

**TÜRK HUKUKU'NA GÖRE TAŞIYANIN KONİŞMENTO
İÇERİĞİNDEN SORUMLULUĞU**

NEHİR ŞENEL

DANIŞMAN

PROF.DR. Huriye KUBİLAY

İZMİR

2019

İZMİR EKONOMİ ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**TÜRK HUKUKU'NA GÖRE TAŞIYANIN KONİŞMENTO
İÇERİĞİNDEN SORUMLULUĞU**

NEHİR ŞENEL

DANIŞMAN

PROF.DR. Huriye KUBİLAY

İZMİR

2019

Enstitü Onayı

Enstitü Müdürü

Prof. Dr. Mehmet Efe BİRESSELİOĞLU



**Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gerekli şartları sağladığını
onaylarım.**

Anabilim Dalı Başkanı

Prof. Dr. Huriye KUBİLAY



**Tez tarafımızdan okunmuş, Yüksek Lisans derecesi için kapsam ve
kalite yönünden uygun olduğu kabul edilmiştir.**

Tez Yöneticisi

Prof. Dr. Huriye KUBİLAY

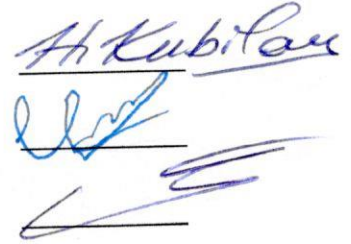


Yüksek Lisans Sınavı Jüri Üyeleri

Prof. Dr. Huriye KUBİLAY

Dr. Öğr. Üyesi Ebru AY CHELLİ

Dr. Öğr. Üyesi Cem ÖZCAN



Anne ve Babam, Mediha ile Kenan ŞENEL'e ithafen,

ÖZET

Çalışmamızda “Türk Hukuku’na Göre Taşıyanın Konşimento İçeriğinden Sorumluluğu” konusu son gelişme ve düzenlemeler de dikkate alınarak incelenmiştir.

Taşıyanın sorumluluğunun kaynağını teşkil etmesi ve taşıyanın sorumluluğu konusunu açıklayabilmek için gerekli olması nedeniyle, çalışmamızda öncelikle konşimento konusu ayrıntılı bir şekilde ele alınmıştır. Bu anlamda çalışmanın birinci bölümünde genel olarak konşimento kavramı, düzenlenme şekli, türleri, içeriği, fonksiyonları ve navlun sözleşmesiyle olan ilişkisine değinilecektir.

Çalışmamızın İkinci Bölümünde taşıyanın konşimento içeriğinden sorumluluğu incelenecektir. Konuya, Türk Ticaret Kanununda da düzenlenmiş konşimentonun karine özelliği incelenerek başlanacaktır. Sonrasında, taşıyanın eşyanın ziyaa, hasara uğraması veya geç teslim edilmesinden ileri gelen zararlardan sorumluluğu incelenecektir. Bu anlamda taşıyanın sorumluluğunun hukuki mahiyeti, şartları, sonuçları ve ispat yükünün kimde olduğu konularına değinilecektir.

Taşıyanın sorumluluğu konusunda Türk Ticaret Kanunu hükümleri yanında konşimentonun sözleşme vasfı nedeniyle ilgili olduğu Türk Borçlar Kanununun ilgili hükümleri de tartışılacaktır.

Deniz yoluyla taşımalarda önemli bir konu olduğundan taşıyanın konşimentoyu yanlış düzenlemesi nedeniyle doğacak sorumlulukları da incelenecektir.

Son olarak, taşıyanın eşya taşıma işini yerine getirmede faydalandığı fiili taşıyanın sorumluluğu da işlenerek çalışma sonlandırılacaktır.

Anahtar kelimeler: Konşimento, Konşimentonun İspat Kuvveti, Taşıyanın Sorumluluğu, Fiili Taşıyan.

ABSTRACT

In this thesis, the issue of “carrier’s liability of bill of lading’s content According to Turkish Law” is examined by taking into consideration the latest developments and regulations.

Since the carrier is the source of the responsibility of the carrier and it is necessary in order to explain the responsibility of the carrier, firstly, the subject of the discussion is discussed in detail. In this sense, in the first part of the study, the concept of bill of lading, its form, types, contents, functions and its relationship with the contract of affreightment will be mentioned.

In the second part of our study, carrier’s liability of bill of lading’s content will be examined. The subject will be started by examining the presumptive feature of the bill of lading also arranged in the Turkish Commercial Code. Then, the liability of the carrier’s liability for loss resulting from loss of, damage to the goods and from delay in delivery relating to the carriage of goods shall be examined. In this sense, the legal nature of the liability of the bearer, the conditions, results and the burden of proof will be addressed.

In addition to the provisions of the Turkish Commercial Code, the relevant provisions of the Turkish Code of Obligations related to the nature of the contract will be discussed as well as the provisions of the Turkish Commercial Code.

Since the transportation by sea is an important issue, the responsibilities of the carrier due to the wrong arrangement of the bill of lading will be examined.

Finally, the work will be terminated by processing the liability of the actual carrier, which the carrier will use to carry out the goods transportation.

Keywords: Bill of Lading, Conclusive Force of Bills of Lading, Carrier’s Liability, Actual Carrier.

KISALTMALAR

Batider: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi

Bkz.: bakınız

C.: Cilt

E.: Esas

EÜHFD: Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı

f.: fıkra

FOB: Free on board

H.D.: Hukuk Dairesi

H.G.K: Hukuk Genel Kurulu

HK: Hamburg Kuralları

İÜHFM: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K.: Karar

LK: Lahey Kuralları

L/VK: Lahey/Visby Kuralları

m.: madde

MHB: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni

MÖHUK: Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

MUHFHAD: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi

No.: Numara

RG: Resmi Gazete

s.: sayfa

S.: Sayı

T.: Tarih

TAAD: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi

TBK: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

TBMM: Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK:5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

TMK: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu

TTK: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

eTTK: 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu

UNCITRAL: The United Nations Commission on International Trade Law

UNCTAD: The United Nations Conference on Trade and Development

Vb.: ve bunun gibi

vd: ve devamı

VK: Varşova Konvansiyonu

VK/LP: Lahey Protokolü ile değişik Varşova Konvansiyonu

Y.: Yıl

yy.: yüzyıl

İçindekiler

ÖZET.....	i
ABSTRACT.....	ii
KISALTMALAR.....	iii
İÇİNDEKİLER.....	v
GİRİŞ	7
BİRİNCİ BÖLÜM	13
TÜRK HUKUKU'NA GÖRE TAŞIYANIN KONİŞMENTO İÇERİĞİNDEN SORUMLULUĞU.....	13
GENEL OLARAK KONİŞMENTO VE HUKUKİ FONKSİYONLARI.....	13
1.KONİŞMENTO KAVRAMI, NİTELİĞİ VE ÖNEMİ.....	13
2.KONİŞMENTONUN DÜZENLENMESİ VE ŞEKLİ	18
3.KONİŞMENTONUN TÜRLERİ	23
3.1Tesellüm Konışmentosu	24
3.2Yükleme Konışmentosu.....	24
3.3Temiz Konışmento	25
3.4Elektronik Konışmento	27
4KONİŞMENTONUN İÇERİĞİ	29
4.1Taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı	30
4.2Kaptanın ad ve soyadı.....	32
4.3Geminin adı ve tâbiyeti.....	33
4.4Yükletenin adı ve soyadı veya ticaret unvanı	34
4.5Gönderilenin adı ve soyadı veya ticaret unvanı	35
4.6Yükleme limanı	36
4.7Boşaltma limanı ve buna ilişkin talimat alınacak yer.....	36
4.8Yükün cinsi, miktarı (ölçüsü, sayısı veya tartısı), markası ve harici durum.....	37
4.9Navluna ait Şartlar.....	39
4.10Konışmentonun tanzim yeri ve tarihi	41
4.11Düzenlenen nüshaların sayısı	42
4.12 Konışmentoda Tahkim Şartı	43
5.KONİŞMENTONUN FONKSİYONLARI	49
5.1Temlik Fonksiyonu.....	49

5.2İspat Fonksiyonu.....	50
5.3Teşhis Fonksiyonu	54
5.4Eşyayı Temsil Fonksiyonu	54
6.KONİŞMENTO İLE NAVLUN SÖZLEŞMESİ ARASINDAKİ İLİŞKİ.....	57
İKİNCİ BÖLÜM.....	60
TAŞIYANIN KONİŞMENTONUN İÇERİĞİNDEN TÜRK HUKUKU'NA GÖRE SORUMLULUĞU ..	60
7.TARİHSEL SÜREÇ.....	60
8..... TAŞIYANIN TÜRK TİCARET KANUNU'NA GÖRE KONİŞMENTODAN DOĞAN SORUMLULUĞU	63
8.1Genel Olarak.....	63
8.2Konişmentonun Karine Vasfı	67
8.2.1Konişmentonun Sahip Olduğu Karine Vasfı.....	67
8.2.2Konişmentoya Eklenen Kayıtlarla Yasal Karinenin Çürütülmesi.....	70
8.3 Taşıyanın Eşyayı Varma Limanında Konişmentonun Haklı Hamiline Kısmen Veya Tamamen Teslim Edememesinden Kaynaklanan Sorumluluğu (Zıya Veya Hasar Hali)	73
8.3.1Genel Olarak.....	73
8.3.2Taşıyanın Başlangıçtaki Elverişsizlikten Doğan Sorumluluğu	76
8.3.3Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden Doğan Sorumluluğu	82
8.3.4Taşıyanın Güvertede İzinsiz Olarak Taşınan Yük Sebebiyle Sorumluluğu	85
8.3.5Taşıyanın Kararlaştırılan Gemiden Başka Gemiye İzinsiz Olarak Yükleme veya Aktarma Yapmasından Doğan Sorumluluğu	87
8.3.6Taşıyanın Haksız Sapmadan Doğan Sorumluluğu.....	89
8.4Taşıyanın Eşyayı Geç Tesliminden Kaynaklanan Sorumluluğu	90
8.5Kasten Yanlış Konişmento Düzenlenmesi.....	96
8.6Sorumluluğun Hukuki Mahiyeti ve İspat Yüğü	100
8.7Sorumluluk Kapsamı ve Türü.....	103
8.7.1Eşyanın Zıya ve Hasara Uğraması Halinde Zararın Belirlenmesi.....	104
8.7.2Eşyanın Geç Teslimi Halinde Zararın Belirlenmesi.....	111
9.TAŞIYANIN BORÇLAR HUKUKU'NA GÖRE KONİŞMENTODAN DOĞAN SORUMLULUĞU	113
9.1Taşıyanın Yanlış Konişmento Düzenlenmesinden Kaynaklanan Sorumluluğu	116
9.2Yanlışlık Türleri	121
9.3Sorumluluğun Hukuki Mahiyeti ve İspat Yüğü	124

9.4 Sorumluluk Kapsamı ve Türü.....	129
10. FİİLİ TAŞIYANIN SORUMLULUĞU	131
10.1 Genel Olarak Fiili Taşıyan Kavramı	131
10.2 Fiili Taşıyanın Sorumluluğu.....	134
SONUÇ	141
KAYNAKÇA	146



GİRİŞ

Deniz yoluyla eşya taşımalarında eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olması niteliğiyle deniz yoluyla eşya taşımalarında kullanılan diğer evraklardan ayrılan konişmento oldukça büyük bir öneme sahiptir. Mesafelerin uzak olması dolayısıyla deniz yolu ile eşya taşımalarında, taşınan eşya uzun süre gemide kalmakta ve malikinin ticari hayatta tasarrufta bulunmasını zorlaştırmaktadır. Bir kıymetli evrak olan konişmentonun düzenlenmesiyle birlikte eşyanın ticari olarak el değiştirmesi ve finansal alanda kullanılması mümkün hale gelmektedir. Eşyayı temsil etmesi dolayısıyla taşınan eşyanın teslim alındığını ve teslim edileceği taahhüdünü belgeleyen konişmento deniz ticaretinde çıkabilecek birçok sorunu önlemektedir.

Taşınan eşya tarafların elinde bulunmadığından ticari ilişkilerde satıcının alacağı ücretin güvenceye alınması, alıcının satın aldığı eşyanın sözleşmede belirtilen özelliklerde ve miktarda bulunduğundan emin olma veya bu konuda koruma sağlanması konişmento ile mümkündür. Deniz yoluyla taşımayı gerektiren ticari ilişkilerde satıcıyı sözleşmede belirlenen bedelinin ödenmemesi riskinden kurtarması, alıcıyı da satın aldığı eşyanın hasara uğraması geç teslimi veya teslim edilmemesi durumlarına karşı koruması özelliğinden dolayı konişmento ticari ilişkilerin sağlıklı bir şekilde yürütmesini de sağlamaktadır.

