söz edilir. Mesela gönderilen eşyayı teslim almaktan imtina edebilir, yükü boşaltma borcu gönderilene ait olmasına rağmen bu borcunu yerine getirmeyebilir ya da eşyayı teslim aldığı halde ücreti ödemeyebilir. Bu ve benzeri hallerde teslim engelinin varlığından söz edilir.

⁷² CMR. m. 14/2.

⁷³ AYDIN, *Sorumluluk*, s. 48 vd..

⁷⁴ GENÇTÜRK, *Muharrem, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, s. 143.

Teslim engelinin varlığı, taşıyıcının sorumluluğunu kendiliğinden sona erdirmez.⁷⁵ Böyle bir durumda taşıyıcının sorumluluktan kurtulabilmesi için birtakım yükümlülükleri yerine getirmesi gereklidir.

Eğer gönderilen, eşyayı teslim almaktan imtina ederse taşıyıcı CMR. m. 15/1'e göre durumu gönderene bildirmekle yükümlüdür. Gönderen böyle bir bildirim aldığı anda taşıyıcıya talimat verir. Bu noktada gönderen eşya üzerinde tasarrufta bulunma yetkisine haizdir.⁷⁶

Gönderilenin eşyayı teslim almaktan imtina etmesi dışında bir nedenle eşyanın teslim edilememesi halinde, bu kez CMR. m. 12/5-a hükmü devreye girer. Bu durumda gönderen, taşıma senedinin ilk örneğini ibraz ederek eşya üzerinde hakimiyet bulunma yetkisine haizdir. Buradaki farklılık, yukarıdaki ihtimalde taşıma senedinin ilk nüshasının ibrazı şartı aranmazken burada bu şartın aranmasıdır.

Teslim engellerinin varlığı halinde taşıyıcının sorumluluğu, gönderenin talimatlarına göre belirlenecektir. Fakat tıpkı taşıma engellerinin varlığında olduğu gibi teslim engellerinin varlığı halinde de gönderenin talimatı için beklenecek sürenin dolmasıyla taşıyıcı CMR. m. 16'dan doğan haklarını kullanabilecektir. Yani taşıyıcı eşyayı, gerekli koruma tedbirlerini almak koşuluyla, tasarruf hakkı sahibi adına boşaltabilir. Taşıyıcı bu ihtimalde eşyayı muhafaza altına alabileceği gibi eşyayı üçüncü bir kişiye de teslim edebilecektir⁷⁷. Taşıyıcı, eşyanın boşaltılması süresince sorumlu olmaya devam edecek olmakla birlikte⁷⁸ boşaltma işleminin tamamlanması ve eşyanın muhafaza altına alınması ya da üçüncü kişiye teslim edilmesi ile birlikte sorumluluğu sona erecektir⁷⁹.

Taşıyıcı, eşyayı boşalttıktan sonra muhafaza altına alıyorsa taşıyıcı ile tasarruf hakkı sahibi arasında, eğer eşyayı üçüncü kişiye teslim ediyorsa taşıyıcı ile üçüncü

⁷⁵ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s. 43.

⁷⁶ AKBURAK, Sümeyre, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR'nin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa İktibası*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s. 43.

⁷⁷ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s. 46; GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 141.

⁷⁸ ÖZDEMİR, Sorumluluk, s. 120.

⁷⁹ SEVEN, Vural, *Dış Ticarete Vesaik Mukabili Ödemeli Satışların CMR Kapsamındaki Taşıma Sözleşmelerine Etkisi*, LHD., Y. 4, S. 38, 2006, s. 456.

şahısın bu durumda bir vedia (saklama) sözleşmesi⁸⁰ yapmış olurlar⁸¹. İkinci ihtimalde, taşıyıcı ile üçüncü kişi arasında kurulan vedia sözleşmesi bir üçüncü kişi (tasarruf hakkı sahibi) yararına sözleşmedir⁸². Taşıyıcı eşyayı üçüncü kişiye teslim etmeyi tercih ederse bu durumda yine bir özen borcu altında olacaktır. Buradaki özen borcunun kapsamı üçüncü kişiyi seçmede göstereceği özenle sınırlıdır. Taşıyıcının özen borcunun içeriği ulusal hukuka göre belirlenecektir⁸³.

Tıpkı taşıma engellerinin varlığında olduğu gibi teslim engellerinin varlığında da belirli şartların bulunması halinde taşıyıcı eşyayı satma yoluna da başvurabilecektir. Bu imkân CMR. m. 16/3 ile düzenlenmiştir. Buna göre eşya bozulabilir türden ise, eşyanın muhafazası halinde yapılacak masraflar eşyanın değerine göre yüksek bir meblağı gerektiriyorsa ya da şartların icabı halinde taşıyıcı eşyayı tasarruf hakkı sahibi adına satabilecektir. Fakat taşıyıcının bu imkana başvurabilmesi için tasarruf hakkı sahibine bildirim yükümlülüğünü yerine getirmiş ve tasarruf hakkı sahibinin talimatı için makul bir süre beklemiş olmalıdır.

Türk Hukukunda taşıma ve teslim engelleri TTK. m. 869'da birlikte düzenlenmiştir. Fakat bu düzenleme kaleme alınırken kanun koyucunun ilgili CMR hükümlerini dikkate aldığı açıktır. Dolayısıyla ulusal hukukumuz bakımından da yukarıda yapılan açıklamalar geçerli olacaktır. TTK. m. 869 düzenlemesinde CMR düzenlemesinden farklılık gösteren tek nokta, taşıyıcının eşyayı satma hakkının TBK. m. 108 hükümlerine göre kullanılacağına ilişkin atıftır. Anılan madde alacaklı temerrüdünde borçlunun edim konusunu satma hakkını düzenlemektedir. TBK. m. 108'e göre *"sözleşmenin konusu olan şeyin niteliği veya işin özelliği tevdi edilmesine*

⁸⁰ *"Bu sözleşme ile saklayıcı, saklatanca kendisine bırakılan taşınır bir malı kabul etme ve onu güvenli bir yerde koruma borcu altına girer.... Olayın oluşuna göre davacının sigortalısı ile davalı S.Y.E. arasında Borçlar Kanunu'nun 463. maddesinde tanımlanan vedia sözleşmesi kurulmuştur. Bu sözleşme ile saklayıcı, saklatanca kendisine bırakılan taşınır bir malı kabul etme ve onu güvenli bir yerde koruma borcu altına girer. Davalı otopark işleticisi, kendisine güvenerek gelen müşterilerini her türlü tehlikeye karşı korumak üzere gerekli önlemlerini almak zorunda olup, bunu yapmadığı takdirde meydana gelen zararlardan sorumludur. Yani davalı otopark işleticisi, üzerine düşen tüm dikkat ve itinaı gösterse dahi, bu hasarın meydana geleceğini ispat etmediği takdirde meydana gelen zararı ödemekle yükümlüdür. Somut olayda, otopark sahibi olarak gerekli özen ve dikkati göstererek en ufak bir darbeye bile yıkılacak olan duvar önüne aracı koyması ve duvarın yıkılmaması için gerekli tedbirleri alması gerekirdi"* (Yargıtay 17. HD , E. 2008/2296 K. 2009/280, T. 29.01.2009. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 02.07.2019).

⁸¹ GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 141.

⁸² AYDIN, Sorumluluk, s. 46; BERKSOY, İrem, *CMR Kapsamında Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, LMHD., Y. 3, S. 28, 2007, s. 760.

⁸³ AYDIN, Sorumluluk, s. 46.

uygun düşmez veya teslim edilecek şey bozulabilir ya da bakımı, korunması veya tevdi edilmesi önemli bir gideri gerektirir ise” borçlu edim konusunu satabilecektir fakat böyle bir satışın yapılabilmesi için borçlunun öncelikle alacaklıya bir ihtarda bulunması gerekir. İhtardan sonuç alınamaması halinde borçlu satışı kendiliğinden yapamayacak, hâkim kararı ile malın satışını sağlayabilecektir.

Fakat CMR ile getirilen satış hakkı, kullanıldığı yer hukukuna tabii olacaktır⁸⁴ dolayısıyla satışın Türkiye’de yapılacak olması sebebiyle CMR gereği de Türk Hukuku uygulanacağı için TTK. m. 869, lafız itibarıyla CMR düzenlemesinden sapmış olsa da uygulama itibarıyla bir farklılık söz konusu değildir.

b. Gecikmeden Doğan Sorumluluğun Şartları

Taşıyıcının gecikmeden sorumlu tutulabilmesi için birtakım şartların gerçekleşmesi gerekir. Bu şartlar; taşıma süresinin aşılması, bir zarar meydana gelmesi ve bu zararın taşıma süresinin aşılması arasında bir illiyet bağının bulunmasıdır.

i. Taşıma Süresinin Aşılması

Taşıma sözleşmesinde taşıyıcı, taşıma işini belirli bir sürede yapma borcu altına girmiş; başka bir deyişle taşıma süresi taşıma sözleşmesinde kararlaştırılmış olabilir. Ancak taraflar sözleşmede böyle bir süre kararlaştırmak zorunda değildir, zira taşıma süresi eşya taşıma sözleşmesinin esaslı unsurlarından değildir. O halde taşıma süresinin aşılması şartını sözleşmede sürenin kararlaştırılmış olup olmadığına göre ikili bir ayırımla ele almak gerekir.

(1) Süre kararlaştırılmışsa

Taşıma sözleşmesi akdeden taraflar CMR. m. 19’a göre taşıma süresini kararlaştırmış olabilirler. Eğer taraflar böyle bir süre kararlaştırmış ise CMR. m. 6/2-f gereği bu süreyi taşıma senedine yazmakla yükümlüdür. Fakat bu yükümlülük yerine getirilmemişse, yani taşıma süresi taşıma senedine yazılmamışsa, bu durum süre kararlaştırılmadığı anlamına gelmez. Taraflarca kararlaştırılan süre, taşıma senedine

⁸⁴ ADIGÜZEL, Sorumluluk, s. 92.

yazılmamış olsa dahi taraflar bakımından bağlayıcıdır çünkü taşıma için belirlenen süre taşıma senedinde işlenmesi senedin geçerliğini etkilemez⁸⁵. Ancak taşıma senedinde taşıma süresinin gösterilmemiş olduğu hallerde taraflar arasında bir taşıma süresinin kararlaştırıldığını ispat etme yükü gönderen üzerindedir⁸⁶. Bazı hallerde taşıma süresi taşıma senedinde açıkça gösterilmemiş olsa bile taşıma süresinin varlığı somut olayın şartlarından anlaşılabilir. Örneğin taşıyıcı, eşyayı, seyrüsefere çıkacağı belirli bir gemiye taşıyacaksa durum böyledir zira bu örnekte geminin kalkacağı tarih belli olduğundan taşıma süresinin de varlığı aşıkardır.

Taraflar taşıma süresinin başlayacağı tarihi de kararlaştırmış olabilir. Örneğin taşıma senedi 10.10.2010'da kurulmuş, eşya taşıyıcı tarafından 15.10.2010'da teslim alınmış ve taşıma süresi için iki ay kararlaştırılmış fakat taşıma süresinin başlangıcı için sözleşme tarihi (10.10.2010) kararlaştırılmış olabilir. Oysa ki, böyle bir kaydın açıkça taşıma senedinde gösterilmediği hallerde, taşıyıcının eşyayı teslim aldığı tarihi sürenin başlangıcı olarak kabul etmek gerekir⁸⁷.

(2) Süre Kararlaştırılmamışsa

Taraflar taşıma işi için bir süre kararlaştırmamış olabilir. Bu ihtimalde taşıma işinin herhangi bir süreye tabii olmaksızın yapılacağı anlamı çıkmaz. Böyle bir durumda taşıma süresinin tespiti basiretli bir taşıyıcının böyle bir işi yapması için gerekli makul süreye göre yapılacaktır. Fakat burada taşımanın yapıldığı şartların da ayrıca göz önünde tutulması gerekir⁸⁸.

Taşımanın yapıldığı şartlardan anlaşılması gereken taşımanın yapıldığı bölgenin coğrafi şartları, taşımanın yapıldığı aracın mekanik kapasitesi, taşımanın yapıldığı zamana göre hava koşulları ve mevsimsel şartlar (buzlanma, yağış vb.), yolların durumu (çift şeritli yol, duble yol vb.), taşımanın yapıldığı ülkenin hukuki şartları (farklı yollardaki hız limitleri, taşıma araçlarının girmesi yasaklı yollar vb.) gibi koşullardır. Bununla birlikte taşıyıcıya verilen talimatlar, taşınan eşyanın niteliği

⁸⁵ CMR. m. 4.

⁸⁶ ARKAN, Sabih, "Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Uygulanma Koşulları ve Taşıyıcının Sorumluluğunu Düzenleyen Hükümleri – TTK ile Karşılaştırmalı Bir İnceleme", BATİDER, C. X, S. 2, 1979, s. 408.

⁸⁷ AKBURAK, Sorumluluk, s. 57.

⁸⁸ ŞAMLI, Sınırlı Sorumluluk, s. 12.

(elektronik eşya, otomobil, tehlikeli madde vb.) de makul sürenin tespitinde önem arz eder⁸⁹. Bir görüşe göre makul sürenin hesaplanmasında taşıma işinin başlangıcındaki şartlar ele alınmalı, taşıma işi esnasında ortaya çıkan şartlar dikkate alınmamalıdır⁹⁰. Bu görüşü savunan yazarlara⁹¹ göre sonradan meydana gelen değişiklikler CMR. m. 17 anlamında taşıyıcı bakımından sorumluluktan kurtuluş sebebi teşkil edip etmeyeceği yönünde araştırılmalıdır. Kanaatimizce de bu görüş isabetlidir. Ancak taşıma işinin başlangıcındaki şartlardan anlaşılması gereken, taşıma işinin başladığı noktadaki şartlar değil fakat taşıma işinin yapılacağı tüm güzergahı kapsayan şartlardır. Yani mesela Dubai'den İstanbul'a yapılacak bir karayolu taşımacılığında taşıma işinin başlangıcında tüm güzergahın şartları incelenmeli ve buna göre taşıma işinin sona ermesi için beklenecek makul süre tespit edilmelidir. Fakat sonradan, mesela Ankara-Bolu arasında meydana gelen yoğun bir yağış sebebiyle taşımanın gecikmesi halinde CMR. m. 17/2 hükmüne göre bir değerlendirme yapılmalıdır.

Diğer ileri sürülen bir görüşte ise CMR. m. 17/2'deki durumlarda yapılan süre hesabına dahildir. Bu görüşteki yazarlar, CMR m.19'da parsiyel taşıma yöntemi açısından değerlendirme yapıldığında esas olarak sürenin hesaplanmasında eşyaların toplanması ve bir araya getirilmesi süresinin ve dikkate alınması gerekliliğinden yola çıkmaktadır.⁹² Oysa süre, taraflar arasında kararlaştırılmış ise CMR. m. 17/2'de öngörülen haller taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için gündeme gelecektir. Dolayısıyla sürenin taraflarca öngörülmediği hallerde de m. 17/2'nin etkisi aynı şekilde tezahür etmelidir.

ii. Zarar Meydana Gelmesi

Taşıyıcının gecikmeden dolayı sorumlu tutulabilmesi için bir zarar meydana gelmesi gerekir⁹³. Gecikmeden doğan zarar, dolaylı bir malvarlığı zararıdır dolayısıyla

⁸⁹ AYDIN, Sorumluluk, s. 102; GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 128; AKBURAK, Sınırlı Sorumluluk, s. 58.

⁹⁰ AYDIN, Sorumluluk, s. 102.

⁹¹ AYDIN, Sorumluluk, s. 102; GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 129; AKBURAK, Sınırlı Sorumluluk, s. 58.

⁹² AKBURAK, Sınırlı Sorumluluk, s. 58; AYDIN, Sorumluluk, s. 102; GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 129.

⁹³ COŞGUN KARAMAN, Özlem, *Kara ve Deniz Yolu ile Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyanın Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, Prof. Dr. Fahman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul, Beta Yayınevi, 2006, s. 512.

taşıyıcının sorumluluğu anlamında şart olarak aranan zarar bir maddi zarardır⁹⁴. Mesela eşyanın teslim zamanında piyasa değeri 10 TL iken, geç teslimat anında piyasa değerinin düşmesi; eşyanın zamanında teslim edileceğine güvenerek üçüncü bir kişiyle sözleşme yaparak eşyayı satan tasarruf hakkı sahibinin üçüncü kişiye karşı borcunu yerine getirememesi sebebiyle tazminat ya da cezai şart ödemek zorunda kalması, eşyanın boşaltılması için tuttuğu işçilere daha fazla ücret ödemek zorunda kalması, eşyanın teslim edilmesi gereken tarihten sonra gümrük vergilerindeki artış sebebiyle masrafinin artması gibi örneklerde tasarruf hakkı sahibinin zararından söz edilir⁹⁵.

Bir diğer ihtimal ise gecikme sebebiyle eşyanın zıyaının ya da hasarının meydana gelmesi veya gecikmenin eşyanın zıyaından veya hasarından kaynaklanmasıdır. Böyle bir ihtimalde sorumluluğun gecikmeden mi yoksa zıya ve hasardan mı kaynaklanacağı hususu tartışmalıdır.

Bu problem çeşitli olasılıklar bakımından ayrı ayrı ele alınmalıdır. Birinci ihtimalde zıya ya da hasar ile gecikme farklı sebeplerden kaynaklanıyor olabilir. Mesela dondurulmuş gıda sevkiyatı için bir taşıma sözleşmesi kurulmuş ancak taşımada kullanılacak aracın soğutucuları arızalı olduğu için gıda çözünerek, zıya ya da hasar meydana gelmiş olabilir. Bununla birlikte gecikme sürücünden ya da aracın sürüşe ilişkin mekaniğindeki başka bir arızadan meydana gelmiş olabilir. Böyle bir ihtimalde zıya veya hasardan ayrı gecikmeden ayrı sorumluluk hükümlerinin uygulanması gerekir⁹⁶.

İkinci ihtimalde zıya veya hasar ile gecikme aynı sebepten meydana gelmiştir. İşte bu ihtimalde sorumluluğun dayanağını tespitinde doktrinde tartışmalar mevcuttur.

Birinci görüşe göre gecikmenin zıya ve/veya hasara neden olması halinde zıya ve hasar sorumluluğu ile gecikme sorumluluğu birlikte uygulanmalıdır, zira CMR hükümlerinde gecikme zararı yalnızca eşyanın zarara uğraması halleri dışında uygulanacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır⁹⁷. İkinci görüşe göre ise gecikmenin zıya veya hasara sebep olması ya da zıya veya hasarın gecikmeye sebep olması hallerinde taşıyıcının sorumluluğu zıya ve hasar sorumluluğuna dayanır çünkü zıya ve hasar sorumluluğunun kaynağına ilişkin bir düzenleme CMR’de yer

⁹⁴ BERKSOY, Sorumluluk, s. 765.

⁹⁵ ARKAN, *Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 66; AYDIN, Sorumluluk, s. 105; Coşgun, Sorumluluk, s. 516; GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 158.

⁹⁶ AYDIN, Sorumluluk, s. 106; GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 159; AKBURAK, Sınırlı Sorumluluk, s. 60.

⁹⁷ AYDIN, Sorumluluk, s. 108.

almamakla birlikte, zararın gecikmeden kaynaklanmasına ilişkin bir ayrım, CMR anlamında, gözetilmemiştir. Ayrıca zıya halinde eşya zaten teslim edilemediğine göre taşıyıcıyı hem zıya ve hem de gecikme sorumluluğu altına sokmak mümkün olmayacağı gibi, CMR'nin hasar ve zıyaa ilişkin düzenlemeleri de anlamsızlaşacaktır⁹⁸.

Doktrindeki tartışmalar bu iki görüş etrafında toplanmakla birlikte her iki görüşü de olduğu gibi kabul etmek mümkün görünmemektedir. Gerçekten de CMR gecikmeden doğan sorumluluğun yalnızca zıya ve hasar durumları ile sınırlı olduğuna ilişkin bir hüküm içermemekte, aksine gecikmeyi ayrı bir sorumluluk hali olarak düzenlemektedir. Ancak gecikme sebebiyle zıyaa ya da hasara uğrayan eşyadan ötürü her iki sorumluluk türünün birlikte uygulanması, maddi tazminatın zararı telafi amacıyla ve tazminat zarardan fazla olamaz ilkesi ile çelişecektir. Böyle bir ihtimalde tasarruf hakkı sahibi seçimlik olarak gecikme veya zıya ve hasar sorumluluğuna başvurabilecektir. Aynı şekilde gecikmenin zıya veya hasardan ileri gelmesi sonucunda da tasarruf hakkı sahibi yine iki sebepten kendisi için en uygun imkânları veren sebebe başvurabilecektir. Dolayısıyla tasarruf hakkı sahibinin her iki sebebe birlikte başvurması mümkün olmayacağı gibi, onu her halde zıya ve hasar sebebine başvurmakla kısıtlamak da doğru olmayacaktır. Zira tasarruf hakkı sahibi, kendisi için en uygun sebebi seçip ona göre hareket edebilmeli ve böylece taşıyıcının sorumluluğu belirlenmelidir. Kaldı ki CMR hükümleri tasarruf hakkı sahibini böyle bir zapturapt altında bırakmamakta, bu sebepleri birlikte düzenlemek suretiyle zaten bu yetkiyi zımni olarak vermektedir⁹⁹.

iii. İlliyet Bağı

Taşıyıcının gecikmeden sorumlu olabilmesi için aranan son şart, taşıma işinin süresinde yapılmaması ile meydana gelen zarar arasında bir illiyet bağının bulunmasıdır. İlliyet bağı, özetle, iki durum arasındaki sebep-sonuç ilişkisini ifade eder¹⁰⁰. İlliyet bağının tespiti hususunda bugüne dek farklı teoriler ortaya atılmış

⁹⁸ GENÇTÜRK, Sorumluluk, s. 160.

⁹⁹ Bu anlamda dayanak, CMR. m. 17'nin orijinal metni olmalıdır zira resmi çeviri dikkate alındığında zaten gecikme sorumluluğu çeviri dışı bırakıldığından böyle bir tartışma da anlamsızlaşacaktır.

¹⁰⁰ KILIÇOĞLU, Ahmet, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2018, s. 520.

olmakla birlikte bugün borçlar hukuku bakımından illiyet bağında geçerli olarak kabul edilen teori, uygun illiyet bağı teorisidir¹⁰¹. Uygun illiyet bağı teorisine göre sebebin hayatın olağan akışına göre ve mantikî olarak zarar sebebiyet verip vermediğinin yanı sıra zararlı sonucu meydana getirmeye elverişli olup olmadığı araştırılır¹⁰².

Eğer zarar, taşımanın gecikmesi dışında bir sebeple meydana gelmişse bu durumda illiyet bağı ortadan kalkacak ve sorumluluk gecikme sebebine dayandırılmayacaktır.

Bununla birlikte CMR. m. 17/2 gereği gecikme, taşıyıcıdan değil fakat mesela gönderenin verdiği talimattan ya da bizzat gönderenden kaynaklanıyorsa bu durumda yine gecikme sebebiyle taşıyıcı sorumlu tutulamayacaktır.

4. Yardımcıların ve Ara Taşıyıcıların Fiillerinden Sorumluluk

Bu kısımda taşıma yardımcılarının fiillerinden kaynaklanan sorumluluk halleri açıklanmıştır. Taşıyıcının çalıştırdığı kişiler ile taşıyıcının hizmetlerinden yararlanan kişiler ile ara taşıyıcılar bu kapsamda incelenmiş ve açıklamalarda bulunulmuştur.

a. Genel Olarak

Yukarıda taşıma işine ilişkin temel kavramları açıklarken fiili taşıyıcı ve akdi taşıyıcı ayırımından bahsetmiştik.¹⁰³ Bunun, taşıma işinin niteliği gereği, her zaman akdi taşıyıcı tarafından yapılamamasının doğal bir sonucu olduğunu belirtmiştik. Benzer şekilde gerek teknolojik sebeplerle ve gerekse ticaret hayatının boyutlarındaki ciddi büyüme sebebiyle taşımacılık işi bazen birden fazla kişinin katılımını gerektirebilmektedir¹⁰⁴. Birden fazla kişinin katılımından anlaşılması gereken iki durum vardır. Birincisi taşıyıcının çalışanları ve taşıyıcının hizmetlerinden yararlandığı üçüncü kişilerdir; bunlara yardımcı kişiler denir. İkincisi ise taşıyıcının taşıma işini kısmen ya da tamamen devrettiği üçüncü kişiler yani fiili taşıyıcılardır.

¹⁰¹ KILIÇOĞLU, s. 520.

¹⁰² OĞUZMAN / ÖZ, Borçlar Genel, C. II, s. 44.

¹⁰³ Bkz. yuk. Taşımada Temel Bileşenler / Taşıyıcı Kavramı.

¹⁰⁴ YEŞİLOVA ARAS, Ecehan, *Taşıyıcının CMR Hüükümlerine Göre Yardımcı Şahıslarının ve Müteakip Taşıyıcıların Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu* (CMR Madde 3-34), Ankara, Yetkin Yayıncılık, s. 17.

b. Yardımcı Kişiler

Bunlar taşıyıcının çalıştırdığı kişiler, taşıyıcının hizmetlerinden yararlandığı kişiler ile ara taşıyıcılar olup aşağıda açıklanmıştır.

i. Taşıyıcının Çalıştırdığı Kişiler

Taşıyıcının çalıştırdığı kişilerin fiillerinden sorumluluğu CMR m. 3 ile düzenlenmiştir. Buna göre taşıyıcı ile aralarındaki hizmet ilişkisine dayanarak çalışanın verdiği işi yerine getirenler, taşıyıcının çalıştırdığı kişilerdir. Ancak bir taşıma işinde taşıyıcının çalıştırdığı kişilerin fiillerinden sorumlu olabilmesi için o kişilerin bizzat taşıyıcının emir ve talimatı altında ve taşıma işine ilişkin olarak (mesela taşımayı yapan nakliye firmasında) çalışıyor olması gerekir. Yoksa taşıyıcının diğer iş yerlerinde ya da alt işverenin yanında çalışanlar bu kapsamda değerlendirilmez.¹⁰⁵

Bununla birlikte taşıyıcının çalıştırdığı kişilerin fiillerinden sorumlu olması için doğrudan o taşıma işiyle ilgili bir iş yürütüyor olmasına gerek olmadığı gibi kendi görevini ifa ile ilgili bir faaliyet esnasındaki bir fiilin bulunmasına da gerek yoktur.¹⁰⁶ Mesela taşıyıcının depo müdürünün taşınacak eşyanın korunması için gerekli ısı ve yalıtım tedbirlerini almaması taşıyıcının sorumluluğuna yol açabileceği gibi; depo müdürünün iş çıkışında açık unuttuğu elektrikli sobadan dolayı çıkan yangında depodaki taşınacak eşyanın yanmasından da taşıyıcı sorumlu olacaktır. Ancak mesela taşıyıcı tarafından eşyayı yüklemek ya da boşaltmakla görevlendirilmemiş depo müdürünün bu faaliyete katılması esnasında işlediği bir fiil sebebiyle meydana gelecek zarardan taşıyıcı sorumlu olmayacaktır. Sonuç olarak CMR madde 3 uyarınca taşıyıcının istihdam ettiği kişilerin yalnızca kendilerine verilen görevi yerine getirirken yaptıkları fiil ve işledikleri kusurlardan dolayı sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır.¹⁰⁷ Bu nedenle öğretideki görüş uyarınca, Libya 'ya kaçak olarak içki sokmaya çalışan sürücü nedeniyle uğranılan zarardan CMR hükümleri uyarınca taşıyıcı sorumlu olmayacaktır.¹⁰⁸

¹⁰⁵ GENÇTÜRK, *Sorumluluk*, s. 193.

¹⁰⁶ ARKAN, Sabih, *CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Doğan Sorumluluk*, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65. Yaş Armağanı, Ankara, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 1988, s. 323.

¹⁰⁷ YEŞİLOVA, Ecehan, *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahıslarının ve Müteakip Taşıyıcının Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu*, s.76-87.

¹⁰⁸ GLÖCKNER, Herber, *Limits to Liability And Liability Insurance Of Carriers, International Carriage Of Goods By Road*, London 1987, s.97

ii. Taşıyıcının Hizmetlerinden Yararlandığı Kişiler

Taşımanın yapılması için hizmetlerinden yararlanılan diğer kişiler CMR. m. 3 anlamında taşıyıcının yardımcı kişilerindendir. Bu kişilerin taşıyıcının çalıştırdığı kişilerden farkı, onlarla taşıyıcı arasında bir hizmet ilişkisinin varlığının aranmamasıdır. Dolayısıyla bunlar taşıyıcının emir ve talimatıyla bağlı olarak çalışmazlar ve hatta taşıma işine doğrudan katılmaları da şart değildir.¹⁰⁹ Bunların fiillerinden taşıyıcının sorumluluğunun doğabilmesi için taşıma sözleşmesinden doğan borcun ifası esnasında herhangi bir görevi doğrudan ya da dolaylı olarak yerine getirmiş olmaları ve zararın bu görevin yerine getirilmesi esansındaki fiillerinden meydana gelmesi gerekir¹¹⁰. Mesela taşıyıcı, taşıma öncesinde eşyaları koymak için bir depo kiralamış olabilir. Bu ihtimalde depoda meydana gelecek bir eşya zararı halinde depo taşıyıcıya ait olmadığı ve depo çalışanları da taşıyıcı ile arasında bir hizmet ilişkisi bulunmadığı için taşıyıcının çalışanlarından sorumluluğuna gidilemeyecektir. Fakat burada depo sahibi (ve dolayısıyla depo çalışanları) taşıyıcının hizmetlerinden yararlandığı kişiler konumundadır. Fakat belirtmek gerekir ki bu kişilerin fiillerinden taşıyıcının sorumlu tutulabilmesi için bunların taşıma işine doğrudan ya da dolaylı olarak katılması gerekir¹¹¹. Burada önemli olan bir başka nokta ise, taşıma işine bu şekilde katılan kişilere taşıyıcının kabulünün bulunmasıdır¹¹². Kabulün açık ya da zımni olması önem taşımaz. Taşıyıcının depoladığı eşyanın yüklenmesi için depo sahibi tarafından dışarıdan çağrılan bir yükleme görevlisinin fiili sebebiyle eşyanın zarar görmesinden de işin niteliğinden taşıyıcının kabulünün varlığı sonucuna varılabiliyorsa, taşıyıcı sorumlu olacaktır.

CMR. m. 17/3'te gösterilen ve taşıyıcının sorumluluğunu kaldıran (taşıyıcının aracı kiraladığı kişinin ya da yardımcılarının kusurluluğu) kişiler taşıyıcının hizmetlerinden yararlandığı kişiler kapsamında değerlendirilmez fakat bu kişiler taşıma faaliyetine herhangi bir yöntemle doğrudan ya da dolaylı olarak katılmış ise bu durumda onları taşıyıcının hizmetlerinden yararlandığı kişiler kapsamına almak gerekecektir¹¹³.

¹⁰⁹ ADIGÜZEL, *Sorumluluk*, s. 106; ARKAN, *Karayalçın Armağanı*, s. 323.

¹¹⁰ ARKAN, *Karayalçın Armağanı*, s. 324; AKBULUT, *Sınırlı Sorumluluk*, s. 67.

¹¹¹ YEŞİLOVA, *Sorumluluk*, s. 60.

¹¹² ADIGÜZEL, *Sorumluluk*, s. 107.

¹¹³ ARKAN, *Karayalçın Armağanı*, s. 324.

iii. Ara Taşıyıcılar

Taşıyıcı, taşıma işinin tamamını tek başına yerine getirmekle yükümlü değildir. Mesela taşıma işinin bir kısmını bir demiryolu taşıma firmasına ya da bir deniz yolu taşıma firmasına devretmiş olabilir. Bu ihtimalde taşıma sözleşmesi ile taşıma borcu altına giren taşıyıcı dışındaki taşıyıcılara ara taşıyıcılar denir. Ara taşıyıcıların taşıma işine ilişkin olarak gönderenle sözleşmesi olabileceği gibi böyle bir sözleşme bulunmadığı halde yalnızca taşıyıcı ile bir sözleşme akdetmiş olabilir.

Gönderenle sözleşmesi bulunmayan ara taşıyıcıların fiillerinden taşıyıcının sorumluluğu bakımından vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanır¹¹⁴. Ayrıca böyle bir durumda taşıyıcı, gönderenle yaptığı sözleşme bakımından taşıyıcı sıfatını korurken, alt taşıyıcı ile yaptığı sözleşme bakımından ise gönderen sıfatını haiz olur.

Bu şekilde alt taşıyıcı ile bir sözleşme yapılmış olması, taşıyıcının asıl sözleşmeden doğan sorumluluğunu kaldırmaz. Bu duruma yönelik CMR özel bir hüküm getirmemiş olmakla birlikte, alt taşıyıcının fiilinden sorumluluk, CMR. m. 3 anlamında taşıyıcının hizmetlerinden yararlandığı kişilerin fiilinden sorumluluk kapsamında değerlendirilir¹¹⁵.

CMR m.34'e göre taşıma faaliyetinin tek bir mukavele ile birden fazla taşıyıcıya verilebileceğini düzenlemiştir. Bu durumda alt taşıyıcıların da gönderenle sözleşmesi olabilir. Bunlara müteakip taşıyıcı denir¹¹⁶. Müteakip taşıyıcı, asıl taşıyıcı ile gönderen arasında akdedilen taşıma sözleşmesi ile buna bağlı düzenlenen taşıma senedini teslim alır. Zaten taşıyıcının alt taşıyıcı ile sözleşme yapmasından farkı da burada ortaya çıkar; alt taşıyıcı asıl taşıma sözleşmesini ve sevk mektubunu teslim almaz. Bu durumda sevk mektubunu teslim alan tüm taşıyıcılar bakımından taşımanın tamamından, müteakip taşıyıcı sıfatıyla, müteselsilen sorumlu olduklarını kabul etmek gerekir¹¹⁷. Böylelikle tasarruf hakkı sahibi, asıl taşıyıcıya başvurmaksızın, tüm müteakip taşıyıcılara doğrudan başvurma hakkına sahip olacaktır.

CMR. m. 34 hükmü, müteakip taşıyıcıların müteselsil sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme olmakla birlikte, taşıma işine hiç katılmasa bile asıl taşıyıcı da CMR. m. 3 gereği müteakip taşıyıcıların fiillerinden sorumlu olacaktır. O halde tasarruf hakkı

¹¹⁴ ARKAN, *Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 104; ADIGÜZEL, *Sorumluluk*, s. 107.

¹¹⁵ ARKAN, *Karayalçın Armağanı*, s. 323.

¹¹⁶ CMR resmi çevirisinde Ortaklaşa Taşımacı terimi tercih edilmiştir.

¹¹⁷ AKBULUT, *Sınırlı Sorumluluk*, s. 72.

sahibi (gönderen veya gönderilen) hem müteakip taşıyıcılara m. 34'e göre ve hem de asıl taşıyıcıya m. 3'e göre başvurabilecektir. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin emsal kararında ¹¹⁸ asıl taşıyıcı ile müteakip taşıyıcının sorumluluğu noktasında tüm taşımanın yapılmasından her birinin sorumlu olduğu açıklayıcı ifadeler yer almaktadır. Asıl taşıyıcı haricinde ikinci konumundaki taşıyıcı ile onun ardından gelen diğer taşıyıcılar, eşyaları ve sevk mektubunu kabul etmiş olmaları halinde sevk mektubundaki şartlar çerçevesinde anlaşmaya katılmış olduklarını kabul ettiklerine karine teşkil ettiği vurgulanmıştır. Bu durumda davaya konu taşımada diğer tüm taşıyıcılar taşıma sırasında gerçekleşen hasardan sorumlu tutulması gerekmektedir.

¹¹⁸ **Davacı vekili**, müvekkili tarafından ... Kiralama A.Ş.'ye ait ... lazer kesim makinesinin "Nakliyat Abonman Sigorta Poliçesi" ile sigortalandığını, makinenin Almanya'dan Türkiye'ye karayolu ile nakliyesi işinin diğer davalılar tarafından yerine getirildiğini, ... 72.075,18 TL'lik zararın müvekkili şirket tarafından tazmin ... davalı şirketlere başvuruda bulunulduğunu ancak sonuç alınmadığını ... 72.075,18 TL tazminatın 26/11/2008 tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini talep ve dava etmiştir. **Davalı ... vekili**; ... firmasının acentesi olmadıklarını savunarak davanın reddini istemiştir. Davalı ... Logistik vekili; makinenin Almanya Türkiye arasında taşınması işinin müvekkilince üstlenildiğini, hasarın gerçekleşmesinde ambalaj ve istif hatası olduğunu, malın teslimi esnasında hasarlı olduğuna ilişkin tutanak tutulmadığını, zararın CMR hükümleri kapsamında hesaplanması gerektiğini savunarak davanın reddini istemiştir. Mahkemece Dairemiz bozma ilamına uyularak yapılan yargılamaya göre; Almaya Türkiye arası lazer kesim makinesinin taşıma işinin davalı ... Logistik firmasınca üstlenildiği, tek bir CMR senedi kapsamında taşıma yapıldığı, ... ile ... arasında ayrıca taşıma sözleşmesi bulunmadığı, taşıma işinde ... Taşımacılık firmasının CMR üzerine kaşesini koyarak yaptığı taşımada **müteakip taşıyıcı sıfatının bulunduğu ve fiili taşımanın ... tarafından gerçekleştirildiği**, makinenin dava dışı sigortalı alıcıya hasarlı olarak teslim edildiği, hasarın ambalaj istif yada yüklemeden kaynaklı olduğunun davalılarca ispatlanamadığı, ... Sigorta A.Ş. vekili temyiz etmiştir. ... davanın kabulüne karar verilirken, gerekçesi açıklanmaksızın davalı ... yönünden davanın pasif husumet yokluğundan reddine karar verilmiştir. Dosya kapsamı incelendiğinde, malı gönderen ... firması ile davalı ... arasında anlaşma yapıldığı, CMR taşıma senedinde de taşıyıcı olarak ... adının yer aldığı görülmektedir. Kaldı ki davalı ... da savunmasında husumet itirazında bulunmadığı gibi taşıma işini üstlendiğini kabul etmiştir. Davalıların sorumluluğunun tespiti amacıyla alınan bilirkişi kök ve ek raporlarında da, taşıma ilişkisinde davalı. ...'nın üst taşıyıcı olduğu davalı ... Org. A.Ş. ile birlikte meydana gelen hasardan **CMR Konvansiyonu'nun 34. ve 36 maddeleri gereğince müştereken ve müteselsilen sorumlu olduğu yönünde kanaat bildirilmiştir**. CMR Konvansiyonu'nun 34. maddesinde bu sorumluluk "tek bir mukaveleyle düzenlenen taşıma, karayolu taşımacıları tarafından ortaklaşa yapıldığında, tüm taşımanın yapılmasından her birinin sorumludur. **İkinci taşımacı ile onu takip eden taşımacılar, malları ve sevk mektubunu kabul etmiş olmaları dolayısıyla ve sevk mektubundaki koşullar altında anlaşmaya katılmış olurlar**" şeklinde ifade edilmiştir. Bu durumda davaya konu taşımada üst taşıyıcı olarak yer alan ...'nin de taşıma sırasında gerçekleşen hasardan sorumlu tutulması gerekirken, dosyadaki delillerin aksine ve gerekçesi açıklanmaksızın mümeyyiz davalı yönünden pasif husumet yokluğundan davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir....

SONUÇ: ...davacı yararına **BOZULMASINA**, ..."(Yargıtay 11. HD , E. 2015/9512 K. 2016/6340, T. 08.06.2016. Yargıtay Bilgi Bankası E.T. 14.03.2019).

İKİNCİ BÖLÜM

KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA KARŞILAŞILAN RİSKLER VE SİGORTA İLE SAĞLANAN KORUMA

I. RİSK KAVRAMI

Bu kısımda riskin tanımı, risk yöntemleri ve unsurları, risk analizi ve riski kaynakları üzerinde durulmuştur.

A. Riskin Tanımları

Günlük yaşamımızda her türlü faaliyetimizde, her zaman alacağımız riskleri düşünüp o işi yapıp yapmayacağımıza karar veririz. Örneğin trafikte araç kullanmak, sigara içmek, güneşlenmek; sırasıyla kaza yapmak, akciğer ve cilt kanserine yakalanma risklerini de beraberinde getirmektedir. Risk zarara uğrama tehlikesidir¹¹⁹ diğer bir deyiş ile zarara uğrama ihtimalidir.¹²⁰

Risk tanımından belirsiz oluşu olumsuz etkileri, riskin olasılık ve şiddetlerin ölçüsü üzerinde birçok farklı görüşler ve düşünceler ileri sürülmüştür.¹²¹ Kanaatimize göre bütün görüşlerin ortak düşüncesi gelecekte belirli olmayan olumsuz sonuçların

¹¹⁹ <http://www.tdk.gov.tr>

¹²⁰ <http://www.lugatim.com/s/risk>

¹²¹ ERCAN KALKAN, merve, "Risk Kavramı Üzerine", *Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık ve Güvenlik Dergisi*, Ankara 2013, S 48, s 43 (Rosenbloom, riskin beraberinde bir "kayıbı getirdiği"ne ve "belirsiz oluşu"na değinmiştir (2). Olayların "olumsuz etki"lerine odaklanan Lowrance ise riski olumsuz etkilerin "olasılık" ve "şiddetlerinin" bir "ölçüsü" şeklinde ifade ederek; aslında bugün bile yanlış anlamalara neden olan risk tanımlamasında bunun bir ölçü, bir ölçekleme olduğunu belirtmiştir (3). Başka çalışmalarda da riskin, bir senaryo, bu senaryonun gerçekleşme olasılığı ve söz konusu senaryonun sonuçlarını temsil etmekte olduğu ifade edilmiştir (4-6). Riskin belirsiz olma ve değişim yönünü dikkate alan Williams ve Heins'a göre ise risk, "belirli bir dönemde içinde bulunulan koşullar altında gelecekteki sonuçların değişimi"dir (7). Risk tanımında hem kayıplara hem de belirsizliğe yer veren Wang ise, riski "olumsuz sonuçların olma olasılığı" ve karar verme sürecindeki çeşitli belirsizliklerle ilgili olarak, "verilen karara bağlı kayıplar" şeklinde tanımlamıştır (8).")

olma olasılığı üzerinde durulmaktadır, geleceği hiç birimizin göremediği ancak tahmin edebilme ihtimali karşısında insanoğlu riski sınırlama ve daraltma çabalarına girmiştir.

Bilim gelişmesine rağmen insanlığın ulaştığı çağdaş dünyanın ve günlük hayatın ortak özelliklerinden birisi risk ve belirsizliktir. İnsanlar bu risklerden endişe duyduğundan bunları ortadan kaldırmayı denemektedir.¹²² En kolay şekli ile risk, kayıp şansı ya da aleyhte arzu edilmeyen bir vakıa olması halidir.

Belirsizlik, bir vakıanın neticesinin öngörülememesidir. Olayın neticesine etki eden faktörlerin devamında sonucun üzerindeki etkisinin tahmin edilememesi durumudur. Her vakıayı meydana getiren pozitif ve negatif öğeler vardır. Olumlu öğelerin bir araya gelmesi durumunda vakıa istenen doğrultuda gelişirken, öğelerin bira araya gelmesi durumu istenen yönde olmaması sonucu negatif biçimde sonlanmasına neden olacaktır.¹²³

Günümüz dünyasına rastladığımız riskin bir kısmı bedensel ve duygusal durumumuz ile ilgili iken, bir yönüyle de da işimiz veya çalıştığımız ortamla ilgili olmaktadır. Riske bağlı olarak kişinin karşılaşacağı olumsuz sonuçların kaynakları sosyal, fiziksel ve ekonomiktir.¹²⁴

Bireylerin ihtiyaçları sınırsız olmakla beraber insanların ekonomik davranışlarını inceleyen sosyal bilim dallarından biri olan iktisat ilimde bu ihtiyaçları karşılayacak olan kaynakların kıt olduğu vurgulanmaktadır. Son yıllarda ülkemizde ve dünya genelinde yaşanan ekonomik istikrarsızlıklar ve doğal afetlerde göz önünde bulundurulursa, bireylerin kaynaklarının etkin ve verimli bir şekilde kullanılmasının önemi daha artmıştır. Bu önemin artmasına neden olan unsurlardan biri de son dönemlerde küreselleşen dünyada yaşanan ulusal ve uluslararası rekabetten dolayı hem bireylerin hem de işletmelerin kazançlarının düşmesinde etkili olmaktadır. Giderlerin belli bir ölçüde ve belli bir sınıra kadar azaltılabilmesi, kazançların artırılması ve rekabet ortamında zorluklarla elde edilen bu kazançların elde tutulması ve rasyonel alanlarda kullanımını sağlayabilmek gelecek hakkında da bir güven unsuru sağlanması gerektiği yönünde bir ihtiyaç doğurmuştur. Burada önemli olan kazanç sağlamanın yanında elde edilen kazançların doğru alanda güvenle kullanımını

¹²² PEKİNER, Kamuran “*Sigorta İşletmeciliği Prensipleri – Hesap Bünyesi*” 3. Baskı, İstanbul 1981, s.13.

¹²³ ERDOĞAN, İlhan, “*İsteğe Bağlı Sigorta Hizmetlerine Karşı Tutum*” , İstanbul, 1993, s.5.

¹²⁴ ERDOĞAN, İlhan, İstanbul, 1993, s.8-9.

sağlayabilmektir. Âtıl bir şekilde bekletilen kaynaklar ise hem sahibine hem de ülke ekonomisine herhangi bir yarar sağlamaz.¹²⁵

İnsanlar yıllarca belirli bir refah seviyesine ulaşmak için büyük emekler ile çalışmaktadırlar. İnsanlar yaşamlarını sürdürebilmek için ekonomik faaliyetler ile kazanç sağlamak mecburiyetindeler, harcamadıkları kısımları da tasarruf ederek geleceğe yatırım yapmaları kadar doğal bir şey yoktur. Yıllarca biriktirdikleri yatırımlarını tamamını bir anda tümüyle yitirdiklerini bir düşünelim, bireyin bir sabah uyanması ile otomobilin çalındığını, işyerinin hırsızlar tarafından altüst edildiğini, akşam evine gelince evinin yandığını görmesi gibi risklerden sadece birkaçı olarak gösterilebilir. İşletmeler olarak zaman zaman yüksek oranlarda gelir kaybına sebebiyet veren durumlar ortaya çıkabilmektedir.

Ticaretin gelişimi ile birlikte ticari işletmelerin büyümesi ekonominin globalleşmeye başlaması ve üretilen malların piyasa ekonomi gereği yurt dışına ithal edilmesi veya malların ihraç edilmesi soncun da yapılan ticarete malların yurt içi ve yurt dışı taşımaları artmaktadır.

Emteaların taşınması ticari işletmeler için önemli riskler barındırıyor. İşte bu durum ve buna benzer durumlar yaşanabilecek bir tehdidin bize ait bir değere zarar oluşturma ihtimali olan bu gibi olaylara risk, (tehlike) adı verilmektedir. Risk ile karşılaşan yerde belirsizlik mevcuttur ve bu nedenle bazı durumlarda müspet sonuçlar alınmaktadır. Bazen bize göre en mühim olanı ve önemsenmesi gereken menfi sonuçların ortaya çıkmasıdır. Menfi sonuçları ortaya çıkarabilecek durumlara karşı isterseniz bireysel olunabilir, isterseniz topluluk olarak adlandırabileceğimiz işletme ya da farklı organizasyonlar olsun risklere karşı, olma olasılığı yüksek tehlikelerden korunabilmek amacıyla kendi kendine risk meydana gelmeden önlemler almayı günümüz koşullarında ekonomik anlama çok zorlayacaktır. Riskin artması ile malların üzerindeki maliyetinde artması doğru orantılıdır.

“Risk” ve “riziko” kavramları günlük hayatta farklı gibi düşünülse de Türkçe’de eş anlamlı olarak kullanılmakta olup, Fransızcadan risk, İtalyancadan riziko olarak dilimize geçmiştir.

Kavramlar arsında karıştırılan “risk” ve “belirsizlik” kelimelerini açıklamak gerekiyor. Bu iki kelime arasında farklı olan temel özellik riskin sonucunda hangi hal

¹²⁵ KAYA, Ferudun “*Sigortacılık*” İstanbul, Beta Yayınları, Altıncı baskı, Kasım 2017, s.18

veya hallerinde meydana gelebileceğinin bilinmesi, hesaplanması, somut bilgilere ulaşılmasıdır. Ancak, belirsizlik kavramına bakıldığında, bu belirsizliğin gerçekleşmesi halinde hangi sonuçların ortaya çıkacağının bilinmemesi, hesaplanamaması karşımıza çıkmaktadır. Bu sebeple risk bünyesindeki durumların neticesi önceden bilinebilmesi özelliği nedeniyle sigortalanabilir. Belirsizlikte ise sonuçlar hakkında bilgi olamaması hali söz konusu olduğu için sigortanın bünyesinde yer almaz.¹²⁶

Belirsizliğin sonuçlarının belirli hale gelmesi durumuna “tehlike”, söz konusu olayın (yangın, patlama, kazalar, erozyon, deprem, hava hareketleri, sel... vs.) şiddet derecesini artıran tehlikenin, ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan ama gerçekleşebilecek olan istenmeyen durumlara “risk” denir.

Riskin bir farklı tanımı ise “herhangi bir tehdidin bir kıymette zarar oluşturma olasılığıdır.” Sigorta literatüründe “ortaya çıkması muhtemel bir tehlike” ya da “zarar verici olayların gerçekleşmesi olasılığını” anlatmak için “riziko” kelimesi kullanılmaktadır.