Bu anlamda alım satım sözleşmelerinin kurulması ve ifasında büyük bir kolaylık ve öngörülebilirlik sağlamaktadır. Deniz yoluyla eşya taşıma konusunda bu denli büyük öneme sahip olan konişmento neredeyse bütün uluslararası taşımalarda düzenlenmekte ve özellikle bankacılık ve finans faaliyetlerinde hamiline önemli imkânlar sağlamaktadır.

Biz de çalışmamızın birinci bölümüne deniz yoluyla eşya taşımalarında ve deniz ticaretinde bu denli büyük öneme sahip olan konişmentonun genel özellikleri ve hukuki fonksiyonlarını açıklayarak başlayacağız.

Hukuk sistemlerinde konişmentonun açık bir tanımı bulunmamakla birlikte konişmentoya dair düzenlemede bulunan uluslararası düzenlemelere ve Türk Hukuk mevzuat sisteminde ve doktrininde bu konuda yapılan açıklamalara değinerek konişmento kavramını ve tanımını yapacağız.

Türk Ticaret Hukuku sisteminde ve TTK'da eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olarak nitelendirilen konişmentonun önemi de bu niteliğinden kaynaklanmaktadır. TTK'nun 831. maddesinde ciro su mümkün olan diğer senetler içerisinde konişmentoya da yer vererek bu senedin bir kıymetli evrak olduğunu hükme bağlamıştır. Dolayısıyla konişmento TTK'nun 645. Maddesi anlamında bir kıymetli evraktır. Bu niteliği dolayısıyla konişmentonun nasıl düzenlenmesi gerektiği ve uyulması gereken şekil şartlarını açıklayacağız.

Konişmentonun türleri konusunda Uluslararası hukukta ve Türk hukukunda farklı kriterlere göre farklı sınıflandırmalar yapılmaktadır. TTK'da düzenleme zamanına göre bir ayrıma gidilerek, yükleme konişmentosu ve tesellüm konişmentosu olmak üzere iki tür konişmento tanımı yapılmasına karşın konişmentoya bağlanan sonuçlar nedeniyle doktrinde hiçbir kayıt içermeyen temiz konişmento da bir konişmento türü olarak kabul edilmektedir. Bununla birlikte gelişen teknoloji ile birlikte, günümüzün hızlanan ticari hayatına uyum sağlayabilmek adına, geleneksel kâğıt konişmentodan ayrı olarak, elektronik konişmentonun da kullanımı yaygınlaşmaya başlamıştır. Hükümleri ve sonuçları farklı olması nedeniyle çalışmamızda konişmentonun türlerine de ayrıntılı bir şekilde değineceğiz.

Bir senedin konişmento olarak geçerli olabilmesi için bazı kayıtları ve bilgileri içermesi gerekmektedir. TTK'nun 1229. maddesinde konişmentonun senedinde hangi bilgilere yer verilmesi gerektiği düzenlenmiş bulunmaktadır. 1229. maddenin ikinci fıkrası gereğince birinci fıkrada sayılan kayıtlardan bir veya birkaçının bulunmamasının konişmentonun hükümsüzlüğüne neden olmayacağı belirtilmemiş olmakla birlikte, TTK'nun 1228. Maddesi gereğince senede konişmento niteliği

kazandıran kayıtların bulunması zorunludur. Bir senedin konişmento olarak nitelendirilebilmesi ve senette yer almasının farklı sonuçlara neden olması bakımından son derece önemli olan kayıtların, konişmento içeriğinde nasıl yer alması gerektiği de çalışmamızda incelenecektir.

Konişmento deniz yoluyla taşınan eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olması nedeniyle malın deniz yoluyla taşınmak üzere teslim alındığını, konişmento hamili ile taşıyan arasında bir hukuki ilişki bulunduğunu, taşınan malın varış limanında konişmento hamiline teslim edileceğinin taahhüt edildiğini güvenceye bağlamaktadır. Bu bakımdan deniz yoluyla taşınan eşyayı temsil ederek, eşya gemide olsa da ticari ilişkilerin kurulabilmesini mümkün kılmaktadır. Bu önemli sonuçlar konişmentonun ne kadar önemli işlevlerinin(fonksiyon) bulunduğunu göstermektedir. Bu işlevlerin sınıflandırılması ve adlandırılması konusunda farklı görüşler bulunsa da, genel olarak konişmentonun temlik, ispat, teşhis ve eşyayı temsil şeklinde dört önemli fonksiyonu bulunduğu kabul edilmektedir. Konişmentonun öneminin ve sonuçlarının daha iyi anlaşılması bakımından önemli olduğundan çalışmamızda konişmentonun fonksiyonlarına da değineceğiz.

Konişmento ile deniz yoluyla eşya taşıma konusunda tarafların anlaşmasını ifade eden bir sözleşme olan navlun sözleşmesi, aynı taşıma işini konu almaları nedeniyle birbirleriyle oldukça önemli bir ilişki içerisindedirler. Birbirleriyle sıkı ilişki içerisinde olmaları ve aynı konu üzerinde düzenlemelere yer vermeleri nedeniyle, konişmento ve navlun sözleşmesi birbirine karıştırılmaktadır. Konişmentonun daha iyi anlaşılabilmesi ve navlun sözleşmesinden ayrıştırılabilmesi için çalışmamızın birinci bölümünün son konusu olarak bu iki kavram arasındaki ilişkiyi de irdeleyeceğiz.

Çalışmamızın ikinci bölümünü “Taşıyanın Konişmentonun İçeriğinden Türk Hukuku’na Göre Sorumluluğu” konusuna ayıracağız.

Taşıtanın talepte bulunmaması durumunda düzenlenmesi gerekmemesine karşın, taraflara sağladığı güvence ve kolaylık nedeniyle,

deniz yoluyla gerçekleştirilen hemen hemen bütün eşya taşımalarında konişmento düzenlenmektedir. Konişmentonun düzenlenmesi taşıyana önemli sorumluluklar yüklemektedir. Bu sorumlulukların kaynağını Uluslararası hukukta ve Türk hukukunda konişmentoya bağlanan karine vasfi oluşturduğundan bu bölüme öncelikle konişmentonun karine vasfını, konişmentoya eklenecek kayıtların karine vasfına etkilerini ve doğuracakları hükümleri inceleyerek başlayacağız.

Bu anlamda taşıyanın konişmento düzenlenmesiyle üstlendiği en önemli borç taşınan eşyayı teslim aldığı veya yüklediği şekliyle varma limanında konişmentonun yasal hamiline teslim etmektir. Taşıyanın bu taahhüdünü yerine getirmemesi, yani, taşınan eşyayı varma limanında konişmentonun yasal hamiline teslim etmemesi, geç teslim etmesi, eksik veya hasarlı teslim etmesi durumunda, doğacak zararlardan taşıyan sorumlu olacaktır. Taşıyanın bu sorumluluğunun kapsamı ve türünün ne olduğuna TTK hükümleri çerçevesinde ne gibi sonuçlar doğuracağını ayrıntılı bir şekilde inceleyeceğiz.

Konişmento düzenlenmesiyle taşıyan, taşıtan ve konişmento hamili arasında Borçlar hukuku anlamında da bir ilişki kurulmuş olacağından ve TTK'da yer almayan bazı durumlarda Türk Borçlar Hukuku hükümlerinin uygulanması da söz konusu olabileceğinden, çalışmamızda taşıyanın Türk Borçlar Hukukuna göre konişmentodan ne gibi sorumluluklarla karşılaşacağı konusuna da değineceğiz.

Deniz yoluyla eşya taşımada taşıdığı önem nedeniyle taşıtanın talebi doğrultusunda taşıyanın düzenlemek zorunda olduğu konişmentoyu doğru düzenlemesi gerekmektedir. Her ne kadar taşıyan konişmentoyu düzenlerken taşıtan veya yükleten tarafından bildirilen kayıtları dikkate alacaksa da, bu kayıtların gerçeği yansıtmadığını da kontrol etmesi gerekmektedir. Konişmentoda yer alan kayıtların doğru olduğu kabul edildiğinden, bu konuda bir yanlışlık taşıyanın sorumluluğuna neden olacaktır. Bu nedenle taşıyan teslim aldığı veya gemiye yüklediği eşyanın miktar, cins, ağırlık vb. niteliklerini gözden geçirerek konişmentoya

yazmalıdır. Varma limanında Konişmentonun yasal hamiline teslim edileceği aşamada taşınan eşya ile konişmentoda yer alan bilgiler arasında bir farklılık olması ve bu durumun hamilin zararına neden olması halinde, taşıyan kusursuz olmadıkça sorumlu olacaktır. Taşınan eşyadaki farklılık, eşya taşıyana teslim edildiğinde mevcutsa, taşıyan konişmentoya kayıtların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koyarak, konişmentonun bu kayıtlara dair karine vasfı ortadan kaldıracaktır.

Bununla birlikte taşınan eşyanın bilgilerinin konişmentoya bilerek yanlış yazılması durumunda taşıyan, hem TTK hükümleri hem de şartlarının oluşması şartıyla TCK hükümleri gereğince sorumlu olabilecektir.

Denizde eşya taşıma konusunda gönderen ile sözleşme kuran ve sözleşmenin tarafı olan taşıyan, üstlendiği taşıma işini kısmen veya tamamen yerine getirmek üzere fiili taşıyan görevlendirebilecektir. Taşıyan, kendisinin yardımcı kişisi konumunda olan fiili taşıyan ve adamlarının kusuru nedeniyle meydana gelecek zararlardan da sorumlu olacaktır. Fiili taşıyan da TTK'nın 1191. maddesinin ikinci fıkrası gereğince meydana gelen zararlardan taşıyanla birlikte müteselsilen sorumlu olacaktır. Bu durum, konişmentonun hamiline taşıyanın taşıma işini bir fiili taşıyan aracılığıyla gerçekleştirmesi durumunda, meydana gelecek zararları nedeniyle, sadece taşıyana değil fiili taşıyana başvurabilme imkânı getirmektedir. Bu şekilde taşıyanın sorumluluğunu artıran ve şartları gerçekleşmesi durumunda taşıyanla birlikte sorumlu olan fiili taşıyanın durumuna ve sorumluluğunun şartlarına değinerek çalışmamızı sonlandıracağız.

29.06.1956 tarihinde kabul edilerek 9.7.1956 tarih ve 9353 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak 01.01.1957 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, değişen ve gelişen ticari hayatın gereksinimlerine yeterince cevap veremediğinden yürürlükten kaldırılmış ve yerine 14/02/2011 tarihli ve 27846 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 6102 sayılı TTK yürürlüğe girmiştir.

Çalışma konumuz olan “Türk Hukuku’na Göre Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu”na dair önemli değişiklikler getirmiş olan 6102 sayılı TTK’nın ilgili maddeleri ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir. Buna karşın gerek görülen yerlerde mülga olan 6762 sayılı TTK’nın konumuzu ilgilendiren hükümleri de yürürlükte bulunan TTK hükümleriyle karşılaştırmalı olarak incelenmiştir.

Her ne kadar çalışma konumuzu “Türk Hukuku’na Göre Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu” olarak belirlemiş isek de 6102 sayılı TTK’nın düzenlenmesinde uluslararası kaynaklardan da oldukça fazla yararlanıldığından düzenlemelerin getiriliş amacının ve kapsamının daha iyi anlaşılması bakımından ilgili yerlerde uluslararası kaynaklara da değinilmiştir.

Bu anlamda 6102 sayılı TTK’nın yapım aşamasında yararlanılan ve bu anlamda Kanuna kaynaklık eden, kısa adı “Hamburg Kuralları” olan ve Türkiye tarafından da onaylanmış bulunan 1978 tarihli “Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi”nin ilgili hükümlerine de değinilecektir.

Bu şekilde uluslararası kaynaklar, Türk mevzuat sistemi ve doktrininden faydalanarak çalışma konumuzu oldukça ayrıntılı bir şekilde ortaya koymaya çalışacağız.

BİRİNCİ BÖLÜM
TÜRK HUKUKU'NA GÖRE TAŞIYANIN KONİŞMENTO
İÇERİĞİNDEN SORUMLULUĞU
GENEL OLARAK KONİŞMENTO VE HUKUKİ
FONKSİYONLARI

1. KONİŞMENTO KAVRAMI, NİTELİĞİ VE ÖNEMİ

Kelime olarak “konişmento” Latince “tanımak, ikrar etmek” anlamına gelen “cognescere” kökünden gelmektedir¹. Türkçe olarak “konişmento” yerine “konşimento” kelimesi de kullanılmaktadır. Türk Ticaret Kanununda bu belge için “konişmento” tabiri kullanılmakta olduğundan biz de çalışmamızda bu sözcüğünü kullanmayı tercih ediyoruz.

13. yüzyılda tacirlerin seyahat şartları oldukça kötü olan yük gemilerinde yükle birlikte yolculuk etmek istememeleri üzerine gemiye yüklenen yüklerin bir listesinin tutularak inişte de bu belgeyle yükün teslim alınması yoluna gidilmeye başlanılmıştır. Bu çözüm sayesinde gemi kâtabi tarafından gemideki yüklerin listesinin bir suretinin taşıtana verilmesiyle ilk konişmento uygulamaları başlamıştır². Bu şekilde uygulamaya giren konişmento 16. yüzyılda daha da yaygınlaşmış ve önemli bir ispat aracı olarak görülmeye başlanmıştır³. Zamanla da kaptanın yükü teslim aldığına dair ikrarını içeren bir belgeye dönüşmüştür.

Ülkelerin ulusal mevzuat sistemlerinde ve uluslararası düzenlemelerde görüş birliğine varılmış bir konişmento tanımına

¹ Alova, E., 2013, Latince-Türkçe Sözlük, 2. Bası, Sosyal Yayınları, İstanbul; Çağa, T., ve R., Kender, 2010, Deniz Ticaret Hukuku II, Navlun Sözleşmesi, 10. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 65; Babayiğit, S. 2010. “*Uluslararası Ticarete Kullanılan Belgeler*” EÜHFD, C. XIV, S. 1–2., s. 203.

² Çağa ve Kender, 2010, s. 65; Tekil, F.,2001, Deniz Hukuku, Alkım Kitabevi, İstanbul, s. 253; Topsoy, F. 2012. “*Garanti Mektubu Karşılığında Düzenlenen Temiz Konişmentolardan Dolayı Taşıyanın Sorumluluğu*”, MUHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2 (ÖzelSayı): 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken, s. 549.

³ Konişmentonun tarihsel gelişimi için bkz. Çağa ve Kender, 2010, s. 65.

rastlanmamaktadır⁴. Hukuk sistemlerinde konişmentonun tanımının yapılmasından ziyade daha çok konişmentoya bağlanan hukukî sonuçlara yer verilmektedir.

Konişmentolu taşımaları dzenleyen uluslararası ‘‘Lahey Kuralları’’⁵nda konişmento tanımına yer verilmemiřken⁶, 1978 tarihli ‘‘Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Tasıma Sözleşmesi’’(Hamburg Kuralları)nde konişmentonun tanımı yer almaktadır. Sözleşmenin ‘‘Tanımlar’’ başlıklı 1. maddesinin yedinci paragrafında konişmento;

⁴ Kubilay, H. 2018. ‘‘Elektronik Konişmento Uygulamasındaki Güncel Gelişmeler’’, Deniz Hukuku Dergisi, yıl: 2018, Sayı:1, s.33-47; Demirkıran, H.M. 2008. Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu, 1.Bası, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, s. 9; Bayraktaroğlu Özçelik, G. 2008. *Konişmentoya Bağlanan Eşya Üzerindeki Aynı Hakka Uygulanacak Hukukun Tespiti*, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 66, Sayı: 2, s:57-73; Konişmentonun tanımına yer veren nadir uluslararası sözleşmelerden biri olan 21.12.1979 tarihinde hazırlanarak 24.02.1992 tarihinde yürürlüğe giren Hamburg Kuralları olarak anılan ‘‘Yüklerin Denizyolu ile Taşınmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’’nin 1. maddesinin yedinci fıkrasında konişmento şu şekilde tanımlanmış bulunmaktadır: ‘‘Konişmento taşıma sözleşmesini tevsik eden, eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren bir senettir ki, taşıyan eşyayı, ancak bu senedin iadesi karşılığında teslim etmekle yükümlüdür.’’ Bkz. Karan, H. 2004. Elektronik Konişmento, 1. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 36; Özçelik, G. 2007. ‘‘Konişmentodan Doğan Kanunlar İhtilafı’’, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk (Uluslararası Özel Hukuk) Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, s. 9; Aydoğdu, F. 2006. ‘‘Konişmentonun İspat Fonksiyonu’’, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk Bilim Dalı, İstanbul, s. 11; Bulut Ö. 2008. *Konişmentonun Teslimdeki Rolü Ve Konişmentosuz Teslimde Taşıyanın Sorumluluğu*, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.18; Yavaşbay Gizem, 2016, ‘‘Taşıyanın Yanlış konişmento Dzenlenmesinden Sorumluluğu’’, İstanbul Ticaret Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü Uluslararası Ticaret Ve Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s. 10.

⁵ 25.08.1924 tarihli ‘‘Konişmentoya Mütcellik Bazı Kaidelerin Tevhidi Hakkındaki Milletlerarası Sözleşme(International Convention for the Unifaciation of Certain Rules of Law relating to Bills of Lading)’’ olan sözleşme Türkiye tarafından 17.2.1955 tarih ve 6469 sayılı Kanun ile onaylanmış ve 4.1.1956 tarihinde yürürlüğe girmiştir; sözleşme için bkz. Süzel, C., 2014, Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 47; Özdemir, T. 2006. Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku Ziya Ve/Veya Hasar Sorumluluğu, Vedat Yayınevi, İstanbul, s. 66; Partalacı, R. 2017, *Eşyanın Taşınmasına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Hakkındaki MÖHUK Madde 29’un Değerlendirilmesi*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl: 2017, Cilt: 37, Sayı: 2, Sayfalar 761-797.

⁶ Denizyolu ile yük taşımacılığını dzenleyen en güncel uluslararası sözleşme olan 23.09.2008 tarihli ‘‘Kısmen veya Tamamen Denizyolu ile Uluslararası Eşya Taşınmasına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’’(Rotterdam Kuralları)’nda da konişmento tanımlanmamakta bunun yerine daha genel bir kavram olan ‘‘taşıma belgeleri’’ (*transport documents*) tanımlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Süzel, 2014, s. 47.

“navlun sözleşmesini ispat eden ve eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya yüklendiğini ve taşıyanın bunun iadesi karşılığında eşyanın teslimini taahhüt ettiğini gösteren” evrak şeklinde tanımlanmış bulunmaktadır⁷.

Türk hukuk sisteminde de daha önce bir konişmento tanımı yer almamakta iken⁸ 13.01.2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu(TTK)nunda uluslararası işlemlerde hangi taşıma senetlerinin konişmento sayılacağı hangilerinin sayılmayacağı konusundaki tereddütleri gidermek amacıyla konişmentonun tanımına yer verilmiştir⁹. Konişmento söz konusu TTK'nun “Denizde Taşıma Senetleri” başlıklı Altıncı Ayırımın Konişmento “Tanımı, Türleri ve Düzenlenmesi” başlıklı 1228. maddesinin birinci fıkrasında;

“Konişmento, bir taşıma sözleşmesinin yapıldığını ispatlayan, eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren ve taşıyanın eşyayı, ancak onun ibrazı karşılığında teslimle yükümlü olduğu senettir.”

Şeklinde tanımlanmış bulunmaktadır.

Doktrinde de konişmentonun birbirine yakın birçok tanımına rastlamak mümkündür¹⁰.

⁷ Bkz. https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/hamburg/XI_d_3_e.pdf, ET:12.09.2018, Sözleşmenin Türkçe tercümesi için bkz. Çağa, T. 1979. “Birleşmiş Milletler denizde eşya taşıma konferansı, 1978”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider), C. 10, S. 2, s. 327 vd.

⁸ 29.06.1956 kabul tarihli 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda konişmentoya dair düzenlemelere 1097-1118. maddeleri arasında yer verilmiş olmasına karşın konişmento tanımı yapılmamıştı. Ayrıntılı bilgi için bkz. Karan, 2004, s. 35; Atamer, K. 2017. Deniz Ticareti Hukuku I, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.

⁹ Bkz. 6102 sayılı TTK'nın 1228. maddesinin gerekçesi.

¹⁰ Öztan F. 1997. *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 1470; Akıncı, S., 1968, *Deniz Hukuku Navlun Mukaveleleri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, s. 188; Kender, R., E. Çetingil ve E. Yazıcıoğlu. 2017. *Deniz Ticareti Hukuku Temel Bilgiler Cilt I*, 14. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s.183; Kubilay, 2018, s. 34; Zevkliler, A., 1970, *Konışmento, Mahiyeti ve Diğer Emtia Senetlerinden Farkları*, İmran Öktem'e Armağan, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 275, Ankara, s.530; Okay, M.S., 1971, *Deniz Ticareti Hukuku*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, s.44; Tekil, 2001, s. 253; Çağa ve Kender, 2010, s.65; Ülgener, M. F., 2000, *Çarter Sözleşmeleri*, Cilt I, Der Yayınları, İstanbul, s. 497; Pulaşlı,

Bu tanımlardan yola çıkarak biz de konişmentoyu; taşıyan, onu temsilen kaptan veya taşıyanın bir temsilcisi tarafından düzenlenen, taşıyanın yükü taşımak için teslim aldığı ve taşındıktan sonra bu senettin ibrazıyla teslim edileceği taahhüdünü ihtiva eden kıymetli evrak şeklinde tanımlayabiliriz.

Yükün teslimini isteme hakkını belgeleyen konişmento TTK'nun 645. maddesi anlamında bir kıymetli evraktır¹¹. Kanun koyucu TTK'nun 831. maddesinde cirosu mümkün olan diğer senetlerin neler olduğundan bahsederken konişmentoya da yer vererek bu senedin de kıymetli evrak olduğuna vurgu yapmıştır¹². Düzenleme gereğince konişmentolar için; ciro

H. 2018. Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları, 6. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 449; Karan, 2004, s. 36; Bilgili, F., ve E. Demirkapı. 2012. Ticaret Hukuku Dersleri, 2. Bası, Dora Yayıncılık, s. 565; Bozkurt, T. 2016. Ticaret Hukuku-Cilt V, Deniz Ticareti Hukuku-Deniz İcra Hukuku ile Birlikte Kara Taşıma Hukuku, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 145; Kaner, İ.D. 2018. Deniz Ticareti Hukuku I -II, 1. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 338; Demirkıran, 2008, s. 9; Cumalıoğlu, E. 2011. Kırkambar Sözleşmesi, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 92; Polat T. 2014. Ticaret Hukuku, 1. Bası, Adalet Yayınevi, s. 404; Seçkin, N. 2017. Uluslararası Ticarete Elektronik Belgeler Ve E-İmza, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 12; Yeşilova, E. 2006. Konişmentonun İspat Kuvveti, 1. Bası, Güncel Hukuk Yayınları, s. 41; Köksal, M. 2017. İhracat Terimleri El Kitabı, 1. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 29; Tunçer, P. 2014. Ticaret Hukuku, 1. Bası, Adalet Yayınevi, s. 404; Üstüner, C. 2009. Sektörün Uluslararası Rekabet Gücüne Etkisi Bağlamında Deniz Ticaretinin Vergilendirilmesi, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 26; Değirmenci, N.K. 2013. *Konişmentonun Hukuki İlişkiyi Belirleme İşlevinin İki Boyutu Ve Bu İşlevin Özellikle Fob Satışlar Açısından Değerlendirilmesi*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl:12, Sayı: 24, s: 145; Çelikbaş, N.M. 2012. *Navlun Sözleşmesi ile Konişmento Arasındaki İlişki*, TAAD, Cilt:1, Yıl:3, Sayı:8, s. 201; Topsoy, 2012, s.548; Babayiğit, 2010, s. 204; Silahtaroglu, E.K. 2011. “*Navlun Sözleşmesinin İcrasında Üçüncü Kişi Yükleten*”, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, s. 59; Özgenç, Z. 2014. “*Milletlerarası Özel Hukukta Navlun Sözleşmesi*”, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, s. 92; Özçelik, 2007, s. 9; Yavaşbay, 2016, s. 10; Aydoğdu, 2006, s. 11.

¹¹ Öztan, 1997, s. 1475; Çığa ve Kender, 2010, s. 65; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 190; Pulaşlı, 2018, s.450; Poroy R. ve Tekinalp Ü., 2018, Kıymetli Evrak Hukuku Esasları, Vedat Kitapçılık İstanbul, s. 16; Çelikbaş, 2012, s.201; Demirkıran, 2008, s.10; Bozkurt, 2016, s. 149; Coşkun, M. 2018. Kıymetli Evrak Hukuku, 4. Bası, Seçkin Yayınevi, s.44; Babayiğit, 2010, s. 205; Cumalıoğlu, 2011, s. 94; Bilgili ve Demirkapı, 2012, s. 402; Kayıhan, Ş. 2018. Kıymetli Evrak Hukuku, 5. Bası, Seçkin Yayıncılık, s. 33; Özgenç, 2014, s. 92; Özçelik, 2007, s. 17; Aydoğdu, s. 12; Yavaşbay, 2016, s. 15.