Ülkeler arasındaki ticaretin artması sonucu eşya taşımalarda taşınan eşyanın kıymetinin ve meblağın artması sonucu, bu eşyaların taşınırken zarara uğraması eşyaları gönderenler için bir risktir. Bu riskin azaltılabilmesi için ya da tamamen ortadan kaldırılması için sigortanın himayesine ihtiyaç duyulmaktadır. Sigortacılar taşınan eşya üzerinde bu taşımadan dolayı kazanılmış veya kazanılacak ekonomik bir menfaati sigortalamaktadırlar¹²⁷. Taşıma sigortası esasen taşıma aracı tarafından taşınan eşyaların ve onunla ilgili menfaatlere karşı taşıma sırasında veya taşımaya hazırlanırken meydana gelen riskleri teminat altına almaktadır.¹²⁸

B. Risk Yönetimi ve Unsurları

Risk ve risk olasılıkları her geçen gün artmakta olup son dönemlerde dünyada devletlerin ticari ve politik işbirliği sonucunda sınırların ötesinde karşılıklı rekabetin en üst seviyelere taşındığı bu dönemler yaşandığı kabul edilmesi gerekmektedir. Bu zamanlarda risk faktörlerinin denetimli, önceden planlanmış bir vaziyette incelenmesi ihtiyacını göstermektedir. Geleceğe daha güvenli adımlar atılabilmesi ve çıkılan

¹²⁶ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017 , s.20.

¹²⁷ THUME Heinz-Karl, MOTTE, Herald de la ; *Transportversicherungsrecht*, Nürnberg 2004, s4

¹²⁸ THUME,MOTTE, *Transportversicherungsrecht*, s9

yolda basiretli olabilmek adına, “risk yönetimi” kavramı ortaya çıkarılmıştır. Risk yönetimini genel olarak tanımladığımızda şu an var olan risk halinin analizini ve incelemelerinin değerlendirilmesinin yapılmasıyla aslında ne gibi bir yöntem takip edilmesi gerektiğinin ortaya konulmasıdır. Tüm süreçler dahil edilmesiyle öngörü yolu ile riskler saptanmaktadır.

Bilenenin tersine risk yönetimi sadece olası risklerin meydana gelmesi halinde nasıl davranılacağına yönetimi değil, aynı zamanda olumlu durumların yeni yüksek seviyelere çıkarma yollarını araştırma yöntemini içerdiğini söyleyebiliriz. Risk yönetiminin sadece çok ileri seviyede kurumsallaşmış kuruluşlar, işletmeler değil tepeden tırnağı tüm büyük ve küçük kuruluşların faydalanması gerektiği bir kavram olduğunu belirtilmelidir.

Risk öğeleri aşağıda sayılmıştır:

- Risk, tarafların iradeleri haricinde meydana gelen bir olaydır.
- Risk belirsizlikler içermektedir. Risk olarak tanımlayabileceğimiz bir durumun meydana gelip gelemeyeceğinin evvelden bilinmemelidir.
- Risk ileri ki bir zamanda meydana gelebilecek bir durumdur. Riskin meydana gelebilme ihtimali ile meydana gelememe ihtimali ile aynı olmalıdır.
- Risk tek bir şahsı etkileyebileceği gibi, birçok insanı da etkileyebilecek oranlarda bir olay olma ihtimali vardır. Örneğin, denizlerdeki doğal temizliğin kirlenme ihtimali yolu ile bu gelecekte olan tüm nesillere de vereceği zararlar gibi.¹²⁹
- Riskin, meşru; yasalara ve ahlak kurallarına uygun olması gerekir.¹³⁰

C. Risk Analizi

Risk analizi, belirlenen riskler durumu hakkında tedbir alınıp alınmayacağını ve alınması halinde ise yarar ile masraf dengesi yönünden en elverişli olan tedbir seçeneğinin tercih edilmesine yardımcı olmaktadır.

Risklerin analizini bir diğer ifadeyle, riskin kurum için arz edilen önemini tanımlamak için, “olasılık” ve “etki” parametrelerinin analiz edilmesi

¹²⁹ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017, s.21-22.

¹³⁰ KUBİLAY, Huriye, *Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku*, 2.Baskı, İzmir, 2003, s.47-48.

gerekmektedir.¹³¹ Olasılık ve etkinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda risklerin önem seviyesi belirlenir.

Risk analizi üç aşamadan oluşmaktadır.

- Riskin belirlenmesi,
- Riskin tanımlanması
- Risk boyutunun tahmin edilmesi

Risk analizinden sonra riskin yönetilmesinde kullanılacak yönteme karar verilmelidir. Bu yöntemler riskten uzak durmak, riski varlığını kabul etmek, riski azaltabilecek faktörler tespit etmek veya riski bazı yöntemler ile transfer ederek kurtulma gibi yöntemler tercih edilebilmektedir.

Risk transferi ise, riskin paylaşılması olarak da adlandırılabilir, riskin meydana gelmesi halinde karşılaşılabilecek maddi zararların başkalarına veya kurumlara paylaşma yöntemidir. Yani meydana gelebilecek zararların devrederek kurtulma yöntemi olarak söylenebilir. Birtakım riskleri devralan kişiler veya kurumlar da anılan risk karşılığında bir bedel isteminde bulunacaklardır. Buradan hareketle “*sigorta*” kavramı karşımıza çıkmaktadır.

D. Risk Kaynakları

Risk kaynakları; doğal, sosyal, ekonomik ve fiziksel olmak üzere dörde ayrılmaktadır.¹³²

1. Doğal Risk Kaynakları

Doğanın düzensiz ve ani faaliyetleri, birey ve işletmelerin planladıkları hedeflerinin meydana gelmesine sebep olabilir. Doğal risk 'de kaynak olarak örnek vermek gerekirse; yıldırım, sel, deprem, nedeniyle oluşan yangın, don, fırtına vb. gösterilebilir.

¹³¹ YEGİN, Işık, *Sigortacılık Risk Yönetimi*, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İstanbul, 2013, s.84

¹³² BERK, Niyazi, *Sigortacılıkta Risk Yönetimi*, 1992. İstanbul.S.6

2. Sosyal Risk Kaynakları

Şahısların bilerek ya da bilmeyerek hareket ve davranışları sonucunda sebep olunan kayıplar ve zararlardır. Bu gibi kayıplarda, şahısların bilgisi dahilinde neden oldukları kayıp ve zararlar ve şahısların bilgisi dahilinde yapmayan kayıp ve zararlar olmak üzere iki grupta toplanmaktadır.

a. Bireylerin Bilerek Yaptıkları Zarar ve Kayıplar

Bu grupta bulunan kayıp ve zararlara örnek vermek gerekirse, isyan, tehdit, sabotaj, gasp, hırsızlık olarak gösterilebilir. Buna benzer kayıp ve zarara sebep olabilecek olaylar toplumsal veya bireysel olarak oluşabilmektedir.

b. Bireylerin Bilerek Yapmadıkları Zarar ve Kayıplar

Bu grupta bulunan kayıp ve zararlara örnek vermek gerekirse trafik kazalarda yaşananlar olarak gösterilebilir. Örneğin trafik kaza olayında şahıs kaza tespit tutanağına göre %100 oranında kusurlu olsa olsa bile trafik kaza olayları bu grupta bulunmaktadır.

3. Ekonomik Risk Kaynakları

Piyasada görülen konjonktürle bazen dalgalanmalar yaşanmakta olup bunlar politik ve mevsimsel kaynaklı olumsuz durumlar olabilmektedir. Ülkelerde meydana gelen kriz olarak adlandırdığımız gelişmeler gerek bireyleri gerekse işletmeleri olumsuz manada etkilemektedir. Bu hallerde şahısların ve şirketlerin işletmelerin ciddi zarar ve kayıplarla karşılaşmalarına sebep olmaktadır. Ekonomik risk kaynakları olarak verilen bu başlığımızda yapılan değerlendirmeler ışığında önemli olarak görülen başka bir konu da enflasyondur. Enflasyonun daima yükselmesi bu yönüyle farklılık görülmesi de şahıslar ve şirketleri üzerinde etki yaratmaktadır. Bu ve benzeri menfi gelişmeler neticesinde şahısların satın alma kuvveti azalmaktadır, şirketler de eleman çıkarma yolluna gitmesi nedeniyle eleman alımları da doğal olarak düşmektedir.

4. Fiziksel Risk Kaynakları

Bir şirketin işyerinde şekli ve fiziki yapısı gereği meydana gelen rizikolar fiziksel riziko olarak adlandırılmaktadır. İş yerinin dış ve iç fiziki yapıları bakımından rizikolar var olmaktadır. Dış fiziki yapı olarak rizikolara örnek olarak şirketin il merkezinden uzakta bulunması, iç fiziki yapı gereği rizikolarda ise çalışan kişilerin fiziki yapı nedeniyle rahat çalışmaması neticesinde verimlilik oranlarının azalmasına örnek olarak verilebilmektedir.

II. SİGORTADA TEMEL BİLEŞENLER

Bir şeyin ya da bir kimsenin herhangi bir yönüyle gelecekte karşı karşıya kalabileceği bir zararı karşılamak üzere evvelden tazmin edilen bir prim karşılığında bu işleri yapan bir kuruluşla iki taraflı bağlantı sözleşmesi sigorta¹³³ olarak tanımlanmaktadır. 6102 sayılı TTK m. 1401 Sigorta sözleşmesi düzenlenmiştir.¹³⁴ Kanun maddesini incelendiğinde burada sigortacı ve kişi yani sigortalı kavramları ortaya çıktığı görülmektedir sigortalının prim borcu olduğunu sigortacının ise rizikoyu yani menfaati koruduğunu teminat altına almayı vaat ettiği açıklanmıştır. Bir anlaşmanın kurulması iki tarafın varlığı ile mümkündür. Sigorta mukavelesi kurulması da en az iki tarafın mevcut olmasına bağlıdır. Bir araya gelen iki taraf dan bir tanesi sigortacı, öbür taraf da sigortalı olarak adlandırılır. TTK’de “Sigortacı” terimi açıkça kanunda yazılmıştır, ancak mukavelelerin öbür tarafı ise “bir kimse” veya “birkaç kimse” terimleri kullanılmıştır. Bu bir sigorta mukavelesinde her iki taraf dan daha fazla taraf olduğu anlamını taşıdığını ifade eder. Bu bilgiler ışığında bir sigorta mukavelesinde taraflar dörde kadar çıkabilir. Bunlar;

- *Sigortacı*
- *Sigortalı*
- *Sigorta ettiren*
- *Lehdar / Menfaatdar*

¹³³ <http://www.tdk.gov.tr>

¹³⁴ 6102 sayılı TTK m.1401 “ Sigorta sözleşmesi, sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun, meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşmedir”

Taraflar sigorta sözleşmesi ile birbirlerine karşı sorumlulukları belirlenmektedir. Aşağıda sigortanın temel birleşenler ve taraflar açıklanmıştır.

A. Sigortacı Kavramı

Tarafların yapmış olduğu bir sigorta mukavelesi karşılığında bir tarafın prim ödemesi ile, diğer tarafın yani sigortalı ya da lehtarın hasara konu tazminattan sorumluluk oranında tazminat ödemeyi vaat eden ve riski üstlenen taraftır.

Sigorta şirketleri sigorta ettirenin/sigortalının riskini, rizikosunu devralan, üstlenen ticari şirketlerdir. Özel sigorta alanında, sigortacılar olarak adlandırılan kuruluşlar ticari işleri yürütenler “sigorta şirketleri” olarak örgütlenmişlerdir. Bu işi doğrudan yapan ya da kendi namın işleten aracı kuruluşlar (acenteleri-brokerleri) eliyle sigortacılık işlemlerini yürütmektedirler.

Ülkemizde sigortacılık işlerinin yapılması özel izne (ruhsata) bağlıdır. Sigorta şirketlerinin kuruluşları ve faaliyet göstermeleri özel yasalarla düzenlenmiş olup, sigorta şirketlerinin kuruluşlarının başlangıcından sigorta işlerinin yürütülmesine bu işlerin sonlandırılmasına kadar geçen her aşamada devle kontrolü altındadır.

Ülkemizde faaliyet gösteren sigorta şirketleri ister yabancı ister milli olsun faaliyet gösterebilmeleri için münhasıran sigortacılık ya da reasürans¹³⁵ faaliyetleri yapmak için *anonim şirket veya kooperatif şirket* statüsünde kurulmuş olmaları şarttır.¹³⁶

Sigortacı, bir prim karşılığında sigortalanmak isteyen şahıs ve kuruluşlara arasında bir sigorta mukavelesi akdederek buna bağlı olarak belli bir güvence temine

¹³⁵ Reasürans, “Sigorta edilmiş riskin, belli bir kısmının veya tamamının yeniden sigorta edilmesidir. Sigorta şirketleri, teminat verdikleri rizikolarda büyük hasarların aynı zamana gelme ihtimaline karşı, hasar ödemelerinde zorlanmamak için reasürans (mükerrer sigorta) yaptırır. Reasürans, sigorta şirketlerine, tek başlarına yüklenmeleri kendi sermayeleri, ihtiyatları, özvarlıkları bakımından kısaca mali yönden mümkün olmayan riskleri, sigortalayabilme imkânı verir. Bir takım mali ölçüler esas alınarak, branş esasıyla tespit edilen saklama payları, sedan şirketin risk üzerindeki sorumluluk miktarını göstermekte, aşan kısımlar ise çeşitli reasürans anlaşmalarıyla, reasürans şirketlerine devredilmektedir. Reasürans işlemlerinde riski bu şekilde devreden şirkete sedan, devir alan şirkete reasürör denir. Sedan şirket, sigortalıdan toplamış olduğu primlerin ve sigortalıya ödemiş olduğu hasarların belli bir kısmını, değişik tekniklere göre yapılmış reasürans anlaşmaları vasıtasıyla, reasürans şirketine yansıtır. Ancak sedan şirket ile reasürör arasındaki risk transferi işlemi, yıllık anlaşmalar olmaksızın da yapılabilmekte; sedan şirket, her bir risk için, ihtiyari olarak, reasüröre müracaat edebilmektedir.” (<https://www.tsb.org.tr/reasurans.aspx?pageID=440>)

¹³⁶ 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu, m3

ederek riskin ve tehlikenin meydana gelmesi halinde tazminat vermeyi taahhüt eden şirketlerdir. Bunlar gerçek kişi olamazlar.

Başka bir şekilde ifade etmek gerekirse sigortacı, belirli bir meblağ (prim) karşılığında sigortalı kişi veya kurumun rizikosunu üstüne alan, bunun karşılığında güvenceyi satan uzman riski yani riziko taşıyan tüzel kişidir. Sigorta şirketi, sigorta ettirenler/sigortalılar namına risk yönetimi işini de üzerine alan taraftır. Sigorta mukavelesi, sigorta ettirenden/sigortalıdan sigorta şirketine riski, rizikoyu değil, muhtemel riskin, rizikonun karşılığını aktarır. Sigortacı riski, rizikoyu diğer sigorta ve reasürans şirketleriyle paylaşır.¹³⁷

Sigortacının sigorta mukavelesinden dolayı oluşan sorumlulukları şöyle sıralayabiliriz;

- *Sigorta poliçesini düzenlemek ve sigorta ettirene teslim etmek,*
- *Verilen teminatları açıkça belirtmek,*
- *Sigorta poliçesinde taahhüt edilen tazminatı ödemek.*¹³⁸

Sigortacının temel amacı kar elde etmekle birlikte, faaliyetlerini yürütürken rizikonun meydana gelmesi halinde zarara uğrayanları hiçbir farklı muameleye tabi tutulmaksızın mukavelede gösterilen ölçülerde ve sigortacılık prensipleri göz önünde bulundurularak tazminatlarını karşılar.

B. Sigorta Aracıları Kavramı

Bu başlıkta sigorta aracıları olarak acenteler ile brokerler iki ayrı başlık altında incelenmiştir. Bunların mevzuat da ki yerleri açıklanmıştır.

¹³⁷ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017 , s.64.

¹³⁸ “...sigortacıya ihbar edildiği tarihten itibaren 8 iş günü içinde sigortacının tazminatı ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu sürenin sonunda ödememe halinde temerrüt gerçekleşmektedir...”(Yargıtay 17. HD , E. 2015/16839 K. 2018/9822, T. 30.10.2018. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 22.01.2019).

1. Acenteler

Sigorta aracının en başında Sigorta Acenteleri gelmektedir bunların kuruluş amaçları Sigorta Şirketleri için müşteri bulmak ile sigortacı ve sigorta ettirenleri bir araya getirmektir. Sigorta Acentesi TTK 102/1 maddesinde¹³⁹ düzenlenmiş olup Sigorta Şirketlerinin birer kolu gibi faaliyet yürütmektedirler.

Sözleşme yapan acenteler kendilerine bu yönde yetki veren acenteler olup bu durumda sigortacı nam hesabına sözleşme yapmaktadırlar.

Poliçenin oluşturulmasına ve prim tahsil edilmesine göre acenteler yetkili olup olmadıkları belirlenmektedir. Öbür yandan ise yetkili bir acente tarafından, sigorta şirketinin bilgisi dahilinde, tali acente işletme imkânı bulunmaktadır. 5684 sayılı Sigortacılık Kanununa göre çıkarılan “Acenteler Yönetmeliği” ülkemizdeki acentelik faaliyetleri yapılmaktadır.

Genel olarak uygulamada Sigorta işlemleri aracılar vasıtasıyla yapılmaktadır. Sigorta Şirketleri gerçekleştirebilecek ihtimaller olan tehlikeler karşı güven satan şirketlerdir

Sigorta mukavelesi sigortalanacak kişi veya kuruluş ile sigorta şirketi arasında yapılabileceği gibi sigortalanacak kişi veya kuruluş yerine sigorta şirketini temsil eden olarak bir sigorta aracısı eli ile de yapılabilmektedir. Anılan aracı kuruluş sigortalı ile sigortacının aralarında akdettikleri mukavelede sigortalı adına hareket etmektedir. Esas itibarıyla sigorta şirketlerinin güvence satışları acente veya broker olarak adlandırılan gerçek ve tüzel kişiler aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Sigorta şirketleri özellikleri icabı diğer şirketlerden daha fazla aracı kullanmak mecburiyetindedirler. Sigorta aracının sigorta şirketlerine yaptığı işler arasında, ilgililere sigortanın yararlarını anlatarak inandırılmasında, sigorta sözleşmesinin yapılmasında ve Sigorta sözleşmesinin yürürlükte olduğu sürece sigortalı ve sigortacı arasında beyanda bulunma, prim ödeme yükümlülüğü gibi devamlı bir ilişki olduğundan, ve sigorta şirketlerin genel merkezlerinin bir ilde olup diğer tüm illere hizmet verdikleri düşünülürse bu işleri tanzimi ve organizasyonunu açısından sigorta aracılara ihtiyaç duyulmaktadır.

¹³⁹ TTK m.102/1 “Ticari mümessil, ticari vekil, satış memuru veya işletmenin çalışanı gibi işletmeye bağlı bir hukuki konuma sahip olmaksızın, bir sözleşmeye dayanarak, belirli bir yer veya bölge içinde sürekli olarak ticari bir işletmeyi ilgilendiren sözleşmelerde aracılık etmeyi veya bunları o tacir adına yapmayı meslek edinen kimseye acente denir.”

Bu bağlamda; sigortacıların sigorta yaptıracak kişilerin ve sigorta ettiren müşterileri ile iletişime geçmelerini sağlayan ve bir nev’i aracılık hizmeti yapan acenteleri, sigorta hakkında bilgi vermek danışmanlık vermek ve sigortalanan isteyen kişileri araştırıp bulmak portföy araştırması yapıp zamanla portföy oluşturmak, sigortaya olan ihtiyaçlar hususunda bilgilendirmeler yapmak, sigorta ihtiyaçlarını belirlemek ve bunu sağlamaya yönelik çalışmalar yapıp hizmet vermektir.

2. Brokerler

5684 sayılı Sigortacılık Kanununun 2. Maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde,¹⁴⁰ Brokerler tanımı yapılmıştır.

Kanundaki bu tanımdan; Sigorta Brokerlerinin; “sigorta sözleşmelerinde sigortalıyı/sigorta ettireni temsil ederek ve sigorta şirketinin seçiminde tarafsız ve bağımsız davranarak, tehlikelerin sigorta edilmesi için sigorta sözleşmesi yapmak isteyenlerle sigorta şirketlerini bir araya getiren, sigorta sözleşmesinin akdinden önceki gerekli hazırlık çalışmalarını yapan ve gerektiğinde bu anlaşmaların uygulanmasında, özellikle tazminatın ödenmesinde yardımcı olan ve gerçek veya tüzel kişiler olarak ifade edilebilir.

Brokerler, sigorta ve reasürans piyasalarının sigortacılık ve reasürans uygulamaları konusunda uzmanlaşmış özel profesyonel araçlar konumunda kişilerdir. Gerçekten de hem sigorta/sigorta ettiren sigortalama işini yaparlarken yüksek derecede bilgi isteme haklarına sahiptirler.¹⁴¹

C. Sigorta Ettiren Kavramı

Sigorta ettiren, sigorta mukavelesinde kurucu yanlardan biridir. Sigortacıdan sigorta teminatını satın alan şahıs anlamını taşımaktadır.¹⁴²

¹⁴⁰ 5684 sayılı Sigortacılık Kanununun m.2 f.1 b.d “ Sigorta veya reasürans sözleşmesi yaptırmak isteyenleri temsil ederek, bu sözleşmelerin yaptırılacağı şirketlerin seçiminde tamamen tarafsız ve bağımsız davranarak ve teminat almak isteyen kişilerin hak ve menfaatlerini gözeterek sözleşmelerin akdinden önceki hazırlık çalışmalarını yürütmeyi ve gerektiğinde sözleşmelerin uygulanmasında veya tazminatın tahsilinde ,yardımcı olmayı meslek edinen kişi”

¹⁴¹ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017 , s.67.

¹⁴² ÇİPİL, Mahir. *Risk Yönetimi ve Sigorta: Yeni Sigorta Mevzuatı ile Uyum*, Nobel Akademik Yayıncılık 2008 s.47

Başka bir ifade ile sigorta mukavelesinde yanlardan biri sigortacı iken diğer yan sigorta ettiren olarak adlandırılır. Genel olarak sigorta mukavelelerinde sigorta ettiren yani sigorta mukavelesini yapan sigortalı, lehtar yani sigortadan yararlanan kişi aynı kişi olabilmektedir. Bunla birlikte bazen sigorta mukavelelerinde sigortacının karşı yan olarak üç farklı şahıs olabilmektedir. Bu durumda sigorta ettiren, sigortalı ve lehtar farklı şahıslar olabilmektedir.

Sigorta yaptırmış olan bir kişi ile sigortalının başka şahısların olma ihtimali gösteren bir örnek üzerinde açıklayalım; Bir işverenin yanında istihdam eden bir şahıs için sağlık sigortası yaparsa bu halde sıfatı sigorta ettirendir; ancak sigortanın getirmiş olduğu teminat güvencesinden yarar sağlayan şahıs farklı, yani çalışan kişidir.

Sigorta bedelini alma hakkı ancak zararını tazmin edilmesi için lehine mukavele yapılan kimseye aittir. Bu şahıs sigortalı olarak tanımlanmıştır. Böylece sigorta mukavelesinden doğan sorumluluklar ve borç sigorta ettirene aittir.

Zarar sigortalarında, sigorta ettiren şahıs sigorta sözleşmesini yaptıktan sonra sigorta sözleşmesinden doğan haklardan sigortalı yararlanma hakkın sahiptir. Teminat kapsamındaki tehlike meydana gelmesi halinde tazminat talebinde bulunmaya yetkili şahıs sigortalıdır. Ör. can sigortaları.

Sorumluluk sigortalarında, bu kez sigortalı aslında üçüncü şahıs konumundadır, yani zarar gören şahıs olup sigorta sözleşmesini akdeden taraf değildir, bu durumda zarar görülmesi halinde doğrudan sigorta şirketine başvurulup tazminatın kendisine verilmesi talep edebilir. Ör. ihtiyari mesuliyet ve Trafik sigortaları)

D. Sigortalı Kavramı

Yapılan sigorta mukavelesi ile güvence sunulan taraftır. Böylece mukavelenin bir tarafı olan ve teminatın sağladığı sınırlar dahilinde sayılan risk maddelerinin bir tanesinin meydana gelmesiyle ortaya çıkan zararın sigortacıdan tazmin etme hakkı bulunan yani yasal olarak hakkı olan şahıstır.

Yukarıdaki örnekte işveren sigortayı yapan taraf iken çalışan da sigortalı olarak yazılmıştı. Bunun nedeni ise primi karşılayan ve sigorta ürününü satın alan şahıs işverendi. Şimdi ise çalışan menfaati alan şahıstır bu durumda mukavelede gösterilen risk faktörlerinden birinin meydana gelmesi halinde, tazminat isteğinde bulunma hakkı olan şahıstır.

Başka bir emsal üzerinden ifade ettiğimizde, bir şahıs kendisine ait sağlık sigortası alırsa bu durumda sigorta yaptırandır ancak aynı zamanda da sigortalı konumdadır.

E. Lehdar / Menfaattar Kavramı

Lehdar / Menfaattar, akdedilen bir sigorta mukavelesinde riziko meydana gelmesi durumunda sigortadan faydalanacak şahsa lehdar ya da menfaattar olarak adlandırılmaktadır.

Başka bir ifade ile, lehdar, bir sigorta mukavelesine yan değildir ancak bunula birlikte kendisinin yararına sigorta mukavelesi yapılan ve riziko meydana gelmesi durumunda, sigorta tazminatını sigorta şirketinden talep etme hakkı bulunan gerçek veya tüzel şahıs veya şahıslardır.

Sigortanın getirdiği yararlardan hangi kişilerin yararlanacağı gibi mevzular hayat sigortalarında önem arz eder. Sigortalının şahsın ölümü halinde tazminatın kime nasıl ödeneceği sözleşmede kararlaştırılabilir. Bu gibi bir durum yoksa mukavelede bu belirtilmemişse yasal mirasçılar lehdar sıfatını kazanarak sigortadan yararlanabilirler.

Sorumluluk sigortalarında ise lehdarın kim olacağı evvelden gösterilmesi mümkün iken evvelden gösterilemeyen durumlar da olabilmektedir. Bunun amacı üçüncü kişilerin lehdar olması imkanını sağlamak maksadıyla yapılmış olup böylece sigorta tazminatından faydalanmalarının sağlanması amaçlanmıştır.

Kamunun zarara uğramasına mâni olmak niyetiyle, riziko özelliği de dikkate alınarak bu tür sigortalar *zorunlu sigorta kapsamına alınmıştır*.

Vadesi uzun ve birikimli ile ölüm rizikosu taşıyan sigorta türlerinde, sigortalananın hayatta olması hallerinde lehdar ve sigortalı aynı şahıs olmaktadır. Sigortalının vefatı durumunda, tazminat ancak yasal mirasçıların olabileceği hallerde söz konusu, poliçede gösterilen üçüncü şahıslarda olabilmesi mümkündür.¹⁴³

¹⁴³ ÖZBOLAT, Murat, *Temel Sigortacılık*, 2.Baskı, Ankara 2007, Seçkin Yayınevi, s.88

F. Sigorta Poliçesi Kavramı

Sigorta poliçesi diğer bir deyişle sigorta sözleşmesinin tanımı unsurları aşağıda açıklanacak olup sigorta sözleşmesini kurulma anı ve tarafların bu süreçte karşılıklı sorumlulukları incelenmiştir.

1. Tanımı ve Unsurlar

Sigortacı ile sigortalının karşılıklı hak ve yükümlülüklerinin yer aldığı sözleşmeye sigorta poliçesi adı verilmektedir.

Bilinen tarihte ilk sigorta poliçesi olarak kabul edilen sözleşme 23 Ekim 1347 tarihini taşımaktaydı ve İtalya' nın Cenova Limanı' ndan Mayorka' ya "Santa Clara" adlı geminin yükünü temin etmek amacıyla yapılmıştır.¹⁴⁴

Sigorta sözleşmesinin başka bir tanımın da ise şöyle açıklanmıştır: "Sigorta sözleşmesi, sigortacının, sigorta himayesini, sigorta ettireninde prim ödeme borcunu üzerine aldığı karşılıklı taahhütleri havi, iltizama bir akittir."¹⁴⁵

Sigorta poliçesi, sigorta mukavelesinin şartları bulunan bir belgedir. Poliçe, sigorta mukavelesinin geçerli olması için koşul değildir.

Başka bir ifade ile, poliçe var olmasa bile sigorta teminatı vardır. Mukavelenin tarafları (sigortalılar ve sigortacılar) hak sahibidirler. Poliçenin kaybedilmesi durumda sigortalının haklarını kaybetmiş olmaz. Ancak poliçe, sigorta mukavelesinin şartlarını ve yapılmış olduğunu ispatlayan bir unsurdur. Sigortacı ve sigortalının yapmış oldukları sigorta mukavelesinin yazılı bir şekilde yapılmış olması kanuni ispatıdır.

Bir sigorta poliçesinde genel olarak;

- *Sigortacıyı ve sigortalıyı tanımlayıcı bilgiler,*
- *Sigorta konusuna ilişkin açıklamalar,*
- *Teminatın kapsamı,*
- *Sigorta bedeli,*
- *Sözleşmenin süresi,*
- *Prim miktarı,*
- *Poliçenin düzenlenme tarihi,*

¹⁴⁴ Türkiye Sigorta Reasürans ve Emeklilik Şirketler Birliği, *Sigortanın Tarihi*, <https://www.tsb.org.tr/sigortanın-tarihi.aspx?pageID=438> (22.01.2019)

¹⁴⁵BÖLÜKBAŞI, Ayşe Gül, PAMUKÇU E. Baturalp, *Sigortacılıkta Risk Yönetimi*, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 1.baskı, 2008, s.6

- *Tarafların borç ve yükümlölükleri gibi bilgiler bulunmaktadır.*

2. Sigorta Sözleşmesini Kurulması

Sigorta sözleşmesi, sigortacı ile sigortayı yaptıran yani sigorta ettiren ile anlaşmaya varılarak kurulmaktadır. Genel olarak sigorta sözleşmesi basılı teklifnamelerin sigorta ettiren tarafından imzalanması ve sigortacının poliçeyi hazırlaması ve müşterisine iletmesi ile geçerlilik kazanmaktadır.

Sigorta sözleşmesini kurulma anının tespiti büyük önem arz etmektedir, TTK 1424 Maddesine göre:

“Sigortacı; sigorta sözleşmesi kendisi veya acentesi tarafından yapılmışsa, sözleşmenin yapılmasından itibaren yirmi dört saat, diğer hâllerde on beş gün içinde, yetkililerce imzalanmış bir poliçeyi sigorta ettirene vermekle yükümlüdür. Sigortacı poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur.”

Örneğin bir işyerinde, İşyeri sahibinin fabrikasının çatısını sigortalatmak üzere sigortacı ile kendi ofisinde oturup anlaşıyorlar ve İşyeri sahibine sigortacı (sigorta acentesi temsilcisi) teklifname düzenliyor ve işyeri sahibi de teklifnameyi kabul ediyor primleri de taksitle ödemeyi kabul ediyor, bu durumda sigorta sözleşmesi yapılmış oluyor. Taraflara düşen yükümlölüklere gelince, işyeri sahibi sigorta primini ödeme yükümlölüğünü üstleniyor sigortacı da sigorta poliçesini düzenleme ve teslim etme yükümlölüğünü üstlenmiş oluyor.

Sigorta sözleşmesinin üzerine beş ay zaman geçtiğini varsayalım ve işyeri sahibi sigorta primlerinin hiçbirinin ödemediğini düşünelim, ve sigorta poliçesinin konusu birden çatı çöküyor zarar 500.000 TL bu durumda kim sorumlu ve yapılan sigorta sözleşmesi geçerli mi? Sigortacının iddiasına göre sigorta pirim ödenmemiş bu nedenle sigorta sözleşmesi geçersiz ve oluşan hasarın tazminatını ödeme sorumluluğu da bulunmadığını iddia etmektedir.

Örnek olarak sunduğumuz sigortacı ile sigorta ettiren arasındaki bu hukuki uyuşmazlık için soruların cevabını aydınlatacağını düşündüğüm bir karar inceleyelim.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin bir kararında¹⁴⁶ eTTK m.1267 (bkz. yukarıda yeni TTK m.1424 tekabül etmekte) gerekçe göstererek sigorta ettiren tarafından prim ödenmediği halde riziko nedeniyle sigortacıyı tazminattan sorumlu tutuyor bunun nedeni olarak sigortacının poliçeyi teslim etme yükümlüğünün bulunduğunu ve teslim gerçekleştikten sonra sigorta ettirenin prim ödeme yükümlüğünün başladığı ifade edilmektedir. Yukarıda da belirtilen TTK m.1424'te nin son cümlesinde “Sigortacı poliçenin geç verilmesinden doğan zarardan sorumludur” **maddesine** dayanarak poliçe geç teslim edilmesinden sigortacıyı sorumlu tutuluyor ve bundan doğan zararın da sigortacının ödemesi gerektiği açıklanmaktadır.

Uygulamada sigorta poliçesinin sigorta ettirene tebliğ edilme yöntemine pek rastlanmadığı söylenebilir. Bu durumda sigorta acentelerinin yapmış oldukları eksik işlemler sigorta şirketleri yönünden büyük zararlara neden olmaktadır.

Yukarıdaki örnek uyumsuzluk ile tarafımızca belirtilen Yargıtay kararında anlaşılabileceği üzere sigorta sözleşmesi tarafların (sigortacı ile sigorta ettiren) anlaşması ile kurulmaktadır, ancak yükümlüklerin başlangıçları taraflar arasında kanunun emrettiği şekilde başlamaktadır.

¹⁴⁶ “Davacı vekili, müvekkiline ait evin davalı sigorta şirketi tarafından hırsızlık rizikolarına karşı sigortalandığını, 28.08.2001 tarihinde meydana gelen hırsızlık nedeniyle 11.000 YTL değerinde emtianın çalındığını, müvekkilinin davalı bankadaki hesabında para bulunmasına rağmen bankanın sigorta primini davalı sigorta şirketine havale etmediğini, bu nedenle sigorta şirketinin zararı karşılamadığını, bu durumdan tüm davalıların sorumlu olduklarını ileri sürerek, 11.000 YTL'nin davalılardan tahsilini talep ve dava etmiştir...” “...Dava, TTK'nın 1267. maddesi uyarınca açılmış bulunan tazminat davası olup, davalı sigorta şirketi 01.07.2001-01.07.2002 dönemi için poliçeyi düzenlediklerini, ancak davacının primi ödemeyeceğini belirtmesi üzerine poliçenin davacının isteği ile iptal edildiğini savunmuştur. Davacı taraf iptalin isteğe dayalı olduğunu kabul etmemiş, davalı taraf da kanıt yükü kendisinde bulunduğu halde, bu hususu geçerli delillerle kanıtlayamamıştır. TTK'nın 1267. maddesi hükmüne göre sigorta akdi doğrudan doğruya sigortalı veya vekili ile yapılmışsa mukavele tarihinden itibaren 24 saat içinde, tellal vasıtasıyla yapılmışsa en geç 10 gün içinde sigortacı poliçeyi sigorta ettirene vermek zorundadır ve prim ödeme yükümlülüğü de bundan sonra doğacaktır. Dava konusu olayda davalı sigorta şirketi poliçesinin davacının rızasıyla iptal edildiğini kanıtlayamadığından ve poliçe davacıya teslim edilmediğinden prim ödenmeden rizikonun gerçekleşmesi nedeniyle davalı sigorta şirketi TTK'nın 1267. maddesinin son cümlesi uyarınca davacı, davalı sigorta şirketinden tazminat talep etme hakkını haizdir. Bu itibarla, mahkemece davaya TTK'nın 1267. maddesi hükümleri uyarınca bakılıp, bu meydana davacının da müterafik kusuru olup olmadığı değerlendirilerek neticesine göre bir karar verilmek gerekirken, anılan hususlar nazara alınmadan davalı sigorta şirketi aleyhine açılan davanın da reddine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” (Yargıtay 11. HD , E. 2007/8812 K. 2008/12196, T. 30.11.2008. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 23.01.2019).

G. Sigortanın Temel İlkeleri

Bir risk yönetim türü olarak sigorta faaliyetlerinin kabul görmesi ve diğer risk yönetim türlerine üstünlük sağlaması, sigorta konusu ile ilgili özellik ve ilkelerin sisteme getirdiği disiplin sayesinde mümkün olmuştur.¹⁴⁷

Dünyanın her tarafında sigorta özellik ve ilkeler ile başlar ve uygulamada bu ilkelerin hayat geçirilmesi önem taşır.

Literatürde kabul görmüş altı tane sigorta genel prensibi bulunmaktadır. Bu prensipler bir sigorta sözleşmesinin yapılabilmesi için gerekli olan temel kuralları kapsar. Söz konusu bu prensipler aşağıda açıklanmaktadır.

1. Sigortalanabilir Menfaat İlişkisi İlkesi

Sigorta ettirilen ile sigorta konusu arasındaki yasal mali ilişkiden doğan, sigorta ettirme hakkını ifade etmekte olup sigorta sözleşmesinin temel dayanağıdır. Sigorta ettiren kişi sigorta konusu üzerinde, yasalar tarafından tanınmış ve para ile ölçülebilen menfaati nedeniyle, mali bir kayba uğramak durumunda olduğu için, sigorta edilebilir menfaate sahiptir.¹⁴⁸

Sigorta hukukunda, sigorta menfaati, bir kişinin ile bir şey arasında mevcut olan ekonomik bağı açıklamak için kullanılmaktadır. Bu ilke/prensip esas olarak sigorta yaptırma hakkı olarak da tanımlanmaktadır. Sigorta yaptırabilmek için bir husus ile ilgili sigortalanabilir bir menfaatin varlığı halinde bir kişi sigorta yaptırabilir. Böylece bir menfaati bulunmayan kişi sigortalı veya sigorta ettiren olamaz.

Örneğin uluslararası ticarete yapılan ticari malların nakliyatlarında tarafların yapmış olduğu sözleşmeye göre mallarını teslim şekilleri doğrultusunda sigortalanabilir menfaat el değiştirebiliyor, Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin bir kararında¹⁴⁹ satış

¹⁴⁷ URALCAN, Şebnem, *Temel Sigorta Bilgileri ve Sigorta Sektörünün Yapısal Analizi*, güncellenmiş ve genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul, Hiperlink Yayınları, 2011, s.37

¹⁴⁸ ÇUHACI, Y. Kemal, *Açıklamalı Sigorta ve Reasürans Terimleri Sözlüğü*, İstanbul, Ceyma Matbaacılık, 2004, s.148.

¹⁴⁹ “Dava, nakliyat...sigorta poliçesinden kaynaklanan rücu en alacak istemine ilişkindir. Somut olayda, dava dışı ... tarafından...’ya ihraç edilen mallar deniz taşımasına dair nakliyat emtia sigorta poliçesi kapsamında sigortalanmış, varma yeri olan ... Limanı’nda yapılan kontrollerde malların taşındığı konteyner içerisinden çalındığı gümrük yetkilileri tarafından tespit edilip buna dair tutanak tutulmuş ve davacı tarafından yapılan ekspertiz çalışmaları neticesinde sigortalıya hasar bedeli ödenerek taşımayı yaptığı belirtilen davalı şirketler aleyhine rücu en alacak davası açılmıştır. Mahkemece yapılan yargılama neticesinde malların satıcının fabrikasından ...’ne kadar taşınması işinin sigorta kapsamında kalmadığına, hasarın deniz taşıması sırasında meydana geldiğine dair tespit ve değerlendirmelerde bir

sözleşmesi uyarınca sigortalı malların taşımayı yapacak geminin güvertesine yüklenmesi anından itibaren taşınan malın tüm hasar ve yararı alıcıya geçeceğini ifade etmiştir. Bu durumda taşıma sebebiyle ihracatçı konumundaki sigortalının sigorta ettirilebilir bir menfaati bulunmayacağını vurgulamıştır. Bu nedenle sigortalıya yapılan ödeme hatır ödemesi niteliğinde olduğunu ve ihraç edilen malın bedelinin tahsil edilmemiş olması halinde ise sigortalının malın teslimine dair yükümlülüğü çerçevesinde alıcıya teslim kadar sigortalanabilir menfaati bulunduğundan yapılan ödeme geçerli bir ödeme kabul edilmesi gerektiğini ve bu doğrultuda taşıyıcıya veya ve onun sorumluluk sigortacısına rücu edilebileceğini yerel mahkemenin bu açıklanan bu hususu dikkate almadığı için bozma kararı vermiştir.

Sigorta şirketleri her sigorta teklifinde bulunan kişinin (sigorta ettirenin) güvence altına alınmasını istediği riskin sigortalanabilir bir menfaat olup olmadığını araştırma yükümlülüğü vardır aksi takdirde uyuşmazlık söz konusu olduğunu yargı mercileri bu araştırmayı onlar yerine yapmak zoruna kalır. Sigorta şirketleri bu ilkeyi dikkate alarak poliçe düzenlemeleri gerekir, örneğin kendisine ait olmayan bir binayı yangına karşı sigorta ettirmek isteyen bir kişinin bu talebinin sigorta şirketi tarafından kabul edilmesi mümkün değildir. Sigortanın yapılabilmesi için kişiyle şey arasında ahlaka aykırı olmayan meşru (yasal) bir finansal menfaat ilişkisi olması gerekir.

Sigorta konusu, sigortalı şey ya da olası sorumluluktur. Bu yangın sigortalarında bina ve muhteviyatı, nakliyat sigortalarında gemi ve yük olabilmektedir.

*isabetsizlik bulunmamaktadır. Ancak, dosya içerisinde yer alan sigortalı satıcı tarafından düzenlenen ve hasara konu malların da içerisinde yer aldığı faturadan satış sözleşmesinin ... satış usulüne göre yapıldığı anlaşılmaktadır ... satış usulünde ihracatçı sözleşmede belirtilen tarihte alıcı tarafından belirlenen limanda geminin güvertesine malı teslim ederek o andan itibaren oluşacak masraf ve riskleri ithalatçıya devreder. İhracatçı, ihracat ile ilgili formaliteleri yerine getirerek liman ve yükleme masraflarını da karşılamak zorundadır. Davacı tarafından rücu ilişkisine dayanak gösterilen poliçede sigortalı malın ihracatçısı... olup yapılan ekspertiz incelemesi sonrasında da hasar bedeli bu şirkete ödenmiştir. Bu açıklamalar uyarınca, uyuşmazlığın çözümünde sigortalı şirket tarafından ihraç edilen malların bedelinin sigortalı tarafından tahsil edilip edilmediği önem arz etmektedir. Şöyle ki, ihracata konu malların bedelinin peşin tahsili halinde ... satış sözleşmesi uyarınca sigortalı malların taşımayı yapacak geminin güvertesine yüklenmesi anından itibaren taşınan malın tüm hasar ve yararı alıcıya geçeceğinden taşıma sebebiyle ihracatçı konumundaki dava dışı sigortalının sigorta ettirilebilir bir menfaati bulunmayacak ve dolayısıyla sigortalıya yapılan ödeme hatır ödemesi niteliğinde olacaktır. İhraç edilen malın bedelinin tahsil edilmemiş olması halinde ise sigortalının malın teslimine dair yükümlülüğü çerçevesinde alıcıya teslim kadar **sigortalanabilir** menfaati bulunduğundan yapılan ödeme geçerli bir ödeme kabul edilecek bu doğrultuda taşıyıcıya veya ve onun sorumluluk sigortacısına rücu edilebilecektir. O halde, mahkemece açıklanan bu hususa dair araştırma ve değerlendirme yapılmadan eksik incelemeyle ve yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış kararın temyiz eden davalı kararına bozulması gerekmiştir.”(Yargıtay 11. HD , E. 2015/8263 K. 2016/3076, T. 31.03.2016. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 24.01.2019).*

Sigorta ettirenin, sigortalanan şeyin sahibi olması şart değildir. Arada bir menfaat bulunması yeterlidir.

Her insanın kendi yaşamı üzerinde sigortalananabilir meşru, finansal bir menfaati vardır ve bu menfaat sınırsızdır. Bu nedenle bir kimse hayatını istediği meblağa (tutara) sigorta ettirebilir.

Ancak mal (zarar) sigortalarında; hukuken malik olunmaksızın da sigortalanan şey üzerinde sigortalananabilir bir menfaate sahip olunabilmektedir. Bu sigortalarda, sigortalanan şey üzerinde sigortalananabilir menfaate sahip olunabilmesi için o şeyin sahibi olunması yanı sıra; ipotek ve rehin hakkı, intifa (kullanma hakkı) sahibi, emanetçi ve yediemin, kiracı, olmak ta yeterlidir.

Sigortalananabilir menfaat ilkesi, Türk Ticaret Kanunu'nun sigorta sözleşmesinin tanımına ilişkin 1401'inci Maddesinin 1'inci Fıkrasında “. Sigortacının bir prim karşılığında “kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini” zarara uğratan bir rizikonun meydana gelmesi halinde...” demek suretiyle ifadesini bulmaktadır. Bu hükümle yasa koyucu, menfaat ilkesini benimsemiş ve sigorta konusu üzerinde bir menfaati olan kişinin bu menfaatini sigorta ettirebileceği kuralını koymuştur.

2. Azami İyi Niyet İlkesi

Bu ilkenin vurguladığı, tarafların birbiri ile olan ticari ilişkilerinde mutlak olarak iyi niyetle davranma zorunluluğuna işaret etmektedir. Sigorta mukavelesinde sigorta ettirenin ifadeleri doğru olmak zorunda olduğunu bu ilke esas almıştır. Eğer ifade edilen bildirilen bilgiler doğru olmaması halinde yani hakikate aykırı ya da eksik ve yetersiz olması durumunda sigortalı anılan ilkeye aykırı davranışlar sergilemiş olacaktır. Sigortalının bunu bilerek ve isteyerek yani kasten yapmışsa o halde sigorta şirketinin poliçeyi sona erdirmeye hakkına sahiptir. Bu nedenle hasara konu ödemediği imtina hakkını kullanabilmektedir. Bu ilkenin önemseydiği başka konu ise, sigorta ettirenini sigorta konusu zararın oluşmasından sonra yani sigorta yapılmamışçasına davranmak suretiyle oluşan zararın çoğalmasını engelleme imkânı varsa engelleyerek zararın azalmasına var gücü çaba sarf etmelidir hasarın tespit edilmesinde sigortacıya elinde gelen bütün yardımı göstermelidir.

Bu ilke sigorta ettiren/sigortalı ve sigorta şirketi yani her iki taraf için de geçerlidir. Sigorta ettirenin veya sigortalının, sigortacıya bildireceği veya aktaracağı

bilgilerin azami iyi niyet ilkesi gözetilerek yapılması gerektiği gibi, sigortacının da poliçeyi bu ilke çerçevesinde hazırlaması bir zorunluluktur. Bu ilkeye göre; sigorta sözleşmesine taraf olanların her birinin diğerine sözleşmenin yapılıp yapılmamasında etkili olabilecek tüm bilgilerin, talep edilmemiş olsa bile verilmesi, tarafların hile yapmaktan kaçınmaları; sigorta sözleşmeleri her iki tarafın birbirlerine olan güven duygusu üzerine kurulmuştur. Bu nedenle iki tarafında yükümlülükleri kapsamında bu güven ilişkisini bozmaması gerekmektedir.

Türk Ticaret Kanunu'nda 1435. Maddesinde bu konuda; “Sigorta ettiren (sigortalı) sözleşmenin yapılması sırasında bildiği veya bilmesi gereken tüm önemli hususları sigortacıya bildirmekle yükümlüdür. Sigortacıya bildirilmeyen, eksik veya yanlış bildirilen hususlar, sözleşmenin yapılmamasını veya değişik şartlarda yapılmasını gerektirecek nitelikte ise, önemli kabul edilir. Sigortacı tarafından yazılı veya sözlü olarak sorulan hususlar, aksi ispat edilinceye kadar önemli sayılır” hükmü yer almıştır.

Sigortacılar, genellikle sigorta ettirene/sigortalıya önemli gördükleri hususları içeren bir soru listesi verirler. Sigorta ettirenin/sigortalının, teklifnameler (Soru formu) de yanıtlanması istenilen bilgilerin önemli hususlar içerdiği sigortacı tarafından açıklanması gerekir. Önemli hususlar, sigortacının kabul ettiği teklife ilişkin bilgileri içerir.

Bildirim mükellefiyetinin sadece poliçenin tanzimi esnasında değil, sigorta süresi içinde, sigorta konusunun önemli hususlarında bir değişiklik olması durumunda da yerine getirilmesi gerekir.

TTK 1444. Maddesinde kanun koyucu bu konuda;

“Sigorta ettiren/sigortalı, sözleşmenin yapılmasından sonra, sigortacının izni olmadan rizikoyu veya mevcut durumu ağırlaştırarak tazminat tutarının artmasını etkileyici davranış ve işlemlerde bulunamaz.

Sigorta ettiren/sigortalı veya onun izniyle başkası, rizikonun gerçekleşme ihtimalini artırıcı veya mevcut durumu ağırlaştırıcı işlemlerde bulunursa yahut sözleşme yapılırken açıkça riziko ağırlaşması olarak kabul edilmiş bulunan hususlardan biri gerçekleşirse derhal; bu işlemler bilgisi dışında yapılmışsa, bu hususu öğrendiği tarihten itibaren en geç on gün içinde durumu sigortacıya bildirir” hükümlerini sevk etmiştir.

Sonuç olarak, sigorta şirketleri dürüstlük ve iyi niyet ilkeleri kapsamında; mukavelenin görüşülmesi ile kurulmasıyla ve sözleşmenin devamı esnasında sigorta yaptıran kişi ve sigortalı konumdaki kişi, sigorta ile ilgili sorulacak danışılacak her türlü hususta yardımlarını esirgememe yükümlülüğü bulunmaktadır. Kurulmuş ya da kurulacak sigortacılık işlemlerinin özellikleri ile sözleşmeye konu olan sigorta teminatı hususlarında ve sigortanın usul ve işleyiş yöntemleri konularında ihtiyaç olan her nevi bilgileri aktarmak zorundadır. Anılan bilgileri talep edildiğinde gerek sözlü gerekse yazılı bir şekilde ifade edilmelidir. Sigorta ettireni yanıltabilecek her nevi davranışlardan uzak durulması zorunludur.