¹² Bkz. TTK'nın “Cirosu kabil olan diğer senetler” başlıklı 831. maddesinin ilk iki fıkrası:

“(1) İmza edenin, yer, zaman ve tutar bakımından belirli nakdî ödemelerde bulunmayı ve belirli miktarda misli şeyler teslim etmeyi borçlandığı senetler, açıkça emre yazılı oldukları takdirde ciro ile devredilebilirler.

(2) Bu senetler ve makbuz senetleri, varant ve konişmento gibi cirosu kabil olan senetler hakkında, cironun şekli, hamilin hak sahipliği ve senedi elinde bulunduranın onu geri

şekli, hamilin hak sahipliği ve senedi elinde bulunduranın onu geri vermekle yükümlü olması hususlarında, poliçelere ilişkin hükümler uygulanacaktır. Ayrıca, TTK'nun 1230-1236 maddeleri arasında konişmentonun kıymetli evrak olma niteliğine dair düzenlemelere yer verilmektedir.

Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarında da konişmentonun kıymetli evrak niteliğinde olduğu belirtilmektedir¹³.

Doktrinde bir kıymetli evrak olan konişmentonun eşya hukukuna ilişkin bir hakka dayanan emtia senetleri grubunda yer aldığı görüşü hâkimdir¹⁴.

Bir kıymetli evrak olması dolayısıyla konişmentonun hamili eşyanın kendisine teslimini talep edebilecektir. Bu şekilde sadece taşıyanı borç altına sokması nedeniyle konişmento esasında tek taraflı borç doğuran bir belgedir¹⁵.

1956 tarihli eski TTK'da¹⁶ olduğu gibi 6102 sayılı TTK'nın 1228/3. maddesi gereğince de kıymetli evrak niteliğinde olması dolayısıyla

vermekle yükümlü olması hususlarında, poliçelere ilişkin hükümler geçerlidir. İptal konusunda, varant ve makbuz senedi dışındaki emre yazılı senetlere poliçelere ilişkin hükümler uygulanır..."

¹³ "Dava, konişmentonun zayii nedeniyle iptali davasıdır. Mülga 6762 sayılı TTK'nın 743 ve 6102 sayılı TTK'nın 831. maddesinde ciro su kabil olan diğer senetler olarak konişmento da yer almış ve iptal konusunda poliçelere ilişkin hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. 6102 sayılı TTK'nın 1228/3. fıkrasına göre, konişmento nama, emre ya da hamile yazılı olarak düzenlenebilir. Konişmento kıymetli evrak niteliğinde olduğundan, kıymetli evraka ilişkin zayi nedeniyle iptal davası açılabileceğinin kabul edilerek, buna göre davanın değerlendirilmesi gerekirken, yerinde olmayan yazılı gerekçeyle davanın reddi doğru görülmemiş, hükmün bu sebeple bozulması gerekmiştir." Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 08.04.2014 T, 2013/18327 E, 2014/6828 K sayılı kararı; benzer kararlar için bkz. Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 15.02.1979 T, 635 E, 721 K sayılı kararı; Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 13.03.1998 T, 1997/9447 E, 1998/1703 K sayılı kararı.

¹⁴ Öztan, 1997, s. 1481; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s.125; Poroy ve Tekinalp, 2018, s.16; Coşkun, 2018, s. 44; Tunçer, 2014, s. 404; Bayraktaroğlu Özçelik, 2008, s. 58; Kayıhan, 2018, s. 33.

¹⁵ Akıncı, 1968, s. 190; Çağa ve Kender, 2010, s. 100; Karan, 2004, s. 46.

¹⁶ 29.06.1956 tarihinde kabul edilerek 09.07.1956 tarih ve 9353 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak 01.01.1957 tarihinde yürürlüğe girmiş olan 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu, 14.02.2011 tarih ve 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu ile yürürlükten kaldırılmıştır.

konişmento emre, nama ve hamiline olmak üzere üç şekilde düzenlenebilecektir¹⁷.

Deniz yolu ile eşya taşımalarında, taşıma süresinin uzun olması nedeniyle taşınmakta olan eşya, uzun süre elde olamayacağından, eşyanın ticari olarak el değiştirmesinin mümkün kılınması bakımından konişmentoya kıymetli evrak niteliği tanınması yerinde olmuştur. Bu şekilde yükü temsil eden bir kıymetli evrak olması, yükün teslim alındığı ikrarını ve teslim edileceği taahhüdünü belgelemesi sebebiyle, konişmento deniz ticaretinde büyük öneme haizdir. Taraflar arasındaki satım ve taşıma sözleşmelerinin ifası noktasında kilit bir rolü olan konişmentonun önemi, kendini daha çok uluslararası ticaret ile bankacılık ve finans faaliyetlerinde göstermektedir¹⁸.

Konişmento ile bir yandan satıcıya ödeme konusunda koruma sağlanmakta; diğer yandan alıcıya ise sözleşmede belirtilen özelliklerde ve miktarda malın yüklenip yüklenmediğini denetleme imkânı vermektedir. Böylece satıcı sözleşmede belirlenen mal bedelinin kendisine ödenmemesi riskinden kurtulmakta; alıcı da sözleşmede belirlenen özelliklerde ve miktarda malın satıcı tarafından gönderildiğinden emin olmaktadır¹⁹.

2. KONİŞMENTONUN DÜZENLENMESİ VE ŞEKLİ

Taşıyanı, gönderileni ve bunlar arasındaki ilişkiyi belgelendirmesi niteliği dolayısıyla yükletenin talebi halinde taşıyanın konişmento düzenlenmesi kanuni bir zorunluluktur²⁰. Bu zorunluluğun doğabilmesi için yükletenin konişmento düzenlenmesi yönünde talebini yükleme işlemi

¹⁷ Akıncı,1968, s. 235; Okay, 1971, s. 83; Yeşilova, 2006, s. 47; Karan, 2004, s. 61; Bayraktaroğlu Özçelik, 2008, s. 58; Güner Özbek, M.D. 2012. *Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Konişmento Ve Konişmentonun İspat Kuvveti*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk araştırmaları Dergisi, Cilt: 18, Sayı: 3, s.236.

¹⁸ Demirkıran, 2008, s. 12; Karan, 2004, s. 41; Kaya, S. 2008. *İthalat, İhracat ve Kambiyo İşlemleri*, 1. Bası, Beta Basım Yayın, s. 109.

¹⁹ Bayraktaroğlu Özçelik, 2008, s. 58.

²⁰ Çağa ve Kender, 2010, s. 68; Yazıcıoğlu, E. 2000. *Hamburg Kurallarına Göre Taşıyanın Sorumluluğu Lahey Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak*, Beta Basım Yayın, İstanbul, 2000, s. 660; Cumalıoğlu, 2011, s. 109; Silahtaraoğlu, 2011, s. 61.

başlamadan önce ve yazılı olarak bildirmesi gerekmektedir. Yükletenin bu konuda bir talebinin olmaması durumunda konişmento düzenlenmesi de zorunlu olmayacaktır. Bu konuda eski TTK'da da benzer düzenlemeler yer almakta idi²¹. Bu zorunluluğun geçerli bir şekilde yerine getirilmesi bakımından bir kıymetli evrak olan konişmentonun içeriğinin belirlenmesi büyük önem taşımaktadır.

Talep halinde konişmento düzenlemek zorunda olan taşıyan, aynı zamanda donatan veya gemi işletme müteahhidi olabilecektir. Taşıyan kendisi bizzat düzenleyebileceği gibi konişmentoyu temsilcisi aracılığıyla da düzenletebilecektir²².

Konişmento taşıyan tarafından yazılı olarak düzenlenen tek taraflı bir borç senedi olduğundan TBK'nun yazılı şekil kurallarına göre düzenlenmesi gerekmektedir. Dolayısıyla kural olarak el yazısıyla imzalanmış olması gerekmektedir. Konişmentoyu düzenleme ve sonuçlarına katlanma yükümlülüğü taşıyanda olduğundan senette sadece taşıyan veya temsilcilerinin imzasının bulunması yeterli olup, yükletenin imzasına gerek yoktur. Ancak konişmentonun kaptan kopyasında yükletenin imzasının da bulunması gerekmektedir²³.

Bir kıymetli evrak olan konişmento emre, nama veya hamiline düzenlenebilecek olmasının karşın uygulamada genellikle emre yazılı şekilde düzenlediği görülmektedir²⁴.

Kanunen emre yazılı senetlerden biri olmadığı için konişmentonun emre düzenlenebilmesi için senet metnine mutlaka emre kaydının konulması gerekmektedir²⁵. Emre yazılı konişmento gönderilenin emrine

²¹ Çağa ve Kender, 2010, s.68.

²² Akıncı, 1968, s. 199; Okay, 1971, s. 45; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 183; Demirkıran, 2008, s.12.

²³ Çağa ve Kender, 2010, s.69.

²⁴ Okay, 1971, s.83; Zevkliler, 1970, s.547; Çağa ve Kender, 2010, s.75; Tunçer, 2014, s. 404; Bilgili ve Demirkapı, 2012, s. 506,566; Polat, 2014, s. 404; Özgenç, 2014, s. 95; Aydoğdu, 2006, s. 14; Bulut, 2008, s. 22; Yavaşbay, 2016, s. 16.

²⁵ Akıncı, 1968, s. 230; Okay, 1971, s. 84; Cumaloğlu, 2011, s. 94.

düzenlenebileceği gibi gönderilen zikredilmeden de düzenlenebilecektir²⁶. eTTK'da olduğu gibi yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nın 1228/3 maddesi gereğince gönderilenin ismi yazılmadan sadece emre yazılı şekilde düzenlenen konişmento yükletenin emrine düzenlenmiş sayılacaktır. Emre yazılı konişmentonun devri ciro ve senedin teslimi ile gerçekleşecektir²⁷. Emre yazılı bir konişmentonun tam ciro ile devredilmiş olması durumunda taşınan eşyayı alma hakkı lehine ciro yapılan şahısta olacak, beyaz ciro ile devredilmesi durumunda ise taşınan eşyayı teslim alma hakkı konişmentoyu elinde bulunduran hamile ait olacaktır.

Taşıyanın taşınan eşyayı teslim borcu, varna limanında konişmentonun yasal hamiline eşyayı teslimle sona ereceğinden, konişmentoyu sunarak teslim talep eden kişinin yasal hamili olup olmadığını kontrol etmesi gerekmektedir. Emre yazılı konişmentonun yasal hamilinden söz edebilmek için, hak iddia eden hamile kadar takip edilebilen bir ciro silsilesinin bulunması gerekmektedir. Taşıyan bu ciro silsilesine sahip konişmentonun bir nüshasının ibrazıyla dahi yetkili hamile taşınan eşyayı teslim etme mecburiyetindedir. Buna karşın düzgün bir ciro silsilesine sahip olan konişmentonun yasal hamil olduğunu belgeleyen kişi tarafından ibrazı durumunda taşıyanın senette yer alan imzaların sıhhatini araştırma yükümlülüğü yoktur. Zira taşıyana imzaların her birini araştırma yükümlülüğünün getirilmesi ticari hayatta güven ilişkisini ortadan kaldıracak ve ticari ilişkileri işlemez hale getirebilecektir.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi kıymetli evrak olan konişmento bir şahıs namına da düzenlenebilecektir. TTK'nın 654. maddesinde nama yazılı senet;

²⁶ Pulaşlı, 2018, s. 54; Bozkurt, T. 2012. Kıymetli Evrak Hukuku, 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 37; Sezer, A. 2016. Kıymetli Evrakın Zayı Olması ve İptal Davası, 4. Bası, Adalet Yayınevi, s. 63; Karakaya, U. 2014. Güncel Yasal Düzenlemeler ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Kıymetli Evrakın Zayı Olması ve İptali, 1. Bası, Adalet Yayınevi, s. 17; Kayıhan, 2018, s. 36; İmregün, O. 1998. Kıymetli Evrak Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 14.

²⁷ Çağa ve Kender, 2010, s.67; Coşkun, 2018, s. 63; Bozkurt, 2012, s. 38.

“Belli bir kişinin adına yazılı olup da onun emrine kaydını içermeyen ve kanunen de emre yazılı senetlerden sayılmayan kıymetli evrak nama yazılı senet sayılır.”