3. Tazminat İlkesi

Sigorta sözleşmesinde belirtilen ve hasara konu olayın gerçekleşmesi halinde, lehine sigorta yapılan kişinin zarara uğrayan menfaatlerinin tazmini için sigortacı tarafından sigortalıya ödemekten sorumlu bulunun meblağ tazminat denilmektedir. Tazminatın miktarı, sigorta bedelini, başka bir ifade ile teminat kapsadığı sınır bir rizikonun meydana gelmesi durumunda sigorta şirketinin karşılamak zorunda olduğu ve poliçede gösterilen tazminata esas oluşturan azami bedeli geçemez. Anılan bu husus “Tazminat Prensibi” olarak tanımlanmaktadır.¹⁵⁰

Sigorta edilen malın zarara uğraması halinde ile teminat miktarı ile sınırlı bir talep ile sigortacıya başvurulur. Zararın ödenmesi suretiyle eşyanın eski duruma getirme işlemi, “Tazminat İlkesi” olarak tanımlanabilir. Buradaki amaç, ödenen tazminat ile gerçek hasarın karşılanmasıdır. Başka bir ifadeyle, sigorta ettirenin/sigortalının durumu, hasar öncesine göre ne iyileşmeli ne de kötüleşmelidir. Böylece, sigorta poliçesinde güvence altına alınmak istenen riskin sebep olduğu zararların karşılığında tazminat ödemek suretiyle, sigorta ettirenin veya sigortalının hasar meydana gelmezden önceki ekonomik haline geri getirilmesi amaçlanmıştır.

Bu ilke sadece mal ve sorumluluk sigortalarında geçerlidir. Tazminat ilkesinin geçerli olmadığı, sigortalardan Hayat ve Ferdi Kaza sigorta poliçeleri de vardır. Hayat ve Ferdi Kaza sigortalarının konusu insan hayatı olduğu için burada mal sigortalarında olduğu gibi sigorta değeri söz konusu değildir. İnsan kendi yaşamına veya organına

¹⁵⁰ ÇİPİL, Mahir. *Risk Yönetimi ve Sigorta: Yeni Sigorta Mevzuatı ile Uyumlu*, Nobel Akademik Yayıncılık 2008 s.58

değer biçemez. Onu için Hayat, daimî ve kısmi maluliyet teminatı veren poliçelerde tazminat ilkesi işlemez.

TTK 1460. maddesi “<Sigorta değeri> sigorta olunan menfaatin tam değeridir”, 1461. maddesi “Sigortacının sorumluluğu sigorta bedeli ile sınırlıdır. <Sigorta bedeli>, rizikonun gerçekleştiği andaki sigortalı menfaatin değerini aşsa bile, sigortacı uğranılan zarardan fazlasını ödemez” hükmü ile sigorta bedelinin sigorta değerine eşit olması ilkesini, bir başka adı ile “Tazminat İlkesini” ana çizgileri ile belirlemiştir.

Bu ilkeye göre sigorta bedeli eşittir sigorta değeridir. Bu nedenle, sigortalı şeylerin tazminat hesabında rizikonun gerçekleştiği tarihteki değerinin göz önüne alınması esastır.

4. Halefiyet (Rücu) İlkesi

Sigorta konusunu teşkil eden nesnenin, lehine sigorta yapılan kişinin kusuru, ihmali ya da poliçe koşullarını ihlali gibi bir fiili olmaksızın, sadece üçüncü bir kişinin eylemi ve teminat bünyesindeki sayılın tehlike durumların herhangi biri sebebiyle hasarlanması halinde, sigorta şirketinin, söz konusu hasarı lehine sigorta yapılan kişiye ödenmesi akabinde, sigortalı şahsın yerine geçmesi ve sigortalının, anılan hasara ilişkin olarak üçüncü kişi nezdindeki bütün kanuni alacaklarının yeni sahibi olmasıdır. Sigorta şirketinin bu hakka sahip olabilmesinin tek kanuni gerekçesi, sigortalı ile aralarında yapılmış olan sigorta mukavelesidir.¹⁵¹

Bir kişinin başka bir kişiden talep edebileceği haklarını üçüncü bir şahsa devredilmesi suretiyle ve hakları devir alan üçüncü kişinin bu hakları kendi lehine kullanmasına halefiyet denir.

Lehine sigorta yapılan kişi (sigortalı) uğramış olduğu zararda üçüncü kişilerin kusur varsa bu ilke geçerli olmaktadır. Sigorta şirketi sigortalıya hasara konu tazminat ödemesini yaptıktan sonra; hasara neden olan kusurlu kişilerden rücu yolu ile ödemiş olduğu tazminatı isteyebilir. Bunu rücu hakkını kusurlu olana karşı kusuru nispetinde ödemiş olduğu tazminatı isteyebilmektedir. Bu ilke sadece “hayat dışı” sigortalar için uygulanabilmektedir. Rücu hakkının kullanılması tazminat ilkesinin bir sonucu olması

¹⁵¹ ÇUHACI, Y. Kemal, *Açıklamalı Sigorta ve Reasürans Terimleri Sözlüğü*, İstanbul, Ceyma Matbaacılık, 2004, s.148.

nedeniyle ancak tazminat sigortası özelliği bulunmayan hayat ve ferdi kaza sigortalarında uygulanamamaktadır.

Bu temel prensibin amacı; Rücu, tazminat ilkesi için yapılan izahlarda anlatıldığı üzere, zararın giderilmesi dışında fazladan kazanç elde etme aracı olmadığından sadece poliçe sahibinin gerçek zararının giderilerek eski durumuna döndürme amacını taşımaktadır. Sigortalanan kıymet, farklı bir kişinin kusuru nedeniyle hasar meydana gelmişse, sigortalı kişi zarara neden olan kişiye zararını karşılamak için dava açma hakkına sahiptir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, eğer sigortalı kişi aynı zararın karşılığında sigorta şirketinden tazminat alıyorsa bu durumda sorumlu kişiden de tazminat alması halinde mükerrer tazminat almış olur bu da haksız bir kazanç temin etmiş olacaktır. Bu gibi durumları önlemek maksadıyla ve sigorta ettirenin veya sigortalının iki defa ödeme almasının yani sigortacıdan ve kusurlu kişiden tazminat almasını mâni olmak için, bu ilke bulunmaktadır. Bu ilkeye göre sigorta konusunu teşkil eden zarar nedeniyle sigorta şirketinden sigorta ettirene ya da sigortalıya bir ödeme yapılmışsa o yapılan ödeme oranı kadar sigortalı veya sigorta ettirenin yerine geçmesi ve tüm haklarına sahip olması halef olması olarak tanımlanmıştır.¹⁵²

Halefiyet, TTK'nın "1472. Maddesinin 1-2. fıkrasında; Sigortacı, sigorta tazminatını ödediğinde, hukuken sigortalının yerine geçer. Sigortalının, gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel kadar, sigortacıya intikal eder. Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı uyarınca, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir.

Sigortalı, birinci fıkraya göre sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur. Sigortacı zararı kısmen tazmin etmişse, sigortalı kalan kısımdan dolayı sorumlulara karşı sahip olduğu başvurma hakkını korur" şeklinde tanımlanmıştır."

¹⁵² NOMER, Cahit, *Sigortanın Genel Prensipleri*, İstanbul, 1977, s.75-78

5. Hasara Katılım İlkesi

Hasara katılım ilkesi, poliçe de gösterilen şartlara uygun olarak hasar tazminatı ödemiş olan bir sigorta şirketinin, aynı hasar nedeniyle herhangi bir şekilde yükümlü olan başka bir sigorta şirketinden hasar tazminatının paylaşmayı isteme hakkıdır.

Hasara katılım uygulanabilmesi için aşağıdaki şartların varlığı aranmaktadır:

- İki veya daha fazla sayıda tazminat sigorta poliçesi bulunmalıdır.
- Tüm poliçeler, aynı sigorta konusu ile alakalı olmalıdır.
- Anılan poliçelerin tümü, hasara neden olan tehlikeyi için yapılmış olmalıdır.
- Hasar meydana geldiği anında tüm poliçeler geçerli olmalıdır.
- Poliçeler, aynı sigortalının aynı menfaat ilişkisini için yapılmış olmalıdır.
- Anılan poliçeler, hasara katılımı engelleyecek bir madde bulunmamalıdır.

Hasara katılım ilkesinde genel kural, sigortalı kişinin tazminatı sigorta şirketlerinden herhangi birinden istemesi ile sigorta şirketlerinden birinin de ödeme yapması halinde diğer sigorta şirketinin rücu hakkını kullanmasıdır.

TTK 1465/1-2 madde gereğince, birden çok sigortada sigorta ettiren, sigorta şirketlerinden her birine ayrı ayrı riskin meydana geldiğini ve aynı menfaat için yapılan diğer sigortaları bildirim yapar. Ancak bu hükme aykırılık halinde TTK 1446. Madde hükmü¹⁵³ uygulanır.

6. Yakın Neden İlkesi

Bir hasarın meydana gelmesine sebep olan en etkili ve hâkim sebeptir. İlk veya son sebep olabileceği gibi, her ikisi de olmayabilir. Yakın nedeni, başka nedenlerden

¹⁵³ TTK m.1446 “(1) Sigorta ettiren, rizikonun gerçekleştiğini öğrenince durumu gecikmeksizin sigortacıya bildirir.

(2) Rizikonun gerçekleştiğine ilişkin bildirimin yapılmaması veya geç yapılması, ödenecek tazminatta veya bedelde artışa neden olmuşsa, kusurun ağırlığına göre, tazminattan veya bedelden indirim yoluna gidilir.

(3) Sigortacı rizikonun gerçekleştiğini daha önce fiilen öğrenmişse, ikinci fıkra hükmünden yararlanamaz.”

ayrı tutulan en önemli özellik, meydana gelen hasar ile arasında doğrudan bağlantı olmasıdır.¹⁵⁴

Sigortalının başına gelen zarar nedeniyle, sigorta şirketine bu hususu ihbar yolu ile tazminat talep edebilmek için oluşan zararın poliçede teminat altına alınan tehlike veya olaydan meydana geldiğini tespit edilmesi gerekmektedir. Yakın neden ilkesi olarak ifade edilen bu duruma göre prim hangi teminatın karşılığı olarak alınmışsa tazminatın da o rizikonun gerçekleşmesi halinde ödeneceğini ifade etmektedir. Sigortalının tazminat hakkına sahip olabilmesi için meydana gelen rizikonun sigorta mukavelesinde genel ve özel şartlarında gösterilen tehlikeler nedeniyle oluşmuş olmalıdır.

Örneğin kişi kaza geçiriyor ve ölüyor, burada ölüm nedeni önemlidir yani otopsi raporunun incelenmesi neticesinde kişinin kaza nedeniyle değil de kalp krizi nedeniyle öldüğü anlaşılırsa o halde doğal ölüm meydana geldiği için ve sadece kazada ölüm olması halinde tazminatın ödeneceği belirtilmişse o halde teminat kapsamında değildir. Çünkü taraflar sigortacı ile sigorta ettiren tazminatın sadece eylemin kazadan meydana gelmesi halinde teminatın ödeneceği yönünde karar almışlardır. Örneğin askere gidenlere Türk Silahlı Kuvvetleri hayat sigortası yapıyor ancak poliçede yazılı klozlar da intihar klotunun mevcut olduğunu düşünürsek ancak uyuşturucu madde etkisiyle intihar teminat kapsamı dışındadır ibaresi yer alırsa ve kişinin intihar etmesi neticesinde alınan otopsi raporunda uyuşturucu madde aldığı ve onun etkisi ile intihar ettiği tespit edilirse bu riskin teminat dışında olduğu ortaya çıkar. Bu durumda sigortacının tazminat ödemediği imtina hakkında sahiptir.

III. KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA SİGORTANIN KAPSAMI

Karayolu ile eşya taşımada nakliyat sigortası, taşıyıcı mali sorumluluk sigortası ve CMR sigortası üzerinde durulmuş ayrı başlıklar halinde açıklanmıştır.

¹⁵⁴ ÇUHACI, Y. Kemal, *Açıklamalı Sigorta ve Reasürans Terimleri Sözlüğü*, İstanbul, Ceyma Matbaacılık, 2004, s.226.

A. Karayolu Nakliyat Sigortası

Bu kısımda karayolu nakliyat sigortasının hukuki niteliği kapsamı ve sigorta sözleşmesinin kurulması halinde hükümleri incelenmiş ve açıklamalar yapılmıştır.

1. Hukuki niteliği

Karayolu ile eşya taşımalarında kullanılan sigorta türü mal sigortaları sınıfına girmektedir. Mal sigortalarında mal üzerindeki menfaat sigortalanmaktadır. TTK'da karayolu eşya nakliyat sigortası bu türe ait olduğu belirtilmiştir. Yine TTK göre bu sigortanın zarar sigortaları kapsamına girdiği söylenebilir. Örneğin kaza riski gerçekleşmesi halinde sigorta şirketinin ödeyeceği bedel belli değildir ancak somut olaya göre gerçekleşen riskin sonucunda uğranılan zarar kadar tazminat ödendiği sigorta türüdür.

Sigorta hukuku açısından, taşıma sigortası "takseli sigorta" ¹⁵⁵ olarak yapılabilmektedir, bu durumda sigortacının belirlenen sigorta bedeli üzerinden tazminat ödenmesi mümkündür.

Uygulamada görüldüğü üzere Emtia nakliyat sigortasının sigorta ettireni genellikle taşınan eşyanın sahibi olup, taşıyıcı eşyayı sigorta ettirmemektedir.

Ayrıca taşıyıcının da eşyayı sigorta ettirmesi mümkündür, o halde emtia nakliyat sigortası başkasının hesabına sigorta niteliğine bürünecektir ¹⁵⁶. Bu takdirde başkası hesabına sigorta sözleşmesi uyarınca sigorta ettiren sıfatı ve prim ödeme borcu taşıyıcıya düşen bir yükümlülük olurken, sözleşmeden doğan haklar mallarına malikine aittir. ¹⁵⁷ Buna ek olarak, başkası lehine sigorta başlıklı TTK m.1454 birinci fıkra uyarınca; örneğin eşya üzerinde bankanın rehin hakkı var ve anılan madde uyarınca rehin hakkı sahibi yararına başkasının taşıma sigortası yapması mümkün olduğunu söyleyebiliriz.

¹⁵⁵ Karayolu eşya taşıma sigortalarında "takdir edilmiş değerli" adı verilen sigorta poliçeleri takseli sigorta olup, TTK m.1464 gereğince Taraflar sözleşme ile sigorta değerini belirli bir para olarak belirlemişlerse, bu para taraflar arasında, sigorta değeri için esas olur ve riziko gerçekleşirse bu bedel sigorta ettirene ödenmektedir.

¹⁵⁶ SOMER, Mehmet, *Başkası Hesabına Sigortanın Gerçekleşme Şekilleri*, Prof. Fehiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul 2003, s.48-49.Y.11HD. 28.05.1998 tarih 1998/1066 E. 1998/3908 K. sayılı ilamında belirtildiği üzere, sigorta talebiyle başvuruda bulunan taşıyıcı adına mali sorumluluk sigortası yerine emtia sigortası yapılmış olması, sigorta şirketinin sorumluluktan kurtulmasını sağlayamayacaktır.

¹⁵⁷ OMAĞ Merih Kemal ; *Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu*, İstanbul 1985, s.93

2. Kapsamı

Sigorta sözleşmesi, bir sigorta şirketi (sigortacı) ile sigorta ettirenin karşılıklı anlaşmasıyla kurulur. Uygulamada, sigorta sözleşmesi basılı teklifnamelerin¹⁵⁸ sigorta ettiren tarafından imzalanması ve sigorta şirketinin poliçeyi hazırlayarak müşterisine vermesi ile işlerlik kazanmaktadır. TTK m. 1421 göre farklı bir şekilde kararlaştırılmamışsa sigortacının sorumluluğu primin veya ilk taksitinin ödenmesi ile başlar ancak *kara ve denizde eşya taşıma işlerine ilişkin sigortalarda, sigortacı, sözleşmenin yapılmasıyla sorumlu olur*. Burada bir istisna getirilmiştir, kara ve deniz yolu ile taşımalarda pirim ya da ilk taksit ödenmesi değil sözleşmenin yapılmasıyla sigorta sözleşmesi kurulmuş olacağı yazılıdır. Anılan maddenin gerekçesini incelediğimiz de eTTK m.1312 ile aynı ve gerekçesi değiştirilmemiştir. Gerekçeye göre¹⁵⁹ inceleme yaptığımız da kara yolu ile eşya taşımada farklı bir sözleşme yoksa eşyanın taşıyıcıya teslimi tarihinden itibaren teslim edilmiş sayıldığı ana kadar hasarlardan sorumlu olduğu anlaşıyor. Taşıyıcıya teslim anı sigorta sözleşmesinin yapılma anı olarak kabul edilmesi gerekir. Bu istisnai hükmün taşıma sigortasında sigortacının sorumluluğunun aslında primin ödenmesinin beklenmeden başlamasına dayalı olup, sigortacının eşyanın teslim edildiği tarihten itibaren sorumlu olacağı anlaşılmaktadır.

Buna göre, nakliyat sigortasında sigortacının sorumluluğu ya da diğer deyişle teminat nedeniyle tazminat ödeme yükümlülüğü taşıyıcının eşyaları teslim aldığı tarihte başlayacak, eşyaları sigorta ettiren prim ödemiş olsa bile, eşyalar taşıyıcı tarafından teslim alınmışsa sigortacı sorumlu olacak, örneğin eşyalar taşıyıcıya

¹⁵⁸ “**Teklifname**, sigortacılıkta özel bir önem taşımaktadır. Teklifname, sigorta ettirenin/ sigortalının doldurarak sigortacıya verdiği ve sigorta konusu ve poliçe şartları ile ilgili gerekli tüm bilgileri taşıyan bir “**Soru Formu**”dur. Sigorta sözleşmesi sigortalının beyanına dayanır. Sigorta talebinde bulunan sigortalı veya sigorta ettiren, riziko ile ilgili tüm bilgileri soru formu ile doğru ve dürüst olarak açıklamakla yükümlüdür. Bu açıklamaları beyan adı verilir. Sigortacı beyanı teminata dönüştürür ve teklifname ile açıklanan bilgilere göre sigorta sözleşmesini düzenler yani akdin yazılı şekli olan poliçeyi oluşturur. Eksik ve yanlış beyan poliçenin teminatının da eksik ve yanlış olmasına neden olur.” KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017, s.29

¹⁵⁹ TBMM Adliye Encümeni Mazbatası, eTTK m.1312 Gerekçe, s.326 “*Karada ve iç sularda taşınan eşyanın sigortası halinde sigortacı, aksine sözleşme yoksa, eşyanın taşıyıcıya teslimi tarihinden itibaren adına gönderilene kanunen teslim edilmiş sayıldığı zamana kadar, her ne sebeple olursa olsun, mâruz kaldığı hasarlardan mesuldür. Sigortacı, taşıma işlerini icraya memur olanların kasten veya kusurlarıyla sebebiyet verdikleri hasarları da tazmin ile mükelleftir.*”

taşınmak için teslim edilmeden önce zarar meydana gelmiş ise, sigortacının bundan dolayı bir sorumluluğu olmayacaktır.¹⁶⁰

Taşıma sözleşmeleri rızai sözleşmelerdir,¹⁶¹ . Bu nedenle taşıma sözleşmesinin akdedilmesi sigortacının sorumluluğunu başlatmayacaktır. Taşıma sözleşmesi akdedilmiş olsa bile, sigortacının sorumluluğu ancak taşıyıcının eşyaları taşınmak üzere teslim almasına bağlıdır. TTK m.875’de taşıyıcı sorumluluğunun başlama anı yukarıda izah ettiğimiz doğrultuda paralel olarak düzenlenmiştir.

TTK 875,876,878 maddelerin de taşıyıcının sorumluluğu ile bu sorumluluktan kurtulmanın özel ve genel nedenleri sayılmıştır. Burada taşıyıcının kusuru ile neden olduğu ziya, hasardan olan sorumluluğu ile kusurunun olmadığı durumlardaki sorumluluğu yazılıdır. Taşıyıcının elinde olmayan nedenlerden oluşan ziya, hasardan olan sorumluluğun bulunmadığı durumlar sayılmıştır. Emtia nakliyat sigortası genel şartları birinci maddesinde¹⁶² *taşıyıcının sorumlu olmadığı* zararlarında sigortacının teminat altına almış olduğu rizikolar yazılıdır.

Hatta TTK m.879’de uyarınca Taşıyıcı kendi adamlarının veya taşımanın yerine getirilmesi için yararlandığı kişilerin, görevlerini yerine getirmeleri sırasındaki fiil ve ihmallerinden, kendi fiil ve ihmali gibi sorumlu olduğunu belirtmektedir.

Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartlarına (ENSGŞ) göre, taşımayı yapan kişiler yahut onların yardımcılarının kasten veya kusurlarıyla vermiş oldukları zararlar da sigorta teminatı kapsamında kabul edilmiştir. Anılan durumların neticesinde emtia nakliyat sigortasının sorumluluk sigortası olan diğer taşıma sigortalarından da ayrılmaktadır.

TTK m.875'den dolayı taşıyıcının sorumlu olduğu eşya zararlarının taşıma sigortası kapsamında olmasına karşın, TTK m.875'de yer alan taşıyıcının sorumlu olduğu ya da taşıyıcı sorumlu olmaksızın eşyaların gecikmesi sonucu ortaya çıkacak

¹⁶⁰ ADIGÜZEL, Burak “Karayolu İç Taşıma Sigortaları ile Cmr Sigortasının Karşılaştırılması” www.kazani.com Hukuk Eserleri Bankası , Kayseri 2010 s.3

¹⁶¹ ARKAN, Sabih, “Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu”,s.18

¹⁶² Emtia Nakliyat Sigortası Genel Şartları “ m 1 “*Sigortalı malların fırtınadan, geminin batmasından veya karaya vurmak veyahut kaya veya sığığa bindirmek gibi haller neticesinde tamamen veya kısmen harap olmasından, oturmadan, çatışmadan, sabit, seyyar veya sabih bir cisme (buz dahil) çarpmasından, malın denize atılmasından, yangından, infilaktan, kaptan ve gemi adamlarının barataryasından yükleme, aktarma veya boşaltma ameliyeleri esnasında bir veya birden çok dengin düşmesinden ve genel olarak deniz kaza ve tehlikelerinden gelebilecek her türlü ziya veya hasarlar, bu poliçe ile tesbit olunan şartlar dahilinde, sigortacı'ya ait olacaktır.*” 1 Ocak 1953 <https://www.tsb.org.tr/emtea-nakliyat-sigortasi-genel-sartlari.aspx?pageID=481> (18.01.2019)

zararların taşıma sigortasına dahil olup olmadığı tartışmalıdır. ENSGŞ m.5/f.3,¹⁶³ açıkça eşyaların sevk ve naklinde, sebebi ne olursa olsun gecikmeyi sigorta teminatının dışında tutmuştur.

Gecikme ile eşyayı ziya ve hasara uğrayabildiği gibi başka zararlara neden olabilir. Eşyanın ziya ve hasarına ilişkin düzenleme TTK m.875 de açıklanmıştır. Burada bahis edilen gecikme zararları kanaatimce eşyanın ziya ve hasarı haricinde kalan bir zarardır. Ya da taşıyıcı sorumlu olmasa da taşınan eşyanın maliki ya da teslim alacak şahısın malvarlığı gecikme ile bir zarara uğrayabilecektir. Bununla birlikte gecikmenin ortaya çıkaracağı zararlar doğrudan taşınan eşyada meydana gelen zararlar değil, borçlar hukuku alanında temerrüt zararı denilen zararlar ile taşıma konusu eşyanın gecikmesinden doğan malvarlığında azalma veya kar yoksunluğu biçimindeki zararlardır.¹⁶⁴

Sigortanın sadece o eşyada ortaya çıkan ziya ve hasarlar dışında sigortalının malvarlığında ortaya çıkacak zararları tazmin etme imkânı vermediğini eşya taşıma sigortasının bir mal sigortası sınıfında olması ile doğrudan ilgilidir.

Emtea Nakliyat Sigortası Genel Şartlarında *klasik teminatlar*, dar teminat, geniş teminat ve tam ziya teminatı olmak üzere üç grupta toplanmıştır.¹⁶⁵

Dar Teminat, aracın devrilmesi, çarpışması, yanması yolların çökmesi köprülerin yıkılması, seylap, çığ, heyelan, yıldırım gibi dış etkenler, riskler sonucu yükün bu nedenle zarar görmesi temin edilmektedir. Yükün kısmi veya tamamen hasarlanması temin edilir. Burada sayılmayan diğer riskler (ticari riskler) teminatta değildir. Isınma, hırsızlık, yükleme, aktarma, boşaltma riskleri gibi.

Geniş Teminatlar, dar teminat ile verilmiş teminatların dışında meydana gelebilecek diğer tüm riskler (ticari riskler) teminat altındadır. Ancak emtia nakliyat genel şartlarında da belirtildiği üzere, gecikme ve ayıby-zati olarak nitelenen, malın kendi özelliğinden veya bünyesinden kaynaklanan hasar ve masraflar ödenmez.

¹⁶³ . ENSGŞ m.5/f.3 “Malların sevk ve naklinde, sebebi ne olursa olsun vaki gecikmeler, karantina veya kışlama tevakkufları, yükleme veya boşaltma istarya ve süresteryaları ile bunlara ait resim, harç ve masraflar; kur ve rayiç farkları veya faiz kayıpları, teslim etmemekte temerrüt veya geç teslim tazminatı., kardan mahrumiyet; malların zati ayıbına izafe olunabilecek her türlü avarya, zayıf, bozulma ve eksilmeler , malların gereği veçhile hazırlanmamış veya tertiplenmemiş olmasından veya ambalaj kifayetsizliğinden ileri gelen ziya ve hasarlar; suhnetin ve atmosferik şartların tesirleri; mutad akma, fire ve aşınmalar fare, sıçan, kurt ve diğer haşaratın ika ettiği tahribat.” 1 Ocak 1953 <https://www.tsb.org.tr/emtea-nakliyat-sigortasi-genel-sartlari.aspx?pageID=481> (18.01.2019)

¹⁶⁴ GENÇTÜRK, sorumluluk s.158.Bunlara örnek olarak, eşyanın borsa veya piyasa değerinin düşmesi, üretim kaybı, üçüncü kişinin sözleşmeden dönmesi veya cezai şart ödeme verilebilir.

¹⁶⁵ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017, s 393

Böceklenme, kurtlanma, fire gibi olaylar örnektir. Yine malın ambalajının yetersiz olması nedeniyle oluşan hasarlar ve gereği şekilde tertiplenmemiş olması sebebiyle (istifleme) oluşan hasarlar teminat dışı haller arasındadır.

Tam Ziya Teminatı, nakli aracının tamamen hasarlanması sonucu malın da tamamen hasara uğraması, kullanılamayacak durumda olması halini ifade etmektedir. Burada hakiki tam ziya ve hükmi tam ziya kavramlarını da açıklayalım. Hakiki tam ziyada yük tamamen fiziki olarak yok olmuştur, yanma sonucu kül olmuştur, hükmi tam ziya ise yükün kurtarılması masraflarının yükün değerini aşması ve ekonomik olmaması halini ifade eder ve bu hal de tam ziya sayılır.

Uygulamada günümüzde, özellikle karayolu taşıma risklerinde, dar teminat (Kamyon Klozu) teminatına sigortalının ek riskler talebi halinde sigortacının da kabulü ile geniş teminat rizikolarından biri veya birkaçı dahil edilmektedir.

Taşıyıcının eşyanın maliki, dolayısıyla taşınan eşyayı sigorta ettiren kimse olduğu durumlarda gerek kendisi gerekse çalışanlarının hile, hata ve ehliyetsizlik nedeniyle ortaya çıkan zararlardan sigortacı sorumlu değildir.

Mal sigortalarında genel ilke olarak kabul gören zenginleşme yasağı ilkesi, eşya taşıma sigortasında da geçerli olduğu için, sigortacı poliçede yazılı değerden fazlasını ödemez ve bu durumda aşkın sigorta, eksik sigorta ve çifte sigorta hükümleri taşıma sigortalarında da uygulanır.

3. Sigorta Sözleşmesi Hükümleri

ENSGŞ, deniz yolu ile eşya taşımaları için düzenlenmiştir ancak kara taşımalarında genel şartlarda uygulanabilecek hükümler uygulama alanı bulur.

ENSGŞ m.5, buradaki hüküm deniz taşımalarında olduğu gibi karayolu taşımalarında da uygulanacaktır. Deniz taşımalarına ilişkin özel hususlar burada dikkate alınmaz ise, sigortalının yasak veya gizli eşya ticareti yapması, kaçakçılıktan veya eşyanın taşınmasında kanun ve yönetmeliklere aykırılık bulunması, sigortalının eşya konusunda gerçek beyanda bulunmaması, sigorta sözleşmesi yapanın veya sigortalının ya da bunların adamlarının vekil veya mümessillerinin fiil veya kusurları ile eşyalara zarar verilmesi halleri sigorta teminatı dışında tutulmuştur.

Ayrıca aynı hükme göre, emtia nakliyat sigortasında, sigortalının kasti hareketlerinden meydana gelen zararlar, olağan akma, fire, aşınma veya yıpranmadan

kaynaklanan hasarlar, eşyaların kendi kusuru veya ambalaj yetersizliğinden kaynaklanan hasarlar, sigorta teminatı içinde yer almamaktadır.

ENSGŞ m.5, karayolu nakliyat sigortası yönünden eşyaların taşınmasında; nedeni *ne olursa olsun* gecikme, kur ve rayiç farktan veya faiz den doğan kayıpları, teslim etmemekte temerrüt veya geç teslim tazminatı, eşyaların ayıbından doğan ziya ve hasar, eşyaların ambalaj kifayetsizliğinden ileri gelen ziya ve hasarlar; atmosfer şartlarının tesirlerinden doğan zararlar, akma, fire ve aşınmalar fare, sıçan, kurt ve diğer haşaratın ika ettiği tahribat ve sigorta ettiren taşımayı bizzat yaptığı veya adamlarına yaptırdığı takdirde, çalışanlarının, hile, ihmal, ihtiyatsızlığından, ehliyetsizliğinden ileri gelen zıya ve hasarları sigorta harici bırakmıştır.

ENSGŞ'ye göre, emtia nakliyat sigortasında sigortalı, tedbirli ve dikkatli davranmak ve nakliyat için taşıyıcıya teslim ettiği emtealar korunması için kendi üzerine düşen tüm tedbirleri almakla sorumludur. Taşınacak eşyalarla ilgili olarak sigortacıya verilen bilgilerin, taşıma senedi veya uygulamada benzeri biçimde düzenlenen bir taşıma belgesi varsa, bu belgelerde yer alan bilgiler ile farklı olmaması da sorumlulukları arasına girmektedir. Anılan genel şartlarda gerçeğe aykırı beyanda bulunmamak yükümlülüğü de yerine getirmektedir. Aksi takdirde taşınan sigorta menfaati konusu eşyanın zarara uğraması halinde sigortacının sorumluluğu olan tazminatta bu belgelerdeki değerler ve miktarlar göz önünde tutularak hesaplamalar yapılacaktır sigortacının ödemesi gereken tazminat miktarı anılan belgeler esas alınarak tespit edilecektir.

Yukarıda da değinmiş olduğumuz Karayoluyla taşımada taşıma sigortasında genellikle "kamyon klozu" sigorta poliçelerine kaydedilmektedir, özellikle de açık ve kapalı kamyon ile taşınan eşyalar için kamyon klozu ile sigortalanmaktadır. Bu klov için teminat fazla verilmemektedir. Bu klov hükümleri ENSGŞ deniz yolu ile taşımalara ilişkin 1, 8, 17, 19 ve 20.maddelerini kaldırır ve açık kamyon ile treyler vasıtasıyla yapılan taşımalarda uygulanabilir hükümleri saklı tutar.¹⁶⁶

Bu bakımdan kamyon klozu temel olarak, kamyonun devrilmesi yanması, çarpması¹⁶⁷ ile ateş, yıldırım, taşkın ve sel, dere taşması, çığ, toprak veya dağ heyelanı,

¹⁶⁶ ULAŞ, Işıl; "Uygulamalı Sigorta Hukuku, Mal ve Sorumluluk Sigortaları", Ankara 2006.

¹⁶⁷ "Mahkemece, sigorta poliçesinin dar bir biçimde değil geniş yorumlanmak sureti ile sonuca gidilmesi gerektiği ve bu kapsamda çarpma deyiminden sadece kamyonun çarpmasının değil kamyonun üzerindeki yükün hareket halinde iken köprüye çarpması sonucu yükte meydana gelen hasarı da

köprü yıkılması, yolların çökmesi¹⁶⁸ yani kamyon taşımacılığına ilişkin rizikoların gerçekleşmesi halinde eşyalara gelebilecek ziya ve hasarları temin etmektedir.

Sigortacı kamyon klozu ve sigorta poliçesi özel şartları ile ENSGŞ, karayolu taşımaya uygulanan hükümleri çerçevesinde sigorta tazminatını ödemekten kurtulabilir. Bunun dışında bir tazminat ödememe imkânı yoktur.

Sigorta, eşyaların kamyon nakliyatına uygulanabilen hükümleri dahilinde temin edilir. Yine bu teminatta da, boşaltmayı takiben gümrükte geçecek 60 günlük süre de, sigorta teminatı altında kabul edilmiştir.¹⁶⁹

Bunlardan başka, karayoluyla taşımada dökme eşya adı verilen ambalajlı olmayan çoğunlukla da hububat, gübre, maden filizi gibi eşyaların "Kamyon Klozu" ile sigorta edilmesi halinde, yükleme, aktarma ve boşaltmaya atfedilebilecek rizikolar sigorta poliçelerinde teminat kapsamı dışında tutulmuştur.

Taşıma sigorta poliçelerin de daha geniş teminatlar ile sigortacı dan uygulama da "All Risks" klozu ile koruma altına alınabilmektedir. Bu kloz geniş çaplı bir koruma sağlamakla uygulamada önemli olduğu söylenebilir. Geniş teminat anlamı taşıyan bu kloza göre eşyaların başına gelebilecek bütün hasarlar kapsamında teminatı belirleyen korumadır. All Risks olarak tanımlansa bile bu teminatlarında birtakım sınırlamaları mevcuttur. Gecikme durumunda eşyanın kendi niteliğinden kaynaklanan hasarlarda teminat ve masraflar ödenmez. Fire böceklenme gibi hasarlar buna en güzel örneklerdir. All Risks klozu esasen tüm nakil taşıtlarında (gemi, kamyon, tren) için

poliçenin ve kamyon klozunun teminat kapsamına aldığı kabulü gerektiği" . " (Yargıtay 11. HD , E. 2013/15715 K. 2014/5915, T. 27.03.2014. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 20.01.2019).

¹⁶⁸ *"Taşıma sigortası poliçesine eklenebilecek klotlardan olan "Kamyon Klozu"nda hangi risklerin sigorta güvencesi altına alındığı sayılmaktadır. Bu kloz hükümleri uyarınca; ateş, yıldırım, seylap, dere taşması, çığ, toprak ve dağ heyelanı, köprü yıkılması, yolların çökmesi ve kamyon veya treylerin devrilmesi, yanması, çarpması ve çarpışması neticesinde taşınan malın uğrayacağı ziya ve hasarlar muaftiyetsiz olarak sigorta güvencesi altına alınmaktadır. Bu durumda, klozda sayılan rizikolardan dolayı taşınan malın zarara uğraması halinde oluşan zararın bu sigorta güvencesi kapsamında tazmini mümkün olmaktadır. Davaya konu zararın poliçede kararlaştırılan kamyon klozu kapsamında sayılan rizikolardan doğmayıp, hatalı yüklemeden dolayı emtianın kamyon kasası içinde devrilmesinden kaynaklandığı anlaşılmakla, söz konusu zararın kamyon klozu kapsamında kalan bir rizikodan doğduğunun kabulü mümkün değildir."* (Yarg. 11. HD , E. 2005/4107 K. 2006/4361, T. 10.04.2006. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 20.01.2019).

¹⁶⁹ *I.C.C (A)'nın 8 nolu klozu uyarınca ikinci zararın gemiden yükün tahliyesini takiben 60 gün geçtikten sonra oluştuğu anlaşıldığından davacının zararının 160 MT olduğu yolundaki iddiasının dinlenilmesinin mümkün olmamasına karşın, açık alanda istif edilen malın gemiden tahliyesini takip eden 60 gün içerisinde ziyayı azaltmak ve önlemek için yapılan kurtarma masraflarının I.C.C (A)'nın 16/1 ve TTK'nun 1293 üncü maddesi uyarınca davacı yararına hüküm altına alınması gerekirken"* (Yarg. 11. HD , E. 2005/10129 K. 2006/13559, T. 19.12.2006. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 20.01.2019).

yapılan nakliyatlarda uygulanmaktadır. Uygulamada bu kloz, taşımanın işlemini yapan taşıtın nitelikleri ile bağdaşmayan maddeler iptal edilmek suretiyle sadece buna uygun olan maddeler uygulanarak gerçekleşmektedir.

All Risks, diğer adıyla bütün riskler klozu, sebebi ne olursa olsun her türlü arızı hasarlar anlamına gelmekle beraber, bu kavramla taşıma sigortasında teminat genişletilirken, poliçelerin sigorta teminatı kapsamı dışında tuttuğu için aslında yanıltıcı bir deyimdir.¹⁷⁰ Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin bir kararın da “All risks” klozu ile sigortalanan ve taşınan eşyanın yanması neticesinde tam ziya olarak tanımlayacağımız zarara neden olan taşıyıcıya karşı sigortacı teminat klozu gereğince zararı tam olarak karşıladıktan sonra halefiyet ilkesi gereği tazmin ettiği zararın rücu yolu ile bu zarara neden olan taşıyıcıdan sigortalıya ödemiş olduğu tazminatı talep etme hakkına sahiptir.¹⁷¹

B. Taşıyıcı Mali Sorumluluk Sigortası

Bu kısımda taşıyıcı mali sorumluluk sigortasının hukuki niteliği kapsamı ve sigorta sözleşmesinin kurulması halinde hükümleri incelenmiş ve açıklamalar yapılmıştır.

1. Hukuki niteliği

Taşıyıcı yurt içinde ticari bir yükü taşıması halinde kendisine yükün teslim edildiği tarihten hedef teslim yeri olan gönderilene teslim anına kadar geçen zaman içinde ticari eşyada meydana gelebilecek ziya ve hasardan sorumluluğu bulunmaktadır. Bu ziya ve hasarın oluşmasında kusuru bulunun taşıyıcı, kendisine yüklenen yasal sorumluluğu altında kalabilmektedir.

¹⁷⁰ KARAYALÇIN ,Yaşar “Taşıma Sigortalarında "All Risks" Klozu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu”, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 1984, 217.

¹⁷¹ “...samandıra (Türkiye)'den Valencia (İspanya)'ya ihraç edilecek olan malları geniş teminat (all risks) bakımından sigortalandığını, dava dışı sigortalının malların taşınması için davalı ile anlaşlığını ve malların konteynerin içine ... gemisine yüklendiğini, malların İspanya limanına vardığında Madrid'de bulunan alıcıya taşınmak üzere konteynerlerin tıra yüklendiğini, ancak tırın durma yaptığını ve tır parkında çıkan yangın sonucunda 1764 adet malın zayi olduğunu, zarar toplamının 146.079,00 TL olduğunun belirlendiğini, zararı sigortalıya ödeyen müvekkilinin TTK'nın 1361. maddesi gereğince sigortalının haklarına halef olduğunu...ONANMASINA..”, (Yarg. 11. HD , E. 2014/17450 K. 2015/2624, T. 26.02.2015. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 21.01.2019).

Yurt içi taşıyıcı mali sorumluluk sigortası bir malvarlığı sigortasıdır, sigortalının malvarlığını bazı rizikoların mali sonuçlarına karşı koruduğu için, emtia nakliyat sigortası gibi bir mal sigortası değildir. Bir sorumluluk sigortası türü olup malvarlığına ilişkin sigortalar içinde yer almaktadır. Sorumluluk sigortasında sigorta ettiren veya sigortalının malvarlığının sigortacı tarafından prim karşılığında sorumluluğun ekonomik sonuçlarına karşı sigorta güvencesi altına alınması olup¹⁷², Taşıma yapılırken eşyalarda oluşabilecek ziya ve hasarlara karşı Taşıyıcıdan gönderen ve gönderilen talep edebileceği tazminat nedeniyle pasifinden oluşacak artmaya karşı sigorta yapılmaktadır. Bir başka deyişle sigorta ettiren yani taşıyıcıya karşı ileri sürülebilecek tazminat talepleri neticesinde malvarlığının azalmasının önlenmesi çıkarını sigorta ettirmektedir.

Yurt içi mali sorumluluk sigortasını hukuki mahiyetini TTK hükümleri ile Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartlarından (ÜŞKMMSGŞ) oluşur.

Sözü edilen genel şartları 1. Maddesinin (b) bendinde¹⁷³, üçüncü şahıslara ait mallarda ziya ve hasar meydana gelmesi sebebiyle, poliçede gösterilen teminat miktarları karşıladığını ifade edilmiştir.

Yurtiçi Taşıyıcının Mali Sorumluluğu Sigortası; Türkiye sınırları dahilinde taşımacılık yapan taşıyıcıların, taşıdıkları ticari eşyalar da meydana gelebilecek ziya ve hasarlar nedeniyle kendilerine düşecek hukuki sorumluluğu güvence altına alır.

2. Kapsamı

ÜŞKMMSGŞ m.1 (b)'ye göre (Bkz dipnot 166) sigorta sözleşmesi taşıyıcı ile sigortacı arasında yapılacak ve TTK m.875 ve 876'de öngörüldüğü biçimde taşıyıcının sorumluluğu kapsamında taşınan eşyaya meydana gelecek ziya, hasar ve de gecikmeden doğan zararlar sigortacının teminatı altında olacaktır.

¹⁷² ÜNAN, Samim, *İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko*, İstanbul İstanbul Beta Basım Yayın 1998, s.8.

¹⁷³ Üçüncü Şahıslara Karşı Mali Mesuliyet Sigortası Genel Şartları (6 Nisan 1959) 1.madde (b) bendi: “Üçüncü şahıslara ait mallarda ziya ve hasar (maddi zarar ve ziyanlar) husule gelmesi sebebi ile, poliçede gösterilen sıfat, faaliyet ve hukuki münasebetlerinden dolayı, kendisine karşı, üçüncü şahıslar tarafından ileri sürülecek zarar ve ziyan taleplerinin neticelerine karşı, Türkiye Cumhuriyetinin hukuki mes'uliyete müteallik mevzuatı hükümleri dairesinde ve işbu poliçede tespit olunan meblağlara kadar temin eder.”

TTK m.875'de ziya ve hasar olarak gösterilen zarar yanında, TTK m.875/3'de gecikme halinde bir zarar olmuşsa bu durumda taşıma ücreti gecikme süresi ile orantılı olarak indirilir. Taşıyıcı bundan doğan zararlardan da sorumlu kabul edilmiştir bu nedenle gecikme durumlarında taşıma ücretinin indirilmesi söz konusudur. Gecikme halinde oluşan zarar ile kastedilen anlam gecikmenin taşınan eşyanın piyasa değerinin düşmesi gibi zararlara yol açması, taşıma ücretinden indirim yapılmak suretiyle zararların karşılanacağı, taşıma süresi belirlenen veya TTK m.874 de belirtilen ziya karanesi¹⁷⁴ gereği belirlenecek süreler ile oraya çıkan zararın taşıyıcının sorumluluğu olarak kabul edileceğidir. Sigortacının bu zararı tazmin etmesi gerekir. Gecikmenin zarara neden olduğu halde bu zarar taşıma ücretinin tam olarak indirilmesine rağmen karşılanmazsa da bu aşan zararlar için tazminat istenemez.¹⁷⁵ dolayısıyla da sigortacıdan bu kısmı tazmin etmesi beklenemez.

Taşınacak eşyalarda gecikme ile ilgili bir zara olmasa da gönderilenin zarara uğraması söz konusu olabilmektedir, böyle durumlar da dolayısıyla zararlar da taşıyıcının mali sorumluluk sigortası kapsamına girmez. Örneğin tarafların kararlaştırmış olukları taşıyıcının eşyaları teslim alması gereken tarihte teslim almaması halinde ve bunun sonucun da üretici firmanın fiyatları yükseltmesinden doğan bir zarar TTK m.875'den değil, BK m.117 vd. hükümlerine göre bir sorumluluk doğuracağı için sigortacı bu zararı teminat altına almış olmayacaktır.

TTK m.875 kapsamında taşıyıcının sorumluluktan kurtulma halleri sayılmış olup meydana gelen olayda kusur durumları ve taşıyıcının sorumluktan kurtulma hallerinden yararlanıp yararlanmayacağı gözetilerek yerel mahkemelerin karar vermesi gerektiği yönünde Yargıtay emsal bir karar vermiştir.¹⁷⁶

¹⁷⁴ Ziya Karanesi, TTK m.874 Ziya karanesi “(1) Eşya, taşıma süresini izleyen yirmi gün içinde teslim edilmezse, hak sahibi ona zayi olmuş gözüyle bakabilir. Sınır ötesi taşımalarında bu süre otuz gündür. (2) Hak sahibi, eşyanın ziyaı dolayısıyla tazminat alırsa, bunun ödenmesi sırasında, eşyanın daha sonra bulunması hâlinde, derhâl kendisine haber verilmesini isteyebilir.

(3) Hak sahibi, eşyanın bulunduğu haberini aldıktan itibaren otuz gün içinde, gerektiğinde giderler indirilmek suretiyle, tazminatı geri ödeyerek eşyanın kendisine teslimini isteyebilir. Taşıma ücretini ödeme yükümlülüğü ile tazminat hakkı saklıdır.

(4) Eşya, tazminatın ödenmesinden sonra bulunmuşsa, hak sahibi bundan haberdar edilmesini istemediği veya bulunma haberinden sonra eşyanın teslimine ilişkin istem hakkını ileri sürmediği durumlarda, taşıyıcı, eşya üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilir.”

¹⁷⁵ ARKAN, Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu, s. 176.

¹⁷⁶ “6102 Sayılı TTK'nın 875. maddesi gereğince taşıyıcı, eşyanın taşınmak üzere teslim alınmasından teslim edilmesine kadar geçecek süre içinde, eşyanın ziyaından, hasarından veya teslimindeki gecikmeden doğan zararlardan sorumludur. Aynı Kanun'un 875. maddesinde ise taşıyıcının sorumluluktan kurtulma halleri düzenlenmiştir.....Somut olayda, davalının taşımayı üstlendiği, taşınan

TTK m.877, taşıyıcının maiyetinde çalışanlar ve taşıyıcının kullandığı kimseler olarak ayırdığı yardımcılarının kusurlarının, taşıyıcının kendi kusuru hükmünde olduğunu belirtmiştir.

Ayrıca aracın başkasına kiralanması halinde de bu sorumlulukta kurulamayacağı belirtilmiştir.

Şöyle ki; Taşıyıcının gönderen ile yaptığı taşıma sözleşmesini bizzat ifa etmeksizin gönderenden teslim aldığı eşyayı ve düzenlenmiş taşıma senedini bir başka taşıyıcıya devretmek veya gönderenden aldığı eşyayı kendi namına ve hesabına taşınması için ikinci bir taşıma sözleşmesi vasıtasıyla başka bir taşıyıcıya vermek şeklindeki imkanlara da sahiptir. Bu durumda sırayla müteakip taşıma yapılması veya alt taşıyıcı kullanılması olarak iki hal ortaya çıkmaktadır. Bu biçimdeki taşıma durumlarında da taşıyıcının bu kişilerin eşyaya verdikleri zararlardan kendisi kusurlu imiş gibi sorumlu olacağı düzenlenmiştir.

Uygulamada taşıyıcılar taşıma işlerini alt taşıyıcılar vasıtası ile görebilirler TTK m.879 aslında taşıyıcıların kullandığı alt taşıyıcıları kapsamaktadır. Alt taşıyıcını meydana getirdiği zararlardan asıl taşıyıcının sorumlu olması normaldir. Diğer müteakip taşıyıcının verdiği zararlardan asıl taşıyıcı kendi kusurlu gibi sorumludur.

Müteakip taşıyıcının eşyayı ve taşıma senedini teslim aldığı anda taşıma sözleşmesinden doğan borçlardan önceki taşıyıcının yerine geçtiği kabul edilmektedir. Bu durum da bir taşıyıcı mali sorumluluk sigortası varsa, müteakip taşıyıcının taşınması sırasında eşyaya verdiği zarar sigortacının teminatı kapsamında değerlendirilebilir mi?

Karayolunda yapılan eşya taşımalarında TTK m.888 gereği taşıma kısmen ve tamamen üçüncü bir kişi olarak fiili taşıyıcı tarafında yerine getirilebilir ancak asıl taşıyıcı sorumluluktan kurtulamadığını ve bilakis sorumluluğunu genişlettiğini vurgulamaktadır.

Burada eşya ve taşıma senedini fiili taşıyıcı teslim alsa da asıl taşıyıcı sıfatını kazanmaz lakin sorumlulukları ise müteselsilen¹⁷⁷ olarak devam eder.

emtianın taşıma sırasında yanarak zayi olduğu ihtilaftır. Davalı tarafça TTK'nın 875. maddesinde düzenlenen sorumluluktan kurtulma hallerinin varlığı iddia ve ispat edilemediğine göre, davalının sorumluluğunun bu ilkeler çerçevesinde değerlendirilmesi ve oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile birleşen davanın reddi doğru olmamış, birleşen davada davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle hükmün davacı yararına bozulması gerekmiştir. ”

(Yarg. 11. HD , E. 2017/1020 K. 2017/7505, T. 21.12.2017. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 07.02.2019).

¹⁷⁷ “ ...Davacı vekili, müvekkilinin Yurt İçi Taşıyıcı Sorumluluk Sigorta Poliçesi ile 1.1.2013-2014 tarihleri arasında sigortalı... Tic. Ltd. Şti. tarafından davalı alt taşıyıcılarca taşınan emteaları

Fiili taşıyıcı asıl sözleşmenin tarafı olamamakla beraber taşıma sözleşmesinden doğan borçlardan sorumluluğu ise sadece kendi tesellümünden sonra doğacak borçlardan dolayı sorumluluk altına girmektedir.¹⁷⁸

Fiili taşıyıcı eşyayı devir adlıktan sonra örneği kaza yaptığını ve kusurlu olduğunu varsayalım, bu durumda eşya meydana gelen zarardan asıl taşıyıcı ile birlikte ve müteselsilen sorumlu olmasının sonucunda zarar gören tazminat alacaklısı her ikisinden tazminat talebinde bulunabileceğine göre asıl taşıyıcının mali sorumluluk sigortasında zararın tazminini isteyebilecektir. Meydana gelen kazada asıl işverenin hiç kusurunun olmayışı mali mesuliyet sigortasından karşılanan tazminat nedeniyle sigortacı, TTK m.1472 kapsamında fiili taşıyıcıya rücu edebilir.

Taşıyıcının mali sorumluluk sigortasında tazminat ilkesi geçerlidir, bunun anlamı sigortacının sorumluluğu taşınan eşyanın uğradığı zarar ile sınırlıdır. TTK m.880 taşıyıcının tazminat sorumluluğu belirleyen maddelerin esasları yer almaktadır. Sigortacılıkta tazminat ilkesi diğer bir deyişle zenginleşme yasağı ilkesi doğrultusunda tazminatın belirlenmesinde önemli bir rol oynamaktadır.

TTK m.880/1'e göre, taşınan eşyanın tamamıyla zarara uğraması ya da bir kısmının zıyaı nedeniyle tazminat ödemek zorunda olduğunda, tazminatın miktarı malın taşınmak için teslim alındığı yer ve zamandaki değerine göre hesaplanır. Malda hasar meydana gelmesi, onu taşımak için teslim alınmış olduğu yerde ve zamandaki hasarsız olarak değeri ile hasarlı değeri arasındaki fark hesaplanır ve tazmin edilir. Kaza nedeniyle hasara uğrana eşyalarda zararı azaltmak ve gidermek için yapılacak harcamaların saptanarak değer farkı olarak hesaplanacağı kabul edilir.

Malın taşınmak için teslim etmeden evvel satılmışsa satıcını fatura evrakında taşımaya ait düşüldükten sonra satış bedeli piyasa değeri olarak varsayılır.

sigortalandığını, 6.1.2013 tarihinde meydana gelen kaza sebebiyle taşınan malların hasar gördüğünü, hasar sebebiyle sigortalıya ödemede bulunularak haklarına halef olunduğunu, meydana gelen kazanın davalı alt taşıyıcıların kusurundan kaynaklandığını ileri sürerek 40.342,00 TL'nin ödeme tarihi olan 20.5.2013 tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir... alt taşıyıcı konumunda olan davalıların taşınan malların teslimine kadar gerçekleşen hasardan sorumlu olduğu, hasara sebebiyet veren kazanın davalıların kusurundan kaynaklandığı, hasar miktarı ve kusur durumuna dair alınan raporların hükme esas alınır nitelikte bulunduğu, hasarın ihbar olunan tarafından düzenlenen poliçe kapsamında sayılmadığı, davacı tarafından yapılan ödemeye sigortalının haklarına halef olduğu gerekçesiyle 40.342,00 TL'nin 20.5.2013 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsiline kara...bulunan hükmün ONANMASINA..." (Yarg. 11. HD , E. 2015/3595 K. 2015/5155, T. 14.04.2015. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 07.02.2019).

¹⁷⁸ ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 106.

Sigortacı yönünden poliçede yazılı teminattan fazlasını ödemek zorunda değildir. Meydana gelen zarara göre eğer poliçede yazılı eşyanın değerinden çok zarar meydana gelmişse sigortacı ancak poliçede eşya için belirlenmiş yazılı değer miktarı kadar sorumludur. Karşılanamayan zarar gönderen veya gönderilenin taşıyıcıdan ayrıca talep etme hakkına sahiptir.

TTK m.882. taşıyıcının sorumluluk sınırları, 886. maddesinde ise sınırlı sorumluluk hakkının kaybı şartları düzenlenmiştir. TTK m.882'¹⁷⁹ göre taşıyıcının sorumluluğu sınırlı sorumluluktur. Maddeye göre tazminat miktarı hesaplanırken gönderinin net olmayan ağırlığının her bir kilogramı için 8,33 Özel Çekme Hakkını¹⁸⁰ karşılayan tutar ile sınırlıdır.

TTK m.886 'ya göre zarara, kasten isteyerek veya ağır kusurlu olacak şekilde dikkatsizce bir davranışla bir zarar meydana gelmişse yani zarar gelme ihtimalini bilerek ve görerek bunun bilinciyle işlenmiş bir fiil veya ihmalinin taşıyıcının sebebiyet verdiği ispat edilirse o halde taşıyıcı ve kendi adamlarının, taşımanın yerine

¹⁷⁹ TTK m.882, "(1) Gönderinin tamamının zıyaı veya hasarı hâlinde, 880 ve 881 inci maddeler uyarınca ödenecek tazminat, gönderinin net olmayan ağırlığının her bir kilogramı için 8,33 Özel Çekme Hakkını karşılayan tutar ile sınırlıdır.

(2) Gönderinin münferit parçalarının zıyaı veya hasarı hâlinde taşıyıcının sorumluluğu;

a) Gönderinin tamamı değerini kaybetmişse tamamının,

b) Gönderinin bir kısmı değerini kaybetmişse, değerini kaybeden kısmının,

net olmayan ağırlığının her bir kilogramı için 8,33 Özel Çekme Hakkını karşılayan tutar ile sınırlıdır.

(3) Taşıyıcının, taşıma süresinin aşılmasından doğan sorumluluğu, taşıma ücretinin üç katı ile sınırlıdır.

(4) Özel Çekme Hakkı, eşyanın taşıma amacıyla taşıyıcıya teslim edildiği tarihteki veya taraflarca kararlaştırılan diğer bir tarihteki, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca belirlenen değerine göre Türk Lirasına çevrilir."

¹⁸⁰ "Uluslararası Para Fonu Özet Bilgi, Özel Çekme Hakkı:" SDR, IMF'nin üye ülkelerin mevcut resmi rezervlerine katkıda bulunmak amacıyla 1969 yılında oluşturduğu uluslararası bir rezerv varlığıdır. Özel Çekme Hakları üye ülkelere IMF kotalarıyla orantılı olarak tahsis edilir. SDR aynı zamanda IMF'nin ve diğer bazı uluslararası kuruluşların hesap birimi olarak kullanılmaktadır. SDR'nin değeri, başlıca uluslararası para birimlerinden oluşan bir sepet esas alınarak belirlenmektedir... SDR'nin değeri başlangıçta 0.888671 gram saf altının eşdeğeri olarak belirlenmiştir. Bu miktar o tarihte 1 Amerikan Dolarına karşılık gelmekteydi. Bretton Woods sisteminin 1973 yılında çökmesinden sonra ise, SDR bir döviz sepeti olarak yeniden tanımlanmıştır, ve bu sepet günümüzde Euro, Japon Yeni, İngiliz Sterlini ve Amerikan Dolarından oluşmaktadır. SDR'nin Amerikan Doları cinsinden değeri IMF'nin web sitesinde günlük olarak yayınlanmaktadır. Bu değer, söz konusu dört para biriminin ilgili miktarlarının Amerikan Doları cinsinden değerlerinin toplamına eşittir ve bu hesaplamada Londra piyasasında o gün öğlen saatinde geçerli olan döviz kurları kullanılmaktadır. Sepetin bileşimi, ilgili para birimlerinin dünya ticaret ve finans sistemlerindeki nisbi ağırlığını yansıtacak şekilde beş yılda bir gözden geçirilmektedir. Kasım 2005'te yapılan son gözden geçirme kapsamında, mal ve hizmet ihracatı rakamları ve diğer IMF üyelerinin ilgili para birimleri cinsinden tuttuğu rezervler dikkate alınarak, SDR sepetinde yer alan para birimlerinin sepetteki ağırlıkları yeniden belirlenmiştir. Bu değişiklikler 1 Ocak 2006'da yürürlüğe girmiştir. Bir sonraki gözden geçirme çalışması İcra Kurulu tarafından 2010 sonlarında yapılacaktır." <https://www.imf.org/external/np/exr/facts/tur/sdrt.pdf> E.(11.02.2019)

getirilmesi için yararlandığı kişilerinde, bu kısımda öngörülen sorumluluktan kurtulma hâllerinden ve sorumluluk sınırlamalarından yararlanamaz.

Anılan maddelerin ışığında taşıyıcı, eşyanın tamamen veya kısmen zıyaından dolayı tazminat ödemekle sorumlu tutulduğunda, bu tazminat, eşyanın taşınmak üzere teslim alındığı yer ve zamandaki değerine göre hesaplanması gerektiğini ve TTK m.882'deki sınırlı sorumluluğu ile TTK m.886 taşıyıcının sorumluluktan kurtulma hakkında kaybetme hallerini dikkate alınarak yargılamanın yapılması gerektiğine dair Yargıtay 11.Hukuk Dairesinin emsal bir karar¹⁸¹ vermiştir.

Hasar durumu, esasta eşyada maddi değer düşmesine neden olan her türlü kötüleşme olmakla beraber, taşıma esnasında piyasa değerinin düşmesi veya mevsime göre değer azalması hasar olarak nitelendirilemez.¹⁸² Bununla birlikte dıştan görülen eksiklik ve noksanlıklar yanında taşınan eşyanın yapısında meydana gelen değer kayıplarının onu ticari piyasaya çıkarma imkanını ortadan kaldırması veya normal satış süresini kısaltması da hasar kapsamında değerlendirilir¹⁸³ ve sigortacının sorumluluğunu doğurur.

3. Sigorta Sözleşmesi Hükümleri

Sorumluluk sigortalarında sigorta korumasının ne şekilde sınırlandığı sigorta poliçesi ve eklerinde açık olarak belirtilir.¹⁸⁴

ÜŞKMMSGŞ m.1, sigorta korumasının "Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuki sorumluluğa müteallik hükümleri dairesinde " geçerli olduğunu belirtmekle,

¹⁸¹ "...emtiayı taşıyan aracın şoförü olan davalı ...'ın araçta yüksek oranda yanıcı içerikli emtianın bulunması sebebiyle gerekli dikkat ve özeni göstermemesi sebebiyle diğer davalı şirket ile birlikte tam kusurlu olduğu gerekçesiyle tespit edilen 222.885,95 TL zararın 10.000 TL'sinin dava tarihinden itibaren, 212.885,95 TL'sinin ıslah tarihi olan 18/09/2015 tarihinden itibaren işleyecek ticari avans faiziyle birlikte davalılardan müteselsilen ve müştereken alınarak davacı tarafa verilmesine karar verilmiştir.içi kara taşımacılığından kaynaklanan hasar tazminatı istemine dair olup mahkemece yazılı şekilde davanın kabulüne karar verilmiştir. Fakat, somut olaya uygulanması gereken 6102 Sayılı TTK'nın 880/1. maddesinde taşıyıcı, eşyanın tamamen veya kısmen zıyaından dolayı tazminat ödemekle sorumlu tutulduğunda, bu tazminat, eşyanın taşınmak üzere teslim alındığı yer ve zamandaki değerine göre hesaplanması gerektiği belirtilmiş olup, mahkemece böyle bir değerlendirme yapılmadan sadece fatura ve taşıma masrafları hesaplanarak tazminata hükmedilmesi doğru görülmemiştir. Ayrıca TTK'nın 882. maddesinde taşıyıcının sorumluluk sınırları, 886. maddesinde ise sınırlı sorumluluk hakkının kaybı şartları düzenlendiğinden, mahkemece bu hususlarda da değerlendirme yapılmaması doğru görülmemiş, kararın bu yönlerden davalılar yararına bozulmasını gerektirmiştir." (Yarg. 11. HD , E. 2016/3366 K. 2017/5390, T. 16.10.2017. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 11.02.2019).

¹⁸² ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s. 51.

¹⁸³ KAYA, Arslan, *Sorumluluk*, s.248.

¹⁸⁴ ÜNAN, Samim, *İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko*, s.65

sorumluluk sigortaları için genel bir sınır çizmekte, taşıyıcının mali mesuliyeti sigortası bakımından bu hüküm taşıyıcının TTK ve BK hükümleri çerçevesinde sorumluluğunu ortaya koymaktadır. Ayrıca poliçe de her iki tarafın menfaatlerinin korunduğunu sigortalıyı haklı taleplere karşı olduğu gibi yersiz ve aşırı taleplere karşı da korunduğunu ifade etmektedir.

ÜŞKMMSGŞ m.3, sorumluluk sigortası teminatı dışında sayılan hususlar sayılarak sigortanın sınırları çizilmiştir. Maddeye göre; Kasten ve bilerek sebebiyet verilen zarar ve ziyan talepleri bir sözleşmenin ifasına ya da hususi bir anlaşmaya dayanıp, sigortalının kanuni sorumluluk ölçüsünü aşan talepler. Sigortalıya bir hizmet veya vekalet ilişkisi ile bağlı kimseler ile sigortalının aile ve etrafı yani eşi çocukları büyükbabası gibi, usul ve furuu, sigortalı ile birlikte yaşayan kardeşleri, damatları, gelinleri ve kendisi tarafından bakılan sair akrabaları tarafından olan talepler sigorta teminatı dışındadır.

Sigortalı araçların yarış yapması ya da bir müsabakalarda veya antrenmanlarda kullanılması halinde sigorta teminatı dışındadır.

Savaş, ihtilal, isyan, ayaklanma, grev ve el koyma hallerinden doğan zarar ve ziyanlarda olan taleplerde teminat dışıdır. Üçüncü şahıslara ait olup ve örneğin muhafaza, nakil, tamir edilmek veya işlenmek üzere veya diğer herhangi bir maksatla sigortalının, aile efradının veya çalışanların ellerinde veya nezaretleri altında bulunan malların uğrayacağı zarar ve ziyandan doğan talepler de teminat dışıdır. Sigortalı veya çalışanları veya sigortalı hesabına hareket eden kimseler tarafından imal veya teslim edilen veya işlenen şeylerde veya bu şeylerle fonksiyonel olan teknik cihaz veya tesislerde, işin veya teslimatın kusurlu ve ayıplı olması dolayısıyla neden olan zarar ve ziyandan doğan talepler teminat dışıdır.

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nda belirtilen terör eylemleri ve bu eylemlerden doğan sabotaj ile bunları önlemek ve etkilerini azaltmak amacıyla yetkili organlar tarafından yapılan müdahaleler sonucunda meydana gelen zararlar teminat dışıdır.

Sigorta sözleşmesinin tarafları, ek prim karşılığında ek teminatlar sağlanması yönünde anlaşabilirler. Bu sayılan haller dışında ek sözleşme ile teminat altına alınabilecek hallerde bu genel şartlarda sayılmıştır.

Sigortalı, gayrimenkul sahibi yahut bir müteşebbis veya iş sahibi sıfatı ile temin edilmişse, poliçede yazılı gayrimenkullerde bulunan yahut teşebbüsün icrasında

kullanılan asansör üçüncü şahıslara neden olabilecekleri zarar ve ziyandan doğan sorumluluklar ile yolcular tarafından getirilen eşya ve hayvanlar ile tevdi olunan nakil vasıtaları hakkında Türk Borçlar Kanunun 576, 577 ve 578'nci maddeleri gereğince otel vb. işletenlerin sorumlulukları.

Deprem, sel, su basması, çığ, heyelan, yanardağ infilak, yangın, duman, sis, buhar ve su yüzünden uğranılan zarar ve ziyandan doğan sorumluluklar ek sözleşme ile teminat dahil edilebilir.

C. CMR Sigortası

Bu kısımda CMR sigortasının önce genel olarak açıklanmıştır ve ardından hukuki niteliği kapsamı ve sigorta sözleşmesinin kurulması halinde hükümleri incelenmiş ve açıklamalar yapılmıştır. CMR Sigortasının koruma işlevi üzerinde durulmuştur.

1. Genel Olarak

Gelişen taşımacılığa paralel olarak, taşımalar gerek Avrupa ve Orta-Doğu Ülkelerine gerekse Kuzey Afrika ve Bağımsız Devletler Topluluğu Ülkelerine yapılan karayolu ile eşya taşımalarına ilişkin sorumluluklarının teminatlarını da Türk Sigorta Şirketleri yanı sıra Avrupa Birliği Üyesi Ülkelerin Sigorta Şirketlerinden talep ettikleri bir gerçektir.¹⁸⁵

“CMR Sigortaları” olarak adlandırılan ve adını 1956 yılında imzalanan ve çok sayıda Avrupa Ülkelerinin taraf oldukları “Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşınmasına İlişkin Konvansiyon (CMR)’dan alan bu sigortalar, özellikle uluslararası taşımacılık ve sevkiyat yapan firmaların gerek anılan Konvansiyon gerekse bu Konvansiyona taraf olmayan ülkelerin taşıma hukukundan kaynaklanan sorumluluklarını teminat altına almaktadır. İşte uygulamada “Uluslararası Karayolu Taşıyıcısının Taşındığı Mallara İlişkin Sorumluluğunun Sigortası” adı verilen CMR Sigortaları böyle bir ihtiyacın ve Konvansiyonun imzalanması neticesinde geliştirilmiş ve yürürlüğe konulmuştur.¹⁸⁶

¹⁸⁵ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017, s.399

¹⁸⁶ KAHYA, Mehmet, *Taşıyıcının Mali Sorumluluğu ve CMR Sigortaları*, İstanbul 2007. s:16

Uluslararası karayolu taşıyıcıları, istihdam ettikleri kişiler CMR Konvansiyonu bakımından taşımanın yapılması halinde görevlerini yerine getirirken sebep oldukları kusurlardan da sorumludurlar. Bu sorumluluk, taşıyıcının malları taşınmak üzere teslim alındığı anda başlamakta ve varma yerindeki alıcıya teslim edinceye kadar kesintisiz olarak devam etmektedir.

CMR Sigortası sorumluluk klasik sorumluluk sigortalarından farkı bu sigortalardan ayrı bir tarzlarının olması ve esas itibariyle malın sigortacısının mal sahibine ödediği tazminattan sonra malın taşıyıcısına rücu ederek onu sorumlu tutmasının sonuçlarına karşı farklı bir koruma sağlamaktadır. Gönderenince yaptırılan mal nakliyat sigortası varsa ve mal hasarlandıysa bu durumda sigorta şirketi hasarı tazmin etmektedir. Ancak, hasarın mallar taşıyıcının elinde iken meydana geldiğinin belirlenmesi halinde, sigorta şirketi taşıyıcıya karşı rücu hakkını kullanabilmektedir. Mal nakliyat sigortasının olmadığı ya da meydana gelen hasarın poliçe teminatına girmediği hallerde ise, mal sahibi taşıyıcıdan bu hasarı tazmin etmesini talep etmektedir. CMR Sigortaları ise sadece mal değil taşıyıcının taşımış olduğu mallara ilişkin hukuki ve mali sorumluluklarını teminat altına aldığı için, Mal Nakliyatı Sigortalarından ayrılmaktadır.

2. Hukuki Niteliği

Uluslararası kara yollarında sınır aşılma suretiyle taşıma işi yapan taşıyanların taşıdıkları ticari eşyalarda oluşan hasar ve ziya nedeniyle ortaya çıkan hukuki sorumluluğunun CMR Konvansiyonu kapsamındaki hükümler doğrultusunda, poliçede belirlenmiş olan limitler dahilinde ve koşullarla sınırlı olmak üzere teminat altına alan sigorta türüne CMR Sigortası olarak tanımlanmaktadır.¹⁸⁷

Diğer bir ifade ile CMR sigortası uluslararası karayolu taşıyıcısının CMR konvansiyonundan doğan sorumluluğunun sigortası olarak tanımlanabilir. Bu sigorta türü bir taşıma sözleşmesinin de taraf olan taşıyıcının sorumluluğunu teminat altına alınmaktadır. CMR Sigortası CMR kapsamına dahil olan taşımalarda tüm sorumluluk halleri kendiliğinde teminata dahil olmaz taraflar anlaşmaları halinde poliçede, CMR’de düzenlenen bütün sorumlulukları poliçeye dâhil edebileceği gibi, bazı sorumlulukları teminatın içine alıp bazılarını teminat dışın da bırakabilirler.

¹⁸⁷ KAHYA, Mehmet, *Taşıyıcının Mali Sorumluluğu ve CMR Sigortaları*, s:28

CMR Sigortası bir zarar sigortasıdır, yukarıdaki tanımların ışığında anlaşılacağı üzere taşıyıcının sorumluluğunun sigorta edilmesi ve sorumluluk kapsamında taşıdığı eşyalara verdiği zararların tazmin edilmesi bu durumu göstermektedir. CMR sigortasının yurt içi taşıyıcı mali sorumluluk sigortası gibi bir pasif sigortası olup, malvarlığının pasifinde doğacak artışları karşılamaktadır.¹⁸⁸ CMR sigortasının adı üzerinde bir sorumluluk sigortası olduğunu, ancak bunun ihtiyari bir nitelik taşıdığını da belirtmeliyiz.¹⁸⁹

CMR konvansiyonuna göre taşıma işini yapan taşıyıcıdır, bu nedenle sigortalıdır. Buna göre CMR'nin m.1/1 ve m.2 öngördüğü şartları mümkün kılan bir taşımanın taşıyıcı tarafından yapılması halinde geçerli olduğunu kabul etmelidir.¹⁹⁰

TTK m.1453 hükmünde yer alan eşyalar üzerinde menfaati olan kişi sıfatıyla bu sigortayı yaptırabilmektedir, örneğin sigorta ettiren eşyanın sahibi olabilir.

Türk hukuku bakımından bir CMR sigortası yapıldığı takdirde, sigortanın TTK emredici hükümlerine de tabidir.¹⁹¹

3. Kapsamı

CMR m.17 ve devamı gereği konvansiyonda sorumluluğa ilişkin maddeler ve sınırlar belirlenmiş olup buna göre CMR Sigortası da bu sorumluluk sınırlamalarına göre sigortanın teminatını ve kapsamı belirlenmiştir.

CMR m.17/1¹⁹² göre taşıyıcının eşyayı teslim aldığı andan teslim ettiği ana kadar taşınan eşyanın kısmen veya tamamen zıya ve hasara uğraması ile taraflar arasında kararlaştırılan teslim tarihinde eşyaların teslim edilememesi nedeniyle meydana gelebilecek zararların sorumluluğu ve taşıma sırasında meydana gelebilecek zararlardan sigortacının sorumluluğu bulunmaktadır.

CMR sigortasının asıl sorumluluğu ve sınırları çizilen kapsamı bu olmakla birlikte sigorta sözleşmelerinin meydana getirilmesinde bir ortak kabul edilmiş bir görüş yoktur.

¹⁸⁸ KAYA, Arslan, *CMR Sigortası*, Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Reyegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007.s.813.

¹⁸⁹ ÜLGEN, Hüseyin, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, İstanbul 1988, s.114.

¹⁹⁰ KAYA, Arslan, *CMR Sigortası*, s.815.

¹⁹¹ KAYA, Arslan, *CMR Sigortası*, s.814.

¹⁹² CMR m. 17 1. “*Taşıyıcı, yükü teslim aldığı andan, teslim edinceye kadar, bunların kısmen veya tamamen kaybindan ve doğacak hasardan sorumludur.*”

Sigorta şirketleri teminatlar ve istisnalar açısından çeşitli sözleşmeler akdetmektedirler. Uygulama da yaygın olan ve sigortacıların teminat kapsamının belirlenmesinde ağırlıklı olarak L'loyd's¹⁹³ Londra'nın CMR Poliçesi Genel Şartları örnek alınmaktadır ve sigorta şirketlerince bu şartlar doğrultusunda sözleşmeler yapılmaktadır.¹⁹⁴

Sigorta teminatının kapsamı, L'loyds CMR Sigortası Genel Şartları'nın (L'loyd's Goods in Transit (CMR) Policy), Kapsam başlıklı 2.maddesinde daha ayrıntılı ortaya konulmuştur. Şartların sözleşme başlıklı 1.maddesinde, sigortacının sözleşmenin kurulmasıyla ve sigortacıya sigorta primini ödemesiyle 2.maddede yer alan hususları taahhüt ettiği bildirilmiştir. 2.madde ise, sigortacının CMR konvansiyonuna tabi taşıyıcılıktan doğan sorumluluğunu temin ettiğini belirtmekte,¹⁹⁵ ayrıntılı olarak sigortalıya ait araç, treyler ve konteynerlerdeki eşyalar üzerinde gümrüklerden gümrüğe veya herhangi bir adresten adrese taşıma halinde olan ve normal taşıma esnasında geçici olarak araçlara, treylerlere ve konteynerlere konan ve boşaltılan eşyaların uğrayacağı ziya ve hasarlara şamil olduğuna değinmektedir.¹⁹⁶

Anılan genel şartların m.2'de sadece ziya ve hasar sorumluluğu teminat altına alınmakta, ancak gecikmeden doğan sorumluluk teminat dışında tutulmaktadır.¹⁹⁷ Bu durum Poliçe sigorta şartlarının m.3'de belirtilmektedir. Bununla beraber, bazı sigortacılar tarafından gecikmeye ilişkin sorumluluğunda teminat kapsamına alındığı görülmektedir.¹⁹⁸

¹⁹³ "...1688 yılında İngiltere'de Lloyd's' un temellerinin atılmasıyla sigortacılıkta yeni bir dönem başladı. Londra'da bulunan ve Edward Lloyd adında bir kişinin işlettiği kahvehane, gemi sahipleri, iş adamları, ve tüccarların deniz ticaretine ilişkin bilgi alışverişinde bulundukları bir mekan olmuştur. Burada sefere çıkan bir gemi veya geminin yükü üzerine teminat veren kişiler, "Underwriter" sıfatıyla belgeler düzenleyerek faaliyette bulunmaya başlamışlar ve yine bu kişiler Edward Lloyd'un ölümünden sonra, kendi aralarında Lloyd's adında bir topluluk kurmuşlardır. Lloyd's 1871 yılında İngiltere Parlamentosunun çıkardığı bir kanunla Birlik haline getirilmiştir. Lloyd's ilk yıllarında sadece deniz sigortaları sahasında faaliyet gösterirken sonraları kara sigortaları sahasına da geçmiş olup, günümüzde her türlü sigortanın yapılabildiği bir kuruluş haline gelmiştir. Lloyd's, dünyada başka benzeri olmayan, tamamen kendine mahsus bir sigorta kuruluşudur. Lloyd's bir sigorta şirketi olmayıp, sigorta teminatı veren şahısların oluşturduğu bir topluluk, bir birlik ve aynı zamanda dünya gemicilik istihbaratı konusunda bir merkezdir. Lloyd's' un en belirgin özelliği Lloyd's üyelerinin bütün varlıklarıyla sorumluluk taşımaları ve hiç bir zaman sigortalı ile doğrudan temas etmemeleri, ilişkisinin "Broker" denilen aracı kişi veya firmalarla temin edilmesidir. Broker'lar Lloyd's ile çalışabilmek için buraya kaydolmakta ve müşterinin gerek sigorta gerekse tazminat alma işlerini takip etmektedirler..." <https://www.tsb.org.tr/sigortanın-tarihi.aspx?pageID=438>

¹⁹⁴ ÜLGEN, Hüseyin, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, s.120.

¹⁹⁵ ADIGÜZEL, Burak "karayolu iç taşıma sigortaları ile CMR sigortasının karşılaştırılması" s.9

¹⁹⁶ KAHYA, Mehmet, *Taşıyıcının Mali Sorumluluğu ve CMR Sigortaları*, S.79

¹⁹⁷ ÜLGEN, Hüseyin, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, s.120.

¹⁹⁸ KAYA, Arslan, *CMR Sigortası*, s.816 ve dn.31

CMR m.23/5 gereği gecikme sebebiyle eşyada ziya ve hasara yol açması nedeniyle taşıyıcının sorumluluğu olduğu yazılıdır bu nedenle gecikmenin teminat altına alınmadığı bir sigorta sözleşmesi olsa da gecikmenin taşınan eşyada ziya ve hasara yol açması halinde bu sigortacının sorumluluğu altındadır.

CMR m.20'de öngörülen eşyanın teslimi için kararlaştırılmış zaman limitinin sonra ermesini izleyen 30 gün içinde veya kararlaştırılmış zaman limiti yoksa taşıyıcının eşyayı teslim almasından itibaren 60 gün içerisinde gönderilene teslim edememesi durumunda eşyaların ziyaa uğradığı yönündeki karine gereğince, sigortacının tazminat sorumluluğu söz konusudur.

Yükleme ve istifleme hatalarından doğan eşya zararlarından ancak bu işlemler taşıyıcı tarafından yerine getirildiği takdirde sigortacının sorumlu olduğu söylenebilir.¹⁹⁹ Yükleme ve istifleme taşıyıcının sorumlu olmadığı hallerde, sigortacının sorumluluğundan söz edilemeyeceği gibi, CMR sigortalarında sigortacılar buna ilişkin özel şartı da sigorta poliçelerine koymaktadırlar.²⁰⁰ Yargıtay, taşıyıcı yükleme, istifleme ve boşaltmadan sorumlu olmasa da, bunlara nezaret etme görevi olduğundan bahisle taşıyıcının müterafik dolayısıyla sigortacının, bu oranda

¹⁹⁹ “Davacı vekili, müvekkilinin Nakliyat Abonman Alt Poliçesi ile sigortaladığı emtianın Fransa-Türkiye taşınmasını davalı ...'nin yaptığı, davalı ... 'un yükleme ve takozlama işlemini gerçekleştirdiğini, davalı ...'nin ise davaya konu taşıma ile ilgili CMR sigortası için poliçe düzenlediğini, emtianın taşınan yapıldığı araçtan kayması üzerine meydana gelen hasar bedeli olan 162.899,31 TL'nin sigortalı'ne ödendiğini ileri sürerek ödenen bu tutarın ödeme tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte ... taşıyıcının yükleme ve istiflemeyi gözetmesi, hatalı bir yükleme varsa buna karşı çıkması ve yükün güvenli taşınabilmesi için gereken her türlü tedbiri alması gerektiği, dolayısıyla meydana gelen hasarda gönderen ile müterafik kusurunun bulunduğu, bu kusurunun %25 olarak belirlendiği gerekçesiyle davalı ... yönünden davanın reddine, diğer davalılar yönünden davanın kısmen kabulüyle 39.711,97 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalılar ile ...'den müştereken ve müteselsilen tahsiline, fazlaya dair talebin reddine karar verilmiştir...ONAMA (Yarg. 11. HD , E. 2015/11171 K. 2016/5878, T. 30.05.2016. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 14.02.2019).

²⁰⁰ “Uluslararası Taşımacılık Depoculuk Antrepoculuk Hizmetleri Ltd. Şti. tarafından İstanbul'dan Kazakistan'a taşınması esnasında hasarlandığını, dava dışı sigortalının 8.883,93 TL zararının karşılandığını, davalı taşıyıcı ve CMR sigortacısı olan diğer davalının hasardan sorumlu olduklarını ileri sürerek, anılan meblağın 4.12.2008 ödeme tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalılardan müştereken ve müteselsilen tahsilini talep ve dava etmiştir... sigorta şirket vekilinin temyiz itirazlarına gelince: mümeyiz davalı, diğer davalı olan taşıyıcıyla arasında imzalanan poliçe hükümleri gereğince yükleme/istif hatasından kaynaklanan hasardan sorumlu olmadıklarını savunmuş olup gerçekten de taraflar arasındaki CMR Sigorta Poliçesinin (Umumi Hükümler) kısmının teminat dışı halleri düzenleyen 3/u bendinde "... emtianın yetersiz ve uygun olmayan ambalajlama veya hazırlanmasının neden olduğu ziya ve hasarlarla birbirini etkileme özelliği olan emtianın yanlış yükleme ve/veya istiflenmesi sonucu oluşan hasarlara dayalı talepler.. teminat dışıdır" hükmü gereğince davalı CMR sigortacısının istif hatasından kaynaklanan rizikolara teminat vermediği anlaşılmaktadır...sigorta şirketi vekilinin temyiz itirazlarının kabulüyle kararın davalı sigorta şirketi yararına BOZULMASINA, ." (Yarg.11. HD , E. 2014/5620 K. 2014/12814, T. 03.07.2014. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 14.02.2019).

sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir.²⁰¹ Yükleme, istifleme ve boşaltmaya sırasında taşıyıcının nezaret yükümlülüğü vardır. Anılan işlemlerin yapılması sırasında iyi niyet kuralları çerçevesinde taşıyıcı yüklemeler yapılırken gözlemlerle yapılmalıdır aracı kullanırken viraj alırken yüklenen eşyaların düşü düşmeyeceğın tahmin edebilecek şekilde kontrol etmelidir. Aracın manevra kabiliyeti veya araç olarak teknik hususlarını etkileyip etkilemeyeceğı gibi konuları düşünmelidir. Yargıtay nezaret yükümlülüğün eşyaların ambalajlanmasında da kabul etmektedir.²⁰²

CMR m.8/1 uyarınca bir kontrol yükümlülüğü olduğu da bahsedilemez. Bu yükümlülük, normal bir kişinin dıştan anlayabileceğı paketleme hataları genişliğindedir.²⁰³ Bu nedenle taşıyıcının eşyaların paketlenmesinde ve ambalajlanmasında ve yüklenmesinde yüzeysel bir sorumluluk verilmiştir. Gözle görülemeyecek derece de yapılan ambalaj hatalarında taşıyıcıya sorumluluk verilmez dolayısıyla sigorta şirketi de sorumlu sayılmaz.

CMR hükümlerine göre taşıyıcıdan talep edilebilecek tazminat miktarı kadar sigortacının tazminat sorumluluğu doğar. TTK m.880'e göre taşıyıcı, eşyanın tamamen veya kısmen zıyaından dolayı tazminat ödemekle sorumlu tutulduğunda, bu tazminat, eşyanın taşınmak üzere teslim alındığı yer ve zamandaki değerine göre hesaplanır.

²⁰¹“...müvekkili şirkete taşıma sigorta poliçesi ile sigorta forklift'in İngiltere'den Türkiye'ye taşınması işini davalılardan UPT A.Ş.nin üstlendiğini, bu davalının sorumluluğunu CMR Sigorta Poliçesi ile diğer davalının üstlendiğini, varma yerinde emteanın hasarlı olduğunun tespiti üzerine müvekkilince sigortalısına 3.161.000.000 TL. ödeme yapıldığını ileri sürerek, bu meblağın temerrüt faiziyle birlikte tahsilini talep ve dava etmiştir... taşınması üstlenilen forkliftin istifini yanlış yapmış olması halinde anılan hükümler uyarınca, taşıyıcının tazminatla sorumlu tutulması düşünülemezse de, yükleme ve istif hatasının, ayrıca bir araştırmaya gerek duyulmaksızın kolaylıkla fark edilebileceğı hallerde, taşıyıcının durumu gönderene duyurarak onu uyarması M.K'nun 2.maddesinde yer alan dürüstlük ilkesinin bir gereğidir. Dolayısıyla uyarının yapılmadığı hallerde, zararın gönderen ile taşıyıcı arasında B.K.nun 44 nün maddesi uyarınca paylaşılması uygun olur. (Bkz.Doç.Dr.Sabih ARKAN, Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının sorumluluğu, 1982 Ankara, sayfa 124).Dairemiz'in yerleşik uygulaması da bu yöndedir... taşıyıcıya ait olmadığının belirlenmesi halinde, kusurun ağırlıklı bölümü yükleyen üzerinde bırakılacak şekilde, davalılardan taşıyıcının müterafik kusur oranı belirlenerek, oluşacak uygun sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekirken,bu yönden eksik incelemeye dayalı yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır...BOZULMASINA” (Yarg. 11. HD , E. 2004/9126 K. 2005/5843, T. 06.06.2005. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 14.02.2019).

²⁰² CMR'nin 17/4 üncü maddesinde açıklanan koşulları bulunduğunda taşıyıcının hasarın ambalaj hatasından meydana gelmesi halinde sorumlu olmayacağı hükme bağlanmıştır. Ancak, Dairemizin yerleşik kararlarında malı sağlam ve tam teslim etmek zorunda olan taşıyıcının bu durumda dahi yükü teslim alırken ambalajın taşımaya elverişli olup olmadığı hususunda gerekli özeni göstermek yükümlülüğü altında bulunduğı, aksi halde zararın meydana gelmesinde müterafik kusurlu olacağı kabul edilmektedir. ” (Yarg. 11. HD , E. 2005/2677 K. 2006/2565, T. 13.03.2006. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 14.02.2019).

²⁰³ KAYA, Arslan, Sorumluluk, s.257

CMR m.23'de ise eşyanın teslim alındığı yer ve zamandaki borsa fiyatı, böyle bir fiyat yoksa piyasa fiyatı, her ikisi de yoksa eşyanın herkes için geçerli olan objektif değerine göre hesaplama yapılır. Bu hesaplama yöntemi soyut bir yöntem olup, eşyanın gönderen ya da gönderilen için ifade ettiği değerın tazminatın belirlenmesinde önemi yoktur.²⁰⁴

CMR m.23'de gereği yapılan anlaşmalarda taşınmakta olan eşyaların borsa değerini tespit edilmesi zor bir uyulama olup borsa değerleri çok nadiren belli olmakta, bu nedenle tazminatın belirlenmesinde güncel piyasa değeri esas alınmaktadır.²⁰⁵ Maddenin devamına da hesaplanacak olan tazminat miktarı ile birlikte taşıyıcının ücreti, gümrük vergileri ve taşıma sebebiyle yapılmış diğer giderlerinden sorumlu olduğunu kabul etmektedir.

CMR m.25'de ise taşıyıcının meydana gelen hasardan doğan tazminat mükellefiyeti belirlenmiştir. Burada hasar halinde ödenecek tazminat, CMR m.23'e göre belirlenen değerin hasar nedeniyle azalmış kısmı kadar olur.²⁰⁶

CMR ye göre tazminat hesaplamaları yapılırken piyasa değerini ortaya koyarken eşyanın hasara uğramış değeri ile piyasa değeri arasındaki fark tazminat miktarı olarak belirlemektedir. Buradan çıkan sonuç hasarlı eşyanın değeri ile taşıyıcının eşyayı taşımak için teslim aldığı yer ve zamandaki değeri karşılaştırılmaktadır. Ancak bu hususun kolayca ortaya çıkarılması mümkün değildir. Yapılacak olan eşyanın değerinin CMR m.23'e göre belirlenmesi ve buna taşıma ücreti ve masrafların eklenmesinden sonra hasarlı değerinin uzman bilirkişilerce belirlenmesi ve bu hususların dikkate alınarak tazminat miktarlarının belirlenmesin de Yargıtay'ın bir çok kararında değinilmiştir.²⁰⁷

²⁰⁴ AYDIN, Sorumluluk, s. 113

²⁰⁵ ADIGÜZEL, Burak “*karayolu iç taşıma sigortaları ile CMR sigortasının karşılaştırılması*” s.10 GLÖCKNER, Herber, *Limits to Liability And Liability Insurance Of Carriers, International Carriage Of Goods By Road*, London 1987.

²⁰⁶ AYDIN, Sorumluluk, s. 129

²⁰⁷ “Uyumsuzluğa uygulanacak CMR'nin 17. maddesinde taşıyıcının taşınan malları teslim aldığı andan teslim ettiği ana kadar geçen zaman aralığında taşınan mallarda meydana gelen ziya ve hasardan sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Malların hasara uğraması durumunda ödenecek tazminat miktarı CMR'nin 25. maddesi uyarınca belirlenecek olup buna göre hasar durumunda taşıyıcı 23. maddenin 1, 2, ve 4. paragrafına göre hesaplanan malların değerinde söz konusu olacak azalmadan sorumlu olacaktır. Bu itibarla taşıyıcının malların eski durumuna getirilmesi veya malların tamir edilmesi masraflarından dolayı sorumluluğu bulunmamaktadır. Mahkemece yazılı gerekçeyle her iki davalı yönünden davanın reddine karar verilmiş ise de karar gerekçesinde davalı M. Lojistik Uluslar Arası Taşımacılık Depolama Dağ. ve Tic. A.Ş. firması yönünden davanın neden rededildiğine ilişkin denetime elverişli bir gerekçe bulunmamaktadır. Bununla birlikte uyulan bozma ilamı sonrasında alınan bilirkişi

Hasar için hesaplamaya etki eden bir başka durum ise, oluşan hasarın kısmi olmakla beraber, eşyanın bütün ekonomik değerini etkilemesi halinde bütün eşya için bir tam hasar durumunun ortaya çıktığının kabulüdür.²⁰⁸ Bu durumda hasarlanan kısım için değil eşyanın tümü için bir miktar tazminat hesaplanacaktır.

CMR m.3'e göre taşımacı, çalıştırdığı kişilerin ve taşımanın yapılması için hizmetlerinden yararlandığı kişilerin eylemlerinden kendisi yapmış gibi sorumludur

CMR m.34'e göre tek bir sözleşme ile düzenlenen taşıma da karayolu taşımacıları tarafından ortaklaşa yapıldığında, tüm taşımanın yapılmasından her biri sorumludur.

Böylece taşıyıcı hem kendi işletmesinde çalıştırdığı kişiler hem de hizmetlerinden yaralandığı diğer kişilerin taşıma faaliyetinin icrası sırasında doğrudan veya dolaylı olarak bir görevi yaparken, yapmış oldukları fillerle taşınan eşyaya zarar verdikleri takdirde taşıyıcı bundan sorumlu olmaktadır.²⁰⁹

Bunun anlamı, şoför, yükleme, boşaltma, istif faaliyetini yapanlar, yükün varma yerine teslimine yönelik her türlü faaliyet görev alan diğer kişilerin eşyaya verdikleri zararlar taşıyıcının verdiği bir zarar gibi kabul edilir.²¹⁰ Taşıyıcının sorumluk kapsamına girmesi nedeniyle sigortacı da bundan sorumludur.

Ayrıca CMR m.34'de, tek bir sözleşme işle yapılan taşıma esnasında başka alt taşıyıcıların yapmış olduğu taşımalar yani müteakip taşıma yapılması halinde yine tüm taşımaların yapılması ve her birinden ayrı olarak asıl taşıyıcını sorumluluğunun devam ettiği tek bir taşıma sözleşme kapsamında olduğu ifade edilmiştir.

Bunun sonucun da müteakip taşıyıcılar taşımanın tümünden sorumlu olurlar. O halde bir taşıyıcının sorumluluğuna gidilmesi durumun da müteakip taşıyıcıların her birinin sorumluluğu nedeniyle, asıl taşıyıcının sorumlu olması tartışmasıdır.²¹¹ CMR sigortasında sigortacıların sigorta poliçelerine koydukları L'loyds Genel Şartları m.10'da da gösterildiği gibi, "Taşıma Halinde" (În transit) deyimini müteakip taşıyıcılar tarafından yapılan taşımalar içinde bazı şartlarla geçerlidir.²¹² Anılan şartlar taşıyıcıya

raporunda da CMR'nin yukarıda anılan hükümleri uyarınca bir değerlendirme yapılmamıştır... BOZULMASINA. (Yarg. 11. HD , E. 2014/7991 K. 2014/14240, T. 22.09.2014. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 19.02.2019).

²⁰⁸ AYDIN, Sorumluluk, s.130

²⁰⁹ YEŞİLOVA, Ecehan, *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahıslarının Ve Müteakip Taşıyıcılarının Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu* (CMR m.3, 34 vd.), Ankara 2004, s.83

²¹⁰ YEŞİLOVA, s.83-84

²¹¹ YEŞİLOVA, s.155

²¹² KAHYA, s.85

yani sigorta ettirene önemli mükellefiyetler ile sorumlu tutmaktadır. Müteakip taşıyıcılar tarafından yapılan taşımayı Sigortacı tarafından teminat altında alınabilmesi için, L'loyds Genel Şartları şartlarının 10.maddesine sigortalının bütün müteakip taşıyıcıların sigorta yaptırmış olduğunu ve bunların eşyanın değerini karşıladığını ve bu sigortanın yapılıp yapılmadığını gösterir belgelerin talep halinde sunulmasını şart olarak konulmuştur.

L'loyds Genel Şartları m.10, taşımada araç, treyler²¹³ veya konteynerlerin²¹⁴ farklı kişilere ait olması durumlarını da kapsamaktadır. Bu durumlarında sigorta poliçesinde ilave edilmesinin nedeni CMR'ye tabi müteakip taşımada sorunlardan biri, taşınan eşyanın treyler (römork) adı verilen ek çekiciler vasıtasıyla taşınması durumudur.²¹⁵ Bazen taşıma ilişkisinde treyler sahipleri ile taşımadaki çekici aracın sahibinin farklı olması durumuyla söz konusu olabilmektedir. Bu durumda çekici sahibi ile taşıma sözleşmesi yapılıp, CMR sigortası bu kişiyle yapılmışken, çekici sahibiyle treyler sahibinin yaptığı sözleşme müteakip taşımayı meydana getirmese de treyler sahibi müteakip taşıma yapmamakta olsa da CMR m.3'e göre taşıyıcının yardımcı şahsı olmaktadır.²¹⁶ İkinci halde treyler sahibinin taşıma sözleşmesi ve CMR sigortasını yapan ilk taşıyıcı olması durumunda eşya ile birlikte taşıma senedini devrettiği takdirde müteakip taşıyıcı olacaktır.²¹⁷ Burada CMR sigortası için asıl önemli olan husus ise, müteakip taşıyıcıların taşınması sırasında meydana gelen eşya zararlarında sigortacının, müteakip taşıyıcıya halefiyet nedeniyle rücu edebilmesidir.²¹⁸

4. Sigorta Sözleşmesi Hükümleri

CMR sigortasına ait L'loyds Genel Şartlarının 3.maddesinde sigorta teminatı dışında kalan durumlar sayılmıştır.

²¹³ “ Traktör veya kamyonlara, genellikle yük taşımalarını sağlamak için takılan araba” <http://www.tdk.gov.tr>

²¹⁴ “ticaret Taşımaliği” <http://www.tdk.gov.tr>

²¹⁵ CMR m.1 f.2, “Bu Sözleşmenin uygulanması bakımından "tasıt" sözcüğü 19 Eylül 1949 tarihli Karayolu Trafığı Anlaşmasının 4 üncü maddesinde tanımlandığı gibi motorlu tasıtlar, dizi halinde tasıtlar, römorklar ve yarı römorklar anlamına gelir.”

²¹⁶ YEŞİLOVA, s.154

²¹⁷ YEŞİLOVA, s.154

²¹⁸ ADIGÜZEL, Burak “karayolu iç taşıma sigortaları ile CMR sigortasının karşılaştırılması” s.10

Birincisi yetersiz dokümandır. Yetersiz doküman ile anlatılmak istenen yalnızca CMR-Taşıma senedi değildir. Ayrıca bunla birlikte milletlerarası karayolu taşımacılığı bakımından lüzumlu olan ya da sigorta yapılan taşımada varlığı lazım fatura, taşınan eşyanın niteliğine göre kontrol belgesi, gümrük belgeleri bu kapsamda sayılabilir. İkinci durum; CMR m.7/3,²¹⁹ 21,²²⁰ 24,²²¹ 26,²²² 38,²²³ ve 40.²²⁴ maddelerinde belirtilen sorumluluklardır. CMR m.7/3'²²⁵de CMR-taşıma senedine 6.maddenin (k) ²²⁶ bendi uyarınca taşımanın CMR hükümlerine tabi olduğunun yazılması durumudur.²²⁷ 21.maddede²²⁸ ise teslimde tediye kayıtlı eşya taşınmasına karşın taşıyıcının eşyanın ödeme tutarını alamaması durumunda gönderene tazminat ödeme mükellefiyeti vardır. 38.maddede ²²⁹ göre birden çok taşıyıcının tazmin mükellefiyetini bunlardan bir taşımacının ödeme zorluğuna düşmesinde, diğer taşıyıcıların bu meblağı taşıma ücretleri nispetinde paylaşması ve 40.maddedeki²³⁰

²¹⁹ CMR m.7 f.3. “Sevk mektubu madde 6 paragraf 1 k da belirtilen beyanı içermez ise taşımacı bu ihmal yüzünden malın kullanma hakkına sahip kişinin bu ihmalden dolayı uğradığı zarar hasar ve yapıldığı ödemelerden sorumlu olacaktır.”

²²⁰ CMR m.21, “Mal alıcıya taşıyıcı tarafından taşıma anlaşmasına göre, “teslimdeki ödeme” tutarı tahsil edilmeksizin teslim edilmiş ise, bu durumda taşıyıcı, göndericiye karşı, “teslimdeki ödeme” tutarını aşamayacak miktarda ve alıcıya karşı dava açma hakkını kaybetmeksizin tazminat ödemekle yükümlüdür.”

²²¹ CMR m.24, “Gönderici anlaşmaya varılacak belirli bir ücret karşılığında, sevk mektubunda madde 23. paragraf 3 te belirtilen sınırı geçen bir değer beyan edebilir. Bu takdirde, beyan edilen değer bu sınırın yerine geçer.”

²²² CMR m.26, “1. Kaybolma, hasar veya kararlaştırılan zaman limitinin asılması halinde gönderici, belirlenecek bu ücret ödenmesi karşılığında, teslim süresi için ödenecek özel faizin miktarını tayin eder ve bunu sevk mektubuna yazar.

2. Teslim süresi için özel bir faiz ödeneceği beyan edilmiş ise, 23, 24 ve 25. Maddelerde öngörülen tazminattan ayrı olarak, kanıtlanan fazla zarar ve hasar için beyan edilen miktara kadar tazminat istenebilir.”

²²³ CMR m.38, “Taşımacılardan biri borçlarını ödeyemeyecek durumda ise, ödenmesi gereken tazminat payı taşıma karşılığında alacakları ücretler oranında diğer taşımacılar arasında bölüştürülecektir.”

²²⁴ CMR m.40, “Taşımacılar 37 ve 38. maddelerde yazılanlar dışında kendi aralarında bağatlayıcı hükümler üzerine anlaşmakta serbesttirler.”