Şeklinde tanımlanmış bulunmaktadır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere bir senedin nama düzenlenebilmesi için bu senedin kanunen emre yazılan bir senet olmaması ve emre kaydı da içermemesi gerekmektedir²⁸. Dolayısıyla taşıyanın konişmentoyu belli bir kişi namına düzenleyip, emrine kaydı da koymaması durumunda konişmento nama düzenlenmiş olacaktır.

Konışmentonun nama düzenlenmiş olması durumunda taşınan eşyanın teslimini isteme hakkı konişmentonun hamili ve üzerinde adı yazılı olan kişide olacaktır. Taşıyan bu durumda konişmentoda adı yazılı hamile veya onun kanuni temsilcisine eşyayı teslim edebilecektir. Nama yazılı konişmento yazılı devir beyanı ve senedin teslimiyle bir başkasına devredilebilecektir. Bu durumda taşıyan geçerli bir senet devri işlemiyle konişmentoyu devralan kişiye eşyayı teslim etmek zorunda olacaktır²⁹.

Konışmentonun düzenlenebileceği son şekilde hamiline yazılı olarak düzenlenmesidir. Bir senedin nasıl hamiline düzenlenebileceği TTK'nın 658. maddesinin birinci fıkrasında;

“Senedin metninden veya şeklinden, hamili kim ise o kişinin hak sahibi sayılacağı anlaşılan her kıymetli evrak, hamile veya hamiline yazılı senet sayılır.”

Şeklinde hükme bağlanmıştır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere konişmento emre yazılı kaydının konulmaması ve gönderilenin adının yazılmaması durumunda hamiline düzenlenmiş kabul edilecek olmasına karşın uygulamada hamiline konişmento düzenlendiğine pek rastlanmamaktadır. Bu şekilde hamiline düzenlenmiş bir konişmentoda

²⁸ Pulaşlı, 2018, s.43; Coşkun, 2018, s. 53; Bozkurt, 2012, s. 33; Sezer, 2016, s. 48; Karakaya, 2014, s. 16; Kayıhan, 2018, s. 34; İmregün, 1998, s. 12.

²⁹ Yavaşbay, 2016, s. 17.

varış limanında taşınan eşyanın kendisine teslimini talep hakkı, konişmentoyu elinde bulunduran kişide olacaktır³⁰.

Konişmentonun nasıl düzenleneceği ve içeriğinde nelere yer verilmesi gerektiği TTK'nun 1228. ve 1229/1. maddelerinde belirlenmiştir. Ancak bu iki düzenlemenin konişmentonun geçerliliğine etkisi aynı derecede değildir. TTK'nun 1229/2. maddesi gereğince birinci fıkrada belirtilen kayıtlardan bir ya da bir kaçının konişmentoda yer almaması senedin konişmento olarak nitelendirilmesini engellemeyecektir. Buna karşın m.1228'de belirtilen hususların konişmentoda kesinlikle yer alması gerekmektedir. Dolayısıyla bir senedin geçerli bir konişmento sayılabilmesi için eşya, yolculuk ve varma limanına ilişkin yeterli derecede açıklayıcı bileğilere yer verilmesi yeterli olacaktır.

Konişmentonun taşınacak olan yük gemiye alınır alınmaz ve yükletenin talep ettiği sayıda düzenlenmesi gerekmektedir. Bu sayede taşıtan malını temsil eden konişmentolarla farklı limanlarda pazarlayıp en karlı fiyatı bulabilecektir³¹. Birden fazla nüsha düzenlenmesi halinde konişmentonun bütün nüshalarının aynı metni içermesi ve her birinde kaç nüsha hâlinde düzenlendiğinin belirtilmesi gerekmektedir(TTK m.1228). Her biri tek bir konişmentoyu temsil eden bu nüshalardan birinin teslim edilip, malın alınmasıyla birlikte diğer nüshalar hükümsüz kalacaklardır.

Ticari hayatta bazı kolaylıklar getirilmesi amacıyla TTK'nın 1238. maddesinde konişmentoya dair karineler getirilmektedir. Bunlardan ilkinde göre konişmentoyu taşıyan sıfatıyla imzalayan veya konişmento kendi adına ve hesabına imzalanan kişi taşıyan sayılacaktır(TTK m. 1238/1).

Diğer bir karineye göre; konişmentoda taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezinin bulunmaması durumunda, donatan taşıyan sayılacaktır(TTK m. 1238/2).

³⁰ Akıncı, 1968, s.230; Pulaşlı, 2018, s.65; Sezer, 2016, s. 87; Karakaya, 2014, s. 20; İmregün, 1998, s. 14.

³¹ Ülgener, 2000, s. 501; Çağa ve Kender, 2010, s.67.

Son olarak konişmentonun kaptan veya taşıyanın diğer temsilcisi tarafından düzenlenmesi halinde, temsilcinin de donatanla birlikte taşıyan olarak kabul edileceğine dair karineye yer verilmektedir(TTK m. 1238/3).

Son iki karinede donatan, taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezini bildirerek belgelendirirse taşıyan sayılmaktan kurtulabilecektir.

3. KONİŞMENTONUN TÜRLERİ

Uluslararası hukukta ve Türk hukukunda konişmento konusunda farklı kriterlere göre farklı sınıflandırmalar yapıldığı görölmektedir³².

Türk hukukunda doktrinde konişmentonun kıymetli evrak özelliğinden dolayı devir şekli veya düzenlenme şekli olarak bir ayrıma gidildiği de görölmektedir. Bu anlamda konişmentonun düzenlenme şekilleri olan emre, nama ve hâmiline düzenlenebilen konişmento şeklinde üçlü bir sınıflandırma yapılmaktadır³³. Ancak biz bunun konişmentonun işlevini ve esaslı unsurlarını etkilemediğinden bir konişmento sınıflandırması kriteri olarak değil, düzenlenme şekli olarak değerlendirmekteyiz. Bu nedenle yukarıda konişmentonun düzenlenmesi başlığı altında konuyu işlemekle yetiniyoruz.

TTK'da ise, düzenleme zamanına göre bir ayrıma gidilerek, 1228. maddesinin ikinci fıkrasında yükleme konişmentosu ve tesellüm konişmentosu olmak üzere iki tür konişmentonun tanımına yer verilmektedir³⁴. Bu tür konişmentolar daha çok belirli bir plan dâhilinde sefer yapmayan taşınacak eşyanın bulunduğu limanlara giderek yüklemede bulunulan seferleri ifade eden tarifeli olmayan seferlerde düzenlenmektedir.

³² Okay, 1971, s. 47 vd.; Bilgili ve Demirkapı, 2012, s. 566; Pulaşlı, 2018, s. 452; Polat, 2014, s. 405; Günay, M.B. 2013. Hazırlık Çalışmalarının Işığında Lahey/Visby Kuralları, 1. Bası, Yetkin Yayınları, s. 105.

³³ Bayraktaroğlu Özçelik, 2008, s. 58; Bulut, 2008, s. 22; Aydoğdu, 2006, s. 17; Yavaşbay, 2016, s. 16.

³⁴ Bilgili ve Demirkapı, 2012, s. 566; Polat, 2014, s. 404.

Uygulamada bu iki konişmentoya ek olarak hiçbir kayıt içermeyen temiz konişmento adında uğüncü bir konişmento ęeřidi ile elektronik konişmento şeklinde farklı tanım ve türlerde konişmentolar da yer almaktadır. şimdi bu konişmento türlerini inceleyeceğiz.

3.1 Tesellüm Konişmentosu

Taşınacak eşyanın taşıyana teslim edildiği ancak henüz gemiye yüklenmediği durumlarda düzenlenen konişmentoya tesellüm konişmentosu denilmektedir³⁵. Taşıyıcının belli olduğu ancak yükü taşıyacak geminin henüz belli olmadığı ya da yüklemeye müsait olmadığı durumlarda tesellüm konişmentosu söz konusu olduğundan ęarter sözleşmelerinde pek tercih edilmemekte genellikle çok tarifeli taşımalarda düzenlenmektedir³⁶.

Tesellüm konişmentosu düzenlenen hallerde bankaların ödeme yapmaması ve alışverişlerde yükleme konişmentosu kadar güven verici olmaması nedeniyle bazı durumlarda tesellüm konişmentosunun yükleme konişmentosu hükümlerine tabi olabilmesine imkân tanınmıştır. Buna göre; tesellüm konişmentosuna eşyanın ne zaman ve hangi gemiye yüklenmiş olduğuna dair şerh verildiği takdirde bu konişmento “yükleme konişmentosu” hükmünde sayılacaktır(TTK m. 1228/2)³⁷.

3.2 Yükleme Konişmentosu

Yükleme zamanına göre yapılan ayırmda taşınacak eşyanın taşımayı geręekleřtirecek olan gemiye yüklenmesinden sonra düzenlenen konişmentoya yükleme konişmentosu denilmektedir³⁸. Yük henüz gemiye yüklenmeden önce bir muvakkat makbuz veya tesellüm konişmentosu

³⁵ Kender, ęetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 183; Özgenç, s.94; Demirkıran, 2008, s. 16; Bayraktaroğlu Özüelik, 2008, s. 58; Akıncı, 1968, s.96; Tekil, 2001, s. 40; Babayiğit, 2010, s. 206; Bulut, 2008, s. 21.

³⁶ Demirkıran, 2008, s. 16; ęelikbař, 2012, s. 202.

³⁷ Ülgener, 2000, s. 499; Tekil, 2001, s.256.

³⁸ Kender, ęetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 183; ęaęa ve Kender, 2010, s.66; Akıncı, 1968, s. 205; Ülgener, 2000, s. 499; ęelikbař, 2012, s. 202; Babayiğit, 2010, s. 206; Bulut, 2008, s. 20.

düzenlenmiş ise malın gemiye teslimiyle bu belgelerin teslim edilmesi üzerine yükleme konişmentosu düzenlenecektir(TTK m.1228/2). Bu konişmentoda da yükleme işlemi gerçekleşmiş olduğundan kayıtlarda yükün hangi gemiye yüklendiği ve yükleme tarihine dair bilgiler de yer alacaktır.

Yükleme konişmentosu, alıcının malın yüklendiği gemi, yüklenme zamanı ve yüklenen malın durumu konusunda kesin bilgiler ihtiva ettiğinden, deniz ařırđ ticarete daha çok bu konişmento türü kullanılmaktadır.

Deniz ticaretinde konişmento karşılığında ödemede bulunacak olan bankalar eşyayı temsilen yükleme konişmentosunu esas aldıklarından, uygulamada genellikle yükleme konişmentosunun kullanıldığı görölmektedir. Yine taşıyanın yükü yükledikten sonra teslim aldığından arter taşımalarda da genellikle yükleme konişmentosu düzenlenmektedir³⁹.

Farklı türde olsalar da hukuki fonksiyonları itibariyle yükleme konişmentosunun teslim konişmentosundan bir farkı bulunmamaktadır.

3.3 Temiz Konişmento

Deniz ticaretinde çok sık kullanılan “temiz konişmento”yu kısaca; taşınacak olan malların sayısı, cinsi, ölçüsü, markası, dış görünüşü ve durumu konusunda herhangi bir olumsuz şerh içermeyen konişmento olarak tanımlamak mümkündür⁴⁰. Üzerinde malın veya ambalajın kusuruna dair kayıtlar bulunan konişmento ise temiz olmayan veya kirli konişmento olarak adlandırılmaktadır⁴¹.

TTK’da temiz konişmentoya dair doğrudan bir tanım yer almamasına karşın 1241/2 maddesinde, taşıyan veya onun temsilcisi

³⁹ Özgenç, 2014, s. 94; çağa ve Kender, 2010, s.67; Tunçer, 2014, s. 405.

⁴⁰ Okay, 1971, s. 62; Bulut, 2008, s. 25; Köksal, 2017, 29; Yeşilova, 2006, s. 195; Turhan N. 2013. Dış Ticaret ve Akreditifli İşlemlerin Uluslararası Uygulamaları Kılavuzu, 2.b., Adalet Yayınevi, s.483; Atamer, 2017, s. 484; Demirkıran, 2008, s. 37; Babayiğit, 2010, s. 210; Bulut, 2008, s. 25.

⁴¹ Topsoy, 2012, s.552; Turhan, 2013, s. 483; Yeşilova, 2006, s. 189.

tarafından, “eşyanın haricen belli olan hâl ve niteliğine ilişkin bir çekince eklenmeksizin” düzenlenen konişmento şeklinde bir tarife yer verilmektedir.

Bir şerhin konişmentoyu temiz olmaktan çıkarabilmesi için taşınacak olan eşyanın durumuna dair olması ve mutlaka bir zarara neden olması gerekmektedir⁴².