²²⁵ CMR m.7 f.3., “Sevk mektubu madde 6 paragraf 1 k da belirtilen beyanı içermez ise taşımacı bu ihmal yüzünden malın kullanma hakkına sahip kişinin bu ihmalden dolayı uğradığı zarar hasar ve yapıldığı ödemelerden sorumlu olacaktır.”

²²⁶ CMR m.6 f. k “Aksine olabilecek herhangi bir hükme bakılmaksızın, taşımanın bu Sözleşme hükümlerine tabi olduğunu bildirir not.”

²²⁷ ADIGÜZEL, Burak “karayolu iç taşıma sigortaları ile CMR sigortasının karşılaştırılması” s.11

²²⁸ CMR m.21, “Mal alıcıya taşıyıcı tarafından taşıma anlaşmasına göre, “teslimdeki ödeme” tutarı tahsil edilmeksizin teslim edilmiş ise, bu durumda taşıyıcı, göndericiye karşı, “teslimdeki ödeme” tutarını aşamayacak miktarda ve alıcıya karşı dava açma hakkını kaybetmeksizin tazminat ödemekle yükümlüdür.”

²²⁹ CMR m.38, “Taşımacılardan biri borçlarını ödeyemeyecek durumda ise, ödenmesi gereken tazminat payı taşıma karşılığında alacakları ücretler oranında diğer taşımacılar arasında bölüştürülecektir.”

²³⁰ CMR m.40, “Taşımacılar 37 ve 38. maddelerde yazılanlar dışında kendi aralarında bağatlayıcı hükümler üzerine anlaşmakta serbesttirler.”

yine birden çok taşıyıcının tazminatın karşılanması konusunda aralarında anlaşmaları durumlarıdır.

24.maddede yer alan tazminat üst sınır ve 26.maddedeki teslimde özel menfaat miktarı taşıyıcı ve gönderenin anlaşması halinde sigortacılar bu husus da sigorta teminatı altına alabilmek için ek pirim talep edilerek sağlayabilirler.

CMR sigortası çerçevesinde küflenme, böceklenme, eşyanın özelliklerinden doğan kusur, çürüme, mekanik veya elektrik arızaları ile kirlenme, fire hali nedeniyle azalma, buharlaşma ve Pazar kaybı zararları dahil değildir.

CMR sigortasının da hırsızlığa karşı teminatlar da verilmektedir ancak bazı şartları söz konusudur teminata konu eşyaların sigortalının himayesi altında iken konteyner, araç ve treyler içerisindeki çalınması halinde teminat ancak güvenli bir şekilde kilitlenmiş ve daima bir görevli tarafında gözetim altında kapalı bir yerde bulunması veya yangın talimatlarının izin verdiği ölçülerde kapıları kilitlenmiş bir yerde muhafaza edilmesi şartıyla teminat kapsamına alınmıştır.

CMR sigortası harp, işgal, saldırganlık, iç harp, müsadere, el konulma, tahrip, grev, lokavt, halk hareketlerinden doğan zararlar ile radyasyon, nükleer kaza veya radyoaktif kirlenme zararları da teminat dışındadır.

L'loyds Sigorta Genel Şartlarının 4.maddesinde muhtelif uluslararası konvansiyonlarla tanımlanan afyon ve benzeri tehlikeli ilaçların söz konusu olduğu hasar taleplerini temin etmeyeceği ifade edilmiştir. Ancak devamında bunun istisnaları düzenlenmiştir. Buna göre, ilaçlar ve ilaçların ihraç ve ithal edildiği ülkelerin adları açık ve kesin olarak sevk pusulasında gösterilirse, hasarın ispatından başka ilaçların çıktığı ülkenin hükümetinden bu ilaçların söz konusu diğer ülkeye ihraç edilmesine izin verildiğine ya da ilaçların gittiği ülke hükümetinden bu ilaçların söz konusu diğer ülkeden ithal edilmesine izin verildiğine dair resmi onaylı bir belge temin edilirse, ilaçlar her zamanki gibi kullanılması adet haline gelen yoldan sevk edilmişse, himaye kapsamına dâhil olacaktır.²³¹

Türkiye'deki uygulamada bahsettiğimiz genel şartlar dışında CMR sigorta poliçelerinde bazı ek teminat dışı bırakılan hususlara da rastlanmaktadır.²³² En sık rastlanan teminat dışı bırakılan konu, araçlardaki teknik arızalar nedeniyle meydana

²³¹ KAHYA, s.82

²³² KAHYA, s.114-115

gelen eşya zararlarıdır. Örneğin frigorifik²³³ araçlar ile taşınması gereken eşyalar (yas meyve ve sebze, buzlu veya donmuş et nakliyatı taşımaları) Bu durum aracın sevk ve idaresine ilişkin teknik bir donanımdaki arıza olup, bunun dışında misal olarak aracın tentesinin yırtık olması nedeniyle taşınan eşyada meydana gelen zararlar teminat dışı sayılamaz.²³⁴

5. CMR Sigortasında Koruma

CMR sigortası bir sorumluluk sigortası olup taşıyıcının sorumluluğunun neden olduğu zararları teminat altına alan bir sigortadır. Taşıyıcının ancak CMR Konvansiyonundan doğan sorumluluğu CMR sigortası kapsamındadır.²³⁵ CMR sigortasında korunan “taşıyıcının sorumluluğu” olduğu için ilk olarak CMR kapsamında taşıyıcının sorumluluğunu doğuran hallerin tespit edilmesi gereklidir.

CMR sigortasında riskleri tek tek belirlemek zor çünkü CMR de bu konu sınırlanmamış olup taşıyıcının mesuliyetini genel bir madde ile düzenlemiştir (CMR m. 17/1) ve mesuliyete dahil diğer hususları; ayrıca bu durumların taşıyıcının mesuliyetine yol açmayacağı durumlar açık bir şekilde belirtmeyi tercih etmiştir. Bu düzenlemeler ve CMR kapsamında olmayan taşımalar CMR sigortası korumasının kapsamını tayin etmek önemli bir rol oynamaktadır. Bu nedenle, CMR sigorta sözleşmesi kapsamındaki bir taşıma dolayısıyla taşıyıcının CMR kapsamında mesuliyeti doğmuş ve bu mesuliyet durumu CMR sigorta sözleşmesinin de riziko olarak tayin edilmiş ise sigortacının sigorta koruma borcu doğacaktır.

Taşıyıcının mesuliyetini ortaya çıkaran hareketler, yardımcılarının ya da müteakip taşıyıcıların da davranışları neticesinde ortaya çıkmış olabilir. Bu hallerde de taşıyıcının mesuliyeti söz konusu olacaktır (CMR m. 3; CMR m. 34).

CMR sigortasının kapsamının mahiyetinin ve konusunun düzenlendiği resmi bir genel şart söz konusu değildir. Bu nedenle CMR sigorta sözleşmesinin kapsamının,

²³³ Sıfat soğutma özelliği olan, soğutucu "Frigorifik vagon." <http://www.tdk.gov.tr>

²³⁴ “CMR Polisi Umumi Hükümleri'nin 3.s.1 nci maddesine göre, araçtaki teknik arızalar sebebi ile meydana gelen ziya ve hasarlar teminat kapsamı dışında olup, taşımayı gerçekleştiren aracın brandasının eski ve bakımsız olması nedeniyle yırtılmasının, araçta teknik arızaya sebebiyet verdiği ve zararın teknik bir arızadan meydana geldiğini kabule imkan vermemesine... karar düzeltme istemlerinin REDDİNE...” (Yarg. 11. HD , E. 2004/13604 K. 2004/12194, T. 10.12.2004. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 02.03.2019).

²³⁵ ÜLGEN, Hüseyin, *Uluslararası Taşıma*, s.114.

konusunun tayin edilmesinde tarafların iradeleri esastır. Taraflar CMR sigortası sözleşmesinde hangi mesuliyet durumlarının, hangi müddet ve süreç içerisinde teminat kapsamına aldıklarını tayin edebilirler. Ancak sigorta sözleşmesinin kapsamı ve esası ile ilgili tayin olunan hususların gerek sorumluluk sigortasının gerekse CMR'nin emredici hükümlerine aykırı olmaması gerekir.²³⁶

Bir sözleşme de tarafların sözleşmeden doğan borçları sözleşmenin akdedilmesi ile doğar. Tarafların karşılıklı ve birbirlerine uygun şekilde rızalarını açıklamaları ile sözleşme kurulmaktadır (BK m. 1). Bunun sonucunda CMR sigortasında sigortacının korumasının (riziko taşıma borcunun) doğduğu an sözleşmenin akdedildiği andır.²³⁷

Borcun doğduğu an ile, borca ilişkin mesuliyetin doğduğu an aynı değildir. Sigorta sözleşmelerinde borca ilişkin mesuliyetin doğduğu ana ilişkin TTK' da özel bir hüküm mevcuttur. Bu hükme göre, sigortacının mesuliyeti, primin veya ilk taksitin ödendiği tarihten başlar (TTK m. 1421).

Bu hükmün tek istisnası, denizde ve karada mal taşıma işlerine ait sigortalar için öngörülmüş olduğu yukarıda bahsetmiştik. Bu tür sigortalarda sigortacının mesuliyeti, sözleşmenin yapıldığı andan itibaren başlayacağı gibi, sigorta primi de henüz poliçe tanzim edilmemiş olsa bile o anda muaccel olur. CMR sigortası her ne kadar taşıyıcının karada eşya taşımaya ilişkin mesuliyeti teminat altına alıyor ise de sigortacının mesuliyet başlangıcına ilişkin istisna kapsamındaki kara taşıma sigortası değil, bir sorumluluk sigortasıdır. *Bunun sonucunda sigortacının mesuliyetinin başlangıcı hususundaki istisnai düzenlemeyi, CMR sigortası kapsamında değerlendirmek mümkün değildir.* Sonuç olarak, CMR sigortasında sigortacının mesuliyeti primin veya ilk taksit ödendiği tarihten itibaren başlayacağının ileri sürülebilmesi mümkündür.

Sigorta sözleşmesinde teminat altına alınan rizikonun yer, zaman ve miktar olarak da belirli olması gereklidir.²³⁸ Sözleşmede böyle sarıh bir şekilde gösterilemeyen risklerin sigortacı tarafından teminat altına alınması olası değildir. Sigorta hukuku açısından, sigortanın konusunu içeren riziko için, bütün sigorta

²³⁶ KAYA, Arslan, *CMR Sigortası*, s.815.

²³⁷ ÇİFTÇİ, Tuğba, *CMR Sigortasında Himaye*, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2009, s.42

²³⁸ HIRSCH, Ernst E., *Deniz Ticareti ve Sigorta Hukuku*, İstanbul 1942, s.149-150; KUBİLAY *Sigorta Hukuku*, s.52; KARACAN, Ali İhsan, *Mali Aracı Kurum Olarak Sigortacılık ve Sigorta Şirketleri*, İstanbul 1994, s.42

çeşitlerini kapsayan bir açıklama yapılması olası değildir. Daha önce belirttiğimiz üzere CMR sigortası bir sorumluluk sigortasıdır bunun nedenle risk tanımı sorumluluk sigortalarına özgülenerak tanımlanması yaptığımız açıklamalar açısından önem arz etmektedir: “Sorumluluk riski hukukun yüklediği bir sorumluluğa dayanarak bir kişi veya organizasyonun bir başka kişi veya organizasyondan belirli parasal miktarları talep etme riskidir”.²³⁹ Kısaca riziko, sorumluluk zararıdır. Sorumluluk sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi için öncelikle “sigorta ettirenin malvarlığında bir kötüleşmenin meydana gelmesi veya en azından böyle bir kötüleşme olasılığının ortaya çıkmış bulunması” gereklidir.²⁴⁰

Sigorta ettirenin sorumluluğu dışında bir nedenle meydana gelen kötüleşmeler sorumluluk sigortası için riziko niteliğinde değildir.²⁴¹ Taşıyıcının bütün sorumluluk hallerini teminat altında alabilen bir sigorta sözleşmesi yapılması mümkün değildir çünkü olası tehlike hallerinin öngörülmesi imkansızdır. CMR sigortasında riskler, taşıyıcının malvarlığının pasifini oluşturan ya da artıran sorumluluk durumlarıdır. Bu nedenle taşıyıcının sorumlu olacağı belirli durumlar risk teşkil etmektedir. Bu durumlar CMR’de düzenlenen ve taşıyıcının sorumluluğunu doğuran durumlarıdır. Riskin meydana gelmesi sonucun da taşıyıcının sorumluluğunun doğması, yani risklerin taşıyıcıyı malvarlığının pasif kısmında artmasına sebep olmasının bir sonucu olarak kabul edilmektedir.

IV. KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA SİGORTANIN TARAFLARA SAĞLADIĞI FAYDALAR

Çalışmamızın bu bölümünde önce sigortanın genel faydaları üzerinde durulacaktır sonra ise karayolu ile eşya taşımalarında sigortanın taraflara faydaları açıklanmıştır. Sigortanın güveni nasıl tesis ettiği konuları üzerinde durulmuştur.

²³⁹ KARACAN, s.186

²⁴⁰ ÜNAN, Samim, İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko, s.27.

²⁴¹ ÜNAN, Samim, İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko, s.27.

A. Genel olarak Sigortanın Faydaları

İnsanların hayatları incelendiğinde sahip oldukları varlıkları kaybettikleri zaman değerlerini daha iyi anlamaktadırlar. İnsanlar yaşadıkları her anı kaybetme riskler vardır.

Bu fikir ile sigorta sistemi ortaya çıkmıştır. Karşılaşabilecek tehlikeler neticesinde ortaya çıkabilecek ekonomik kayıplar için önlem alınabilmektedir.

Sigortalanmış şahıslar önceden tespit edilmiş olan risklere karşı koruma satın almaktadırlar. Sigorta şirketleri ise bu risklere karşılığında vermiş oldukları güvence bedeli olan sigorta primini ise sigortalıdan tahsil ederler. Sigorta şirketleri toplanan primlerin gerekli olduğunda ülke ekonomisi için yatırıma dönüştürülmektedir.

Ekonominin temelinde karar veren merciiler ülkeler, bireyler ve işletmeler olup bunlar için sosyal hayat ve ekonomi açısından sigortacılık faaliyetleri önem arz eder.

Özellikle dünyada meydana gelen doğal afetlerin artması sigortacılık eğiminin gelişmesi ile bireylerin sigorta hususunda daha bilgili ve bilinçli bir duruma gelmelerine neden olmuştur. Seneler geçtikçe bu ilgi önem daha da artmaktadır.

Sigorta kendi içerisinde birçok fayda barındırmaktadır. Faydalar iki ana başlık altında ele alabiliriz. Sigortanın güvence ve risk yönetimi konusundaki faydaları ile Sigortanın ekonomik yönüyle faydalarıdır. Bu faydalar sigortanın varlık sebebini oluşturmaktadır.

B. Karayolu ile Eşya Taşımada Sigortanın Taraflara Faydaları

Karayolunda eşya taşımada sigorta taraflara çok çeşitli faydalı bulunmaktadır bu kısımda sigorta güvence ve risk yönetimi faydaları ile sigorta ekonomik faydaları olmak üzere iki alt başlık olarak sigortanın faydaları açıklanmıştır. Anılan konular ayrıntılı incelenmiştir.

1. Sigortanın Güvence ve Risk Yönetimi Faydaları

Karayolu eşya taşımacılığında taraflar gönderen ve taşıyıcıdır. Her iki taraf da ticari bir iş yaptıkları için ticari şirketlerden oluşmaktadır. Şirketler yangın, hırsızlık, patlama, kaza gibi nedenlerle varlıklarını kaybetme, kasıtlı olmayan eylemlerle üçüncü kişilerle zarar verme, yanlış üretim ve pazarlama stratejileri izleme gibi risklerle karşı

karşıyadır. Bunun yanında dünyada son yıllarda yaşanan özellikle küreselleşme sürecinin de bir sonucu olan ulusal ve uluslararası ekonomik faaliyetlerin karmaşık bir yapıya dönüşmesi bu risk unsurlarını daha da artırmaktadır. Risklerin arttığı bir dönemde, bu risklere karşı çeşitli önlemler alınarak güvence sağlanması ve bu risklerin yönetimi gerekmektedir.²⁴²

Bu çerçevede sigortanın güvence ve risk yönetimi faydaları aşağıda sayılmıştır.

a. Sigorta Taraflar Arasında Huzur ve Güveni Tesis Etmektedir

Sigorta, maalesef riskleri ortadan kaldırmak gibi bir özelliğe sahip değildir. Karayolu ile eşya taşıma işlerinde birçok risk vardır. Bu Risklerin gerçekleşmesi ve hasarın ortaya çıkması durumunda ortaya çıkan ekonomik kayıpları telafi ederek, işletmelerin büyük zarar görmesine mâni olmaktadır. Bu da işletmeler (taraflar) için istikrar ve güvence sağlamaktadır.

Sigortanın tesis edilmesi ile yeni iş imkanları oluşturması, yangın, hırsızlık, doğal afetler gibi risklerin gerçekleşmesinde zararların temini ile ortaya çıkabilecek sosyal huzursuzlukların azalmasını sağlamaktadır. Sigortanın etkisi ile tarafların dayanışmasını katkı sağlamak ile uluslararası ticareti gelişmesine yol açmaktadır. Böylece huzur ve güven inşa edilmiştir. Reasürans sistemi ile oluşturulan bu dayanışma uluslararası düzeye taşınmaktadır.

b. Sigorta Tarafların Tasarruf Bilincini Geliştirmektedir.

Bir ekonomide şirketler yönünden ekonomik ve sosyal hayatta ileriye görmek ve buna bağlı olarak şirketin yatırımlarını güvence altına almak ile ilgili çalışmalar yapmak basiretli bir tacirin yapması gereken işlerdendir. Sigorta sistemi ile ekonomide biriken fonların fazla olması durumunda faizlerin daha istikrarlı ve daha düşük seviyelerde düşmesini sağlamaktadır.

Taşınır ve taşınmaz varlıkların sigorta ile güvence altına alınması ile şirketlerin güvenilirliği yükselecek ve böylece daha kolay kredi alabileceklerdir.

²⁴² KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017 , s.56

Açıklamalarda da anlaşıldığı üzere taraflar için sigortacılık sektörü tasarruflar yoluyla kredi ve kredinin maliyeti faiz oranları, dolayısıyla yatırım kararları üzerinde oldukça önemli bir etkiye sahiptir.

c. Sigorta Tarafların Risklere Karşı Önlem Almalarını Sağlamaktadır

Sigorta, şirketlerin, finansal varlıkları ve menkul ve gayrimenkulleri için güven ortamı yaratarak finansal yönden istikrarlı bir yolun yapılmasında vesile olmaktadır. Sigortanın olmadığını var saydığımızda Firmalar sigortanın koruması altında olmayacaklardı, bu nedenle firma zıya ve hasarlar ile karşılaştığında ve bunun sonucunda meydana gelen zararlar şirketleri iflasa veya finansal kaynaklarda azalmasına neden olacaktı. Bununla birlikte şirketlerin ülke ekonomisine büyüme katkıları azalacaktır. Bu nedenle istihdam azalacak yatırımcılar cesareti kırılacak girişimciler işlerinden olacaktır. Devletin en büyük gelir kalemi olan vergi geliri azalmasına neden olacaktır.

Sigorta sistemi sayesinde firmalar karşılaşma ihtimali bulundukları büyük rizikolar nedeniyle yedek bütçeler oluşturmalarına gerek kalmamaktadırlar. Bunun yerine yeni yatırımlar planları yapmaktadırlar. Firmaları bunun yerine örneğin üretimi arttırmak için teknolojilerini geliştirmek için ar-ge faaliyetlerinde bulunabilmektedirler.²⁴³

Sigorta, olası rizikoları kontrol ederek, idare ederek ve transfer etmek suretiyle azaltır. Prim miktarını da tahmin edilen rizikoların oransal bir şekilde hasara göre belirlenir. Sigorta şirketi tüm riskleri kabul etme zorunluluğu yoktur. Böylece sigorta şirketi açısından zor rizikoları sigortasını yapmayarak ilgili kişileri daha tedbirli ve dikkatli olmalarına neden olmaktadır. Ayrıca poliçenin yapılmış olduğu dönemde örneğin bir sene için sigortalanmış bir rizikonun meydana gelmemesi halinde, bir sonraki sene için sigorta yapıldığında ödenecek pirim miktarından indirim yapmak suretiyle bu vesile ile sigortalıyı önlem almaya itmektir.²⁴⁴

²⁴³ BASİAD (Başkent Sigorta Acenteleri Derneği), *Acente Teknik Personel Ders Notları*, Ankara, 2009, s.18.

²⁴⁴ GÜVEL, Enver Alper, GÜVEL, Afıtap Öndaş, *Sigortacılık*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.32

2. Sigortanın Ekonomik Faydaları

Bu kısımda sigortanın ekonomik faydaları çeşitli yönleri ile açıklanmıştır, tarafların üzerindeki sosyal psikolojik etkiler açıklanmıştır.

a. Sigorta Taraflara Ekonomik ve Sosyal Hayatta Öngörülebilirlik ve Emniyet Sağlamaktadır

Sigorta, gelecekte karşılaşılabilecek rizikolardan korkusuz bir şekilde yaşama, iş görme ve yeni çalışmalara hedeflere başlayabilme imkânı sağlamaktadır. Risklerin tümün engelleme ihtimali olmasa da sigortacılar, sigortalıların kendini koruma yöntemleri konusunda bilgi ve uzmanlık ve tecrübelerini danışmanlığı yolu ile yardımcı olmaktadır. Risklerin önüne nasıl geçilebileceği ve olma ihtimali bulunun risklerden zararlarından en az şekilde kurtulmaları konusunda onlara yardımcı olmaktadırlar.²⁴⁵

b. Sigorta Taraflara Kredi Teminine Yardım Etmektedir

Kredisiz ticaret de sanayi de taşımacılık da düşünülemez. Alınan kredilerin karşılığında ipotek edilebilecek bir şeyin sigortasının yapılması alacaklı tarafın haklarını güçlendirecektir. Bu nedenle kredi alması işlemini kolaylaştırmaktadır. Kredi almak risk almak ile eş değerde bir ifade olduğu söylenebilir. Kredi veren kuruluş da bu rizikoyu da devretmek zorundadır.

c. Sigorta Taraflar Arasında Güvenli Ticari İlişkiyi Tesis Etmektedir

Uluslararası karayolu ile eşya taşımada örneğin gönderen taraf, firması için çok büyük maliyetleri olan emtiaları taşıyıcıya teslim ettiğinde o malların varma noktasına ulaşmama ihtimalini bulunun riski sigortalamadan göndermesi düşünülemez. Sigorta olmasaydı bu ticarete yapılması mümkün olamazdı. Bu nedenle Sigorta uluslararası ekonomik ilişkileri geliştirmektedir.

²⁴⁵ KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul 2017 , s.59

d. Sigorta Tarafların Finansal İstikrarını Arttırmaktadır

Sigorta, taraf firmaların malları ve finansal varlıkları için güvence sağlayarak finansal açıdan istikrarlı bir ortam yaratılmasına yardımcı olur. Sigorta olmasaydı, firmalar sigorta kapsamında olmadıkları için, karşılaşabilecek zarar ve kayıplar karşısında zayıf bir duruma düşebilirlerdi. Sigorta sayesinde, karşı karşıya kaldıkları olası riskler için bütçe ayırmak zoruna da kalmayan şirketler onun yerine yatırımlara yönelmektedirler, üretimlerini arttırabilmektedir, teknolojilerini geliştirmektedir.

Sigortacıların sağladıkları güvence çağdaş ekonomik yaşamın sürdürülebilmesi için büyük öneme sahiptir. Sigorta kurumunun toplumsal işlevleri olarak yeni iş olanakları yaratması, istihdama katkıda bulunması toplumda genel bir güvence duygusunun yerleşmesine yardımcı olmaktadır.

Üretim, nakliye ve sağlık gibi birçok sektör önemli ölçüde sigortacılık sektöründen destek almaktadır. Birçok ürün ve hizmet ancak uygun sigortası olduğundan üretilebilmektedir, satılabilmektedir ve taşınabilmektedir. Sigorta iç ve dış ticaretin büyük kısmını etkilemektedir.

Sigorta risklerin daha etkin yönetilmesini sağlar. Sigortacılık sektörü, ekonominin karşılaşacağı toplam riskleri ölçerek, yöneterek ve transfer edilmesini sağlayarak azaltır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMADA EŞYALARIN KARAYOLUNDA ULUSLARARASI NAKLİYATI İÇİN MUKAVELE SÖZLEŞMESİ (CMR) UNSURLARI KAPSAMI VE CMR İLE SAĞLANAN HUKUKSAL GÜVENCE

I. CMR GENEL OLARAK

Eşyaları uluslararası taşınmasında birçok yöntem vardır. Bunlar; karayolu, denizyolu, demiryolu, havayolu, iç su yolu veya boru yolu şeklinde olup, bu yöntemlerden birden fazlası bir arada da kullanılabilir. ²⁴⁶

Eşyaların uluslararası taşınması ile ilgili olarak yapılan ilk akit 14.10.1890 tarihinde oluşturulan Demiryolu ile Milletlerarası Eşya Taşımalarına İlişkin Sözleşme kapsamında olmuştur.

25.08.1924 tarihinde uluslararası Konşimentoya Mütteallik Bazı Kaidelerin Tevhidi Hakkında Milletlerarası Sözleşmesi ile deniz yolu taşımacılığına dair kurallar konşimento ile birleştirilmiştir. Uluslararası hava taşımacılığı ise 1929 yılında Varşova Sözleşmesiyle düzenlenmiştir. ²⁴⁷

Uluslararası ticaretin gelişmesi ile bir ülkeden başka bir ülkeye gönderilecek eşyaların taşınmasını gündeme gelmiştir. Eşyaların uluslararası alanlarda karayolu ile taşınması hususunda, taşıma koşullarını standartlaştırmanın ve bu tür taşımalarda kullanılan belgeler ve taşıyıcının sorumluluğu bakımından çeşitli çalışmalara ihtiyaç duyulmuştur.

Taşıma yöntemlerinin karayolu taşımacılığı; diğer taşıma yöntemlerine nazaran malların gönderilecek yerdeki en uç noktaya ulaşabilmesi ve maliyetinin

²⁴⁶ AKINCI, Zıyâ, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s. 17

²⁴⁷ GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, s. 6

düşük olması sebebiyle daha avantajlı bir yöntem iken, enerji tüketimi yönünden daha maliyetli bir yöntemdir. Ancak bu taşıma türü diğer taşıma türlerine nazaran yeni olmasına rağmen birçok ülke bu tür taşımacılığa ağırlık vermiştir. Bu gelişim, yani taşımacılığın tek bir ülke sınırı içinde cereyan eden bir faaliyet olmaktan çıkıp ülke sınırlarını aşan bir faaliyet olmaya başlaması, bu faaliyetlerden doğan uyuşmazlıklara hangi hukukun uygulanacağı problemini de beraberinde getirmiştir ve uluslararası boyuta ulaşan taşıma faaliyetini yeknesak²⁴⁸ kurallara bağlamak amacıyla çeşitli uluslararası konvansiyonlar yapılmıştır.²⁴⁹

CMR Konvansiyonu, karayolu ile yapılan uluslararası eşya taşımalarına ilişkin kuralların yeknesaklaştırılmasına yönelik olarak hazırlanmıştır. CMR kısaltması Fransızca “Contention relative au contrat de transport international de marchandises par route”deki eşya, karayolu ve konvansiyon harflerinin kısaltması olarak uluslararası kabul görmüştür.²⁵⁰

19 Mayıs 1956 tarihinde ECE²⁵¹ (Avrupa Ekonomik Komisyonu) tarafından; Özel Hukukun Birleştirilmesi Enstitüsü (UNIDROIT), Uluslararası Ticaret Odası (ICC) ve Uluslararası Karayolu Taşıma Birliği’nin (IRU) ön çalışmalarından yararlanılarak Cenevre’de hazırlanmıştır. Konvansiyon 02.07.1961 tarihinde Avusturya, Fransa, İtalya, Hollanda Yugoslavya’nın onay belgelerini tevdi etmeleri ile yürürlüğe girmiş ve 05.07.1978 tarihli bir protokolle değişikliğe uğratılmıştır. 05.07.1998 tarihli protokol ile, taşıyıcının ödemesi gereken tazminatın hesabında Altın Frank yerine Uluslararası Para Fonu (IMF) tarafından tarif edilen “Özel Çekme Hakkı” (SDR) kabul edilmiştir.²⁵²

CMR Konvansiyonuna birçok Avrupa ülkesinin taraf olmuştur. Bununla beraber Avrupa’da gerçekleşen karayolunda uluslararası eşya taşımacılığında yeknesak kurallar uygulanmaya başlanmıştır.²⁵³ Konvansiyonun hazırlanmasının

²⁴⁸ “Yeknesak”: (sıfat) tekdüze , *sıfat eskimiş* Farsça yek + Arapça nesak, <http://www.tdk.gov.tr>.

²⁴⁹ ARKAN, Sabih, Eşyanın Karayolu ile Uluslararası Taşınmasına İlişkin Konvansiyon(CMR) Üzerinde Bir İnceleme”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, 26-27 Ocak 1984, Maçka – İstanbul, Ankara 1984, s.5.

²⁵⁰ KAYA, Arslan, *Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin(CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)*, Prof Dr. Oğuz İmregün Armağanı, İstanbul, 1998, s.311

²⁵¹ The Economic Commission for Europe.

²⁵² Ayrıntılı bilgi için CMR m.23’teki açıklamalara bkz. ve (Dipnot 178) bkz.

²⁵³ Konvansiyona Almanya, Avusturya, Belçika, Danimarka, Estonya, Finlandiya, Fransa, Gürcistan, Hollanda, İngiltere, İran, İrlanda, İspanya, İsveç, İsviçre, İtalya, Kırgızistan, Letonya, Litvanya, Lüksemburg, Macaristan, Makedonya, Norveç, Özbekistan, Portekiz, Romanya, Tunus, Türkiye,

nedeni, taşıma sözleşmesi nedeniyle çıkarılan belgelerin ve taşıyıcının sorumluluğunun yeknesak kurallara bağlanmasına duyulan ihtiyadır.²⁵⁴

Türkiye ise gerek ulusal gerekse uluslararası eşya taşımalarının önemli bir kısmını karayolu ile yapmaktadır, ancak buna karşın senelerce CMR Konvansiyonuna taraf olmamıştır, ancak kırk sene sonra konvansiyonun 47. maddesine ihtirazı kayıt koyarak 07.12.1993 tarihli ve 3939 sayılı Kanunla²⁵⁵ CMR'ye katılmayı uygun bulmuştur.

Türkiye'nin fiili katılması ise Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliğine onay belgesi tevdi edilerek 31.10.1995 tarihinden başlamak üzere Konvansiyona ve ek protokole taraf olmuştur.²⁵⁶

CMR Konvansiyonu, karayoluyla uluslararası eşya taşımacılığın tüm alanlarıyla değil taşıma hukukunun sadece esaslı yönleriyle ele alınmıştır. Bilhassa taşıyıcının ziya, hasar ve gecikmeden doğan sorumluluk konuları açıklığa kavuşturulmuştur. Bununla beraber sorumluluğun getirmiş olduğu tazminat isteklerine ilişkin düzenlemeler içermektedir.

CMR'de sözleşmesinde uyuşmazlığa konu olabilecek birçok hususta kesin ve açık hükümler bulunmamaktadır. Bunlara örnek olarak; taşıyıcının sorumluluk sigortası, taşıma ücreti, yükleme, cayma, ifa yeri, boşaltma ve istifleme mükellefiyetlerin kime ait olduğu, taşıma konusu eşyayı koruma mükellefiyetin kapsamı, rehin ve hapis hakkı gösterilebilmektedir. Bu nedenle CMR'de hüküm bulunmayan hallerde taşıma sözleşmesine, milletlerarası özel hukukta yer alan bağlama kuralları uyarınca uygulanacak ülkenin hukukunun tamamlayıcı hükümleri uygulanacaktır.²⁵⁷

Türkmenistan, (Eski)Yugoslavya, Yunanistan, Belarus, Bosna-Hersek, Bulgaristan, Çek Cumhuriyeti, Fas, Hırvatistan, Kazakistan, Moldovya Cumhuriyeti, Polonya, Rusya, Slovakya, Slovenya, Tacikistan, Estonya, Ermenistan, Gürcistan, Moldovya, Sırbistan, Karadağ, Azerbaycan, Arnavutluk, Lübnan, Moğolistan, Kıbrıs Rum Kesimi, Malta, Ukrayna taraftır.

²⁵⁴ ARKAN, Sabih, "TTK.'nın Taşıma Senetlerine ve İlmuhaberlere İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme", s.8.

²⁵⁵ 14.12.1993 tarih-RG.21788.

²⁵⁶ KAYA, Arslan, *Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin(CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)*, s.312

²⁵⁷ KAYA, Arslan, *Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin(CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)*, s.312

Bu durumda uygulanacak hukuk Türk Hukuku ise CMR'de hüküm olmayan hallerde TTK m.850 vd. hükümleri uygulama alanı bulacaktır.²⁵⁸

II. CMR UNSURLARI VE KAPSAMI

Bu başlıkta CMR konvansiyonun genel olarak uygulama koşullarını hangi taşıma sözleşmelerinde uygulanacağını buna ilişkin unsurlarını hangi taşımalarda uygulama zemini bulduğunu bunu özel anlaşmalar ile değiştirilebilirliği konuları üzerinde durulmuştur.

²⁵⁸ “Davacı vekili, müvekkili nezdinde sigortalı emtianın İzmir'den Houston/ABD'ye taşınmasının davalı tarafından üstlenildiğini, emtianın konteynır içinde gemiye yüklendiğini, emtianın konteynırdan tahliyesi öncesi kısmen hasarlı olduğunun tespit edildiğini, müvekkilinin sigortalısının zararını karşıladığını, zarardan sorumlu olan davalının aleyhine başlatılan takibe haksız olarak itiraz ettiğini ileri sürerek, itirazın iptalini ve davalı aleyhine % 20'den az olmamak üzere icra inkar tazminatına hükmedilmesini talep ve dava etmiştir... Davaya konu taşıma karma taşıma niteliğinde olup, yük Denizli-İzmir arasında karayolu, İzmir-Texas arasında denizyolu ve Texas-Houston arasında karayoluyla taşınarak alıcıya ulaşmıştır. Bu sebeple uyuşmazlığa **CMR 2. maddesinin uygulanması söz konusu değildir. CMR'de hüküm olmayan hallerde TTK hükümleri uygulanacak olup olayda karma taşıma bulunduğu ve hasarın da taşımının hangi aşamasında meydana geldiği anlaşılmadığından uyuşmazlıkta Asliye Ticaret Mahkemelerinin görevli olduğu gözden kaçırılarak yazılı gerekçe ile görevsizlik kararı verilmesi doğru olmamış ... BOZULMASINA**” (Yargıtay 11. HD , E. 2014/17518 K. 2015/3432, T. 12.03.2015. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 20.03.2019).

ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015, s.5 (Yargıtay 11. HD E.2010/3999 K.2011/14708, T.31.10.2011) “...Dava, taşıma akdinden kaynaklanmakta olup, dosya içerisindeki belgelerden davacın yurt dışına kara yolu ile yük taşınması için davalıya ait araçta yer ayırttığı ancak malı araca yüklediği anlaşılmaktadır. Bu hususta uluslararası kara yolu ile yapılan taşımalarda **uygulanacak CMR Konvansiyonunda açık bir hüküm bulunmadığından uyuşmazlığın TTK hükümleri uyarınca çözümleneceği** tabidir. Mahkemece uyuşmazlığın ITK'nun 775. ve devamı maddeleri uyarınca değerlendirilerek neticesine göre bir karar verilmesi gerekirken, bu husus nazara alınmadan ve gerekçesi gösterilmeden yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş, kararın bozulmasına karar vermek gerekmiştir...”

ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.6 (Yargıtay 11. HD E.2006/8977 K.2007/11784, T.25.09.2007), “...Dava, uluslararası taşıma sözleşmesinden doğan tazminat istemine ilişkindir. Dayalı-karşı davacıya ait patlayıcı madde yükünün davacı-karşı dayalı tarafından Türkiye'den Hırvatistan'a taşıma işinin yüklenildiği halde, davacı-karşı davalının İtalya devletinden gerekli izinleri alamamış olması nedeniyle emtia alıcısına teslim edilmeden dayalı-karşı davacıya geri getirilmiştir. Mahkemece benimsenen bilirkişi raporu doğrultusunda CMR Sözleşmesinin 23/5 nci maddesi uyarınca yükün gecikmesi nedeniyle davacı taşıyıcının taşıma ücretini geçmemek üzere tazminattan sorumlu olduğu sonucuna varılmıştır. Taşıyıcının CMR uyarınca sorumluluğu, emtianın alıcıya tesliminden sonra söz konusu olacağı için, malların alıcıya hiç teslim edilmemesi durumunda sözleşmeye aykırılık nedeniyle söz konusu olacak **sorumluluğun CMR hükümlerine göre değil, genel hükümler çerçevesinde** belirlenmesi gerekir...”

A. CMR Konvansiyonunun Uygulama Koşulları

Bu bölümde CMR Konvansiyonunun uygulanma koşulları ile uygulanmayacağı durumlar açıklanmıştır.

CMR, uluslararası kara yolu ile taşımalarda uygulanacak hükümlerin hazırlandığı uluslararası bir sözleşmedir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının m.90 son fıkrası gereğince, uluslararası bir sözleşme olması nedeniyle de kanun hükmündedir. Bununla birlikte anılan sözleşme hakkında anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurulamamaktadır.

Konvansiyonun hükümleri TTK'daki taşımaya ile ilgili hükümlere nazaran daha özel düzenleme olduğundan CMR dahil olan taşımalara giren uyuşmazlıklarda öncelikle uygulanmaktadır. 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku (MÖHUK) m. 1/son hükmü gereğince de Türk mahkemelerinde açılacak davalarda uygulanacaktır.²⁵⁹

CMR Konvansiyonu, uluslararası karayolu ile eşya taşımaya ilişkin uyuşmazlıkları çözecek maddi hukuk kurallarını da içinde barındırmaktadır. Bu nedenle CMR m.1 'deki şartları bulunması ile uyuşmazlığı çözmeye hangi hukukun yetkili olduğu hususunun araştırılmasına gerek olamamaktadır, CMR hükümleri doğrudan uygulanmaktadır.²⁶⁰

Türkiye'nin 30.10.1995 tarihinde CMR Konvansiyonu'nu kabul etmesiyle beraber uluslararası karayolunda eşya taşımacılığında yaşanan uyuşmazlıklar ile Yargıtay da yerleşik hale gelen kararlar da Konvansiyon hükümlerinin T.C. Anayasası'nın 90'cı maddesinin son fıkrası hükmünde "usulüne uygun yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Antlaşmalar kanun hükmündedir" ibaresi ile CMR

²⁵⁹ "...nakliyat emtia sigorta poliçesine dayalı rücu tazminat istemine ilişkindir. Taşımanın yapılacağı güzergah dikkate alındığında dava konusu taşıma, uluslararası niteliktedir. Mahkeme, **CMR** hükümlerini kendiliğinden **öncelikle** uygulamak zorundadır. Bu sözleşmede taşıyıcı sıfatı, tarafların hak ve sorumlulukları farklı hükümlere tabi tutulmuştur. Somut olayda, önceki bozma ilamında da belirtildiği üzere davanın dayanağı **CMR** hükümlerine tabidir. Mahkemece de davanın dayanağının **CMR** hükümleri olduğu kabul edilmiş ise de olayda uygulanma kabiliyeti olmayan **TTK** ve **BK** hükümlerine dayanılmak suretiyle hüküm kurulmuştur. O halde, uyuşmazlığın **CMR** Konvansiyonu hükümlerine göre çözümleneceği dikkate alınıp, iddia ve savunma kapsamında aralarında uluslararası taşıma hukukunda uzmanın da bulunduğu bilirkişi kurulundan rapor alınması ve tüm kanıtların birlikte değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekir..." (Yargıtay 11. HD , E. 2015/4023 K. 2015/11051, T. 26.10.2015. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 31.03.2019).

²⁶⁰ AKINCI, Zıyâ, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s. 25-26

Konvansiyonu'nun öncelikli olarak uygulanması gereken bir iç hukuk kuralı haline gelmiştir.²⁶¹

B. CMR Konvansiyonun Uygulanacağı Taşıma Sözleşmeleri

CMR m. 1 göre bir taşımada CMR'ye tabi olabilmesi için aşağıdaki hususların varlığı aranmaktadır.²⁶²

- Taraflar Arasında Bir Taşıma Sözleşmesini Mevcut Olması
- Taşımanın Karayolunda Taşıt ile Yapılması.
- Eşyanın Teslim Alındığı Yer ile Teslim Edileceği Yerin İki Ayrı Devletin Sınırları içinde Olması ve Bu Ülkelerin Birinin CMR'ye Taraf Olması
- Taşıma sözleşmesinin konusunun eşya taşımacılığı olmalıdır.
- Taşıma Sözleşmesinin Konusu Eşya Taşımacılığı Olması

²⁶¹ "...Dava, dava dışı sigortalıya ait malların davalılar tarafından taşınırken meydana gelen kaza sonucunda hasara uğraması nedeniyle dava dışı sigortalıya ödenen tazminatın davalılardan rücuun tahsili istemine ilişkindir. Davaya konu taşıma, güzergahı ve taşınan malların niteliğine göre CMR yani "Eşyaların Karayolunda Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi " hükümlerine tabi bulunmaktadır. **CMR Konvansiyonu Türkiye tarafından 30.10.1995 tarihinde kabul edilerek, bu tarihte yürürlüğe girmiştir. T.C. Anayasası'nın 90. maddesinin son fıkrasında usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş Milletlerarası Antlaşmaların kanun hükmünde bulunduğuna belirtilmiş olmasına göre uluslararası taşımalarda TTK'dan daha sonra yürürlüğe giren ve ülkemiz tarafından onaylanmak suretiyle bir iç hukuk kuralı haline gelen CMR Konvansiyonu hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. Bu itibarla, davaya konu taşımanın niteliğine göre uyumsuzluğa CMR hükümlerinin uygulanması gerekirken mahkemece yazılı şekilde iç taşımaya ilişkin hükümler içeren TTK'nun 781. ve devamı maddeleri ile KTK'nun 85/1. maddesi uyarınca yapılan değerlendirme sonucuna göre hüküm kurulması doğru görülmemiştir. Bu nedenle kararın **öncelikle** uyumsuzluğun çözümüne esas alınan yasal düzenlemenin doğru olarak tayin edilmemesinden dolayı bozulması gerekmiştir...." (Yargıtay 11. HD , E. 2012/7657 K. 2012/9951, T. 07.06.2012. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 21.03.2019).**

²⁶² "Taşımanın yapıldığı Almanya ve Türkiye'nin CMR. sözleşmesine taraf oldukları kuşkusuzdur. 1982 tarihli Anayasamızın 90/5 maddesinde "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz" hükmü getirilmiştir. Hatta bazı yasalarda milletlerarası anlaşmaların öncelikle, uygulanacağı belirtilmiştir. (556 sayılı KHK. md.4). O halde usulüne uygun şekilde yürürlüğe konulmuş milletlerarası anlaşmaların iç hukukdaki kanunlar gibi olaylara uygulanacağı açıktır. CMR. andlaşmasındaki hükümlerin uygulanması için,

a) Taraflar arasında taşıma sözleşmesinin bulunması,

b) Taşımanın, taşıt aracılığı ile karayolunda gerçekleşmesi,

c) Eşyanın teslim edildiği yer ile bunların gönderildiği yerin iki ayrı devletin sınırları içinde olması,

ç) Bu ülkelerden en az birinin CMR. ye taraf olması gerekir. Öyleyse taşıma sözleşmesinde ve belgelerde CMR. ibaresi olmasa bile bu şartları içeren taşıma sözleşmelerinden çıkan uyumsuzluklarda CMR. hükümlerinin uygulanacağından tereddüt etmemek gerekir..."

(Yargıtay 11. HD , E. 1999/825 K. 1999/3429, T. 30.04.1999. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 21.03.2019).

Aşağıda bu koşullar ayrıntılı olarak açıklanmaktadır.

1. Taraflar Arasında Bir Taşıma Sözleşmesini Mevcut Olması

CMR m.1/1 maddesine göre, bu konvansiyonun uygulanması için taraflar arasında bir taşıma sözleşmesinin mevcut olması gereklidir. Taşıma sözleşmesi ile kast edilen taşıyıcıyı kararlaştırılmış bir ücret mukabilinde yolcu veya eşyayı belirlenen mesafeye taşımayı üstlendiği iki taraflı bir sözleşmedir. Sözleşmenin kurulduğu an ile ilgili açık bir ifade yoktur. Yurt içi taşımalarda geçerli olan TTK m.856/2 ise, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradeleri ile taşıma sözleşmesi kurduğunu ve eşyanın taşıyıcıya teslimi ile taşıma sözleşmesinin varlığına karine olduğu belirtilmiştir. Konvansiyonun içeriğini incelendiğinde genel olarak tarafların iradelerinin uyuşması ile taşıma sözleşmesinin kurulduğu kabul edilmektedir.²⁶³

Taraflar arasındaki taşıma sözleşmesinin kurulmasının temel unsuru tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradesi ile kurulmuş olmasıdır. CMR m.4 ve CMR m.9 maddelerine göre sevk mektubu (taşıma senedi) taraflar arasındaki taşıma sözleşmesinin kurucu bir unsuru değildir. Bu nedenle sevk mektubunun hiç düzenlenmemiş olması, sevk mektubu üzerindeki kayıtların hatalı veya eksik yazılması ya da senedin kaybedilmesi durumda sözleşmenin geçerliliğine etkilememektedir.

2. Taşımanın Karayolunda Taşıt ile Yapılması

CMR m. 1/1'e göre uluslararası bir taşımada Konvansiyon maddelerinin uygulanabilmesi koşullarından bir tanesi de eşyanın taşıt ile karayolundan taşınması gerektiğidir. Burada anlamlarının irdelenmesi gereken iki terim mevcuttur, “karayolu” ile “taşıt”. Taşıtların üzerinde hareket edebilmesi için hazırlanmış ve tahsis edilmiş, kamunun yararlanmasına açık arazi şeridi, köprülerdir (KTK.m.3)'e göre Karayolu tanımlanmıştır. CMR m. 1/2'de belirtilmiştir. Buna göre, CMR Konvansiyonu bakımından “taşıt”, 19 Eylül 1949 tarihli Karayolu Trafik Anlaşmasının dördüncü maddesinde tanımlanmıştır.

Bunlar;

²⁶³ KAYA, Arslan, Sorumluluk, s.314.

- motorlu taşıtlar,
- dizi halinde taşıtlar,
- römorklar ve yan römorklardır.

Motorlu taşıtlar; demiryolundan ilerleyen ve elektrikli bir iletkene bağlı olarak hareket eden araçlar hariç olmak üzere, normal olarak yolcu ve yük taşımacılığında kullanılan, kendi kendine hareket edebilen araçları ifade eder.

Dizi halindeki taşıtlar; römorku olan ve römorkunun bir parçası motorlu taşıtın bir bölümünün üzerini örten motorlu taşıtlardır.

Römork ise; motorlu taşıt tarafından çekilmek üzere tasarlanmış araçlardır.²⁶⁴

Hususi otomobiller, motosikletler motorlu taşıt olduklarından CMR anlamında taşıt olarak kabul edilmektedirler. Konteynerler taşıt olarak değil eşya olarak nitelendirildiklerinden CMR anlamında taşıt sayılmazlar. Ancak traktör, motor gücüne sahip olmasına rağmen ve eşya taşımacılığında kullanılma şartları gerçekleşmediğinden CMR m. 1 anlamında taşıt sayılmamaktadır.²⁶⁵

CMR m.1/1'e göre taşımanın karayolu ile gerçekleştirilmesi bir koşul olarak belirlenmişse de kuralın istisnası olarak CMR.m.2/1'de düzenlenmiştir. CMR 2/1'e göre; "mal yüklü taşıt, 14 öncü madde hükümlerinin uygulandığı haller dışında yolun bir kısmında deniz, demiryolu, nehir, kanal veya hava yük boşaltılmadan taşındığı hallerinde de bu Sözleşme taşımanın tümü için uygulanır..."

3. Eşyanın Teslim Alındığı Yer ile Teslim Edileceği Yerin İki Ayrı Devletin Sınırları İçinde Olması ve Bu Ülkelerin Birinin CMR'ye Taraf Olması

CMR. m. 1/1'e göre; "Bu sözleşme, Sözleşmede belirtildiği gibi yükleme yeri ve teslim için belirlenen yerin en az biri akit ülke olan iki ayrı ülkede olması halinde, tarafların ikametgahı ve milliyetine bakılmaksızın..." uygulanacaktır. Buna göre, tarafların taşıma sözleşmesini yaptıkları yerin ve tarafların uyruğunun ile ikametgahının CMR'nin uygulanması ile bir ilgisi yoktur. Burada dikkat edilmesi gereken husus taşınacak eşyanın teslim alındığı yer ile teslim edileceği yerin iki farklı

²⁶⁴ ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.11.

²⁶⁵ ARKAN, Sabih, "Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Uygulanma Koşulları ve Taşıyıcının Sorumluluğunu Düzenleyen Hükümleri- TTK ile Karşılaştırmalı Bir inceleme", Batider, 1979, C.X, S.2, s.404.

ülkenin sınırları dahilinde olması ve bu ülkelerden birisinin CMR Konvansiyonuna taraf bir ülke olması koşulu ile uygulanabilmektedir. Örneğin taşınan eşyaların fiili teslim alma ve fiili teslim edilme yeri önemli değil önemli olan taraflar arasındaki taşıma sözleşmesinde kararlaştırılan teslim alma ve teslim edilme yerleridir. Taşıma sözleşmesinin uygulanması esnasında yol tamamlanamadan aynı ülke sınırları içindeyken taşımanın sonlandırılması durumda bile bahsedilen taşıma CMR'ye tabi olacaktır.

Buna karşın uluslararası taşıma sözleşmesinden doğan tazminat istemine bulunabilmek için taşıyıcının CMR hükümleri uyarınca sorumlu olabilmesinin emtianın alıcıya tesliminden sonra söz konusu olmaktadır. Malların alıcıya hiç teslim edilmemesi durumunda sözleşmeye aykırılık nedeniyle CMR hükümlerine göre değil, genel hükümler çerçevesinde belirlenmesi gerektiğini Yargıtay'ın emsal bir kararında ifade edilmiştir.²⁶⁶

Gönderici yurt dışına karayolu ile eşya taşınması için taşıyıcı ile anlaşmışlar ancak eşyayı yükleyememiş ise CMR Konvansiyonunda açık bir hüküm olmadığı için uyuşmazlık TTK hükümleri göre çözümlenecektir.²⁶⁷

Ya da taşıyıcının eşyayı geç teslim almış olmasından dolayı CMR hükümleri uygulanmaz çünkü CMR hükümlerinin uygulanabilmesini için teslim alma şart vardır, bu nedenle eşya teslim alınmadan geç alınmasına ilişkin sorumluluk CMR'ye göre değil genel hükümlere göre çözümlenecektir.²⁶⁸

²⁶⁶ "... Davalı-karşı davacıya ait patlayıcı madde yükünün davacı-karşı davalı tarafından Türkiye'den Hırvatistan'a taşıma işinin yüklenildiği halde, davacı-karşı davalının İtalya devletinden gerekli izinleri alamamış olması nedeniyle emtia alıcısına teslim edilmeden davalı-karşı davacıya geri getirilmiştir. Mahkemece benimsenen bilirkişi raporu doğrultusunda CMR Sözleşmesi'nin 23/5. maddesi uyarınca yükün gecikmesi nedeniyle davacı taşıyıcının taşıma ücretini geçmemek üzere tazminattan sorumlu olduğu sonucuna varılmıştır. Taşıyıcının CMR uyarınca sorumluluğu, **emtianın alıcıya tesliminden sonra söz konusu olacağı için, malların alıcıya hiç teslim edilmemesi durumunda sözleşmeye aykırılık nedeniyle söz konusu olacak sorumluluğun CMR hükümlerine göre değil, genel hükümler çerçevesinde belirlenmesi gerekir.**

Bu durumda, taşımanın hiç yapılmamış olması nedeniyle davalı-karşı davalının taşımayı başka bir firmaya daha yüksek bir navlun bedeli ile yaptırmak zorunda kaldığı gözönüne alınarak, oluşan zararın genel hükümler çerçevesinde değerlendirilerek oluşacak sonuca göre bir karar vermek gerekirken, somut olaya uygulanması mümkün olmayan gecikme halinde zararın tazminine ilişkin CMR'nin 23/5. maddesi gereğince taşıma ücretiyle sınırlı sorumluluğa dair hüküm kurulması doğru görülmemiş, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir..."

(Yargıtay 11. HD , E. 2006/8977 K. 2007/11784, T. 25.09.2007. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 21.03.2019).

²⁶⁷ ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatli Konvansiyon Şehri*, s.12

²⁶⁸ ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatli Konvansiyon Şehri*, s.12

Dikkat edilmesi gereken bir husus da taşıma yurt içinde yapılmış olsa bile ya da CMR m. 1/1’de belirtilen koşullar oluşmasa bile, tarafları aralarında akit etmiş olduğu taşıma sözleşmesinde uyuşmazlığın meydana gelmesi durumunda CMR Konvansiyonu hükümlerinin uygulanacağını kararlaştırabilmektedir. Bu durumda CMR Konvansiyonu hükümleri uygulanacaktır.²⁶⁹

4. Taşıma Sözleşmesinin Konusu Eşya Taşımacılığı Olması

CMR Konvansiyonu, adından da doğrudan görüleceği üzere karayolunda uluslararası eşya taşımacılığına ilişkin bir konvansiyondur. Bunun anlamı sadece eşya taşımacılığına uygulanabilmektedir. Bu durum CMR m.1/1’de “yük” terimi ile ifade edilmiştir. Eşya, taşınması mümkün ve maddi bir varlık teşkil eden her şeydir. Örneğin; petrol, para, kıymetli evrak, canlı hayvan, her türlü belge, mektup, su, doğalgaz eşya olup bunların taşınması eşya taşınması anlamına gelmektedir.²⁷⁰ Haber, bilgi, fikir ve enerji iletimi vb. eşyaların bir maddi varlığı olmaması sebebiyle taşıma niteliği yoktur.²⁷¹ CMR’ye bağlı karayolu ile eşya taşımacılığında eşyanın ekonomik kıymetinin olmasının ya da üzerinde mülkiyet veya diğer hakların kurulmasına uygun olmasının da ehemmiyeti yoktur.

Diğer açıdan bakılırsa taşınan eşyaları muhafaza maksadıyla kullanılan hükümlere örnek verilmek istenirse, gönderene ait konteyner ve paletler, paketler ve sair taşıma elemanları da eşya kapsamına dahildir. Yolcuların yanlarında taşıdıkları el bagajlar ise CMR m. 1 kapsamında eşya kavramına dahil değildir. Bagaj taşınması yolcu taşıma sözleşmesinde bir yan edim yükümü oluştururlar.²⁷²

CMR m.1/4 hükmü ile bir kısım eşyaları CMR Konvansiyonuna tabi eşya taşımacılığının konusu olmaktan çıkarılmıştır. Buna göre;

²⁶⁹ “ ...Taraflar arasındaki asıl uyuşmazlık, davaya hangi mevzuatın uygulanacağı ve davacının kazanç kaybı isteyip isteyemeyeceği hususlarındadır. Davaya konu taşıma yurt içinde yapılmış ise de, Hamule Senedi’nde bu taşımadan kaynaklanan uyuşmazlığa CMR Konvansiyonu hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüş ve nitekim taşıma sigortacısı ile davalı taşımacı arasında görülen davada uyuşmazlığa CMR Konvansiyonu hükümlerinin uygulanacağı Dairemiz’ce kabul edilmiştir...” (Yargıtay 11. HD , E. 2003/1471 K. 2003/7182, T. 01.07.2003. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 21.03.2019).

²⁷⁰ ATABEK, Reşat, *Eşya Taşıma Hukuku*, s.26-27; ZEYNELOĞLU, Ahmet, *Taşıma Hukuku*, 2.Baskı, Ankara, 1993, s.89-90.

²⁷¹ ÜLGEN, Hüseyin, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, s.6; ZEYNELOĞLU, Ahmet, *Taşıma Hukuku*, s.89; ATABEK, Reşat, *Eşya Taşıma Hukuku*, s.27.

²⁷² ÜLGEN, Hüseyin, *Hava Taşıma Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü*, Ankara, 1987, s. 51.

- uluslararası posta anlaşmaları gereğince yapılan taşımalarda
- cenaze taşımalarında
- ev eşyası taşımalarında CMR Konvansiyonu hükümleri uygulanmaz.

a. Uluslararası Posta Anlaşmalarına Göre Yapılan Taşımalar

Uluslararası posta anlaşmalarına istinaden yapılan taşıma işlerinde CMR bünyesinde değildir. Bunun sebebi, bu taşımalar ile ilgili uluslararası sözleşmeleri vardır. Örneğin Dünya Posta Birliği Kuruluş Yasası ile Son Protokolü ve bunlara ilişkin Birleşmiş Milletler Teşkilatı ile Dünya Posta Birliği arasındaki anlaşmalar gösterilebilir. Türkiye 1131 sayılı Kanunla Dünya Posta Birliği Kuruluş Yasası Son Protokolü ve bunlara bağlı Birleşmiş Milletler Teşkilatı ile Dünya Posta Birliği arasında antlaşmalara topluca taraf olmuştur.²⁷³

b. Cenaze Taşımaları

CMR m.1/4 gereğince cenaze taşımaları da Konvansiyonun kapsamında değildir. Bu durumda, insan ve hayvan cenazelerinin taşınması CMR bünyesinde bir taşıma olarak kabul edilmemektedir. Bir de cenaze amaçlı olarak cesetlerin taşınması esansında bunlara ilişkin tabut, çelenk ve defin edilecek birtakım eşyaların taşınması durumunda bu taşımalarda CMR Konvansiyonu hükümleri uygulanmayacaktır. Buna karşın anılan eşyaların cenaze ile beraber taşınmıyorsa o halde taşıma CMR bünyesinde değerlendirilmektedir. Örneğin cenazenin alınması için cenaze mahalline gönderilen tabut ve benzerinin taşınması CMR kapsamında değerlendirilir. Ancak cenaze amaçlı olmadan bir üniversitenin anatomi laboratuvarına kullanılmak üzere sipariş edilen ticari bir değer taşıyan cesetlerin taşınma CMR kapsamındadır.²⁷⁴

²⁷³ (Resmi Gazete İle yayımı : 25.3.1969 - Sayı – 13157)

²⁷⁴ ÖZDEMİR, Turkey, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Zıyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.25

c. Ev Eşyası Taşımaları

Ev eşyası taşımalarında CMR uygulanmamaktadır.²⁷⁵ Ev eşyalarının karayolu ile taşımalarının CMR bünyesinde bulunmamasının nedeni, CMR Konvansiyonun düzenlendiği dönemlerde ev eşyası taşımaları ile ilgili farklı bir Konvansiyonun düzenleme çalışmalarının devam etmiş olmasından kaynaklanmaktadır. İleriki bir zamanda böyle bir Konvansiyon düzenlenmemiştir.²⁷⁶

CMR'nin bünyesinde olmayan ev eşyası taşımalarında hangi eşyaların ev eşyası olduğu konusu tartışmalıdır. Ev eşyaları benzeri şartlarda taşınan büro ilgili gereçlerin de CMR bünyesinde yer almayan taşımalar olduğu kabul edilmektedir. Kavram olarak ev eşyasında taşınmadan önce toparlanıp paketlenmesini ve taşındıktan sonra da başka bir yere yerleştirilmesini kapsamakta ise CMR'ye tabi bir taşımadan söz edilemez.²⁷⁷ Uluslararası ev eşyaların taşımalarında ilişkin CMR bünyesinde yer almadığından meydana gelebilen olayalar ilişkin TTK hükümleri uygulanmaktadır.

d. Taşıma İşinin Ücret Karşılığında Yapılması

Taşıma sözleşmesi kapsamında taşımanın para ya da bir ücret karşılığında yapılması gerekmektedir. Bu durum CMR'nin 1.maddesinin 1. fıkrası kapsamında düzenlenmiştir. Ücretin nakit para olarak verilmesi şart değildir. Burada dikkat edilmesi gereken husus para ile ölçülebilir olmasının yeterli şart olmasıdır. Taşınacak eşyalardan sağlanacak gelirin taşıma işlemini karşılaması gerekmektedir.²⁷⁸

Taraflar arasında akdedilen taşıma sözleşmesinde belirli bir ücretin alınması zorunludur. Yani belirli bir bedel alınmazsa taşıma sözleşmesi CMR kapsamında

²⁷⁵ “... Her ne kadar davaya konu hamule senedinde açıkça taşıyıcı olarak S.A.S. Uluslararası Nak. Ltd. Şti. yazılı ise de aynı hamule senedinde 'işbu konişementonun KKTC Dörtgazi Nakliyat Şirketi adına düzenlendiği' de yazmaktadır. Ayrıca davaya konu olayda taşınan şey **ev eşyası olduğundan, CMR. Konvansiyonu'nun 1. maddesine göre, somut uyumsuzlukta anılan Konvansiyon hükümleri uygulanmayacaktır.** Bu durumda davaya konu taşıma CMR. Konvansiyonu'na tabi olmadığından, anılan hamule senedi de geçersizdir. Dolayısıyla hem birbiriyle çelişen kayıtlar içerdiğinden hem de geçersiz olduğundan, bu hamule senedine dayanılarak davalı S.A.S. Uluslararası Nak. Ltd. Şti.'nin üst taşıyan olduğu söylenemez...” (Yargıtay 11. HD , E. 2014/7144 K. 2014/12156, T. 26.04.2014. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 24.03.2019)

²⁷⁶ AKINCI, Zıyâ, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s. 32

²⁷⁷ ÖZDEMİR, Turkyay, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Zıyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.25-26

²⁷⁸ KARAN, Hakan, “Yargıtayın CMR'nin 27. Maddesinde Öngürülen Faiz İle İlgili Yaklaşımının Eleştirisi”, *Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XVIII*, Ankara 2001, S.112

kabul edilmesi mümkün olmamaktadır. Bunun sonucunda uyuşmazlık halinde ise ülkelere has hukukun kullanılması söz konusu olacaktır.²⁷⁹

CMR'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının (i) bendi gereği, sevk mektubunda taşıma için alınacak ücret yazılması zorunlu bir durum olarak düzenlenmiştir. Taşıma niyeti ile alınacak ücret senet kapsamında yazılmamışsa ve taşıyıcı tacir durumunda ise CMR kapsamında sözleşmenin var olmadığı iddia konusu olamayacaktır. Türk Ticaret Kanunu kapsamında taşımacı tacir sayılmasından dolayı CMR kapsamında da ücret alınması gerekmektedir.²⁸⁰

CMR'nin 13. maddesinin 2. fıkrasında sevk mektubu kapsamında bedelin gönderen tarafından ödenmesiyle ilgili bir düzenleme yapılmamışsa bu durumda bedeli gönderilen tarafından ödenmesi gerekmektedir. Bunda dikkat edilmesi gereken eşyaların iletildiği gönderilen kesim, taşıma sözleşmesinin bir tarafı değildir. Ancak, gönderilen taşıma sözleşmesinden en fazla yararlanan kesim taraf olmaktadır.²⁸¹

Diğer yandan taşıma ücretinin taraflar arasındaki sözleşmede belirtilmiş olması da şart değildir. Taşıma sözleşmesinin taraflardan en az birisi taşıyıcı sıfatına haiz olup ayrıca da tacir olduğundan taşıma sözleşmesinde ücret belirtilmemiş olsa bile, TTK.m.20'deki; *“tacir olan veya olmayan bir kişiye, ticari işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmüş olan tacir, uygun bir ücret isteyebilir”*. Bununla birlikte tacir, verdiği avanslar ve yaptığı giderler için, ödeme tarihinden itibaren faize hak kazanır” anılan hüküm gereğince taşıyıcı ücret talep etme hakkına sahiptir.

C. Taşımanın Özel Devlet veya Kamu Kuruluşları Tarafından Yapılmasında Bir Ayrımın Olmaması

CMR. m.1 f.3'göre; *“Bu sözleşme taşımanın Devletler veya kamu kurum veya kuruluşları tarafından yapıldığı hallerde de uygulanacaktır”*. Buna göre CMR Konvansiyonunun uygulanması için taşıma sözleşmesinin taraflarının mutlaka özel hukuk tüzel kişisi olması gerekmez. Devletler, devlet müesseseleri, teşekkülleri ve iştiraklerinin taraf olduğu taşıma sözleşmeleri de CMR'ye tabi olacaktır.²⁸²

²⁷⁹ ÜLGİN, Hüseyin, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, İstanbul 1988, s.6.

²⁸⁰ KARAN, Hakan, “Yargıtayın CMR'nin 27. Maddesinde Öngörülen Faiz İle İlgili Yaklaşımının Eleştirisi”, s.113

²⁸¹ KARAN, Hakan, “Yargıtayın CMR'nin 27. Maddesinde Öngörülen Faiz İle İlgili Yaklaşımının Eleştirisi”, s.113

²⁸² ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.15

D. CMR Hükümlerinin Özel Anlaşmalarla Değiştirilememesi

CMR. m.1 f.5'in ilk cümlesine göre; *“akit taraflar, iki veya birkaçı arasında yapacakları özel anlaşmalarla bu sözleşme hükümlerini değiştirmemeyi kabul ederler”*. Bu madde gereği olarak CMR Konvansiyonuna üye ülkeler, ikili veya çok taraflı anlaşmalarla CMR hükümlerini değiştirmemeyi kabul etmişlerdir. Bu madde Konvansiyona üye ülkeler için konulmuş bir maddedir. Ancak bu maddenin bazı istisnalar mevcuttur. CMR m. 1 f.5 son'a göre; *“sözleşmeyi sınır trafiğine uygulamamak veya tamamen kendi ülkeleri içindeki taşıma etkinliklerinde yükler üzerinde hak iddia etmeye yarayan sevk mektubunun kullanılmasına izin vermek gibi durumlar bunun dışındadır”*. Bu maddeye göre, taşıma senedine kıymetli evrak vasfı kazandırmaya ve sınır trafiği açısından istisna ve muafiyete ilişkin düzenleme getirilmesine izin vermektedir. Bu durumda CMR'nin bu madde uyarınca, sevk mektubu, emtia senedi değildir, ancak taraf devletler taşıma senedine sınır trafiği ve kendi ülkeleri açısından kıymetli evrak vasfını da tanıyabilirler.²⁸³

III. CMR KONVANSİYONU KAPSAMINDA TAZMİNAT BORCUNUN SINIRLARI

Bu bölümde CMR konvansiyonun genel olarak tazminat borucunun sınırlarını, eşya zarara uğraması halinde tazminat miktarı ve sorumluluğu, gecikme halinde tazminat miktarı ve sorumluluğu ile faiz oranı ve sorumlulukları içeren konular üzerinde durulmuştur.

A. Genel Olarak

Bu bölümde, taşıma konusu eşyalar kısmen veya tamamen ziya olursa, taşıyıcı tarafından ödenecek tazminat tutarı, şekli, tazminatın hesaplanmasında dikkate alınacak unsurlar, gecikme durumunda tazminatın ne kadar olacağı, ziya ve / veya

²⁸³ ÖZDEMİR, Turkyay, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Ziyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.29

gecikme durumunda maddede öngörülen tazminat tutarlarının hesaplanmaları ile istisnaları ne olacağı hususları irdelenmiştir.

B. Eşyanın Zarara Uğraması Durumunda Tazminat Miktarı ve Sorumluluğu

Bu kısımda sınırlı sorumluluk esasları, hasarlı eşya değerinin tespiti, taşıma ücreti ve gümrük vergileri açıklandıktan sonra sınırlı sorumluluk ilkeleri üzerinde durulmuştur. Geç teslim durumlarında sınırlı sorumluluğu göre tazminat miktarı incelenmiştir.

1. Sınırlı Sorumluluk Esası

Karayolu eşya taşımacılığında eşyaların ziya 'ya uğraması sonucunda sorumlu olunan tazminat CMR'nin m.23. f.1'e göre eşyaların teslim alındığı mekâna ve zamana göre tespit edilmektedir. Anılan maddenin f.2 düzenlemesi uyarınca belirlenen değer, yine aynı maddenin f.3 düzenlemesinde belirtilen eksik brüt ağırlığın²⁸⁴ her bir kilogram için 8,33 hesap birimi geçmemelidir. Bu husus, taşıyıcının eşya taşımalarındaki “sınırlı sorumluluk” prensibini ifade etmektedir. Bu hesaplama birimi, Uluslararası Para Fonu (IMF) tarafından belirlenen Özel Çekme Hakkı²⁸⁵ olarak bilinmektedir.²⁸⁶

Özel Çekme Hakkına göre tazminatın değeri, taraflar farklı bir karar vermemişse, adli yargı sürecini yürüten mahkemenin belirlediği tarihteki değerlere dayanarak belirlenmektedir.²⁸⁷

CMR'de ki kayıp ve hasarların ana kuralı taşıyıcı, Madde 23 ve 25'te belirtilen ilkelerle sınırlı sorumlu olmasıdır. CMR sistematüğinde temel fikir, göndericiden kaynaklanan zararın tazmininden ziyade, taşıyıcıya teslim edilen değerin iadesinin

²⁸⁴ Brüt ağırlık, eşyanın net ağırlığı yanında ambalajı, paket ve destek ağırlığından oluşmaktadır. (KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşme'de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, s.263.)

²⁸⁵ (ayrıntılı bilgi için bkz. Sayfa , 71)

²⁸⁶ GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, s.222

²⁸⁷ GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, s.222

arzulanmış olmasıdır. Başka bir deyişle, tam tazminat ilkesi CMR sistematığının ruhuyla bağdaşmaz. Bu nedenle de örneğin uygulamada genellikle sigorta şirketi ile sigortalı arasındaki sigorta sözleşmesinde tazminata kâr marjı ilavesine ilişkin hükmün taşıyıcıdan istenmesi mümkün değildir.

Taşıyıcının sınırlı sorumluluğuna ilişkin ana kuralın istisnaları vardır. Bu istisnalar

Madde 24'te belirtilen bir ücret karşılığında sevk mektubuna sınırı geçen bir değer beyan edilmesidir.

Madde 26'da teslimde özel menfaat tayini belirtilmesidir.

Madde 29'da ise hasarın taşıyıcının kötü hareketinden veya isteyerek kötü harekete eşdeğer sayılan kusurundan kaynaklanması hali olup bu üç halde sınırlı sorumluluk söz konusu olmayacaktır.

Ancak CMR.m.23/VI'ya göre; CMR.m.24 ve 26 gereğince eşyanın değeri veya teslimde özel bir değer beyan edilmiş ise daha fazla tazminat istenebilir.

Diğer yandan hasara uğramış olan ve veya zayii olan bir eşyanın kilogram başına değeri 8.33 SDR'den az ise taşıyıcı hakiki zarar üzerinden sorumlu tutulacaktır. Örneğin Yargıtay'ın bir kararına göre de ziya dolayısıyla maruz kalman zarar miktarı, sınırlı sorumluluk miktarından az ise tazminat olarak bu miktara, fazla ise sınırlı sorumluluk miktarına hükmedilmesi gerekmektedir.²⁸⁸

2. Eşya Değerinin Tespiti

Eşya taşımalarında yapılan gecikmeler ve eşya zararları yönünde oluşabilecek zararların karşılanması ile ilgili CMR bünyesinde türlü hükümler belirtilmiştir. Eşyalarda zarar meydana gelmesi halinde taşıyıcı bu zararı nakit olarak ödemelidir. Bu anlamda taşıyıcının yapacağı ödeme aslında zararı telafi etmek amacıyla yapmaktadır.

²⁸⁸ “Mahkemece, taraflarca sunulan kanıtlar ve yaptırılan bilirkişi incelemesine göre, taşıma esnasında davalıya ait aracın kazaya karıştığı sabit olup, fakat emtianın bir kısmının kazadan sonra kaybolduğu, kazanın dava dışı araç sürücüsünün kusuru ile meydana gelmesinin de, taşımacının araç içindeki yükün emniyetini temin mükellefiyetini ortadan kaldırmayacağı, ancak **CMR Konvansiyonu'nun 23/3 maddesi hükmü uyarınca davalının sorumluluğu sınırlı ise de, tesbit edilen sınırlı sorumluluk miktarının talep edilen miktarı aştığı gerekçesiyle, 9.745.000.000 TL'nin 08.06.2000 tarihinden itibaren %70 ve değişen avans oranlarında faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir.**” (Yargıtay 11. HD , E. 2003/7162 K. 2004/1769, T. 26.02.2004. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 25.03.2019).

CMR'nin m.26. ile m.29 hükümleri gereği eşyalar konvansiyonun kapsamında meydana gelen zararların ödenmesi muhtemel hale gelmektedir.²⁸⁹

CMR m.23-f.2'ye göre eşyanın zarara uğraması halinde bu zararın giderilmesi için uygulanacak usul eşyanın borsa fiyatının araştırılması ile tespit edilmektedir. Genellikle parça dışı eşyalarda örneğin madenler, tarım ürünleri gibi eşyalarda bulunmaktadır. Borsa fiyatını teslim alınan yerde olması koşul olmayıp, teslim alınan yerde uygulanan bir borsa fiyatının olması yeterlidir.²⁹⁰ Eğer borsa fiyatı tespiti mümkün değilse o halde piyasa fiyatı bu iki fiyatın da olmadığı hallerde ise, eşyaya benzeri olguların fiyatından yararlanılmaktadır. Zararın giderme değerini belirlerken kullanılacak fiyatlar az önce izah edilen yöntem ile sıraya göre değerlendirilmektedir.²⁹¹

Eşya değerinin tespiti konusunda piyasa fiyatı yöntemi ile eşyayla aynı özellikleri veya benzeri özellikleri bulunan ürünlerin piyasa şartlarında alınıp satıldığı fiyatı ifade etmektedir.²⁹² Bunun sonucunda piyasa fiyatının pazar şartlarında belirlendiği ortaya çıkmaktadır. Bu yönüyle pazardaki talep ile arz bu fiyata etki edeceği beklenmektedir. Piyasa fiyatı malın üretim fiyatı üzerine kâr amacıyla ilave edilen kısım ile bulunmaktadır.²⁹³

Faturada kaydedilen değerler, malın değeri ile ilgili gerçeği yansıtmayabilir. Gönderim bedeli gönderen tarafından ödenmek üzere belirlenirse, gönderen, bazı faydalar sağlamak için malların değerinden daha az gösterebilir. Bu gibi durumlarda, malların piyasa değerinde düşük gösterilmesi sıklıkla görülmektedir.²⁹⁴

Piyasada bir malın birden fazla fiyata sahip olması da mümkündür. Genel olarak, bu perakende satış ve toptan eşya satışları arasındaki farktan kaynaklanmaktadır. Bu ihracat ürünlerinde de görülebilir. Ürünün satış faktörü piyasa fiyatında değişikliklere neden olabilir. Değerlendirme yapılırken satıcının toptancı, perakendeci veya üretici olup olmadığı dikkate alınarak yapılmaktadır.²⁹⁵

²⁸⁹ ŞAMLI YETİŞ, Kübra, *Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı*, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2008, s.23.

²⁹⁰ ARKAN, Sabih, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s.154.

²⁹¹ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.112.

²⁹² ARKAN, Sabih, "Ziya Nedeniyle Ödenecek Tazminatın Belirlenmesinde Esas Alınan Değer ve İadesi Gereken Masraflar-CIM ve CMR Açısından Bir İnceleme-Batider," C. XIV, S. 2, 1987, s.174

²⁹³ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.114.

²⁹⁴ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.116.

²⁹⁵ AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.115.

Piyasa fiyatına ilişkin diğer bir durum ise nakliye işlemine geçmeden önce yapılan harcamalarla birlikte vergi ile ilgili yapılan harcamaların dahil edilmesidir. Diğer bir deyişle, paketleme veya paketleme masrafları, malları teslim alanına getiren taşıyıcıya yapılan masraflar, akreditif masrafları, sigorta masrafları ve depolama masrafları dikkate alınacaktır.²⁹⁶

Borsa değeri ve piyasa fiyatı kapsamında belirlenemeyen mallarda objektif olarak değerlendirilecektir. Bu gibi değerler genellikle sanat eserlerinde, tarihi eserlerde veya piyasa fiyatı olmayan mallarda kullanılır. Bu kalemler için, fatura fiyatının yanı sıra benzer ürünlerin fiyatını da kullanmak mümkündür.²⁹⁷

Yargıtay'a göre; ziya durumunda ödenecek tazminatın belirlenmesinde CMR 23/2. maddesinin hükmü göz önünde bulundurulmalı ve gönderici / alıcı için malların ifade ettiği değer önemli olmadığı açıkça anlaşılmalıdır. Tazminat belirlemede, gönderilen ile gönderen arasına kararlaştırılmış olan malların değeri, örneğin fatura, malların piyasa değerinin belirlenmesinde önemli bir göstergedir. Ancak, gönderilen ve gönderen tarafından belirlenen değer, mülkün değerinin açık bir kanıtı olmadığından, CMR'nin 23/2 'göre malların gerçek değeri ve buna ilişkin hesaplanması gereken tazminat miktarı faturada yansıtılan değerler aynı olmayabilir. Bunlar dikkate alınarak tazminat hesaplamaları yapılmalıdır.²⁹⁸

²⁹⁶ KAYA, Arslan, "Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin(CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)", Prof.Dr. Oğuz İmregün Armağanı, s.262
²⁹⁷ AYDIN, CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu, s.117.

²⁹⁸ "... Konvansiyonun 23/1 inci maddesinde tam ziya halinde taşımacının sorumlu olduğu tazminat miktarının eşyanın taşınmak üzere teslim alındığı yer ve zamandaki değerine göre tespit edileceği hükmüne bağlanmıştır. Diğer yandan, mahkemece, malın alıcısına hasarlı teslim edilmiş olduğunun kabul edilmiş olmasında bir usulsüzlük bulunmamakta ise de, ziya halinde ödenecek tazminatın belirlenmesinde aynı Konvansiyonumun 23/2 nci maddesi hükmünün dikkate alınması gerekmekte olup, anılan hükme göre, eşyanın değerinin tespiti, eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığı yer ve zamandaki borsa fiyatına göre, böyle bir fiyatın bulunmadığı durumlarda piyasa fiyatına göre ve her iki fiyatın da mevcut olmadığı hallerde ise eşyanın herkes için geçerli olan objektif değerine göre yapılır. Hükümden açıkça anlaşılacağı üzere, eşyanın değerinin tespitinde mücerret (soyut) hesaplama yöntemi belirlenmiş olup, eşyanın gönderen/gönderilen için ifade ettiği değer tazminatın belirlenmesinde her hangi bir önemi yoktur. Eşyanın gönderenle gönderilen arasında belirlenmiş, örneğin faturaya geçirilmiş değeri, eşyanın piyasa değerinin belirlenmesinde önemli bir emare teşkil eder. Ancak, gönderen ve gönderilenin belirlemiş oldukları söz konusu değer, eşyanın değeri hakkında kesin bir kanıt niteliği taşımadığından ve **cmr'nin 23/2 nci maddesinde tazminatın hesabında eşyanın fatura değeri değil, piyasa değeri ölçüt kabul edildiğinden**, faturada yer alan değer gerçek değeri yansıttığı ölçüde tazminat hesabının belirlenmesinde göz önüne alınabileceği açıktır. Bu durumda mahkemece, aynı Konvansiyonumun 23/2 nci maddesi hükmü göz önüne alınarak mal değerinin belirlenmesi yönünden bilrkişiden denetime elverişli bir görüş alınmalıdır..." (Yargıtay 11. HD , E. 2010/1374 K. 2011/11194, T. 29.09.2011. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 25.03.2019).

3. Taşıma Ücreti, Gümrük Vergileri ve Diğer Masrafların Talebi

Tazminat hesaplaması yapıldıktan sonra dikkate alınması gereken bir diğer husus

CMR.m.23/IV'te gösterilmiştir. Bu durumda; *“yükün taşınması dolayısıyla ödenen taşıma ücreti, gümrük resimleri ve diğer ödemelerde, malın tamamen kaybedilmesi halinde tamamen ödenir. Kısmen kaybolma halinde ise karşılaşılan zarar oranında ödeme yapılır. Bunlar dışında başka tazminat ödenmez”*. Anlaşılacağı üzere taşıyıcı, CMR.m.23/I, II, III, göz önünde tutularak hesaplanan tazminatın dışında, ayrıca taşıma ücreti, gümrük vergileri ve taşıma nedeniyle yapılmış diğer giderlerin de ispatlanabilmesi için herhangi bir sınırlama olmaksızın tam olarak karşılamakla mükelleftir. Diğer bir deyişle CMR m.23/III'teki gibi bir sınırlamadan bahsedilememektedir. Giderler tam olarak iade olunacaktır. Tam ziya halinde belirtilen bu kalemler taşıyıcı tarafından tam olarak karşılanırken, kısmi ziya durumunda ziya oranında karşılanır. Örneğin %40 ziya varsa taşıma ücretinin %40'ı istenir, taşıyıcı %60'ını hak etmiş sayılmaktadır. CMR.m.23/IV'te giderler başta tahsil edildiyse iade edilmesi gerekecektir.

4. Sınırlı Sorumluluk İlkesinin İstisnası

Taşıyıcının CMR m.23/III'te belirtilen sınırlı sorumluluk ilkesinin istisnası, diğer bir deyişle sorumluluk sınırının genişletilebileceği durumlar CMR m.24, 26 ve 29 maddelerinde gösterilmiştir.

a. CMR m.24'e Göre İstisna

Gönderen, tarafların anlaşmış oldukları belirli bir ücret karşılığında, sevk mektubunda CMR m.23/III'te gösterilen sınırı geçen bir kıymet beyan edebilmektedir. Bu durumda, beyan edilen kıymet bu sınırın yerine geçmektedir. CMR 24. maddesinde, içeriğinden de anlaşılacağı üzere sadece ziya veya hasar sorumluluğu bakımından uygulama alanı bulur. Zira, bu maddeye göre, gönderen; taşıyıcı ile belli bir ücret karşılığında anlaşarak taşıma konusu eşyanın değerinin CMR.m.23/III'teki sorumluluk sınırları aştığını ve bu nedenle taşıma konusu eşyanın kıymetine ilişkin bir durum söz konusu olduğu vakit, bu maddeye bağlı olarak gecikmeden doğan sorumluluk yönünde uygulama alanı bulunmamaktadır.

b. CMR.m.26'ya Göre İstisna

Zıya ya da hasara ya da gecikmeye bağlı olarak, gönderen belirli bir ek ücret karşılığında sevk mektubunda kaydedilmesi şartı ile ve teslimattaki özel menfaat miktarını belirleyebilir. Eğer böyle bir menfaat beyanı ile sevk mektubuna kaydedilirse, gönderen, CMR m.23, 24 ve 25'te verilen tazminattan bağımsız olarak kanıtlanması şartıyla taşıyıcıdan diğer zararlar için özel menfaat olarak sevk mektubuna kaydedilen miktara kadar taşıyıcıdan tazminat talebinde bulunabilir. CMR m.26'dak gibi bir özel bir çıkar beyanının taşıma senedine kaydedilmesi halinde talep edilebilecek zararlara eşyanın kendisine doğrudan gelen zararlar haricindeki zararlardır, bunlara örnek olarak, uğranılan kar kaybı, eşyanın gönderildiği yerdeki fiyatının düşmesi gibi dolaylı mal varlıksal zararlar gösterilebilir.

c. CMR m.29'a Göre İstisna

Taşımada bir zararın meydana gelmesinde taşıyıcının kastı ya da kasta eşdeğer bir kusuru varsa, artık taşıyıcı, sorumluluğunu ortadan kaldıran ve sınırlandıran veya ispat yükünü tersine çeviren CMR maddelerinden yararlanamaz.

C. Gecikme Halinde Tazminat Miktarı ve Sorumluluğu

CMR.m.23/V'e göre; *“gecikme halinde, hak sahibi zarar ve ziyanın bundan ileri geldiğini kanıtlarsa, taşımacı bu zarar ve ziyan için taşıma ücretini²⁹⁹ 408 geçmemek üzere tazminat öder”*. CMR.m. 23/IV'te sayılan” gümrük vergileri ve taşıma dolayısıyla yapılan diğer masraflar” üst sınırın tayin edilmesinde göz önünde bulundurulmaz, tazminat hesaplaması yapılırken yalnızca taşıma bedeli dikkate

²⁹⁹ “Gecikme tazminatına ölçü olan taşıma ücreti; taşıma sözleşmesinin söz konusu olduğu güzergahın bütünü için kararlaştırılan ücret olup; güzergah, çeşitli safhalara ayrılmış olsa dahi bu safhalardan birine göre değil, tüm güzergah dikkate alınarak tazminat belirlenecek, eşyanın birden fazla araçla taşınması halinde ise, sadece gecikmeye yol açan araçla yapılan taşıma için ödenen ücret değil, tüm taşıma için ödenen ücreti dikkate alınarak tazminat hesaplanmalıdır” KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşme'de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, s.264; AKINCI, Ziya, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s.143; AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.143).

alınmaktadır. Bununla beraber CMR.m.2 uyarınca teslimde özel menfaatin kararlaştırıldığı hallerde genel olarak bir taşıma ücreti ödenmesi gerektiğinden bu ek taşıma bedeli de üst sınırın belirlenmesinde hesaplamalara katılacaktır.

Taraflar aralarında tazminat belirlerken CMR.m.23/V'e aykırı olarak daha fazla ve daha az tazminat ödeneceğini kararlaştıramazlar. Örneğin, gecikme halinde taşıyıcının cezai şart ödeneceği kararlaştırılmaz. Çünkü CMR.m.41/I'e göre, bu husus hükümlerinin "doğrudan veya dolaylı ihlali" anlamını taşımaktadır.³⁰⁰ Yalnız CMR m.23/V'te üst sınırının yükseltilebileceği iki durum bulunmaktadır. Birinci durumda CMRm.26'daki teslimde özel çıkarın taşıma senedine kaydedilme ikincisi de CMR.m.29'da taşıyıcının kastı ve kasta eşdeğer kusurunun bulunmasıdır. CMR.m.24 hükmü ise, gecikme halindeki tazminat hesabında uygulama alanı bulmaz. Çünkü gecikme halinde ödenecek tazminat doğrudan eşyanın kendisine gelen zararı değil, dolaylı mal varlıksal zararları hedef alır.

Gecikmeden nedeniyle taşıyıcının tazminattan sorumlu tutulabilmesi için, tazminat isteğinde bulunan kişinin gecikmeyi ve ayrıca zararın varlığını kanıtlaması gerekmektedir.³⁰¹ buradaki zarar, müspet zarar olup, örneğin gecikme dolayısıyla söz konusu olacak Pazar kaybı ve bunun sonucu olan kar mahrumiyeti, fazladan ardiye masrafı karşılanması, boşaltmada çalışacak çalışanlara fazla mesai ücreti ödenmesi de buna dahildir.

Bunlara ilişkin davaya konu zarar, sadece eşyanın tesliminde gecikmeden, diğer bir deyişle taşınan emtianın geç tesliminden kaynaklanan bir zarar değil de

³⁰⁰ KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşme'de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, s.249.

³⁰¹ "... davacının, yoksun kalınan navlun bedelinin davalıdan tahsili isteminin reddine ilişkin yapılan incelemede, davacı, davalı ile iki adet makinenin taşınması konusunda anlaşmaya vardıklarını ancak davalının bu makinelerden sadece birini taşıyarak anlaşmaya aykırı davrandığını ileri sürerek, üst taşıyıcıdan alamadığı navlun ücretinin davalıdan tahsilini talep etmektedir. Davalı ise, taşıma sözleşmesine konu makinalardan birinin gabari dışı olması ve aksesurlarının da tek araca sığmaması sebebiyle taşınmadığını savunmuştur. Mahkemece CMR hükümleri nazara alınarak yapılan değerlendirme sonucu davanın reddine karar verilmiştir... Taşıma sözleşmesine göre taşınması gereken makinalardan birinin taşınmadığı uyumsuzluk konusu değildir. **CMR'nin 17. maddesinde, taşıyıcının malların tamamen veya kısmen kaybolmasından, hasara uğramasından ve ayrıca gecikmeden sorumlu olacağı ifade edilmiştir.** Bu itibarla, taşınmayan makina yönünden CMR hükümlerinin uygulanma imkanı bulunmamaktadır. Davalı tarafça taşınması gereken iki makineden biri taşınmayarak taraflar arasındaki Sözleşme eylemli olarak sona erdirilmiş olup, fesih niteliğindedir. Bu durumda 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 106 ve devamı maddeleri nazara alınarak davacının isteyebileceği **tazminat** miktarının belirlenmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru olmamış hükmün temyiz eden davacı yararına **bozulması** gerekmektedir..." (Yargıtay 11. HD , E. 2017/215 K. 2018/7930, T. 13.12.2018. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 26.03.2019).

gecikme sebebiyle emtiada oluşan bozulmaya neden olan bir zarar ise, taşıma konusu malın tam ve sağlam olarak teslim edilmesine rağmen, teslimin geç yapılması nedeniyle bir zarar oluşması halinde zarara uğrayanların bu zararlarının karşılanması isteme hakkına sahip olmaktadırlar.

D. Faiz Oranı ve Sorumluluğu

Tazminat hakkı kazanmış olan taraflardan biri eğer talep ederse faiz talebinde bulunabilmektedir. Bu husus CMR'nin 27. maddesinin f. 1 hükmü ile belirtilmiştir. Tazminat hakkına sahip tarafın talep edebileceği faiz miktarı yıllık olarak %5'dir. Faizin başladığı tarihi tazminat isteğinde bulunan tarafın yazılı bir şekilde talep ettiği tarih olarak kabul edilmektedir. Eğer yazılı olarak talep söz konusu değilse bu tarih davanın açılmış olduğu tarih olarak kabul edilmektedir.

Faiz isteğinin yazılı olarak yapılması şarttır. Bunun haricinde istenilen tarih, faizi talep eden tarafın yazılı talebini ilettiği tarih olarak değerlendirilmektedir.³⁰²

Tazminat isteğinde bulunan taraf faiz isteğinde bulunması yeterli değildir. Bu isteğin yazılı olarak iletilmesi gerekmektedir.

Bu durumda faizin ne kadarlık bir süre işleyeceği anılan şekilde tespit edilmektedir; mahkemenin sonuçlandığı veya tarafların anlaşmaya varacağı zamana kadar faiz işlemeye devam edecektir. Bunun haricinde faizle ilgili uygulamaların söz konusu olması durumunda ulusal hukuk devreye girecektir. Eğer söz konusu Türk Hukuku ise yukarıda belirtilen tarihlerden sonra temerrüt faizinin talep edilebilmesi muhtemel bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁰³

Faizin miktarı ile ilgili düzenlemeler CMR açısından bir hüküm boyutundadır. Bu durum bu düzenlemelerin haricinde bir faizin istenmesini olanaksız bulunmaktadır. Fakat söz konusu düzenlemeler bizim hukukumuz kapsamında uygulama olarak bazı değişikliklere maruz kalabilmektedir.

Anılan değişiklikler Yargıtay kararları bünyesinde yapılabilmektedir. Örnek vermek gerekirse Yargıtay, kararları ile birlikte içtihatlar oluşmaktadır. Türkiye'nin ekonomik koşulları altında alınacak %5'lik faizin yetersiz olacağına karar düşünmekte ve bu durumdan dolayı yabancı para cinsinden uygulamaya izin vermektedir. Ayrıca

³⁰² AYDIN, Alihan, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.127

³⁰³ KARAN, Hakan, "Yargıtayın CMR'nin 27. Maddesinde Öngörülen Faiz İle İlgili Yaklaşımının Eleştirisi", s.119

borçlar kapsamında temerrüt faizini kullanılmasını istemektedir. Uygulama açısından değerlendirildiğinde ise Yargıtay içtihadının CMR'ye uyacak biçimde değerlendirilmesi daha makul olacaktır.³⁰⁴

IV. CMR KONVANSİYONUNA GÖRE TAZMİNAT BORCUNDAN KURTULUŞ İMKANLARI

CMR.m.17'de, bir yandan taşıyıcının sorumluluğunun kapsamı ve sorumlu olduğu haller konu başlığı yapılmıştır. Diğer yandan da taşıyıcının hasar, ziya ve gecikme halinde sorumluluktan kurtulabilmesi için yapabileceği savunmaları neler olabileceği yani sorumsuzluk halleri belirtilmiştir. CMR.m.17'de iki çeşit sorumsuzluk nedeni bahsedilmiştir. CMR.m.17/II'de genel sorumsuzluk nedenleri belirtilmiş iken, CMR.m. 17/IV'te ise özel sorumsuzluk nedenleri belirtilmiştir.³⁰⁵

CMR.m.17/II'deki genel sorumsuzluk nedenleri olarak, ziya, hasar ve gecikmeden meydana gelen sorumluluk konuları ileri sürülebilirken, CMR.m.17/IV'teki özel sorumsuzluk nedenleri sadece taşıyıcının eşyanın zıya ve/veya hasara uğraması hallerinde ileri sürülebilmektedir, gecikme halinde ileri sürülememektedir. Çünkü özel sorumsuzluk nedenlerinin müşterek hususiyetleri, taşıma gerçekleşmesi sırasında malların hasar ve/veya ziya uğraması olasılığını arttıran hadiselerden oluşmalarıdır.³⁰⁶ Bununla birlikte genel sorumsuzluk nedenleri ile özel sorumsuzluk nedenleri arasındaki bir başka ayrım ise kanıt konusudur. Genel sorumsuzluk nedenlerinin, söz konusu olduğu hallerde, taşıyıcı hem genel sorumsuzluk nedenini hem de zararın bu nedenden meydana geldiğini kanıtlamak mecburiyetinde iken (CMR.m. 18/1), özel sorumsuzluk nedenlerinin var olması durumlarında ise taşıyıcının yalnızca bu nedenlerden birinin varlığını kanıtlaması kafi'dir. Yani o halde taşıyıcının zarar ile özel sorumsuzluk nedeni arasındaki illiyet bağına kanıtlamak zorunda değildir. Çünkü CMR m.17/IV'te ki karineleri geçersiz kılmak duruma göre gönderen veya alıcın üzerindedir (CMR.m.18/II).

³⁰⁴ USLU, Murat, *Ara Taşıyıcıların, Asıl Taşıyıcıya Karşı Gecikmeden Doğan Sorumluluklarının CMR Hükümleri Çerçevesinde Kapsamı ve Sınırları*, THD, 2007 Kasım, S. 15, s. 43

³⁰⁵ ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.184.

³⁰⁶ KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, s.250.

A. Genel Sebepler Dayanarak Kurtuluş İmkânları

Bu bölümde taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasına imkân sağlayan genel sebepler ile özel sebepler ve diğer öğeler üzerinde durulacaktır.

1. Hak Sahibinin Hatası veya Kusuru

Hak sahibinin kusurluğu olduğu hallerde CMR m.17 f.2'ye göre taşıyıcı sorumluluktan imtina edebilmektedir. Bu açıdan bakıldığında taşıyıcı haricinde kusurlu olabilecek iki taraf bulunmaktadır. Buradakiler gönderen taraf ile gönderilen tarafıdır. Bunların yardım edenlerin kusurlu olması halinde taşıyıcı sorumluluktan imtina etmiş olacaktır.³⁰⁷

Mallarda zararlara veya malın geç kalmasına sebep olan kusur çeşitli şekillerde görünmektedir. Bazen bilgisizlik nedeniyle meydana gelebilen kusur bazen de paketlemede hataların yapılması veya gümrük ile ilgili evrakların hatalı alınmış olması vb. öğelerden dolayısıyla meydana gelmektedir.³⁰⁸

Hak sahibi türlü şekillerde kusurlu olabilmektedir. Anılan bu durumlar genel olarak boşaltma, istifleme, yükleme³⁰⁹ benzeri unsurlar içerisinde meydana gelmektedir. CMR m.17, f.4'e göre kusurun sebebi eyleme göre inceleme yapılması durumundadır. Bunlar haricinde gönderilen sorumluluk yönünden malı teslim almak

³⁰⁷ ADIGÜZEL, Burak, "CMR'de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)", *Manisa Barosu Dergisi*, Manisa 2004, s.28

³⁰⁸ ADIGÜZEL, Burak, "CMR'de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)", *Manisa Barosu Dergisi*, s.28

³⁰⁹ "...Davalı vekili istinaf dilekçesinde özetle;... Malın nakliyyeye uygun hazırlanmadığını, paketlenmediğini ve yüklenmediğini, tüm bu durumlarda nakliyecinin sorumlu tutulamayacağını, ambalaj hatasından nakliyecinin sorumlu olmadığını, bilirkişi raporunda da malın kırılabilir nitelikte olduğunu tespit edildiğini, bu durumda müvekkili şirketin CMR'nin 17/2 maddesine göre hasardan dolayı sorumlu olmadığını, ... Yüklemenin gönderici firma elemanları tarafından yapıldığını, CMR'nin 17.4 c maddesine göre müvekkilinin sorumlu olmadığını, müvekkili şirkete izafe edilecek hiçbir kusur bulunmadığını, bilirkişi raporunda da tespit edildiği gibi, hasarın oluşmasının ana ve tek sorumlusunun malın göndericisi olduğunu, ... taşıyanın tedbirli bir tacir gibi davranarak ve özenle taşıma borcu kapsamında, yüklemeye nezaret etme yükümlülüğü vardır. Bu nezaret yükümlülüğünün ihlalinin sebebiyet verdiği hasarlardan kusuru oranında sorumludur. Bu husustaki Yargıtay içtihadı yerleşmiştir. Buna göre davalı vekilinin bu yöndeki istinaf nedeni yerinde görülmemiştir.

Davalı vekilince zarar hesabında sovtaj bedeli düşülmediği ileri sürülmüştür. Alınan bilirkişi rapor içeriğinde hasara uğrayan cam emtiasının hurda ve sovtaj değerinin olamayacağı, yine zarara uğrayan aliminyum emtianın ise esaslı ve kayda değer bir sovtaj ve hurda değerinin olmayacağı yönündeki tespitleri ışığında, davalı vekilinin bu yöndeki istinafı da yerinde değildir...MK'nın 353/1.b.1.maddesi uyarınca, davalının istinaf başvurusunun esastan reddine,..."

(İstanbul BAM 14. HD , E. 2018/476 K. 2018/1343, T. 15.11.2018. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 26.03.2019)

zorunda değildir. Bu yönüyle teslim almama eylemi bir kusur olarak algılanmayacaktır. Taşıyıcı teslim edememe gibi vb. bir unsurla karşı karşıya kalmasını halinde ise CMR'nin 15 ile 16. maddeleri çerçevesinde açıklanan haklardan faydalanmalıdır.³¹⁰

2. Hak Sahibinin Verdiği Talimat

Kayıp, hasar ve gecikme gibi öğeler hak sahibinin vermiş olduğu talimatlar nedeniyle meydana gelmişse, taşıyıcı mesul tutulamamaktadır. Bu husus CMR m.17 f.2 düzenlemesi kapsamında ele alınmıştır. CMR m.12'de hak sahibinin talimatlar açıklanmıştır. Bununla birlikte izah edilen talimatlarla beraber hak sahibinin taşıma hareketinden evvel, taşıma sırasında ve akabinde vermiş olduğu talimatların tamamı bu çerçeve altında değerlendirilmektedir.³¹¹ Şayet taşıyıcı hak sahibini yanlış bilgilendirmiş ise o halde hak sahibinin talimatı ile taşıyıcı sorumluluktan muaf olması mümkün değildir.