Dolayısıyla taşınacak malların konulduğu sandıkların veya çuvalların eski olduğuna dair bir kayıt tek başına konişmentoyu temiz konişmento olmaktan çıkarmaya yetmeyecektir. Ancak bu kayıtların meydana gelmiş bir zararlarla doğrudan bir illiyet bağıyla birlikte yer alması durumunda konişmento kirli konişmentoya dönüşecektir⁴³.

Temiz konişmentonun söz konusu olduğu durumlarda taşınacak olan mal gemiye eksiksiz ve hasarsız bir şekilde yüklendikten sonra, konişmentoya “clean on board” yazılacaktır. Ancak temiz konişmento için bu kaydın bulunması zorunlu değildir. Zira herhangi açıklama içermeyen konişmentolar kural olarak temiz konişmento sayılacaklardır.

Buna karşın uygulamada bankaların ödemedede bulunmak için konişmentoda “clean on board” şerhinin bulunmasını zorunlu gördükleri durumlara da sıkça rastlanmaktadır. Bu durumlarda konişmento düzenlenirken “clean on board” şerhi düşülerek temiz konişmento düzenlenmesi gerecektir⁴⁴.

Deniz ticaretinde bankacılık işlemlerinin sorunsuz gerçekleştirilebilmesi bakımından taşıma işlerinde düzenlenen konişmentonun temiz konişmento olması gerekmektedir⁴⁵.

⁴² Çağa ve Kender, 2010, s. 80; Atamer, 2017, s. 484.

⁴³ Turhan, 2013, s. 483.

⁴⁴ Babayiğit, 2010, s. 210.

⁴⁵ Topsoy, 2012, s.553.

3.4 Elektronik Konişmento

Zaman içerisinde teknolojinin gelişmesi ve ticari hayatın yoğunlaşması sebebiyle, elektronik verilerin ticarete entegre oluşu kendisini deniz ticaretinde de göstermiş⁴⁶ ve fiziki belge mahiyetinde geleneksel konişmentoya nazaran, oldukça hızlı olan elektronik konişmento kullanımı yaygınlaşmaya başlamıştır.⁴⁷Gelişen teknolojinin beraberinde, taşımaların da daha hızlı olmaya başlamasıyla, yükün varma limanına geleneksel konişmentonun gönderilene postalanmasından önce gelmesi gibi durumların vuku bulması, elektronik konişmentonun yaygınlaşmaya başlamasının sebeplerinden biridir. Bununla birlikte, ticaretin hızına bağlı olarak özellikle dökme yüklerde, yetkili hamilin konişmentonun zilyetliğine kavuşmasından önce iflas ihtimali bulunması gibi riskler de geleneksel konişmentonun negatif yönlerinden biri olarak görülmeye başlanmıştır.⁴⁸

Yukarıda konişmentoya konişmento vasfını kazandıran özelliklerden bahsetmiştik. Buna göre, yükletenin talebi doğrultusunda, yükün teslim alındığını veya yüklendiğini gösterir, navlun sözleşmesinin varlığını ispat eden ve kıymetli evrak vasfına sahip olabilmesi adına, yükün ayırt edici özelliklerine haiz, taşıyan, taşıyanın temsilcisi veya kaptanın iradesine haiz evraktan söz edilmelidir. Günümüzün teknolojisi ile geleneksel konişmentoda yer alması gereken bu unsurların elektronik veri yolu ile bilişim sistemine yüklenebileceği şüphesiz ortada iken, geleneksel konişmento ile elektronik konişmento arasındaki farkın, fiziki kâğıt unsuru olduğunu söyleyebiliriz. Geline süreçte tartışılan kısım, elbette ki, taşıyanın iradesini ortaya koyan unsurların aradan, gerçek kişi unsurunun kaldırılması ve teknik araçların devreye girmesiyle, elektronik konişmentonun ne şekilde senet vasfına sahip olabileceği idi. Bunların

⁴⁶ Güner Özbek, 2012, s. 234.

⁴⁷ Tüfekçioğlu Altuğ . A. Pınar, 2010, “ *Yargıtay Kararları Işığında CIF Teslim Şekli*” , Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s.47.

⁴⁸ Kubilay. H ve E. Akıntürk, 2001, “*Elektronik Konişmento*”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e Armağan, İstanbul, s.336.

başında da elbette, imza unsuru ile elektronik konişmentonun nasıl bir veri tabanında depo edileceği, geleneksel konişmentoya olan güveni elektronik konişmentonun nasıl sağlayacağı gelmektedir.

Elektronik konişmento üzerinde taşıyanın iradesinin ortaya konulması ve güvenlik amacıyla da bunların bir veri sicilinde depo edilmesi için farklı sistemler oluşturulmuştur. Özellikle SEADOC ve CMI BILL OF LADING gibi sistemlerle elektronik konişmento uygulamasında model oluşturulmaya çalışılmıştır. Özetle; Seadocs Registry Ltd isimli şirketçe kurulan sistemde, bir elektronik veri sicili oluşturulmuş ve konişmentonun ilgililerine, elektronik anahtar verilmek suretiyle, konişmento üzerine işlem yapılan kişinin tespit edildiği ve böylelikle irade üzerindeki tereddütlerin giderildiği bir sistem yaratılmışken; bu sistemde veri sicilinin kapalı oluşu ve sisteme kayıt zorunluluğunun bulunması, üye olmak istemeyen şirketler tarafından sisteme duyulan güvensizlik sebebiyle, başarısız olmasına ve uygulanamamasına yol açmıştır.⁴⁹ Yine aynı şekilde, ilgisine “özel anahtar” vermek suretiyle, elektronik konişmento düzenlenmesini ve bunların da Seadoc sisteminde görülen sicil tereddütlerini gidererek, açık sicile aktarılmasını amaçlayan CMI da uygulamacıların güven problemleri ve tereddütleri sebebiyle eleştirilmiştir.⁵⁰ Bu anlamda günümüzde her geçen gün üye sayısı artan ve BBL isimli elektronik konişmento sistemini vaat eden BOLERO olduğu söylenebilir; bununla birlikte elektronik konişmentonun sistemsel ihtiyacı ve uygulama isteği birçok ülke tarafından benimsenmiş olmakla birlikte, uygulamadaki en büyük engel, bu konudaki uluslararası düzenlemelere katılımların azlığı ve yeknesaklığın sağlanamaması ve elektronik konişmentonun uygulanmasını sağlayacak bu sistemlerin gelişmelerin gerisinde kalmış olmasıdır.⁵¹

Elektronik konişmentonun Türk Hukuku mevzuatına girişi ise daha öncesinde Türk Borçlar Kanunu'nun 15. maddesinin, güvenli elektronik

⁴⁹ Karan, 2004, s. 104.

⁵⁰ Karan, 2004, s. 109

⁵¹ Kubilay,2018, s.41-47.

imzayla cevaz veren maddesi ile başlamış⁵², devamında 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu ile elektronik konişmento düzenlenmesi açıkça yasal düzenlemeye kavuşmuştur.⁵³ Bununla elektronik konişmento TTK'da 1526. Maddenin ikinci fıkrasında açıkça düzenlenmiş olup, Türk Hukukunda elektronik konişmento uygulaması yasal düzenlemelerle hüküm altına alınmış bulunmaktadır.⁵⁴

4 KONİŞMENTONUN İÇERİĞİ

eTTK'nun 1098. maddesinde Alman Ticaret Kanunu'nun 643. maddesi kaynak olarak alınmış ve konişmentonun içermesi gereken kayıtların neler olduğu aynı şekilde düzenlenmişti⁵⁵. TTK'nın 1229. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere konişmentonun içeriği konusunda eTTK'nın 1098. maddesinde yer alan bütün unsurlara aynen 6102 sayılı yeni TTK'nın 1229. maddesinde de yer verilmiştir. Bunun yanında HK'nın 15. maddesinde düzenlenmiş bulunan kayıtlara da yer verilerek konişmentonun içeriği daha geniş bir şekilde düzenlenmiştir⁵⁶.

Konüşmentonun içeriğinde hangi bilgilere yer verilmesi gerektiği TTK'nın 1229. maddesinin birinci fıkrasında sayıldıktan sonra maddenin ikinci fıkrasında bu bilgilerden bir veya birkaçının bulunmamasının konüşmentonun hükümsüzlüğüne neden olmayacağı hükme bağlanmıştır. Ancak senedin konüşmento olarak geçerli olabilmesi için 1228. madde yer alan ve senede konüşmento niteliği kazandıran kayıtların bulunması zorunludur.

⁵² Karan,2004, s.142.

⁵³ Demirkıran, 2008, s. 30.

⁵⁴ Kubilay,2018, s.47.

⁵⁵ Aydoğdu, 2006, s. 19.

⁵⁶ Bkz. 6102 sayılı TTK'nın 1229. Madde gerekçesi.

4.1 Taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı

Deniz ticaretinde; deniz yolu ile yük taşımayı taahhüt eden kişi olarak tanımlayabileceğimiz taşıyanın aynı zamanda donatan veya gemi işletme müteahhidi olması gerekmemektedir⁵⁷.

Taşıyanın sözleşme uyarınca yerine getirmek zorunda olduğu taşıma borcunu bizzat kendi işletmekte olduğu gemi ile yerine getirebileceği gibi, başka bir kişiye de yaptırabilecektir⁵⁸.

Konişmento düzenlenmesi ile birlikte taşıyan taşıma borcunu yüklenmiş olacağından, taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezinin konişmentoda yer alması gerekmektedir. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere konişmentonun mutlaka taşıyan tarafından düzenlenmesi gerekmediğinden kaptan veya donatanın bir temsilcisi tarafından düzenlenmiş olan konişmentolarda taşıyanın adının bulunması zorunlu değildir⁵⁹. Nitekim TTK'nın 1229. maddesinde konişmentoda yer alması gereken kayıtlar sayılırken “c” bendinde “Taşıyanın adı ve soyadını veya ticaret unvanını ve işletme merkezini” de yer alması gerektiği

⁵⁷ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 186; Yazıcıoğlu, 2000, s. 39; Kubilay, 2018, s. 36; Yetiş Şamlı, K. 2013. 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu, , 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 15; Değirmenci, 2013, s.150; Seven, V. 2003. Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden Doğan Sorumluluğu, Yetkin Yayınevi, s. 88; Ağsakal, İ. 2011. Yük Alacaklısı Hakkı, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 117; Aksoy, S. 2015. Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s.23; Bolca, T. 2018. Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluktan Kurtulduğu Haller. 1. Bası, Seçkin Yayınevi, s.19; Güden, F. 2017. Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 17; Günay, 2013, s. 77; Değirmenci, N.K. 2015. *Taşıyanın “Fiili Taşıyanın Hata Ve İhmallerinden Doğan Sorumluluğu İle Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı”*, İUHFM, Cilt: LXXIII, Sayı: 1, s: 391; Kısmen Veya Tamamen Deniz Yoluyla Uluslararası Yük Taşınmasına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Konvansiyonu (Rotterdam kuralları)nın tanımlar başlıklı 1. Maddesinin beşinci bendinde “Taşıyan, bir taşıtan ile taşıma anlaşması yapan kişi anlamına gelir.” Şeklinde tanımlanmıştır. Bkz. [http://www.denizticaretodasi.org.tr/Shared%20Documents/Rotterdam%20Kurallari%20\(Turkce\).pdf](http://www.denizticaretodasi.org.tr/Shared%20Documents/Rotterdam%20Kurallari%20(Turkce).pdf), ET:02.10.2018.

⁵⁸ Yetiş Şamlı, 2013, s. 16; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu. 2017, s. 186; Değirmenci, 2015, s.391; Yazıcıoğlu, 2000, s. 31; Güner Özbek, 2012, s. 245; Aksoy, 2015, s.15; Cumaloğlu, 2011, s. 113; Günay, 2013, s. 114; Çelikbaş, 2012, s. 206; Aydoğdu, 2006, s. 20.

⁵⁹ Maddenin kaynağını oluşturan Hamburg Kuralları'nın 14. maddesinin ikinci fıkrasında konişmentonun taşıyanın yetkili kıldığı bir şahıs tarafından imzalanabileceği; kaptan tarafından imzalanan konişmentonun taşıyan adına imzalanmış sayılacağı belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Güner Özbek, 2012, s. 244

belirtilmiştir. Buna karşın 1228. maddenin birinci fıkrasındaki yazılı unsurları taşıyan bir senedin, 1229. maddenin birinci fıkrasında sayılan unsurlardan bir veya birkaçının içermemesi durumunda, konişmentonun geçersiz sayılmayacağı hükmü yer almaktadır.(TTK m. 1229/2).