Hak sahibinin talimatları yasalara ihlal edebilecek talimat ise, bu vaziyette taşıyıcı bunlara uymak zorunda değildir. Hak sahibini iletmış olduğu bütün talimatlar yapmak zorunda değildir. Bunla birlikte zıya veya hasara sebep olan talimatlar söz konusu olması halinde, hak sahibine buna ilişkin taşıyıcı tarafından bilgilendirilir ve buna rağmen hak sahibi talimatını devam ettirirse bunu sonucunda talimat yerine getirilmiş olsa bile taşıyıcının sorumluluğu sona ermektedir.³¹²

Bundan başka, hak sahibi vermiş olduğu talimatta kusurlu olması lüzumlu bir öğe değildir. Bu açıdan talimat çerçevesinde hak sahibi kusurlu olmamasına rağmen taşıyıcı sorumluluktan kaçınabilmektedir.³¹³

Yine CMR.m.12'deki koşullara uygun olan ve buna rağmen zarara sebep olacağı belli talimatların da taşıyıcı tarafından yerine getirilmemesi gerekir; yani maddelere uygun olmasına rağmen zarara yol açacağı açık olan talimatların icrasında

³¹⁰ AYDIN, Alihan, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.60-61.

³¹¹ ADIGÜZEL, Burak, "CMR'de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)", *Manisa Barosu Dergisi*, s.28

³¹² ADIGÜZEL, Burak, "CMR'de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)", *Manisa Barosu Dergisi*, s.28

³¹³ AYDIN, Alihan, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziyâ, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.63.

da taşıyıcı bunlardan sorumlu tutulacaktır.³¹⁴ Yargıtay’a göre;” ... taşımada kullanılan araç, davacı gönderici tarafından verilse bile, tacir olan davalı taşıyıcının basiretli bir iş adamı gibi hareket edip aracın vanasını kontrol etmesi gerekir. Bu hususun üzerinde durularak karşılıklı kusur oram saptanmak suretiyle karar vermek gerekir”.³¹⁵ “Tenteli kamyon ile dökme karpuzun yurt dışına taşınması sırasında, bu karpuzların çürümesi olayında göndericinin elverişli olmayan araçla bu emtiayı taşıması ve davalının da basiretli davranıp davacıyı ikaz etmemesi sonucu, bu taşımada her iki taraf da eşit kusurludur”.³¹⁶

3. Eşyaya Has Kusur

Eşyaların geç teslim edilmesi ile kayıp ve hasar taşınan eşyanın kendisinde var olan bir kusura istinaden meydana gelmişse taşıyıcı sorumluluktan kurtulabilmektedir. Bu unsur CMR m.17 f.2’de gösterilmiştir. Eşyaya has kusur, eşyanın kendisinde var olan bazı unsurlara, taşınan eşyaya benzerlik gösteren kimi eşyalarla mukayese etmek ayıplı olma halini ortaya koymaktadır. Buna ilişkin olarak malın üretim hatası kaynaklı bozulma, kırılma, çatlama benzeri unsurlar örnek olarak gösterilebilir. Yani bazı zararların oluşmuş olması ve bu zararların eşyanın kendi kalite özelliklerinden kaynaklanmaktaysa eşyaya has bir kusur oluşmuş olmaktadır.³¹⁷

4. Taşıyıcının Kaçınamayacağı ve Sonuçlarına Engel Olamayacağı

Nedenler

Gecikme ve kayıp hasarı, taşıyıcının oluşmasını önleyemezse ve önlenabilir bir olaydan kaçınılabılırsa, taşıyıcı sorumluluktan kurtulabilmektedir.

Bu unsur CMR m.17 f.2’de düzenlenmiş olup bu çerçevede ele alınmaktadır.³¹⁸ Şayet taşıyıcı bu çerçevede sorumluluktan kaçınmak istiyorsa, taşıma işiyle meşgul olan basiretli bir taşıyıcıdan umulan özen ve dikkat yükümlülüğünden

³¹⁴ ÖZDEMİR, Turky, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Zıyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s. 215

³¹⁵ ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.188

³¹⁶ ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.188

³¹⁷ ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, s.29

³¹⁸ ÖZDEMİR, Turky, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Zıyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.202

fazlasını ortaya koymuş olmalıdır. Bu açıdan burada daha çok anlatılmak istenen mevzu özen ve dikkate rağmen önlenemeyecek bir vakanın var olmasıdır.³¹⁹

Az önce anlatılan vakalar daha çok dikkat ve itina olası vakaların koşulları göz önünde bulundurularak değerlendirmeler altına alınmaktadır. Örneğin cadde deki aksaklıklar, iklim koşullarında oluşan değişimler benzer vakıalar engellenemez hadiseler olarak gösterilmektedir. Ancak taşıyıcının yardımcısı veya çalışanı olan kişilerin grev yapması ve bu grevin taşıma anlaşmanın yapılması esnasında meydana gelmesi engellenemez olay olarak ele alınabilecektir.³²⁰

Anılan olayların meydana gelmesi aslında kaçınılmaz nedenlerden kaynaklanmaktadır. Kaçınılmaz sebepler genel olarak kabul edildiği üzere mücbir sebeplerden daha geniş bir kapsama sahiptir.³²¹ Çünkü mücbir sebep, borcun yerine getirilmesini mutlak olarak mâni olan harici bir olay olup, bünyesinde haricilik, olağanüstülük ve kaçınılmazlık unsurlarını barındırır.³²²

Bu genel sorumsuzluk nedeni, diğer genel sorumsuzluk nedenlerini kapsayıcı özellikte olduğu söylenebilir, dayanak ve ispat da bir o kadar da zor olacağı için taşıyıcının ilk olarak başka sorumsuzluk nedenleri varsa onları ileri sürmesi kendi çıkarına uygun olacaktır.

Taşıyıcının önleyemeyeceği ve sonuçlarına mâni olamayacağı durumlar, somut hadisenin özelliklerine göre tespit edilecektir. Bu yüzden de taşıyıcıdan istenen özen, taşımanın özelliklerine, eşyanın niteliğine, taşıma yolunun gerekliliklerine göre değişecektir.³²³

Ancak genellikle kabul görüldüğü üzere yükün çalınması,³²⁴ yüklü taşıtın sürücüsü içinde uykuya kalsa bile herkes için açık bir yerde gece bırakılması ve bu

³¹⁹ ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, s.30

³²⁰ AYDIN, Alihan, *CMR’ye Göre Taşıyıcının Zıyâ, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.70.

³²¹ ARKAN, Sabih, “Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Uygulanma Koşulları ve Taşıyıcının Sorumluluğunu Düzenleyen Hükümleri- TTK ile Karşılaştırmalı Bir inceleme”, s.410-411

³²² GÖZÜBÜYÜK, Pulat, *Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller*, Ankara. 1977, s.38.

³²³ ÖZDEMİR, Turkey, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Zıyâ ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.205

³²⁴ “...Gasp, kişiye karşı şiddet ve cebir kullanılarak eşyanın çalınması olduğuna göre, TIR’ in başında şoförün bulunmadığı sırada camın kırılarak ve düz kontak yaptırılarak kaçırılması şeklinde meydana gelen hırsızlık olayı, mücbir sebep olarak kabul edilemez. Ote yandan, TIR’ın gümrük sahasında iken şoförün sahaya geçişinin kısıtlı olduğu bir ortamda aracın başında yokken kaçırıldığı şoförün tek taraflı beyanına dayanılarak İtalyan polisinin düzenlediği tutanak ile belirlenmiş olup, bu konuda tarafsız sayılabilecek gümrük idaresinin düzenlediği resmi bir tutanak bulunmamaktadır: Bilirkişi raporunda, ikinci şoför bulundurulmasının maliyeti arttıracacağı bu nedenle de taşıyıcı firmaların tercih

nedenle yükün çalınması, taşıtın kısa bir müddet için kilitli bir şekilde bırakılarak sürücünün yemeğe gitmesi nedeniyle hırsızlık olayının meydana gelmesi, aracın önüne birdenbire bir kadının çocuğu ile birlikte çıkması sebebiyle kazanın olması,³²⁵ taşıtın camına kuş çarpması nedeniyle kazanın olması³²⁶, trafik yoğunluğu nedeniyle gecikme, hava şartlarının olumsuzluğu³²⁷, yangın, teknik hatalar, aracın kaza yapması, aracın mekanik olarak arızalanması, durumunda taşıyıcı önlenemeyeceği sebeplerin var olduğuna dayanıp sorumluktan kurtulamaz. Ayrıca gümrük yetkililerin grevi sebebiyle gecikmenin olması, iç savaş nedeniyle taşımada gecikme meydana gelmesi halinde önlenmeyecek sebebin varlığı kabul edilmektedir.³²⁸

B. Özel Sebeplere Dayanarak Kurtuluş İmkanları

Özel nedenler çerçevesinde aşağıdaki öğeler açıklanacaktır

edilemeyeceği dolayısıyla bu yöndeki tedbirin alınmasının beklenemeyeceği yönünde belirtilen kanaate katılmak mümkün değildir..”(Yargıtay 11. HD , E. 2000/2114 K. 2000/3241, T. 10.04.2000. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 30.03.2019).

“... tırların tır parkına bırakılıp kilitlendikten sonra her iki sürücünün tır mahallini terk ettikleri sırada çalındığı, parkın korumalı ve bekçili bir park olmadığı anlaşıldığı, sürücülerin asgari emniyet tedbiri olarak birisi tır mahallini terk ederken birisinin de, tırların yanında durması şeklinde önlem almaları gerekmekte olduğu, alıcı gümrükçülerin faturaları ibrazına kadar sürücülere beklemlerini bildirdiklerine göre, malın henüz teslim edilmediği ve taşıyıcının sorumluluğu teslimle sona ereceğini göre, sürücülerin sorumlu olduğu dönemde emtianın çalındığı, hasarın davalıların önleyemeyeceği bir sebepten kaynaklandığını kabule imkan bulunmadığının anlaşıldığı gerekçesiyle, davanın kısmen kabulü ile..” yerel mahkeme kısmen kabul kararı ONANMIŞTIR. (Yargıtay 11. HD , E. 1998/430 K. 1998/1942, T. 23.03.1998. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 30.03.2019).

³²⁵ (Yargıtay 11.HD, E. 2006/10008, K. 2007/12844, T. 15.10.2007) ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, S.192

³²⁶ *“...her ne kadar dava konusu taşımayı yapan aracın camına kuş çarptığına dair tutanağın diğer sayfaları olduğu iddia edilen belgelerin ibrazı ile ek rapor alınması talep edilmesine rağmen mahkemece ek rapor alınmamış ise de esasen bilirkişilerin raporlarında burada mutlak ve objektif bir kaçınılmazlıktan söz edilemeyeceğini ve sürücünün bütün ihtimalleri hesaba katarak araç kullanmadığı hususunun açık olduğunu belirtmiş olmalarına göre, dayalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir...” (Yargıtay 11.HD, E. 2013/6266, K. 2013/21985, T. 03.12.2013, ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, S.192)*

³²⁷ *“... yaz ortasında anormal bir kış havası yaşanması ve bunun meteoroloji tarafından önceden bildirilmemiş olması gibi durumlar taşıyıcıyı sorumluluktan kurtarır Somut olayda, meteoroloji, olayı önceden bildirdiğini yazısında açıklamamış, olağanüstü olay raporunun olaydan sonra düzenlendiği bildirilmiştir. Bu durumda, somut olayda, olayın davalının öngöremeyeceği ve önleyemeyeceği bir doğa olayı olduğu ve salt bu nedenle davalının anılan 17/2 nci maddesi uyarınca sorumlu tutulamayacağı sonucuna varılmasında bir usulsüzlük bulunmamaktadır...” (Yargıtay 11.HD, E. 2008/240, K. 2009/6634, T. 01.06.2009, ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, S.192)*

³²⁸ ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, S.193)

- Taşımanın açık araçla yapılması
- Eşyanın ambalajsız veya yetersiz ambalajla taşınması
- Yükleme, istif ve boşaltmanın hak sahibince yapılması
- Eşyanın doğal niteliği
- İşaret veya numaraların yetersiz veya yanlış olması
- Canlı hayvan nakli.

1. Taşımanın Açık Araçla Yapılması

CMR m.17 f.4/a'ya göre taşıma işlemini yaptırmayı talep eden tarafın isteğini sevk mektubunda göstermesi durumunda eşyaların açık bir araçta taşınabilmesi mümkün olacaktır. Açık araç ile ifade edilmek istenen iş, araçların üzerlerinde bir örtü aracılığıyla kapatılmamış olarak taşınmasıdır.³²⁹ Taşıtların üzerleri kapanmamış olması eşyaların dış faktörlerden dolayı bir zarara maruz kalma olasılığını artırmaktadır. Taşıyıcının sorumluluktan kurtulabilmesi için, eşyaların açık taşınacağına dair her iki tarafın anlaşmış olmalarına bağlıdır. Yani bu öge sevk mektubunda yazılmış olması gereklidir.³³⁰

Az önce anlatıldığı gibi açık araçla taşıma eşyaların zarar görebilme ya da ziya olabilme ihtimalini artırmaktadır. Lakin belirtmek lüzumludur ki her taşımada eşyada oluşan hasarın ziya olarak düşünülmesi muhtemel değildir. CMR m.17, f.4'de göre açık taşıma bünyesinde değerlendirilmeyecektir. Anılan bu hüküm CMR m.18, f.3'belirtilmiştir. Bu yönüyle şimdiye kadar anlatılanlara göre taşıyıcının sorumluluktan kurtulabilmesi için, hak sahibinin açık araçla taşımayı kabul etmiş olduğunu ispat etmesi gerekmektedir.³³¹

Anılan hükümler taşıyıcıların mağdur olmalarını önleme düşüncesiyle oluşturulmuştur. Çünkü açık araçla taşınan eşyaların zarar görme ihtimalleri artması durumlarında taşıyıcılara yüklenmiş olunan sorumluluklar aynı nispette artmaktadır. Burada taşıyıcılara sorumluluktan kurtulma yollarının sunulması hakkaniyet yönüyle dengeye sağlamaktadır.

³²⁹ KAYA, Arslan, “Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin(CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)”, ProfDr. Oğuz İmregün Armağanı, s.256

³³⁰ ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, s.32

³³¹ ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, s.32

2. Eşyanın Ambalajsız veya Yetersiz Ambalajla Taşınması

Karayoluna eşyaların ambalajlı veya ambalajsız olarak taşınması durumunda taşıyıcının sorumluluğuyla ilgili ögeler CMR m.17, f.4 (b)'dinde yazılıdır. Anılan hükme göre, gerektiği gibi usulde ambalajlanmamış veya hiç ambalajı olmayan eşyaların bu gibi vaziyetler nedeniyle zarar görmesi durumunda, taşıyıcının sorumluluğu bulunmamaktadır. Yalnız bu sorumluluğun bertaraf edilmesi için taşınan eşyaların ambalajlanması lüzumlu olan eşya niteliğinde olması gerekmektedir.³³²

CMR m.10'a göre ambalajlanması gereken bir eşyanın ambalajlanmaması veya ambalajın yetersiz yapılması nedeniyle zararın oluşması durumunda, bundan gönderen sorumludur. Anılan bu hüküm uygulanabilmesi için taşıyıcının ambalajlama hatasını ya da ambalajlamanın yapılmadığına dair bilgilerini taşıma öncesi fark edip bu olguları sevk mektubuna yazmış olması ile eşyayı ihtirazi kaydetmek şartıyla teslim alması gerekmektedir.

Ambalajlamanın gönderenin yükümlülüğünde olduğu durumlarda taşıyıcı eşyayı teslim alırken CMR m.8, f.1 (b)'e gereğince ambalajları kontrol edip eksiklik ya da yanlışlıkları taşıma senedine işlemesi ve ayrıca göndereni uyarmak zorundadır. Aksi takdirde taşıyıcı CMR m.17 f.5'de öngörülen müterafik kusur ve zararı paylaşılması riskini taşıyacaktır.³³³

Ambalajın yapılmaması veya olması gerektiği gibi yapılmaması sebebiyle meydana gelen zararın yükümlülüğünden kaçınmak isteyen taşıyıcı anılan bu vakıaların

³³² AYDIN, Alihan, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.78

³³³ "...Mahkemece, iddia, savunma ve benimsenen bilirkişi raporuna göre, ürünlerdeki hasarın yetersiz ambalaj ile hatalı yükleme ve istiflenmesine bağlı olarak ortaya çıktığı, **CMR Konvansiyonu'nun 8/1-b maddesine** göre taşıyıcının "yükün ve bunların ambalajının görünürdeki durumunu" kontrol ile yükümlü olduğu, ancak taşıyanın bu yönde **bir çekincesinin bulunmadığı**, yükün yol üzerindeki ülke gümrüklerinde kontrol gerekçesi ile araçtan kısmen veya tamamen indirildiğine dair bir kanıt bulunmadığı, sınırlı sorumluluk esasına göre belirlenen miktarın gerçek zararın üzerinde bulunduğu, yapılan piyasa araştırmasına göre, taşınan tabutların özel bir borsa fiyatının veya piyasa fiyatının bulunmadığı, bu sebeple dış satım faturasında yazılı satış fiyatının uygun ve yerinde olduğu, taraflar arasında varlığı tartışmasız konumda olan taşıma senedi içeriğine göre davalı şirketin taşıyıcı firma kısmında ünvanının açıkça yazılı bulunduğu, **taşıyıcının müterafik kusuru** nedeni ile BK. 43-44 maddeleri çerçevesinde zarardan 1/2 oranında indirim yapılmasının makul ve hakkaniyete uygun bulunduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüyle asıl alacağın 6.264,40 TL'lik kısmına yönelik itirazın iptali ile bu kısım yönünden takibin aynen devamına, hükmedilen asıl alacağa değişen oranlarda avans faizi işletilmesine, fazlaya dair istemin reddine karar verilmiştir...uygun bulunan hükmün ONANMASINA..."(Yargıtay 11. HD , E. 2014/11956 K. 2014/19206, T. 08.12.2014. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 30.03.2019).

hakikatini kanıtlamak zorundadır. Ancak gönderen taraf da ambalajın bulunduğunu veya ambalajın olması gerektiği gibi yapıldığını da kanıtlama hakkında sahiptir.³³⁴

Bunu sonucunda anlaşılaçağı üzere ambalajlamanın gönderenin sorumluluğunda olması taşıyıcının sorumluluktan kaçınma şansına neden olmaktadır. Lakin ziya ve zararın ambalajın hiç olmaması veya ambalajlamanın yapılması gerektiği standart da yapılmamasından kaynaklanmış olması gerekmektedir.³³⁵

3. Yükleme, İstifleme ve Boşaltmanın Hak Sahibince Yapılması

Araçlara taşınacak eşyaların yüklenmesi, istiflenmesi ile boşaltılmasıyla ilgili olarak ögeler CMR m.17, f.4, (c)'de yer almaktadır. Bu hükmün bünyesinde, bu işlerin gönderen ile gönderilen veya bu tarafların görevlendirdiği kişiler tarafından yapılması halinde zarar ya da ziya meydana gelmişse, taşıyıcı sorumluluktan kurtulabilecektir.

Taşıyıcının bu sorumluluktan kurtulabilmesi için, anılan bu işlerin yapıldığı esnada meydana gelen zarar veya ziya ile bu işlerin etkisiyle devam eden durumlarda oluşan zarar veya ziya hallerinde geçerli olacaktır.³³⁶ Bu durumda ziya veya zararın işlerin yapıldığı esnada oluşmuş olması zorunlu değildir. Lakin anılan bu işlerin etkisi ile meydana gelmiş olması gerekmektedir.

Yüklemeyi, istiflemeyi ya da boşaltmayı taraflardan hangi birinin yapması gerektiği konusunda kesin bir madde bulunmamaktadır. Ancak, uygulamada genel olarak bu ögeleri gönderen ile gönderilenin yapması gerektiği hususu kabul edilmektedir. Bununla birlikte bu değerlendirmenin bir sözleşme ile ele alınması da muhtemel bir durum olarak ortaya çıkmaktadır.

Taşıyıcının yükleme, istifleme veya boşaltma işlerinden dolayı bir yükümlülüğü olmasa da anılan bu işler yapılırken özenli olma sorumluluğu bulunmaktadır. O halde anılan bu işler yapılırken aracın kontrol altında olması ve araçta teknik bir hatanın oluşmaması gibi dikkat ve özen yükümlülüğüne konu olabilecek işler örnek olarak verilebilir. Şayet taşıyıcı kendisine düşen özen

³³⁴ KAYA, Arslan, “Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin(CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)”, Prof.Dr. Oğuz İmregün Armağanı, s.257

³³⁵ İMRAK, Kerem, Karayolu Taşımacılığında CMR'ye Göre Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırı, s. 79

³³⁶ AYDIN, Alihan, CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu, s.80

yükümlülüğünü sağlayamazsa taşıyıcının, CMR m.17, f. 5 düzenlemesi çerçevesinde zararı gönderen veya gönderilen tarafla birlikte tazmin etmesi gerekmektedir.³³⁷

CMR m.18, f.2, c.1 hükmünde taşıyıcı yükleme, istifleme ile boşaltma işlerinin gönderen ya da gönderilen tarafça ya da bu tarafların görevlendirmiş olduğu yardımcıları tarafından yapıldığının kantılsa yükümlülükten kurtulabilmiş olacaktır. Ancak CMR m.18, f.2, c.2 hükümleri incelendiğinde taşıyıcının bu sorumluluğundan kurtulabilmesi için, oluşan ziya veya zararın anılan fiillerden kaynaklanmadığının kanıtlanmamasına bağlı olacaktır.³³⁸

Türk Ticaret Kanunu bünyesinde taraflar yükleme, istifleme ve boşaltma işlerinin kimin yaptığını net bir biçimde ifade edilmektedir. Bu açıdan TTK m.863, f.1 hükmünde sözleşme bünyesinde değişik bir hal mutabakata varılmadığı sürece bu işleri olağan olarak gönderen tarafından yapılması gerekmektedir. Fakat taşıyıcıya düşen görevde denetim yükümlülüğünü yerine getirmektir. Burada ifade edilmek istenen denetim yükümlülüğü CMR bünyesinde gösterilen aracın denetimiyle ilgili olan yükümlülük aynı öğeleri içermektedir.³³⁹

Bununla beraber yükleme, istifleme ve boşaltma işleri çerçevesinde yükümlülüğünün genel de gönderen veya gönderilen yanda olduğunu ifade etmek doğru olacaktır. Taşıyıcı bu işler çerçevesinde sadece dikkatli ve özenli bir şekilde davranmak durumdadır.

4. Eşyanın Doğal Özelliği

Taşınan eşyada çürüme, bozulma, kırılma, paslanma gibi doğal nedenler ile oluşan fire benzer unsurlar nedeniyle zarar meydana gelmiş ise veya zıya olmuşsa taşıyıcının yükümlülüğü sona ermektedir. Bu vakıalar CMR m.17, f.4 (d)'de bulunmaktadır.

Eşyanın özelliklerinden neden olan zarar ve zıya belli bir tür altında toplanılacak bir konu değildir. Bu açıdan eşyanın özelliği gereği sayılan öğelerden birinin mevcut olması halinde kullanılması imkân bulunmaktadır.

³³⁷ ADIGÜZEL, Burak, "CMR'de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)", *Manisa Barosu Dergisi*, s.36

³³⁸ ARKAN, Sabih, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, s.121

³³⁹ ADIGÜZEL, Burak, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Karayolu ile Eşya Taşıyıcısının Sorumluluğu Üzerine Hükümler", *LMHD (Legal Hukuk Dergisi)*, C. 3, S. 32, (Ağustos) (2007), s. 1875-1905.

CMR m.17, f.2’de izah edildiği üzere eşyaya has bir kusur ile eşyanın doğal özelliklerinden meydana gelen problem birbirinin aynısı değildir. Eşyaya has kusur, eşyanın taşıma işlemi için yükleme yapılmadan evvel ki durumlarda birtakım eksiklikler sebebiyle meydana gelen problemler anlatılmak için kullanılmaktadır. Fakat eşyanın doğal özelliği sonucunda meydana gelen zıya veya zarar eşyanın kendi özellikleri nedeniyle her zaman meydana gelebilecektir. Bu nedenle bunun gibi durumların mevcudiyeti var olduğunda eşyanın alelade şartlar içerisinde kimi önlemlerle taşınıp taşınmadığının kontrol edilmektedir.³⁴⁰

CMR m.18, f.2, c.1 hükmünün gereği taşıyıcı yükümlülükten kurtulabilmek için eşyanın doğal özelliği nedeniyle zıya veya zararın meydana geldiğini kanıtlamak zorundadır. Kaldı ki; CMR m.18, f.2 c.2 hükmünde gönderen veya gönderilen yanın zararının doğal özelliklerden meydana gelmediğinin gösterilememesi halinde taşıyıcı yükümlülükten kurtulabilmiş olacaktır.

Taşıyıcının eşyanın doğal özelliği nedeniyle yükümlülükten kaçınabilmesi ile ilgili bir diğer husus CMR m.18, f.4 hükmünde yer verilmiştir. Buradaki mevzu, taşıyıcı eşyanın korunabilmesi için o eşya ya has özellikleri koruması kapsamında özel taşıtlar kullanmaktaysa, söz konusu taşıtın düzgün şekilde çalışmasının denetlenmesi için gereken her türlü özen yükümlüğünün yerine getirdiğini kanıtlamadan CMR m.17, f.(4) düzenlenmesinden yararlanamayacaktır. Yukarıda ifade edilmek istenen özetle, taşıyıcı şayet özel taşıtlarla taşıma yapmaktaysa o halde, gereken özeni yaptığının ispat etmek zorundadır.

5. İşaret ve Numaraların Yetersiz Veya Yanlış Olması

İşaret ve numaraların yetersiz veya yanlış olması durumu; işaret ya da numaraların eşyanın taşındığı paket ve ambalaj üzerinde yetersiz olması ve belirgin ve net unsurların az olması veya hiç olmaması durumu olarak ifade edilmektedir.

Bu konu CMR m.17, f.4(e) hükümden yer almaktadır. Bu bakımdan eşya ambalaj ve paketleri üzerinde işaret ya da numaraların yetersiz olması nedeniyle bir zarar veya zıya meydana gelirse taşıyıcı yükümlülükten kurtulacaktır. Başkaca, eşya

³⁴⁰ ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, s.38

paketlerinin işaretlenmesi ve numaralandırılması işlemleri gönderen yapması gerekmektedir.³⁴¹

Gönderenin anılan sorumluluğu nedeni ile taşıyıcının sorumluluktan kurtulabilmesi için, taşıyıcının numaralandırma veya işaretleme işlemlerinin içerisinde olmamış olması gerekmektedir.³⁴²

CMR m.8, f.1 (a) hükmü gereği taşıyıcı eşyayı teslim aldığı esnada işaret ve numaralarla alakalı ile ilgili kontrol yapma sorumluluğu vardır. Bu kontrollerde anılan işaretler ve numaraların sevk mektubuna elverişli olup olmadığı kontrol edilmelidir. Şayet taşıyıcı anılan kurallara uymazsa o halde CMR m.9, f.1 hükmüne göre numaralar ile işaretlerin sevk mektubuna göre uygun olduğunu gösteren karine taşıyıcı aleyhine kullanılabilecektir.³⁴³

Ancak bu karinenin CMR m.17, f.4(e) hükmüne göre incelenmesi olası değildir. Bahse konu numaralandırma ve işaretlerin yetersiz yapılmasından meydana gelen vaziyete göre teslimat işleminin yanlış yere veya yanlış şahsa teslim yapılması halinde geçerli olmaktadır. Şayet taşıyıcı malları teslim alırken mallar üzerlerini ayrıntılı bir denetim yapmışsa sorumluluktan kaçınabilecektir.

Taşıyıcının eşyaların numara ve işaretlerinin eşyalara uygun olup olmadığını denetleme yükümlülüğü bulunmamaktadır.³⁴⁴ Bunun haricinde taşıyıcı yükümlülükten kaçınmak istiyorsa, ziya veya hasara sebep olan vakıaların, sözleşme bünyesinde kararlaştırıldığını göstermek zorunda olacaktır.

Yargıtay emsal bir kararında gönderene ait olan yüklemeyi ve ambalajı taşıyıcının görünüş itibariyle kontrol yükümlülüğü bulunduğu ifade etmektedir. Müteakip taşıma meselesinde ise sevk mektubundaki beyanların doğruluğunu kontrol yükümlülüğü de bir önceki taşıyıcıdan kabul eden taşıyıcının varsa çekincesini sevk mektubuna belirtmesi gerektiğini. Çekincenin sevk mektubuna ya da makbuza yazılmaması halinde yükün ve ambalajın iyi durumda olduğunu kabul ettiğinin kabul edilmesi gerektiğine karar vermiştir.³⁴⁵

³⁴¹ ÖZDEMİR, Turkyay, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.255

³⁴² ÖZDEMİR, Turkyay, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.256

³⁴³ AYDIN, Alihan, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, s.91

³⁴⁴ ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, s.40

³⁴⁵ “... Dairemiz uygulamasına uygun olarak, gönderene ait olan yüklemeyi ve ambalajı taşıyıcının ilke olarak, görünüş itibariyle kontrol yükümlülüğünün bulunduğunu, müterafik kusurlu olabileceğini mahkeme de kabul etmekte olup, ancak mahkemece, bu yükümlülüğün sadece son taşıyıcıda olduğu

Bunun sonucunda işaretleme ve numaralandırma işlemlerin gönderinin sorumluluğunda olduğunu ifade edilmesi uygun olmaktadır. Taşıyıcının sorumluluğu ise tarafların akdettiği taşıma mukavelesinde belirtilen unsurların numaralandırma ve işaretlere uygun olup olmadığını denetlemiş olmaktır. Bu açıdan taşıyıcının eşya içeriğini denetlemek mecburiyetindedir. Bu öğeleri yerine getiren taşıyıcı yükümlülüğünden kurtulmuş sayılacaktır.

6. Canlı Hayvan Nakli

Canlı Hayvan Nakli. CMR.m.17, f.4(f)'ye göre; canlı hayvan nakli özel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmiştir. Bu nedenin öngörülmesindeki maksat, canlı hayvan taşımada diğer mal taşımalarına oranla daha fazla riskler taşımaktır.³⁴⁶ CMR.m.17 f.4 (f) kapsamındaki taşıma konusu olan canlı hayvanın ekonomik olarak değeri taşıyıp taşımamasına ayırt edilmeksizin her çeşit hayvan türü olması mümkündür. Bu bağlamda taşınan hayvanların evcil hayvan veya yabani hayvan olabilmesi de mümkündür.³⁴⁷

kabul edilmiş, davacıya ve ara taşıyıcı olan davalıya böyle bir yükümlülük yüklenemeyeceği sonucuna varılarak, dava reddedilmiştir.

Oysa, CMR Konvansiyonu'nun 34 üncü maddesi hükmüne göre, ikinci taşıyıcı ve onu takip eden taşıyıcılar, sevk mektubundaki koşullar altında sözleşmeye taraf olurlar. 35/1 inci fıkra hükmüne göre de, yükü bir önceki taşıyıcıdan kabul eden taşıyıcının gerekirse madde 8/2'de yazılı çekinceyi de sevk mektubuna ve teslim makbuzuna yazması gerekmektedir. 35/2 nci fıkra hükmüne göre ise, ortaklaşa taşıyıcılar arasındaki ilişkilere madde 9 hükümleri uygulanır. 8/2 nci fıkra hükmüne göre, yükün ve ambalajların görünürdeki durumu ile ilgili çekincenin sevk mektubuna taşıyıcının yazması gerekmekte, 8/1-b bendinde ise yükün ve bunların ambalajlarının görünürdeki durumunu taşıyıcının kontrol yükümlülüğünün bulunduğu öngörülmektedir. 9 uncu maddeye göre ise, sevk mektubunda çekince yok ise taşıyıcının yükün ve ambalajların görünüş itibarıyla iyi durumda olduğunu, sayılarının, işaret ve numaraların sevk mektubunda yazılı olanlara uyduğunu varsaydığı kabul edilir. Mahkemece, son taşıyıcı dışında taşıyıcıların Konvansiyonun 8/1-a bendindeki kontrol yükümü dışında bir yükümlülüğünün olmadığı sonucuna varılmıştır. Oysa, parça sayısı ve bunların üzerindeki işaret ve numaralar bakımından sevk mektubundaki beyanların doğruluğunu kontrol ile 8/1-a bendi gereğince yükümlü olan taşıyıcıların, 8/2 maddede dolayısıyla 8/1-b bendinde yer alan yükün ve bunların ambalajlarının görünürdeki durumunu kontrol yükümlülüğü de bulunmakta ve bu yükümlülüğün ortaklaşa taşımada tüm taşıyıcılara ait olduğu 35/1 inci madde hükmünde açıkça öngörülmüştür. Bu durumda, davacının ve ara taşıyıcı olan davalının da, müterafik kusurlu olduğunun kabulü ile, davacının bu müterafik kusur karşılığı yaptığı ödeme bölümünü davalıdan rücu isteyebileceği gözetilerek, bunun miktarının tespiti ile sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, ilgili Konvansiyon hükümlerinin gözden kaçırılması nedeniyle ilke bakımından hukuki yanılğıya düşülerek, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır... ”

(Yarg. 11. HD , E. 2005/9011 K. 2006/9884, T. 09.10.2006. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 01.04.2019).

³⁴⁶ ÖZDEMİR, Turkey, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu, s.256

³⁴⁷ AYDIN, Alihan, CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu, s.91

CMR.m.17, F.4, (f)'hükmüne dayanak olarak, CMR m.18, f.5 hükmü gereğince, taşıyıcı tüm önlemleri aldığını ve iletilen özel talimatlara yerine getirdiğini kanıtlamalıdır. Başka bir ifade ile taşıyıcı oluşan zararın canlı hayvan taşınmasından meydana gelebilecek bir zarar olduğunu ve zararın oluşmaması için bütün önlemleri aldığını ve talimatları yerine getirdiğini kanıtlamalıdır. Gönderen veya gönderilen ise zararın canlı hayvan taşınmasından kaynaklanmadığını kanıtlayarak CMR.m.17 f.4 (f) çürütebilirler.³⁴⁸

C. Birlikte Kusurluluk Hali

Gerçekleştirilen taşımada meydana gelen zarar veya oluşan gecikmede, bütün muhtemel durumlara taşıyıcının neden olmaması mümkündür. Bu bakımdan gecikmeye veya zarara hak sahibinin hatası, kusuru ya da hak sahibi tarafından verilen talimatlar sebep olabilmektedir. Bu hallerde taşıyıcı hangi önlemi alırsa alsın meydana gelebilecek zararı da önleyemeyecek durumlarla karşılaşabilecektir. Bundan başka, taşıyıcıdaki yükümlülük CMR m.17, f.2 ile f.4 hükümleri kapsamında tanınan kurtuluş imkanlarından yararlanmayabilmektedir. Fakat hak sahibi zararın kurtuluş imkanlarını sağlayan öğelere dayanmadığını ispat edebilmektedir. Ayrıca gecikmenin ya da zararın meydana gelmesinde hak sahibinin de etkisi olabileceği ihtimalinden hareketle, hak sahibi ile taşıyıcı sorumluluğu CMR m.17, f.5 hükmü gereği, birbirlerine bağlı olarak paylaşabilmektedir.

Taşıma faaliyeti kapsamında meydana gelen bütün zararların taşıyıcıdan kaynaklandığı söylemek mümkün değildir. Bu durumla ilgili olarak CMR'de birçok ihtimale yer verilmiştir. Bu ihtimaller göz önünde tutulduğunda hak sahibinin sebep olduğu hasarı açıklayan TTK m. 875, f.2 hükmünde taşıyıcının sebep yükümlülüğü açıklayan CMR m.17, f.5 hükmünden birlikte faydalanılabilecektir. Bu iki hükümde sorumluluğun paylaşılması mümkün hale gelmektedir.

Taşıyıcı taşıma sözleşmesi çerçevesinde hak sahibinin verdiği talimatlara uygun hareket etmekle sorumlu olmaktadır. Bazı durumlarda hak sahibinin verdiği talimatlar taşınan mallarda hasarın meydana gelmesine veya taşımanın gecikmesine neden olmaktadır.

³⁴⁸ ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.203

Bu gibi hallerde bütün yükümlölüğün taşıyıcıda kalması taşıyıcının mağdur olmasına neden olabilecektir. Bunlar meydana gelmemesi için yükümlölük hak sahibi ile taşıyıcı arasında paylaştırılmaktadır. Lakin burada gözden kaçmaması gereken bir nokta ise, sorumluluğun paylaşılmasının taşıyıcının sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır.³⁴⁹ Örneğin, taşıyıcının hatalı ambalajlama olduğı halde durumu gönderene bildirmemesi de müterafik kusurdur.³⁵⁰

³⁴⁹ İMRAK, Kerem, *Karayolu Taşımacılığında CMR'ye Göre Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırı*, s.84

³⁵⁰ (Yarg. 11. HD , E. 2011/73310 K. 2012/10244, T. 11.06.2012, ERDİL, Engin, *Karayolu İle Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatli Konvansiyon Şehri*, s.219, E.T. 04.04.2019)



DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI KARAYOLU İLE EŞYA TAŞIMALARINDA TARAFLARIN TALEP VE DAVA HAKKI

Uluslararası karayolu ile eşya taşımacılığında, eşyaların geç teslimi ile zarar görmesi durumlarında dava açma hakkına sahip kişiler ile ilgili düzenlemelerin CMR ve uluslararası sözleşmeler kapsamında yer verilmemiştir.

Taraflar arasında yaşanan hukuki sorunlar meydana geldiğinde davalı taraf taşıyıcı, davacı taraf ise gönderendir. Taraflar arasında akdedilen sözleşmede borç ilişkisinden doğan alacak ve borçların sadece bu ilişkinin tarafları ilgilendirmektedir. Ancak taşıma sözleşmesi birtakım olaylarda üçüncü kişi yararına yapılabilmektedir. Hal böyle olunca gönderilen taraf da davacı rolünü üstlenebilmektedir.

CMR konvansiyonunda davaların hangi mahkemede açılabileceği ve dava zamanaşımı ile ilgili hükümler bulunmaktadır. Anılan mevzu ile ilgili hükümler Türk Ticaret Kanunu bünyesinde de yer almaktadır.

Uluslararası karayolu ile eşya taşımacılık işlerinde taraflar arasında akdedilen sözleşmeye istinaden bazı yasal müeyyideler olmasına neden olmaktadır. Bu nedenle taşıma işleri nedeniyle mağduriyeti olan taraflar haklarını mahkemelerde arayabilmektedir.

Lakin taşıma sözleşmeleri genel olarak davacı taraf iş sahibi olmaktadır. Davalı ise taşıyıcı olmaktadır.

I. DAVANIN TARAFLARI

Akdedilen taşıma sözleşmeleri ve hukuksa değerlendirmeler açısından dava açma hakkını gönderen elinde bulundurmaktadır. Ancak gönderen ile gönderilen

arasındaki akit gereği kimi zaman yasal halefiyetlik vaziyetlerine göre gönderilen taraf da dava açma hakkına sahip olmaktadır.

CMR m.12, f.1 hükmü çerçevesinde gönderene verilen hak gereği taşınan eşyayla ilgi tasarruf hakkına sahip olduğu konusu açıklanmaktadır. Ayrıca aynı maddenin f.2 ile f.3 hükümlerinde bu sefer hakkın hangi hallerde gönderilen tarafa verileceğinden bahsedilmektedir. Bu hükümler çerçevesinde gönderilen, bu hakka taşıma senedinin kendisine teslimden sonra sahip olmaktadır.

Anılan haklara sahip olan gönderilen ise CMR m.13, f.1'göre taşıma sözleşmesi bünyesinde sahip olduğu bütün hakları taşıyandan isteyebilecektir.

Dava taşıyana karşı açılabilir. Ancak bazı hallerde taşıma işini farklı kişilere aktarılabilir. Taşıma sözleşmesinin başkasına aktarılması halinde davanın hangi taşıyana açılacağı ise CMR m.36'da gösterilmiştir. Bu hükme göre ziya, hasar ile gecikme nedeniyle meydana gelen zararların karşılanması için, ilk, son taşıyan ya da zararın olduğu esnada taşımayı yapan taşıyıcıdan tazminatların talep edilmesi mümkün olmaktadır.

Bu durumda ifade edilmesi gerek bir diğer unsur, ilk taşıyanın taşıma sözleşmesi yapılan taşıyandır. Son taşıyan ile kastedilen ise eşyayı en son olarak gönderilene teslim eden taşıyıcıdır.³⁵¹ Taşınmakta olan eşyalar, taşıma işinin yapılması sırasında meydana gelen hasarların, hangi taşıyıcının taşıması esansından meydana geldiğini anlamak pek mümkün olamamaktadır. O halde zararın tespit edilmiş olduğu sırada taşıyan kimse onun sorumlu tutulmasına sebep olmaktadır.³⁵²

Türk Ticaret Kanunu bünyesindeki hükümlere göre taşıma sözleşmesinde eşyalarda bazı zarar ve hasarların meydana gelmesi halinde dava açma hakkı gönderene aittir. Taşınan eşya üzerinde tasarruf hakkı, emir verme ve talimat yetkisine sahip olan taraf TTK m.868, f.1 hükmüne göre gönderendir. Yukarıda da ifade edildiği üzere gönderen ile gönderilen arasında yapılan sözleşme ile yasal halefiyetlik olduğundan gönderilen de dava açma hakkı sahip olmaktadır.

Gönderen tarafından gönderilene eşyaların teslim edilmesi durumunda gönderenin talimat verme ve emir verme yetkileri ortadan kalkmaktadır. Aynı durum TTK m.868 f.2 hükmünde açık bir şekilde gösterilmektedir. Eşyayı teslim alan

³⁵¹ AKINCI, Ziya, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s.209

³⁵² YEŞİLOVA, Ecehan, *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahıslarının Ve Müteakip Taşıyıcılarının Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu* (CMR m.3, 34 vd.) s.159-160

gönderilen bu durumdan sonra eşya üzerinde tasarruf hakkına sahip olmaktadır. Böylelikle gönderilen anılan hükmün f.1’de belirtilen bütün hakları taşıyana karşı kullanma hakkına sahip olmuş olmaktadır.³⁵³

Taşıyanlar taşıma sözleşmelerinde davanın açıldığı taraflardır. Gönderen aynı zamanda taşımada bulunan diğer alt taşıyanlara da dava açma hakkın sahip olmaktadır. Zira müteakip taşıyıcılar da bütün borçlardan sorumlu olmaktadır. Bu husus TTK m.888, f.3 hükmünde yer almaktadır. Bu açıdan asıl taşıyan ile fiili taşıyan müteselsilen sorumluluğu bulunmaktadır.

Bu durumda hem asıl taşıyana dava doğrudan açılabilirdiği gibi diğer taşıyanlara da dava açılması mümkün olmaktadır.

CMR ile TTK benzer durum davalı taraf yine taşıyan olmaktadır. Davayı açan taraf ise emir verme, talimat verme ve eşya üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahip taraf bu durumda gönderen olmaktadır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, eşya üzerinde karar verme yetkisi elinde bulunan tarafın davalı olduğudur.

CMR yönünden davalılar birden çok taşıyan olması halinde dilediği taşıyana dava açma hakkına sahiptir. Bu nedenle TTK çerçevesinde müteselsil sorumluluk olarak gösterilmiştir. Bu açıdan TTK’a göre davalı borçlu olarak bulunan taraflardan dilediği bir tanesine dava açma hakkına sahiptir. Bunu sonucunda şunu ifade edilebilmektedir, CMR ile TTK anılan konularda birbirini aynısı hükümler içermektedir.

II. YETKİLİ MAHKEME

CMR m.31, f.1 de CMR tabi taşımalar da tarafların bir sözleşme ile kararlaştırdıkları yer mahkemesinin CMR ‘ye taraf ülkelerden birisi olması gerektiği ifade edilmiştir. Bu şekilde yetkili mahkemeler tespit edilebileceği düzenlenmiştir.

Eşya taşıma sözleşmelerinde içinde yetki şartı konulabilmektedir. Böylece taraflar arasında uyuşmazlık yaşanması halinde bu yetki şartına göre yetkili mahkeme belirlenebileceği gibi uyuşmazlık ortaya çıktıktan sonra da tarafların bir yetki sözleşmesi oluşturabileceklerdir.³⁵⁴

³⁵³ İMRAK, Kerem, *Karayolu Taşımacılığında CMR’ye Göre Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırı*, s.86

³⁵⁴ ÖZDEMİR, Turkyay, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Yetki ve/veya Hasar Sorumluluğu*, s.269

Ancak taraflar arasında yetkili olarak gösterilen bir mahkeme olmaması halinde, CMR’de belirtilen mahkemelerin taraflarca tercih edilmesi gerekmektedir.

Belirtilmesi gereken önemli bir husus da tarafların aralarında yapmış oldukları yetki sözleşmeleridir. Bu yetki sözleşmesinin bulunması CMR kapsamında yetkili kılınan mahkemelerin yetkilerini ortadan kaldırmamaktadır.³⁵⁵ CMR m.31, f.1, (a) hükmüne göre davalı; ikametgahı bulunduğu yerdeki, iş yerinin bulunduğu yerdeki veya taşıma sözleşmesine aracılık eden acente ya da şubenin bulunduğu yerdeki ülke mahkemelerinde dava açma hakkına sahiptir. Aynı maddenin f.1, (b) hükmüne göre, taşıyıcının eşyayı teslim ettiği yer ile teslim aldığı yer ülkesindeki mahkemelerde dava açma hakkına sahiptir.

İfade edilmesi gerek bir husus da CMR m.31, f.1 hükmüne göre yalnızca mahkeme belirlenmektedir. Bu durumda mahkemenin yargılama yetkisi CMR konvansiyonu ile ortaya koyulmamaktadır. Bu açıdan mahkemede takip edilen davayla ilgili yetki hukuk kapsamında tespit edilecektir.³⁵⁶

TTK’nin m.890, f.1 hükmüne göre tarafların aralarında uyuşmazlık meydana gelmesi durumunda, uyuşmazlığın görüleceği yetkili mahkeme eşyaların teslim alındığı ya da eşyanın teslim edildiği yer mahkemelerdir.

Anılan hükümler göre yabancılı unsuru barındırmayan uyuşmazlıkların Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) bünyesinde yetkili mahkemelerde görülmesi gerekmektedir.

Taşıma sözleşmeleri çerçevesinde meydana gelen uyuşmazlıklarla ilgili olarak TTK m.890, f.1 hükmünde yetki ile ilgili şartlar gösterilmiştir. Bununla beraber yetkiyle ilgili şartlar HMK’da yer alan hükümler ile tespit edilmektedir.

HMK m.17, f.1 hükmüne göre taraflar arasındaki yaşanan uyuşmazlıklarıyla alakalı olarak yetkili bir makam tespit edilmesi mevzu bahis değilse, taraflar yetki sözleşmesi yapma hakkına sahip olmaktadırlar. Kaldı ki; yapılan bu yetki sözleşmesinin uygulanabilmesi için yazılı olması gerekmektedir.³⁵⁷

Uyuşmazlık meydana gelmeden önce veya uyuşmazlık meydana geldikten sonra tarafların yetki sözleşmesini yapma hakları bulunmaktadır. Taraflar arasında

³⁵⁵ GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, s.261

³⁵⁶ AKINCI, Ziya, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s.182

³⁵⁷ ALANGOYA, H. Yavuz, YILDIRIM, M. Kâmil, DEREN-YILDIRIM, Nevhis, *Medeni Usul Hukuku Esasları*, İstanbul, Beta Yayınları, 8.B, 2009 , s. 114

şayet yetki sözleşmesi yapılmamışsa HMK m.6 hükmünde bulunan kurallar değerlendirilmesi mevzu bahis olacaktır.

CMR ile TTK uygulanan hükümlerde davalı tarafa eşyanın teslim alındığı veya eşyanın teslim edildiği yerlerde bulunan mahkemelerde dava açma hakları bulunmaktadır. Anılan hususta kanun ile konvansiyon bir birbirlerine paraleldir aynı uygulamaları mevcuttur. Lakin, ifade edilmesi gereken nokta CMR’de davalıya; ikamet ettiği, iş yeri merkezinin bulunduğu ve taşıma sözleşmesinin olduğu yerlerde bulunan mahkemelerde dava açma yetkisi verilmiştir. Bu uygulama davacıya CMR yönünden ekstra bir yarar sağlamış olmaktadır.

CMR ve TTK’de tarafların yaşayabilecekleri uyuşmazlık öncesi veya sonrası değerlendirildiğinde yetki sözleşmesi yapabilmelerine fırsat verilmektedir. Bu konuda CMR ile TTK’de uygulamaları birbirinin aynıdır. Lakin TTK’de yetkiliyle ilgili olarak şartların tam belirtilememiş olması uyuşmazlık halinde HMK’dan yararlanılmasını zorunlu kılmaktadır.

III. TALEP VE DAVA HAKLARININ DÜŞMESİ

CMR yönünden, CMR m.30, f.1 hükmüne göre, taşınan eşyaları teslim alacak olan ve taşıyan, malın vaziyetini incelemeyen ve genel olarak durumu itibarıyla, zıya ya da hasar konusundaki çekincesini belirtmeden malı teslim alması halinde tersi kanıtlanıncaya kadar, eşyayı sevk mektubunda yazılı durumuyla teslim almış olarak kabul edilmektedir. Eşyaları teslim alan bu karinenin doğmasına mâni olmak için, dışardan gözle görülebilen eşya hasarlarında teslim anında ve dışardan gözle görülemeyen eşya hasarlarından ise pazar ile resmi tatil günleri dışında, teslim işlemini yapıldığı tarihi takiben yedi gün içinde itirazı olduğuna dair çekince ile belirtilmelidir.

Gözle görülemeyen eşya hasarlarından itirazı olduğuna dair çekince yazılı olarak belirtilmelidir. Anılan koşulların oluşması halinde, taşıyıcıya karşı ileri sürülebilecek davalarda bu durum gönderilene için ispat niteliği taşımaktadır. CMR m.30, f.3 hükmünde, malların teslim işleminin yapıldığı gün takiben “yirmi bir” gün içerisinde taşıyana yazılı olarak bildirmek durumundadır, gecikme nedeniyle tazminat

ödenmemektedir. Anılan maddede bulunan, “tazminat ödenmez” ifadesi nedeniyle ihbarın bu durumda dava açma hakkının kaybedileceği sonucu çıkmaktadır.³⁵⁸

CMR m.30, f.4 hükmüne göre süreler değerlendirilirken teslim günü ve kontrol ya da teslim tarihi göz önünde tutularak hesaplamalar yapılmamaktadır. Bu nedenle süre eşyalar teslim edildikten sonraki gün itibarı ile hesaplama yapılır. Bu durumda varsa bir itiraz yazılı bildirim ile ileri sürülmesi gecikme tazminatı talep edilebilmek için geçerlilik şartıdır.³⁵⁹

TTK yönünden, TTK m.889, f.1 hükmünde eşyayı göndermekte olan ya da eşyayı gönderileceği yerde teslim alan, eşyanın o anki halini gözden geçirmeden ve genel görüntüsü itibarıyla, zıya ya da hasar konusunda bir işlem yapılmadan malı teslim alınması halinde aksisi kanıtlanıncaya dek, eşyayı taşıma mukavelesi uyarınca ona uygun yöntemle, teslim işlemi yapılmış kabul edilmektedir. Dikkat edilirse TTK’ da hükümler uyarınca, CMR’den farklı olan ve malın denetimini taşıyan ile beraber yapılması koşulunu yer verilmemiştir. Burada tasarruf hakkı sahibi, bu karinenin doğmasına mani olmak için, TTK m.889, f.1 hükmünde net bir şekilde anlaşılan eşya zararlarında en geç olarak teslim alındığı esnasında ve bu maddenin ikinci fıkrası hükmünde gözle görülür şekilde belirli olmayan eşya zararlarında, teslim alındığı günü izleyen yedi gün içerisinde hasarı bildirilmelidir. Böylelikle taşıyana karşı ileri sürülebilecek bir davada, anılan durumların mal üzerinde hak sahibi kişinin lehine ispat oluşmuştur. TTK m. 889 f. 3 hükmünde, mal üzerinde hak sahibi malların geç teslimi nedeniyle uğradığı hak kayıplarını talep edebilmek için, teslim zamanın geçtiğini ve bu nedenle bu hususun eşyanın teslim alınmasına takiben yirmi bir gün içerisinde bu hususu yazılı bir şekilde bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu maddede ile CMR m.30 f. 3 hükmü ile uyusmaktadır.

TTK m.889, f.4 hükümden, teslimden sonra örneğin fark edilen hasarların bildirilmesi usulü de yazılı olarak yapıldığı takdirde geçerli olduğu yazılıdır. Anılan maddeler ile CMR m. 30 f. 1’in, teslim alınması esnasında gözle görülmeyen eşya zararlarında, yazılı olarak bildirimde bulunma koşulu ile uyumlu şekilde uygulanmıştır. CMR m. 30 f.4’te yer alan itiraz sürelerinin ne zaman başlayacağına

³⁵⁸ GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar - Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, s.252.

³⁵⁹ ATAMER, Kerim, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR’nin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na iktibası*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2016, s.126.

yönelik yapılan düzenleme ile dışardan bakınca gözle görülemeyen eşya zararlarına yönelik yapılacak yazılı şekilde bildirim sürelerinin hesaplanmasında resmî tatil ve pazar günleri göz önünde tutulmayacağına dair bir düzenleme TTK’ da bulunmamaktadır. Anılan düzenleme CMR konvansiyonuna uygun olabilecek şekilde TTK’ da yer verilmesi, bu mevzuda ortaya çıkabilecek sorunların önüne geçebilmek adına yerinde olacaktır.

IV. ZAMANAŞIMI

Uygulama alanı, CMR m.32’de CMR kapsamındaki taşımalarda meydana gelen uyuşmazlıklarda zamanaşımı konusu düzenlenmiştir. Zamanaşımı; bir hakkın kazanılmasında veya kaybedilmesinde kanun tarafından tayin edilen sürenin tükenmesidir.³⁶⁰ Başka bir ifade ile zamanaşımı, belirli bir zamanda alacak hakkının kullanılmaması yüzünden “dava edilebilme” özelliğinden yoksun kalabilmesini ifade eder. Zamanaşımı, alacak hakkını sona erdirmemekte, sadece onu eksik bir borç haline getirmektedir.³⁶¹

Burada yitirilen aslında yani zamanaşımına uğrayan sözleşme olmayıp bu sözleşmeden gelen haklarıdır. Dava açıldıktan sonra zamanaşımı taraflarca ileri sürülebilmektedir yani bu durum def’i olarak ileri sürülme hakkı taraflara tanınmaktadır lakin bu husus taraflar ileri sürmezse o halde dava görülmeye devam edecektir.

CMR.m.32 hükmünün çerçevesinde hasar, zıya veya gecikme nedeniyle açılacak tazminat davaları, taşıyıcı tarafından talimatlara uyulmaması durumu, eşya bedelinin tahsil edilememesi benzer ve sözleşmeye aykırı hareketler neticesinde gelen talep hakları olarak ifade edilebilir. Taşıyıcının taşıma ücreti ya da başka alacak hakları bu davalar girmektedir.

³⁶⁰ TUTUMLU, M.Akif, *Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması*, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1991, s.5.

³⁶¹ “...Zamanaşımı, alacak hakkının belli bir süre kullanılmaması yüzünden davaedilebilme niteliğinde n yoksun kalabilmesini ifade eder. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere zamanaşımı, alacak hakkını sona erdirmeyip sadece onu "eksik bir borç" haline dönüştürür ve "alacağın dava edilebilme özelliği"ni ortadan kaldırır. Bu itibarla zamanaşımı savunması ileri sürüldüğünde, eğer savunma gerçekleşirse hakkın dava edilebilme niteliği ortadan kalkacağından, artık mahkemenin işin esasına girip onu da incelemesi mümkün değildir...”

”(Yarg. 9. HD , E. 2009/1551 K. 2011/1493, T. 31.01.2011. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 09.04.2019).

CMR m.32 dahil olmayan davalar taşıma ilişkisi haricindeki davalardır. Örneğin taşıma sözleşmenin hiç yerine getirilmemesi, taşıyıcının taşıma konusu eşyayı hata en başka bir kişiye teslim etmesi nedeniyle teslim edilen kişiye karşı açılacak eşyanın istirdat davası, taşıma sebebiyle verilen teminat mektubunun iadesi için taşıyıcı tarafından açılacak dava, taşıma konusu eşyanın ardiyeye alınmasından sonra eşyanın ardiyede kalması nedeniyle oluşan ardiye ücreti ile ilgili davalar gösterilebilmektedir.³⁶²

Zamanaşımı Süresi, CMR.m.32, f.1'e göre; "bu sözleşme gereğince yapılan taşımalarından doğacak davaların bir yıl içinde açılması gerekir. Ancak, bilerek kötü hareket veya mahkeme tarafından bilerek kötü hareket olarak kabul edilen kusurlarda, bu süre üç yıldır..." bu maddeden anlaşılabileceği üzere CMR tabi taşımalarda uygulanacak zamanaşımı süresi iki türdür. Bu durumda zamanaşımı süresi aslında 1 yıldır, lakin taşıyıcının bilerek kötü niyetli olarak sergilediği davranışlar ile mahkeme tarafında kabul edilen kasıtlı tavırlar ile bilerek kötü niyetli hareket olarak değerlendirilen kusurlu hallerin tespiti durumunda zamanaşımı süresi 3 yıl olarak belirlenmiştir.

Taşıyıcının yardımcılarının ve çalışanlarının kasıt ve ağır kusuru halinde de 3 yıllık süre uygulanacaktır. CMR.m.29 'da düzenlenen koşulları uygulanacaktır buna göre; "hasar, taşımacının kendi kötü hareketinden veya davaya bakan mahkemenin kararı ile isteyerek kötü harekete eşdeğer sayılan kusurlardan meydana gelmiş olması halinde taşımacı, sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan veya kanıt yükünü karşı tarafa yükleyen bu maddenin hükümlerinden yararlanamaz. Bununla birlikte bilerek kötü hareket veya kusur taşımacının vekili veya çalışanları tarafından görevleri sırasında işlenmiş ise, ayın hüküm uygulanmaktadır.

Yargıtay'a göre bir davranışı ağır kusur olarak değerlendirebilmek için somut olaya göre gerekli incelemeler yapıp eyleminde ağır kusur halinin bulunup bulunmadığı ve meydana gelen zarardan davalının tam sorumlu olup olmadığı konusunda bilirkişi incelemesi de yapılması gerektiğini ifade etmiştir.³⁶³

³⁶² ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, s.554-555

³⁶³ "...mahkemece, CMR'nin 29. maddesi çerçevesinde davalının eyleminde ağır kusur halinin bulunup bulunmadığı ve meydana gelen zarardan davalının tam sorumlu olup olmadığı konusunda bilirkişi raporu alınmadan, sınırlı sorumluluk üzerinden tazminat hesabı yapan bilirkişi raporuna göre karar verilmiş olması doğru olmadığına " işaret edilerek bozulmuştur... CMR'nin 29. maddesindeki taşıyıcının

Zamanaşımının Başlangıç Anı, CMR m.32 f.1 (a,b,c) göre; zamanaşımı süresi,
a) Teslimde kısmi kayıp, hasar veya gecikmelerde, teslim tarihinden itibaren,
b) Tam kayıplarda, kararlaştırılan zaman limiti bitiminden 30 gün sonra kararlaştırılmış zaman limiti yoksa, yükün taşıyıcı tarafından teslim alınmasından sonraki 60. günde,
c) Bütün diğer durumlarda, taşıma sözleşmesinin akdedildiği tarihten sonraki üç aylık dönemin sonunda başlar.

Kısmi Ziya, Hasar ve Gecikme Halinde Zamanaşımının Başlangıcı, CMR.m.32, f.1, (a)'ya göre zamanaşımın süresi kısmi ziya, hasar ve teslim etmede gecikme halinde, eşyanın teslim edildiği tarihten itibaren başlamaktadır. Zamanaşımının başladığı gün sürenin hesabına dahil edilmez.³⁶⁴

Teslim alma ile kastedilen tarafların karşılıklı uygun iradesi ile eşyanın zilyetliğinin hak sahibine sağlanması gerekir.³⁶⁵

Tam Ziya Halinde Zamanaşımının Başlangıcı, CMR.m.32, f.1, (b)'ya göre; tam ziya halinde zamanaşımı, kararlaştırılmış olan teslim süresinin bitmesinden itibaren 30 gün sonra ya da taraflar bir taşıma süresi kararlaştırılmamışsa, eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alınmasından itibaren 60 gün sonra işlemeye başlar. Zamanaşımının başladığı gün sürenin başlamasında hesaba katılmamaktadır.

Diğer Hallerde Zamanaşımının Başlangıcı, CMR.m.32, f.1, (c)'ye göre; tüm başka durumlarda, taşıma sözleşmesinin yapıldıktan sonra 3 aylık sürenin geçmesi ile zamanaşımı başlamaktadır. Zamanaşımının başladığı gün sürenin başlangıcında hesaba katılmaz.

kendi fena hareketi veya kasdi fena hareketi kavramlarının, TTK'nın 786. maddesinde sözü edilen ağır kusur ve hile kavramları ile eşdeğerde olduğu, taşıyıcının sorumluluğunu ortadan kaldıran makul ve kabul edilebilir bir açıklamada bulunmadığı bu haliyle davalının ağır kusur veya hilesinin bulunduğu, taşıyıcının sorumluluğunu kaldıran veya sınırlayan yahut da ispat yükünü karşı tarafa yükleyen hükümlerden yararlanmayacağı gerekçesiyle, davanın kabulüne karar verilmiştir..." (Yarg. 11. HD , E. 2014/16610 K. 2015/2401, T. 23.02.2015. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 09.04.2019).

³⁶⁴ "Y 11.HD., T. 29.11.201 l,E.2010/5292, K.201 1/16086; "CMR Konvansiyonu 32/1 maddesine göre, bu sözleşme gereğince yapılan taşımalarından doğacak davaların, 1 yıl içerisinde açılması gerekir Yine, aynı Konvansiyonun 32/La maddesine göre zamanaşımı; kısmi kayıp, hasar veya gecikmelerde teslim etme tarihinden itibaren başlar ve aynı maddenin 1/son fıkrasına göre zamanaşımının işlemeye başladığı gün hesaba dahil edilemez. Somut olayda hasar gören yükünün teslim tarihi 18.08.2008 olup yukarıda açıklanan kurallar gereğince zamanaşımı süresi 19.08.2008 tarihinde başlamış ve görülmekte olan dava ise 19.08.2009 tarihinde harcın yatırılması suretiyle açılmış olduğuna göre, davanın zamanaşımı süresi geçtiğinden bahisle reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir." (ERDİL, Engin, Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri, s.558, E.T. 09.04.2019)

³⁶⁵ KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşme'de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, s.243

Tek bir seferde taşınması kararlaştırılmış olan eşyanın gönderilene parça parça teslim edilmesi durumunda zamanaşımı son parçanın teslim edilmesiyle birlikte o günden itibaren işlemeye başlar, eğer taraflar malın belirli süreler içinde kısım kısım taşınması hususunda anlaşmışlarsa o halde her kısım zamanaşımı ayrı başlamaktadır.

Zamanaşımının Durması, CMR.m.32, f.2'ye göre; taşıyıcıya yazılı bir talep iletilmesi ve taşıyıcının bu talebi yazılı olarak reddetmesi ve anılan talebe ekli belgeleri iade etmesi anına kadar zamanaşımını durdurur. Talep şayet kısmen kabul edilmesi durumunda, zamanaşımını sadece talebin kabul edilmeyen kısmı için devam eder.

Hükümün içeriğinden de görüldüğü üzere CMR.m.32, f.2 hükmü yalnızca taşıyıcıya karşı olan talepler için söz konusudur. Buna mukabil bu hüküm taşıyıcılar arasındaki taleplere de uygulanabilir.³⁶⁶

Anılan maddeye göre taşıyıcıya gönderilen talep yazılı bir şekilde olmalıdır. Bildirimin içeriği konusunda hükümde bir sarihlik yoktur. Yazılı talep den bahsedilmiş ancak yazılı talebin içeriği konusu açıklama da bulunulmamıştır.

Karşı Dava veya Takas İddiası Halinde Zamanaşımı. CMR m.32, f.4'e göre, zamanaşımına uğramış olan talep hakları, bir karşı dava ya da def'i ile dahi bertaraf edilmemektedir.

Zamanaşımının İleri Sürülmesi, Hüküm ve Sonuçları, zamanaşımı, Türk Yargısında bir def'i olarak kabul edilmiştir, bu nedenle zamanaşımı yönünden haklı olan taraf karşı tarafın talep haklarının zamanaşımına uğradığını ilk itiraz olarak süresi içerisinde bildirmesi gerekmektedir. Bu husus mahkemece tarafından kendiliğinden dikkate alınmamaktadır. Süresinde ileri sürülmeyen zamanaşımı def'i hiçbir sonuç doğurmaz. Böyle bir durumda davanın esasına girilip ve davaya bakılmaktadır.³⁶⁷ Taraflar zamanaşımı yönünden def'i itirazını süresinde yapmış olsa da kanıtlanamadığı durumlarda mahkeme işin esasına girilmeden usul hükümleri gereği davanın zamanaşımı yönünden reddine karar verilecektir. CMR.m.32'ye göre

³⁶⁶ AKINCI, Ziya, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s.174

³⁶⁷ "... Davalı taşıyıcı davaya cevap vermemiş, diğer davalı sigorta şirketi ise zamanaşımı savunmasında da bulunmak suretiyle davaya karşı koymuştur. Davalı sigorta şirketinin zamanaşımı savunması cevap süresi geçtikten sonra yapılmıştır. Her ne kadar zamanaşımı savunması bir itiraz değil, def'i niteliğinde olduğundan cevap süresi geçtikten sonra dahi ileri sürülebilir olsa bile, bu ileri sürme, karşı tarafın savunmanın genişletildiği itirazında bulunmaması halinde dinlenebilir. Oysa, davacı vekili, zamanaşımı def'ine karşı savunmanın genişletildiği itirazında bulunduğundan artık zamanaşımı savunmasının dinlenebilme imkanı kalmamıştır." (Yarg. 11. HD , E. 2001/6940 K. 2001/8239, T. 25.10.2001. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 09.04.2019).

zamanaşımına ilişkin hükümde tarafların önceden anlaşma ya feragat yolları ortadan kaldırmaları mümkün değildir.

V. RÜCU HAKKI

Taşıma işleminin bir mukavele ile birden çok taşıyıcı vasıtasıyla yapılması halinde tazminat ödemek zorunda kalan taşıyıcılar CMR m.37, f.1 hükmüne göre ödemiş olduğu tazminatları şartlar uygun olması halinde taşıma işlemlerinde bulunan diğer taşıyıcılara rücu etme hakkına sahiptir.³⁶⁸

Lakin belirtilmesi gereken önemli bir noktada CMR m.37, f.1, (a) hükmünde yer almaktadır, buna göre eşyayı zarara uğratan taşıyıcı tazminatı tek başına ödemek zorundadır. Aynı maddenin f.1 (b) hükmüne göre de zarara birden fazla taşıyıcı meydana getirmiş ise, zarara neden olan taşıyıcılar işledikleri kusurun oran hesabına göre tazminattan sorumludurlar.

Şayet olaya göre taşıyıcıların kusur oranları belirlenemiyorsa o halde taşıma ücreti çerçevesinde kazançları payına göre sorumlu olmaktadırlar. Anılan hükmün f.1 (c) bendi gereği zarara sebep olan taşıyıcının bulunamaması halinde, taşıyıcıların tümü almış oldukları taşıma ücretleri oranında zarara katılmak zorundalar. Böylece gecikmeler sebebiyle meydana gelen zararlarda da bu durumun geçerli olduğu kabul görülmektedir.³⁶⁹

CMR m.39, f.2 hükmüne göre rücu davalarında yetkili mahkeme, taşıma işlerini yapan taşıyıcılardan birinin asıl olarak bulunduğu iş yerinin merkezi, yerleşim yeri veya sözleşmenin akdedilmiş olduğu acente veya şubenin sınırları dahilinde olan ülke mahkemeleridir. Bu durumda dava tüm taşıyıcılara açılabileceğini belirtilmesi gerekmektedir.

CMR m.32.hükümde ifade edilen zamanaşımı müddetleri rücu davalarında da geçerli olmaktadır. Ancak zamanaşımı müddetlerinin başlangıç tarihi rücu davalarında değişiklik göstermektedir. Böylece rücu davalarında zamanaşımının başlangıç zamanlarını CMR m.39, f.4’de yer almaktadır. Anılan maddeye göre zamanaşımı

³⁶⁸ YEŞİLOVA, Ecehan, *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahıslarının Ve Müteakip Taşıyıcılarının Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu (CMR m.3, 34 vd.)*, s.163-164

³⁶⁹ AKINCI, Ziya, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, s.213

mahkemenin tazminat ödenmesi hususunda karar vermiş olması halinde veya kararın olmadığı durumlarda ise, tazminatın ödenmesi anı itibarı ile başlamaktadır.

TTK m.855 f.1 hükmü çerçevesinde bulunan zamanaşımı rücu davaları kapsamında kullanılmaktadır. Ancak burada zamanaşımı sürelerinin başlangıç sürelerini tespitin de CMR'ye göre farklı bir uygulama mevcuttur. TTK m.855, f.3'de zamanaşımı konusunda rücu alacağı olan bir taşıyıcının bildirim yapması şartıyla beraber, rücu ödemek zorunda olan taşıyıcının borcunu öğrendiği tarihten itibaren üç ay süreyle veya rücu ödemesine ilişkin mahkeme kararının verilmesi veya tazminatın ödenmesinden itibaren başlamış olacaktır. Zamanaşımı hak düşürücü bir olgudur ve pek önemli bir husustur bu nedenle CMR konvansiyonuna tabi taşımlarda TTK hükümlerine göre zamanaşımın belirlenmesi hak kayıplarına neden olabilmektedir, nitekim Yargıtay'ın emsal bir kararında CMR m.32'de öngörülen 1 yıllık zamanaşımı süresi bulunan bir rücu davasında bu süre dolmadığı halde yerel mahkemenin TTK hükümlerin de 3 aylık zamanaşımı göre değerlendirme yapması neticesinde davacıyı haksız görmüş olduğunu oysa davalının zamanaşımı def'inin reddi gerektiği yönünde bozma kararı vermiştir.³⁷⁰

³⁷⁰ "... Davalı vekili; T.T.K. 855/3 maddesi uyarınca davanın zamanaşımına uğradığını savunarak zamanaşımı itirazında bulunmuştur. Mahkemece iddia, savunma ve tüm dosya kapsamına göre; 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 855. maddesinin 3. fıkrasının "Rücu haklarına dair zamanaşımı, rücu alacaklısının, zararı ve rücu borçlusunu öğrendiği tarihten itibaren, üç ay içinde zarar hakkında rücu borçlusuna bildirimde bulunmuş olması şartıyla; rücu alacaklısına karşı mahkeme kararının kesinleştiği günden, kesinleşmiş mahkeme kararı bulunmayan hâllerde ise, rücu alacaklısının borcu ifa ettiği tarihten itibaren işlemeye başlar." hükmünü içerdiği, davanın dayanağı olan ... 1. Sulh Hukuk Mahkemesi kararının 4.4.2013 tarihinde kesinleştiği, işbu davanın ise 24.3.2014 tarihinde ve **Türk Ticaret Kanunu'nun 855/3. fıkrasında belirtilen 3 aylık zamanaşımı süresinin geçmesinden sonra açıldığı gerekçesiyle zamanaşımı sebebiyle davanın reddine karar verilmiştir.**

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava, CMR taşımasına dayalı, üst taşıyıcının nakliyat emtia sigortacısına ödediği hasar bedelinin fiili taşıyıcı olan davalıdan rücu tahsil istemine ilişkindir. CMR 39/4 maddesinde "taşımacılar arasındaki davalarda madde 32 hükümlerinin uygulanacağı, bununla beraber zamanaşımı ya bu anlaşma gereğince ödenmesi gereken tazminatın miktarını tayin eden son mahkeme kararı tarihinden yahut da böyle bir karar yoksa ödeme tarihinden başlayacağı" düzenlenmiştir.

Somut uyuşmazlıkta, davacı aleyhindeki 1. Sulh Hukuk Mahkemesi kararı 4.4.2013 tarihinde kesinleşmiş, eldeki dava 24.3.2014 tarihinde açılmıştır.

Bu halde **CMR 32 maddesinde öngörülen 1 yıllık zamanaşımı süresi davada gerçekleşmediğinden davalının zamanaşımı def'inin reddi ile davanın esasına girilmesi gerekirken yazılı şekilde CMR hükümlerinin gözardı edilerek hüküm kurulması doğru görülmemiştir...BOZLUMASINA..**" (Yarg. 11. HD, E. 2015/15249 K. 2016/5655, T. 25.05.2016. Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 10.04.2019).

SONUÇ

Uluslararası ticaret bir ülke için çok önemlidir. Ticaretin gelişmesi için bilgi ve bilimin öncülüğüne hareket edebilen basiretli ve donanımlı ticari şirketlere ihtiyaç vardır. Örneğin bir ticari şirketin üretmiş olduğu malları yurt dışında ilgili yerlere sorunsuz olarak nasıl teslim edebileceğini ve eğer taşınan mallara zarar gelirse ne gibi hakları sahip oldukları, nasıl güvence altına alabileceklerini, ekonomik anlamda ne kadar koruma altında oldukları konularına vakıf tacirler daha büyük bir cesaretle işlerini yürütebilmektedir, bu neden çalışmamızın bu yönüyle uluslararası karayolu ile taşımalarda yaşanabilecek sorunları ortaya konulmuş ve bu sorunlara yönelik taşıma faaliyetindeki tarafların sorumluluklarını ve hakları ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Bu çalışmada kara yolu taşımacılığında CMR'ye göre taşıyıcının sorumluluğunun sınırı araştırılmıştır. Konuyla ilgili kanun, yönetmelik ve düzenlemeler ile Yargıtay Kararları incelenmiştir. CMR ve taşıyıcının sorumluluğu hakkında bilgi verilmiştir. CMR kapsamında taşıyıcının sorumluluğunun sınırlılığı detaylı bir şekilde incelenmiştir ve güvence altına alma yolları araştırılmıştır. Bu çerçevede risk ve sigorta kavramı açıklanmıştır. Yine yasal mevzuat ve Yargıtay Kararları ışığında, uluslararası ticaretin gelişmesi yönünde emtiaların taşınması ve teslimi noktasında sorumluluk sınırları kapsamında sigortanın varlığı ile korunma yollarını ve bu nedenle sağlam ve güvenilir ticaretin gelişmesinin bu yöndeki bilincin arttırılması hedeflenmiştir. Ülkemizde üretilen malların yurt dışına gönderilmesi ve yolda taşınması başlı başına büyük riskler barındırmaktadır, sorumluluk ve sigorta kavramları konusunda ışık tutmak, hedefler arasında yer almıştır.

Uluslararası mecrada yapılmakta olan eşya taşımacılığında, en çok tercih edilen taşıma yöntemi kara yolu ile taşımadır. Uluslararası kara yolu taşımacılığında genel olarak taşıma konusu eşyanın zıyayı ya da hasara uğraması ile eşyanın süresinde gönderilene teslimine ilişkin konulara ilişkin uyuşmazlıklar yaşanmaktadır. Bu uyuşmazlıkların çözülmesi ve uluslararası karayolu ile taşımacılıkta bir ölçütün getirilmesi amacıyla CMR adında ki Uluslararası Sözleşme yapılmıştır.

Uluslararası karayolu ile eşya taşımalarda “sorumluluk” başlığı ile yapığımız tespitler.

Kara yolu ile eşya taşımacılığında CMR kapsamında taşıyıcının yükümlülüğünün sınırı ile ilgili bilgileri aşağıda sunulan tespitlerimiz ile özetlenebilir.

Taşıma faaliyeti esasında eşyalarda zararların oluşması durumunda taşıyıcı sorumlu tutulması halinde zararı telafi etmek maksadıyla ödeme yapar. Zararın tespit edilmesi için öncelikle hasarlı eşyanın borsa fiyatı tespit edilir. Borsa fiyatının tespit edilmesi de yeterli değildir. Bir de taşıyıcının eşyayı almış olduğu yerde benzer türden eşyanın borsa kapsamında ki fiyat uygulanıp uygulanmayacağı araştırılması gerekmektedir.

Zıya tespitinden sonra tazminat miktarının tespiti yapılmaktadır. Tazminatın miktarı ise tam zıya veya kısmi zıyanın tespit edilmesi önem arz etmektedir. Bu açıdan tazminat tam zıya halinde tüm eşya göz önünde bulundurularak tazminat hesaplanmaktadır, kısmi zıyada ise zıya olan bölüm kadar tazminat hesaplanmaktadır. Eşyalarda kısmi olarak zarar olmasına rağmen eşyaların tamamında değer düşüklüğüne neden olmuşsa o halde bütün eşyalara göre tazminat tespit edilmektedir.

Uluslararası taşıma mukaveleleri ile taşıyıcının sorumluluğu oluşan zararın ve CMR’de ki hükümler doğrultusunda belirlenmektedir. Sınırlı sorumluluk ilkesi benimseyen CMR konvansiyonu da taşıyıcının sorumluluğunu azaltılamaz iken tarafların iradesi ile sınırın yükseltilmesi mümkün olmaktadır. Gönderen ve taşıyıcı aralarında anlaşmaları halinde CMR m.24’e göre taşıma ücretine haricinde ek bir ücret ödenmesi şartıyla, CMR m.23, f.3 hükmünde gösterilen değer üzerinde bir değeri taşıma senedinde yazılabilmektedir.

CMR m.26’daki gibi bir özel bir çıkar beyanının taşıma senedine kaydedilmesi halinde talep edilebilecek zararlara eşyanın kendisine doğrudan gelen zararlar haricindeki zararlardır, bunlara örnek olarak, uğranılan kar kaybı, eşyanın gönderildiği yerdeki fiyatının düşmesi gibi dolaylı mal varlıksal zararlar gösterilebilir.

CMR m.23 f.5’te üst sınırının yükseltilebileceği iki durum bulunmaktadır. Birinci durumda CMRm.26’daki teslimde özel çıkarın taşıma senedine kaydedilmesi ile ikincisi de CMR.m.29’da taşıyıcının kastı ve kasta eşdeğer kusurunun bulunmasıdır. CMR m.29’a göre istisna taşımada bir zararın meydana gelmesinde taşıyıcının kastı ya da kasta eşdeğer bir kusuru varsa, artık taşıyıcı, sorumluluğunu ortadan kaldıran ve sınırlandıran veya ispat yükünü tersine çeviren CMR maddelerinden yararlanamaz.

CMR m.17’de ileri sürülen yaptırımlar, bu hükmün ilk fıkrası gereği, gecikme durumunda da uygulanacaktır. CMR. m. 17/1 maddesinin sözleşmenin resmi çevirisi bakıldığında 17’inci maddenin ilk fıkrasında orijinal metinde yer verilen “*as well as for any delay in delivery*” ibaresi çeviri dışı bırakıldığı görülmektedir. Tarafımızca da benimsenen bir görüşe göre bu durum bir çeviri hatasından kaynaklanmaktadır. Konvansiyonun resmi çevrisinde anılan eksiklik açıkça görülmektedir. O halde taşıyıcı, eşyanın geç teslimi sonucunda da tıpkı ziya ve/veya hasardan olduğu gibi sorumlu olacaktır. Bu sorumluluğun hukukî niteliği de yine kusursuz sorumluluk olacaktır.

CMR m.17’göre malın hasara uğraması veya gecikmesi nedeniyle taşıyanın sorumluluktan kurtulabilmek için bazı farklı durumlar ortaya konulmuştur. Bu maddeye göre sorumluluktan kaçınma nedenleri şöyle ifade edilebilir.

Hakkın sahibi olarak, hatalı halleri CMR m.17 f.2 hükmüne göre taşıyan yükümlülükten kurtulabilmektedir. Bu açıdan incelediğimizde taşıyan haricinde hatalı olma ihtimali olan iki taraf vardır. Bu taraflar; gönderen taraf ve gönderilen taraf. Bu tarafların yanlarında bulunan yardımcı kişilerin hatalı davranışları olması halinde taşıyan yükümlülükten kurtulmuş olacaktır.

Geç teslim ve ziya ya da hasar gibi öğeler hak sahibi tarafından verilen talimatlar nedeniyle olmuş ise, taşıyan yükümlülükten kurtulabilmektedir. CMR m.17 f.2’göre bu durum böyle ifade edilmiştir. Taşıyan işi sahibi tarafından verilen bütün emir ve talimatlara uyma zorunluluğu bulunmamaktadır. Dikkat edilmesi gereken iş sahibinin talimatlarının yasala aykırı olmaması gerekmektedir.

Geç teslim ile ziya ya da hasar, taşınmakta olan malın kendinde var olan bir özür nedeniyle meydana gelmişse taşıyan yükümlükten kurtulabilmektedir. Bu unsur CMR m.17 f.2 hükmünde bulunmaktadır. Mala has özür, malın kendisinde var olan unsurlar, taşınmakta olan mala benzeyen mallarla karşılaştırıldığında ayıplı mal olarak tanımlanan vaziyet açıklanmaktadır.

Geç teslim ile ziya ya da hasar eğer taşıyanın meydan gelmesinde mâni olamayacağı ve kaçınabilmesi ihtimali olmayan bir durum sebebiyle meydana gelmişse taşıyan yükümlülükten kurtulabilecektir. Bu unsur CMR m.17 f.2 hükmü bünyesinde bulunmaktadır. Bu duruma, yolda olabilecek aksaklıklar, iklim şartlarında farklılık vb. olaylar örnek olarak verilebilmektedir.

CMR m.17 f.4(a) hükmünün bünyesinde taşıma işi yaptıranlar, isterlerse taleplerini sevk mektubunda göstermeleri durumunda malların üstü açık bir vasıta ile taşınma işi yapılabilir.

Taşıyanın CMR m.17 f.3 hükmünde taşıtın arızalanması veya taşıyan taşıtı kiralama ile almış olabilir. Kiraya veren ya da çalışanları sebep olduğu kusurlar nedeniyle yükümlülükten kaçınabilmesi mümkün olmamaktadır. Bu açıdan bu maddeye göre kusursuz sorumluluk halinin varlığına işaret edilmektedir. Bu bakımından şayet taşıt da bozulma haricindeki sebepler nedeniyle geç teslim veya zarar meydana gelmişse o halde CMR m.17 f.2'ye göre önüne geçilmez bir durum olarak düşünülebilir.

Uluslararası karayolu ile eşya taşımalarında “sigorta” başlığı ile yapığımız tespitler.

Tezimizde karayolu nakliyat sigortası ve karayolu ve taşıyıcı mali sorumluluk sigortası konuları incelendikten CMR sigortası incelenmiştir. Uluslararası karayolu ile eşya taşımacılığında CMR sigortası incelenmiştir. CMR sigortası CMR konvansiyonunu bünyesinde uygulama alanı bulan taşıma konusu olan bir mukavelelerin tarafı olan ve taşıyanın yükümlülüğünü koruma altına alan bir sigorta çeşididir.

Burada koruma altına alınan yükümlülük taşıyanın sadece CMR kapsamındaki yükümlülüğüdür. Hukukumuzda yabancılık ögesi bulunan uyuşmazlıklarda uygulanacak hukuk şöyle sırlanabilir; CMR sigorta mukavelesi maddeleri, CMR konvansiyonu, MÖHUK kapsamında tespit edilen ulusal hukuktur. Şayet uyuşmazlık konusu yabancılık ögesi barındırmıyorsa o halde CMR sigorta mukavelesi maddeleri, CMR konvansiyonu, CMR ile çözüme kavuşturulamıyorsa MÖHUK'a göre Türk hukuku uygulama alanı bulur.

Mukavelede bir yanda sigorta şirketi ve diğer yanda taşıyan bulunmaktadır. Taşıyan sigorta mukavelesinin riskinin üstlenildiği taraftır, bu nedenle menfaat sahibidir.

CMR sigortasında risk, taşıyanın CMR bünyesindeki doğan yükümlülüğüdür. Taşıyanın yaptığı taşıma işi esnasında kullandığı çalışan ya da yardımcı kişi, riski üstlenen taraf olarak yükümlülüğü ve sigortanın kapsamı yönünden bir etkisi olmamaktadır.

CMR sigortası bir sorumluluk sigorta türüdür. Bu mukavele ile taşıyanın CMR bünyesinde kurulan bir taşıma mukavelesinden meydana gelen zarar nedeniyle mevcudunun eksilmesi biçiminde ortaya çıkan zararları güvence (teminat) altına alınmaktadır. Bunun sonucunda CMR sigortası pasif bir sigorta türüdür.

CMR sigortasında sigortayı yaptıran prim ödemektedir, sigorta şirketi ise teminat kapsamında koruma işini üstlenmektedir. Taşıyanın yükümlü olduğu durumlar, CMR m.17 f.1’de gösterilen zıya, hasar ve gecikmedir. Bu nedenle taşıyanın, taşınmakta olan malların zıyaından, hasarından ve geç tesliminden zarar görürse bu durumda sigorta şirketi de koruma edimi yerine getirmekle yükümlü olacaktır.

CMR sigortasında riskler için “konu, kişi, zaman ve yer” yönleriyle sınırlar konulabilmektedir. Sınırların birkaçı CMR ile doğrudan ilgilidir. Örnek olarak CMR taşıyanın yükümlülüğünü, malların teslim alınmasından itibaren ve teslim edilmesine kadar olan süre ile sınırları çizmektedir. CMR sigortasında tarafların iradesi ile sınırlamalar konulabilir. Örnek olarak taşıma işinin gerçekleştiği yerler mukavele ile sınırlanabilmektedir.

CMR çerçevesinde meydana gelen zararların karşılanmasına yönelik kurallar 23’den 29’kadar olan hükümlerde belirtilmiştir. Bu maddelerde taşıyanın zıya, hasar ve gecikmeden meydana gelen zararın karşılanması için yapılan hesaplamalar tazminat üst sınırı ortaya koymaktadır. Meydana gelen zarar üst sınırdan fazla olan hallerde yükümlülüğü ortadan kalktığını gösteren maddeler de belirtilmiştir.

Sigorta şirketinin halefiyeti, sigorta şirketinin risk meydana geldikten sonra zararın karşılanması ile akabinde sigortayı yaptıranın sahip olduğu hakka halef olması anlamına gelmektedir. CMR sigortası bir sorumluluk sigortası olması nedeniyle halefiyet ilkesi bu sigorta türünde geçerlidir.

Kanaatimizce CMR sigortası kapsamında taşıma mukavelesinde taraf olan gönderenin doğrudan sigorta şirketine müracaat etme hakkı bulunmaktadır.

Gerek CMR üye devletler çok olması, gerekse üye olmayan ülkelere de CMR konvansiyonun uygulanma alanının bulunması CMR’nin karayolu ile uluslararası eşya taşınması yönünden çok mühim bir duruma sahiptir. Türkiye Cumhuriyeti’nde CMR sigortası için TTK m.1425 ile SK m.11’gereği Hazine Müsteşarlığı tarafından kabul edilmiş ve tüm sigortacıların ortaklaşa kabul gördüğü “genel şartlar” düzenlenmiş bir poliçe yoktur.

Dünyada gelişen uluslararası ticaret piyasasında yatırımcıların en çok dikkat ettiği hususun güvenli ticaret olduğu söylenebilir. Güvenli ticareti tesis etmenin yolu riskleri teminat altına almaktır. Bunun yolu ise profesyonel kurumsallaşmış basiretli yönetilen ve bu öngörüler ile yönetilen şirketlerin varlığı ile mümkündür. Şirket yönetimleri iyi yetişmiş insanlardan oluşmalıdır. Bu tezde önerilerimiz arasında şirketlerin bünyelerinde oluşturmuş oldukları ürün araştırma ve geliştirme faaliyetlerine verdikleri önemin aynısını ya da daha fazlasını beşerî sermaye yatırımlarına da önem vermeleri gerektiği düşüncesindeyim. İnsana yapılan yatırım tüm yatırımların daha iyi yönetilmesine ve korunmasına neden olmaktadır.



KAYNAKLAR

ADIGÜZEL, Burak, “CMR’de Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler (CMR m. 17/4)”, *Manisa Barosu Dergisi*, Manisa 2004, Y. 28, C. 23, S. 89, s. 19-44

ADIGÜZEL, Burak, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Karayolu ile Eşya Taşıyıcısının Sorumluluğu Üzerine Hükümler”, *LMHD (Legal Hukuk Dergisi)*, C. 3, S. 32, (Ağustos) (2007), s. 1875-1905

ADIGÜZEL, Burak “Karayolu İç Taşıma Sigortaları ile CMR Sigortasının Karşılaştırılması” *www.kazani.com Hukuk Eserleri Bankası*, Kayseri 2010

ADIGÜZEL, Burak, *Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, İstanbul, Adalet Yayınevi, 2012.

ADIGÜZEL, Burak, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Fiili Taşıyıcı Kavramı ve Taşıyıcının Sorumluluğu”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXI, S. 2, 2013, s. 3-20.

AKBURAK, Sümeyye, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR’nin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa İktibası*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011

AKINCI, Şahin, *Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler*, Konya, Sayram Yayınları, 2017.

AKINCI, Ziya, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 1999.

ALANGOYA, H. Yavuz, **YILDIRIM**, M. Kâmil, **DEREN-YILDIRIM**, Nevhis, *Medeni Usul Hukuku Esasları*, İstanbul, Beta Yayınları, 8.B, 2009,

ARKAN, Sabih, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, Ankara 1982

ARKAN, Sabih, “TTK.’nın Taşıma Senetlerine ve İlmühaberlere İlişkin Hükümleri Üzerine Bir İnceleme”, *Batider*, C. IX, S. 3, 1978, s. 1025-1046.

ARKAN, Sabih, *Demiryolu İşletmesinin Eşya Taşımalarından Doğan Sorumluluğu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu*, Ankara, Sevinç Matbaası, 1984, s. 43-95.

ARKAN, Sabih, “Ziya Nedeniyle Ödenecek Tazminatın Belirlenmesinde Esas Alınan Değer ve İadesi Gereken Masraflar–CIM ve CMR Açısından Bir İnceleme-Batider,” C. XIV, S. 2, 1987.

ARKAN, Sabih, *CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Doğan Sorumluluk*, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a 65. Yaş Armağanı, Ankara, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 1988

ARKAN, Sabih, “Eşyanın Karayolu ile Uluslararası Taşınmasına İlişkin Konvansiyon (CMR) Üzerinde Bir İnceleme”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, 26-27 Ocak 1984, Maçka – İstanbul, Ankara 1984, s.5.

ARKAN, Sabih, “Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Uygulanma Koşulları ve Taşıyıcının Sorumluluğunu Düzenleyen Hükümleri- TTK ile Karşılaştırmalı Bir inceleme”, Batider, 1979, C.X, S.2, s.404.

ATABEK, Reşat, *Eşya Taşıma Hukuku*, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1960.

ATAMER, Kerim, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR’nin 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’na iktibası*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2016

AYBAY, Aydın / **HATEMİ**, Hüseyin, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014.

AYDIN, Alihan, *CMR’ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, İstanbul, Arıkan Yayıncılık, 2006.

BASİAD (Başkent Sigorta Acenteleri Derneği), *Acente Teknik Personel Ders Notları*, Ankara, 2009, s.18.

BERK, Niyazi, *Sigortacılıkta Risk Yönetimi*, İstanbul, 1992.

BERKSOY, İrem, *CMR Kapsamında Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, LMHD., Y. 3, S. 28, 2007

BÖLÜKBAŞI, Ayşe Gül, **PAMUKÇU** E. Baturalp, *Sigortacılıkta Risk Yönetimi*, İstanbul, Türkmen Kitabevi, 1.baskı, 2008.

ÇAĞA, Tahir, Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Konferansı 1978, Batider, C. X, S. 2, Ankara, 1979, s. 323-352.

ÇİFTÇİ, Tuğba, *CMR Sigortasında Himaye*, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2009, s.42

ÇİPİL, Mahir. *Risk Yönetimi ve Sigorta: Yeni Sigorta Mevzuatı ile Uyum*, Nobel Akademik Yayıncılık 2008 s.47

COŞGUN KARAMAN, Özlem, *Kara ve Deniz Yolu ile Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyanın Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, Prof. Dr. Fahman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul, Beta Yayınevi, 2006

ÇUHACI, Y. Kemal, *Açıklamalı Sigorta ve Reasürans Terimleri Sözlüğü*, İstanbul, Ceyma Matbaacılık, 2004.

EMANET, Hakan, "Uluslararası Eşya Taşıma Konvansiyonlarının Bazı Hükümlerinin Karşılaştırmalı Analizi", *Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, İstanbul, 2016, S. 9, sh. 162-172.

ERCAN KALKAN, Merve, "Risk Kavramı Üzerine", *Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık ve Güvenlik Dergisi*, Ankara 2013, S 48, s 43

ERDİL, Engin, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku İçtihatlı Konvansiyon Şehri*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2015

ERDOĞAN, İlhan, "İsteğe Bağlı Sigorta Hizmetlerine Karşı Tutum" İstanbul, 1993, s.5.

EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018.

EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2018.

EREN, Fikret, *Mülkiyet Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

GENÇTÜRK, Muharrem, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar- Gecikmeden Doğan Sorumluluk)*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2006

GLÖCKNER, Herber, *Limits to Liability And Liability Insurance Of Carriers, International Carriage Of Goods By Road*, London 1987.

GÖZÜBÜYÜK, Pulat, *Mücbir Sebepler ve Beklenmeyen Haller*, Ankara. 1977, s.38.

GÜVEL, Enver Alper, **GÜVEL**, Afıtap Öndaş, *Sigortacılık*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.32

HİRSCH, Ernst E., *Deniz Ticareti ve Sigorta Hukuku*, İstanbul 1942

İMRAK, Kerem, *Karayolu Taşımacılığında CMR'ye Göre Taşıyıcının Sorumluluğunun Sınırı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Toros Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Mersin, 2016.

İNAL, H. Tamer, *Borca Aykırılık ve Sonuçları*, İstanbul, Papatya Yayıncılık, 2009.

KAHYA, Mehmet, *Taşıyıcının Mali Sorumluluğu ve CMR Sigortaları*, İstanbul 2007.

KARACAN, Ali İhsan, *Mali Aracı Kurum Olarak Sigortacılık ve Sigorta Şirketleri*, İstanbul 1994.

KARAN, Hakan, “Yargıtay’ın CMR’nin 27. Maddesinde Öngörülen Faiz ile İlgili Yaklaşımının Eleştirisi”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu XVIII, Ankara 2001.

KARAYALÇIN, Yaşar “Taşıma Sigortalarında "All Risks" Klozu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu”, Bildiriler-Tartışmalar, Ankara 1984, s 217.

KAYA, Arslan, *Taşıyıcının Kara Yolu ile Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşme 'de (CMR) Öngörülen Sorumluluğunun Esasları II*, İÜHF., C. 56, S. 1-4, İstanbul, 2011, s. 239-267.

KAYA, Arslan, “Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları(I)”, Prof. Dr. Oğuz İmregün Armağanı, İstanbul, 1998.

KAYA, Arslan, *CMR Sigortası*, Prof. Dr. Ergon Çetingil ve Prof. Dr. Reyegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007.

KAYA, Ferudun, *Sigortacılık*, İstanbul, Beta Yayınları, altıncı baskı, Kasım 2017

KENDİGELEN, Abuzer, **AYDIN**, Alihan, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Antlaşma (CMR) Resmi Çeviriye İlişkin Sorunlar ve Bir Serbest Çeviri Denemesi*, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, Beta Basım Yayın, 2002, C. I

KILIÇOĞLU, Ahmet, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2018.

KIRMAN, Ahmet, “Havayolu ile Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü”, Ankara, 1990.

KUBİLAY, Huriye, *Uygulamalı Özel Sigorta Hukuku*, 2.Baskı, İzmir, 2003.

NOMER, Cahit, *Sigortanın Genel Prensipleri*, İstanbul, 1977, s.75-78

OĞUZMAN, M. Kemal, **ÖZ**, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2016.

OĞUZMAN, M. Kemal, **SELİÇİ**, Özer, **OKTAY-ÖZDEMİR**, Saibe, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.

OMAĞ, Merih Kemal; *Türk Sigorta Hukukunda Rizikonun Ağırlaşması Sorunu*, İstanbul, 1985.

ÖZBOLAT, Murat, *Temel Sigortacılık*, 2.Baskı, Ankara 2007, Seçkin Yayınevi, s.88

ÖZDEMİR, Turkay, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku – Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu*, İstanbul Vedat Kitapçılık, 2006.

PEKİNER, Kamuran, *Sigorta İşletmeciliği Prensipleri – Hesap Bünyesi*, 3. Baskı, İstanbul 1981.

RADO, Türkan, *Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2016.

SEVEN, Vural, *Dış Ticarete Vesaik Mukabili Ödemeli Satışların CMR Kapsamındaki Taşıma Sözleşmelerine Etkisi*, LHD., Y. 4, S. 38, 2006.

SEVEN, Vural, *Kara Taşımalarında (TTK ve CMR) Alt Müteakip Taşıyıcıların Yükle İlgililere Karşı Sorumluluğunun Hukuki Temeli*, Halûk Konuralp Anısına Armağan, C.3, Ankara, 2009.

SİRMEN, A. Lale, *Eşya Hukuku*, Ankara, Yetkin Yayınları, 2015.

SOMER, Mehmet; Başkası Hesabına Sigortanın Gerçekleşme Şekilleri, Prof. Fehiman Tekil'in Anısına Armağan, İstanbul 2003, s.48-49.Y.11HD. 28.05.1998 tarih 1998/1066 E. 1998/3908 K. sayılı ilamı.

ŞAMLI YETİŞ, Kübra, *Uluslararası Kara, Hava ve Deniz Yoluyla Eşya Taşımalarında Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı*, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2006.

ŞAMLI YETİŞ, Kübra, *Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı*, İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2008.

TBMM, Adliye Encümeni Mazbatası, Gerekçe.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Beta Basım Yayım, 1978.

THUME Heinz-Karl, **MOTTE**, Herald de la ; *Transportversicherungsrecht*, Nürnberg 2004, s4

TUTUMLU, M.Akif, *Türk Borçlar Hukukunda Zamanaşımı ve Uygulaması*, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1991

TÜZÜNER, Özlem, “Karayoluyla Eşya Taşıma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve İş Görme Amacı Güden Sözleşmelerle İlişkisi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 101, Y. 2012

ULAŞ, Işıl; *Uygulamalı Sigorta Hukuku, Mal ve Sorumluluk Sigortaları*, Ankara 2006.

URALCAN, Şebnem, *Temel Sigorta Bilgileri ve Sigorta Sektörünün Yapısal Analizi*, güncellenmiş ve genişletilmiş 3. Baskı, İstanbul, Hiperlink Yayınları, 2011.

USLU, Murat, *Karayoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Antlaşma (CMR) Hükümleri Çerçevesinde Taşıyıcının Sorumluluğu*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2009,

USLU, Murat, *Ara Taşıyıcıların, Asıl Taşıyıcıya Karşı Gecikmeden Doğan Sorumluluklarının CMR Hükümleri Çerçevesinde Kapsamı ve Sınırları*, THD, 2007 Kasım, S. 15

ÜNAN, Samim, *İsteğe Bağlı Genel Sorumluluk Sigortasında Riziko*, İstanbul Beta Basım Yayın 1998.

ÜLGİN, Hüseyin, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, İstanbul 1988.

ÜLGİN, Hüseyin, *Hava Taşıma Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü*, Ankara, 1987,

YEGİN, Işık, *Sigortacılık Risk Yönetimi*, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İstanbul, 2013.

YEŞİLOVA, Ecehan, *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahıslarının ve Müteakip Taşıyıcılarının Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu (CMR m.3, 34 vd.)*, Ankara 2004.

ZEYNELOĞLU, Ahmet, *Taşıma Hukuku*, 2.Baskı, Ankara, 1993, s.89-90.

<http://www.tdk.gov.tr>

<http://www.lugatim.com/s/risk>

<https://www.tsb.org.tr/sigortanin-tarihi.aspx?pageID=438>

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

<https://www.imf.org/external/np/exr/facts/tur/sdrt.pdf>

<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>