Kanun koyucu konişmento hamili üçüncü şahısları korumak amacıyla TTK'nın 1238/2 maddesinde kaptan veya donatanın diğer bir temsilcisi tarafından düzenlenen konişmentoda taşıyanın adının gösterilmemiş olması durumunda, donatanın taşıyan sayılacağını hükme bağlamıştır⁶⁰. Dolayısıyla konişmentonun kaptan veya donatanın diğer bir temsilcisi tarafından düzenlenmesi durumunda taşıyanın adı gösterilmemiş ise, taşıyan sıfatı ve sorumluluğu donatan da olacaktır⁶¹.

Sonuç olarak, konişmentonun kaptan veya donatanın bir temsilcisi tarafından değil de, taşıyan veya onun bir temsilcisi tarafından düzenlenmiş

⁶⁰ TTK'nın "Taşıyanı ispat" başlıklı 1238 maddesinin 2. Fıkrası:

"Konışmentoda taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezinin gösterilmemiş olduğu veya açıkça anlaşılmadığı hâllerde, donatan, taşıyan sayılır; meğerki, konişmento hamilinin açık istemi üzerine, donatan taşıyanın adı ve soyadını veya ticaret unvanı ile işletme merkezini bildirerek bunu belgelendirmiş olsun."

Görüldüğü üzere fıkranın son cümlesinde donatanın taşıyan sayılması karinesinin aksi ispatlanabilecektir. Buna göre konişmento hamilinin açık istemi üzerine donatan, taşıyanın kimliğine ilişkin bilgileri belgelendirmesi halinde taşıyan sayılmayacaktır. 6762 sayılı ve mülga TTK'nın 1099. maddesinde ise taşıyanın konişmentoda belirtilmemesi durumunda donatanın taşıyan sayılacağı karinesinin aksini ispat mümkün sayılmamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Çağa ve Kender, 2010, s. 69.

⁶¹ *"Mahkemece, iddia, savunma ve tüm dosya kapsamı uyarınca davada husumetin, taşıyan olduğundan bahisle acenta sıfatıyla ... Denizcilik ve Limited Şirketi'ne yöneltildiği, davacı tarafın, husumet yönelttiği kişinin taşıyan olduğunu yada taşıyan sayıldığını ispatla yükümlü bulunduğu, ... numaralı ... gemisinin ... üzerinden alınan sicil kaydına göre malikinin (...) "... .. " olduğu, davalı şirketinin dava konusu taşımayı yapan geminin taşıma tarihi itibarıyla "... .. " olduğu, ... 1099. madde hükmüne göre konişmentoda taşıyanın adı gösterilmediğinden gemi donatanın taşıyan sayılacağı, "... .. " sözleşmesinin temsile yönelik bir acentelik sözleşmesi olduğu ve bu sözleşme ile gemi malikinin yönetene ücret karşılığında geminin kendi adına yönetilmesi yetki ve yükümlülüğünü devrettiği, gemi yöneticisinin yönettiği gemiyi kendi nam ve hesabına deniz ticaretinde kullanmadığından geminin işletilmesinden doğan kazanç ve kayıpların donatana ait olduğu, dava konusu geminin donatanının davalı şirket olmadığı, davalı şirketin geminin donatanı değil geminin yöneticisi olup, gemi yöneticisinin 818 sayılı BK 32. maddesi (6098 sayılı TBK 40. madde) anlamında temsilci ve 6762 sayılı ... 'nın 116 ve devamı (6102 sayılı ... 102 ve devamı) maddeleri anlamında acente niteliğinde olduğu, davalı şirketin taşımayı taahhüt ettiğini ispatlar hiçbir delil sunamadığı, ... 117. madde gereğince acenteye karşı ancak müvekkili adına dava açılabilmesi gerekçesiyle davanın pasif husumet yokluğu nedeniyle reddine karar verilmiştir."* Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 24.10.2018 T, 2017/863 E ve 2018/6634 K numaralı kararı.

olması durumunda taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezinin konişmentoda yer alması zorunludur.

4.2 Kaptanın ad ve soyadı

TTK'da tanımı yapılmamış olan kaptan Gemi adamları Yönetmeliği'nin tanımlar başlıklı 3. maddesinin "ğ" bendinde

"500-3000 GT arasındaki gemileri sevk ve idaresi altında bulunduran, ayrıca Sözleşmenin II/2 Kuralının 3, 4.2 ve 4.3 paragraflarında tanımlanan gemi adamı" şeklinde tanımlanmış bulunmaktadır⁶².

Doktrinde ise kaptan, belirli yeterliliğe ve ehliyete sahip olup, geminin sevk ve idaresini üstlenen kişi olarak tanımlanmaktadır⁶³.

Kaptanın hukuki statüsü TTK'nın 1088 vd. maddelerinde düzenlenmiş bulunmakla birlikte gemi adamı olması dolayısıyla hakkında 854 sayılı Deniz İş Kanununun ilgili hükümleri de uygulanabilecektir.

Kaptan, donatan ile akdedilen hizmet sözleşmesi gereğince gemiyi sevk ve idare etme görevini üstlendiğinden, işverenin talimatları doğrultusunda görevini yerine getirmek zorundadır⁶⁴.

Kaptanın yükle ilgili olarak donatanı ve taşıyanı temsil yetkisi bulunduğu konişmentoda da adının yer alması gerekmektedir. Ayrıca kaptanın TTK'nın 1089 vd. maddeleri gereğince birçok sorumluluğu bulunduğu oluşacak bir hasar veya zarar sonucunda konişmento hamilleri tarafından başvurulacak kişinin tayini bakımından konişmentoda kaptanın adının da bulunması büyük önem taşımaktadır⁶⁵. Buna karşın TTK'nın 1229. maddesinde konişmentoda yer alması gereken kayıtlar

⁶² Bkz. 10.02.2018 tarihli ve 30328 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmış olan Gemiadamları ve Kılavuz Kaptanlar Yönetmeliği.

⁶³ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu. 2017, s. 129; Atamer, 2017, s. 825; Ağsakal, 2011, s. 119; Bozkurt, 2016, s. 95; Kaner, 2018, s. 109; Üstüner, 2009, s. 24; Çelikbaş, 2012, s. 206.

⁶⁴ Demirkıran, 2008, s. 92; Aydoğdu, 2006, s. 21.

⁶⁵ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu. 2017, s. 187; Çağa ve Kender, 2010, s. 74; Cumalıoğlu, 2011, s. 113.

arasında kaptanın adı ve soyadı da bulunmasına rağmen aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince bu kaydın bulunmaması konişmenoyu geçersiz kılmayacaktır(TTK m. 1229/2). Dolayısıyla kaptanın adı ve soyadının konişmentoda yer alması zorunlu değildir.

4.3 Geminin adı ve tâbiyeti

Gemi TTK'nın 931. maddesinin birinci fıkrasında;

“Tahsis edildiği amaç, suda hareket etmesini gerektiren, yüzme özelliği bulunan ve pek küçük olmayan her araç, kendiliğinden hareket etmesi imkânı bulunmasa da, bu Kanun bakımından “gemi” sayılır.” Şeklinde tanımlanmıştır.

Gemi siciline kayıtlı olan gemilerin bir adının bulunması zorunlu olduğundan bu ad geminin tanınmasını ve diğer gemilerden ayırt edilmesi bakımından son derece önemlidir. Bu nedenle sicile kayıtlı bir geminin bordasının her iki tarafına adı, kıçına da adı ile bağlama limanı; silinmez, bozulmaz ve kolayca okunacak harflerle yazılmak zorundadır(TTK m. 939)⁶⁶.

Taşıtanın taşınacak eşyanın hangi gemiye yüklenmiş olduğunu, bu geminin yolculuk seyrini, yükü ne zaman ulaştıracağını bilmesi ve takip etmesi bakımından gemi adının konişmentoda yer alması gerekmektedir. Ayrıca yükün sigortalanması ve donatanın sorumluluğunun tayininde de gemi adının bilinmesi gerekmektedir⁶⁷.

Geminin bir devlet ile arasında kurulan ilişkiye geminin tabiiyeti(uyruğu) denir ve geminin hangi devletin tabiiyetinde bulunduğu taşıdığı bayrakla gösterilir⁶⁸. Her gemi sadece tek bir devletin tabiiyetinde

⁶⁶ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 187; Atamer, 2017, s. 715; Bozkurt, 2016, s. 9; Günay, 2013, s. 85; Kaner, 2018, s. 22; Çelikbaş, 2012, s. 206.

⁶⁷ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 187; Demirkıran, 2008, s.57.

⁶⁸ Atamer, 2017, s. 733; Demirkıran, 2008, s. 57; Kaner, 2018, s. 22; Üstüner, 2009, s. 17.

olabilecek ve tabi olduğu devletın hukukuna tabi olacaktır⁶⁹. Geminin tabiiyetinin hukuki ve ekonomik birçok sonucu bulunmaktadır. Her Şeyden önce dđnyanın neresinde bulunursa bulunsun gemi tabiiyetinde olduğu ve bayrağını taşıdığı ũlkenin koruması altında olacaktır. Tabi olan devlet uluslararası hukuk kuralları gereğince tabiiyetinde olan gemi üzerinde denetim ve koruma yetkisini kullanabilecektir. Geminin yabancı limanlarda veya savaŐ alanlarında tabi olduğu devletın yardım ve himayesinden yararlanabilmesini sağlaması aÇısından tabiiyet gemi sahipleri işin önemli bir hak ve ihtiyaŐtır.

Gemi adı ve tabiiyeti deniz taşımalarında son derece önemli olmasına karşın konişmentoda bulunmaları zorunlu değildir(TTK m. 1229/2).

4.4 Yũkletenin adı ve soyadı veya ticaret unvanı

Bir navlun sŕzleŐmesine dayanarak taşınacak olan yũkũ taşıyana teslim eden kişi olarak tanımlayabileceğimiz yũkleten aynı zamanda taŐıtın da olabilecektir⁷⁰. Taşınacak olan eşya gemiye yũklenene kadar taŐıtını temsile yetkili olan yũkletenin yũklemeyi usulũne uygun bir Şekilde yerine getirmesi bũyũk önem taşımaktadır. Zira taşıyanın taşınacak yũkũ gereği gibi taşıyabilmesi ve sŕzleŐmenin Şartlarını yerine getirebilmesi bakımından yũklemenin usulũne uygun olarak yerine getirmesi bũyũk önem taşımaktadır.

Taşınacak olan yũk gemiye yũklendikten sonra konişmentonun dũzenlenmesini talep etme hakkı yũkletende olduğu gibi taşınan eşyayı temsil eden konişmentoyu kullanarak eşya ũzerinde tasarrufta bulunma veya konişmentoyu teslim edip taşınan eşyaların teslimini isteme hakkı da yũkletendedir. Bu nedenle konişmentoda yũkletenin ad, soyad veya ticari unvanının bulunması bũyũk önem taŐımakla birlikte kural olarak zorunlu

⁶⁹ Tũrk bayrağı Çekme hakkı ve yũkũmlũlũđũ işin bkz. 6102 sayılı TTK'nın 940 vd. maddeleri.

⁷⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 187; Demirkıran, 2008, s. 59; Aksoy, 2015, s. 27; Gũden, 2017, s. 19; Değirmenci, 2013. s. 150; ŐelikbaŐ, 2012, s. 207; Aydoğdu, 2006, s. 22.

değildir. Ancak emre düzenlenmiş konişmentoda bir gönderilen belirtilmemesi durumunda konişmento yükleten emrine düzenlenmiş sayılacağından taşınan malları teslim alma yetkisi, konişmentoyu ciro ve teslimle devralan kişiye ait olacaktır. Bu cironun yapılabilmesi için de ciro silsilesinin yükletenden başlaması gerektiğinden konişmentoda adının bulunması zorunludur⁷¹.

4.5 Gönderilenin adı ve soyadı veya ticaret unvanı

Sözleşmeden veya konişmentodan doğan hakka dayanarak yükü teslim alan kişiye gönderilen denilmektedir⁷². Aynı zamanda taşıtan veya yükleten de olabilecek olan gönderilen taşıtan hesabına hareket edebileceği gibi herhangi bir üçüncü kişi hesabına da hareket edebilecektir⁷³.

Yükün teslimi veya yüklenmesi sırasında bir konişmento düzenlenmiş bulunması durumunda konişmento gereğince hak sahibi olan kimse taşınan malı teslim almaya yetkili olacaktır. Konişmentonun düzenlenmemiş olması durumunda ise navlun sözleşmesine göre malı teslim almaya yetkili kılınan kişi gönderilen olacaktır⁷⁴. Gönderilen taşıyanın muvafakati ile yük üzerindeki fiili hâkimiyeti kazanması veya kazanacak durumda olmasıyla birlikte yükü teslim almış sayılacaktır.

TTK'nın 1229. maddesi gereğince yükleten tarafından bildirilmiş olması durumunda gönderilenin adı ve soyadını veya ticaret unvanının konişmentoda yer alması gerekmektedir. Ancak aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince bu kayıt konişmentonun geçerliliği için zorunlu bir unsur değildir. Bununla birlikte gönderilenin emrine düzenlenmiş bir konişmentoda hamil sıfatının tayinini bakımından gönderilenin adının bulunması zorunlu hale gelmektedir⁷⁵. Konişmentonun düzenlenmesi

⁷¹ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu. 2017, s. 187.

⁷² Sözer, B. 2012. Deniz Ticareti Hukuku, Vedat Kitapçılık, 581; Değirmenci, 2013, s. 151; Ağsakal, 2011, s. 194; Aksoy, 2015, s. 26; Güden, 2017, s. 19; Değirmenci, 2013. s. 150; Çelikbaş, 2012, s. 207.

⁷³ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 187; Aksoy, 2015, s. 29.

⁷⁴ Okay, 1971, s. 20; Çelikbaş, 2012, s. 195.

⁷⁵ Demirkıran, 2008, s. 65.

sırasında gönderilenin adının henüz belli olmaması durumunda yükleten kendisini gönderilen olarak kaydettirebilecektir. Bu durumda konişmento yükletenin adına emre düzenlenmiş olacaktır⁷⁶.

4.6 Yükleme limanı

Yükleme limanı, geminin taşıyan veya onu temsilen yükleten tarafından getirilen yükü almak üzere yanaşacağı veya demirleyeceği liman veya rıhtımdır. TTK'nın 1229/1 maddesinin "h" bendi uyarınca, yükleme limanının ve taşıyanın eşyayı burada teslim aldığı günün de konişmentoda yer alması gerekmektedir. Ancak bu zorunlu değildir⁷⁷. Diğer bir ifadeyle bu kaydın yer bulunmaması konişmentoyu geçersiz kılmayacaktır.

Konişmento malın yüklenmesi sırasında veya yüklenmek üzere teslim edildiğinde düzenlenecek olduğundan genellikle yükleme limanı ile konişmentonun düzenlenme yeri aynı olmaktadır.

Yükleme limanının yer alması konişmento için zorunlu bir unsur değilse de taşınacak olan malın menşeinin önemli olması durumunda yükleme limanı konişmentoya yazılmaktadır⁷⁸.

Yükleme limanının konişmentoda yer alması taşıyanın yüklenecek eşyayı teslim almak üzere hazır olmak zorunda olduğu yeri de belirleyeceğinden sözleşmeden doğan yükümlülüklerin belirlenmesi bakımından da önemlidir.

4.7 Boşaltma limanı ve buna ilişkin talimat alınacak yer

Taşınan eşyanın hak sahibi olarak görünen kişiye teslim edileceği yer olarak tanımlanabilecek olan boşaltma limanı, taşınan malın teslim yükümlülüğünün ifa edileceği yeri belirlemesi bakımından oldukça önemlidir. Ancak bazen konişmentonun düzenlendiği tarihte boşaltma limanı belli olmamakta ve dolayısıyla boşaltma limanının neresi olacağı

⁷⁶ Aydoğdu, 2006, s. 22.

⁷⁷ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 188; Cumalıoğlu, 2011, s. 114.

⁷⁸ Demirkıran, 2008, s. 67; Aydoğdu, 2006, s. 22.

sonradan belirlenmektedir. Bu durumda konişmentoya boşaltma limanına ilişkin talimatın alınacağı yerin yazılması gerekecektir⁷⁹. Konişmentonun düzenlendiği anda boşaltma limanının belli olmaması durumunda yükleten tarafından belli bir bölge veya ülkede belirlenebilecek limanlar alternatifli bir şekilde taşıyana verilmektedir.

Konişmentonun düzenlendiği anda belli olmayan boşaltma limanı sonradan belirlenebileceği gibi belli olan boşaltma limanının sonradan değiştirilmesi de söz konusu olabilmektedir.

Boşaltma limanı yükün teslim edileceği yerin belirlenmesi bakımından önemli bir unsur olsa da konişmentoda bulunması zorunlu kayıtlardan deđildir⁸⁰. Konişmento düzenlenirken boşaltma limanı hiç yazılmayabileceği gibi boşaltma limanı yerine boşaltma limanına dair talimatın alınacağı liman da yazılabilecektir.

4.8 Yükün cinsi, miktarı (ölçüsü, sayısı veya tartısı), markası ve harici durum

Deniz ticaretinde gemi ile eşya taşıma fiili nedeniyle söz konusu olan konişmento düzenlenirken taşınacak olan yükün ayırt edici özelliklerine ve nitelemesine yer verilmesi gerekmektedir⁸¹. Aksi halde konişmentonun hangi eşyayı temsil ettiği anlaşılamayacağından niteliği tartışmalı hale gelecektir. Taşınacak olan yükün hangi özelliklerinin konişmentoda bulunması gerektiği TTK'nun 1229. maddesinin birinci fıkrasının "a" bendinde;

"Yükletenin beyanına uygun olarak gemiye yüklenen veya yüklenmek üzere teslim alınan eşyanın genel olarak cinsini, tanınması için zorunlu olan işaretlerini, gerektiğinde tehlikeli eşya niteliğinde olup olmadığı hakkında açık bir bilgiyi, koli veya parça sayısı ile ağırlığını veya başka suretle ifade edilen miktarını." şeklinde açıklanmıştır.

⁷⁹ Cumalıoğlu, 2011, s. 114; Çelikbaş, 2012, s. 207; Aydoğdu, 2006, s. 23.

⁸⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 188.

⁸¹ Çelikbaş, 2012, s. 208.

Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere taşınacak yükü belirleyen en önemli bilgi, taşınan eşyanın cinsidir. eTTK'nun konişmentonun içeriğini düzenleyen 1098. maddesinde taşınan eşyanın “ölçüsü sayı veya tartısı, markaları ve haricen belli olan hal ve mahiyetleri” konişmentoda yer alması gereken kayıtlar arasında sayılmakla birlikte, 1110. maddesinde eşyanın cinsi konişmentoda gösterilmesi zorunlu kayıtlar arasında sayılmamaktayken⁸² 6102 sayılı TTK ile bu eksiklik giderilmiştir.

Taşınacak olan eşyanın özelliğine göre ölçü, sayı veya ağırlığına dair bilgilerin de konişmentoda yer alması gerekmektedir⁸³. Eşya koliler halinde yüklenmişse koli sayısı, parçalar halinde yüklenmişse de parça sayısı belirtilmelidir. Koli veya parça halinde olmayan eşyaların ağırlığı veya ağırlığı ölçülemeyip de litre veya başka bir ölçü birimi ile ifade edilebiliyorsa bu ifade edilen miktar konişmentoya yazılacaktır⁸⁴. Eşyanın tanınması için zorunlu olan bir işaretin olması durumunda bu işaretin konişmentoda yer alması gerekmektedir. Taşınacak eşyanın tehlikeli madde olması durumunda hem yükü belirlemek hem de güvenlik önlemlerinin alınması bakımından bu konuda bir kaydın konişmentoda yer alması gerekecektir. Bu kayıtların konişmentoda yer alması taşıyan eşyanın muhafazasına yönelik olarak gerekli önlemleri almasını sağlayacağı gibi sorumluluk rizikosunu belirlemesinde de son derece önemli olacaktır⁸⁵.

Taşınacak olan yükün gemiye yüklenmesi sırasında yükle ilgili bilgiler yükleten tarafından verilecektir. Bu bilgilerin kontrol edilmesi ve konişmentoya yazılmasında en önemli aktör kaptan ve güverte görevlileridir. Ancak bunların yüklemenin tamamına nezaret edememeleri durumunda taşıyan adına hareket edecek sürveyanlar da görevlendirilebilecektir⁸⁶.

⁸² Çağa ve Kender, 2010, s. 77; Aydoğdu, 2006, s. 23.

⁸³ Cumalıoğlu, 2011, s. 114; Aksoy, 2015, s. 197.

⁸⁴ Aybay ve Atamer, 1989, s.238.

⁸⁵ Kender, 1984, s. 87.

⁸⁶ Çelikbaş, 2012, s. 190; Yavaşbay, 2016, s. 34.

Yükün cinsi, miktarı (ölçüsü, sayısı veya tartısı), markası ve harici durumuna dair konişmentoya yazılacak olan bilgiler yükün gemiye yüklendiği ana dair olmalıdır. Yükleme öncesinde meydana gelen bir hasar ya da eksikliğin giderilmesi, giderilemiyorsa da bu konuda konişmento şerh düşülmesi yerinde olacaktır.

TTK hükümleri gereğince konişmentoda eşyanın değerinin belirtilmesi gerekmesi de uygulamada zaman zaman kıymetinin de belirtildiği görülmektedir. Bu uygulamaya genellikle taşınacak olan eşyanın değerinin çok yüksek olması halinde olası bir tazminat talebinde hak kaybına uğramamak için başvurulmaktadır. Diğer unsurlarda olduğu gibi bu kayıta da taşıyan yükletenin belirttiği değerin doğru olup olmadığını kontrol edebilecektir⁸⁷.

Taşınacak olan yüke dair bilgiler yüklemeden önce taşıyana bildirilecek ve bu bilgiler konişmentoya yazılacaktır(TTK m. 1229/1-a). Taşıyanın verilen bilgilerin doğruluğundan emin olmaması ya da gerçeğe aykırı olduğunu düşünmesi durumunda konişmentoya bu konuda bir şerh düşülebilecektir.

Aksi ispat edilinceye kadar taşınacak olan yükün taşıyan tarafından konişmentoda yer alan kayıtlara uygun şekilde teslim alındığı kabul edilecektir⁸⁸. Ancak taşıyan konişmentoya TTK'nun 1139. maddesinde yer alan çekincelerden birini koyarak bu sorumluluktan kurtulabilecektir.

4.9 Navluna ait Şartlar

Taşınmak üzere gemiye yüklenen veya teslim alınan eşyanın kararlaştırılan boşaltma limanına kadar taşınması karşılığında ödenecek olan ücret olarak tanımlanabilecek olan navlunu taraflar istedikleri gibi kararlařtırabileceklerdir⁸⁹. Tarafların taşınmak üzere teslim alınan eşya için

⁸⁷ Demirkıran, 2008, s. 116; Çelikbaş, 2012, s. 209.

⁸⁸ Aksoy, 2015, s. 193; Demirkıran, 2008, s. 120.

⁸⁹ Yetiş şamlı, 2013, s. 10; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 155; Bozkurt, 2016, s. 110; Akıncı, 1968, s. 465; Okay, 1971, s.135, Ülgener, 2000, s. 279; Üstüner, 2009, s. 24; Yavaşbay, 2016, s. 41; Atamer, 2017, s. 474; Erguvan, S.S. 2007. Denizyolu İle Yük

aralarında bir navlun kararlaştırmamış olmaları durumunda TTK'nun 1195 maddesi gereğince yükleme zamanı ve yerinde mutat olan navlun ödenecektir. Bu mutat olan navlun miktarı yükün cinsi, taşınacağı mesafe ve taşıma şekli dikkate alınarak hesaplanacaktır⁹⁰.

Navlunun alacaklısı, taşınacak olan yükü deniz yolu ile taşımayı taahhüt eden taşıyandır⁹¹. Navlunun peşin ödenebileceği gibi yükün boşaltma limanına ulaştığında ödeneceğine dair konişmentoya bir kayıt konulması suretiyle varış yerinde ödeneceği de kararlaştırılabilecektir⁹².

Yükün taşınması karşılığında sözleşme gereğince ödenecek ücret olan navlun, kira ve tazminat olmadığı gibi yolcu taşıma ücreti de değildir.

Navlunun gönderilen tarafından ödenecekse buna dair kayıtlar, belirlenen navlunun miktarı, nasıl hesaplanacağı, ödeme zamanı ve yeri gibi unsurlar navluna ait şartlar olarak değerlendirilmektedir. Buna karşın TTK'nun 1229/1 maddesinin "1" bendinde navluna ait şartlar "Navlunun gönderilen tarafından ödeneceğine dair kayıtlar" ve "bunun miktarı" şeklinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla konişmentoya navlunun gönderilen tarafından ödeneceğine dair ve ödenecek olan navlunun miktarına dair kayıtlar yazılabilecektir. Ancak bu kayıtların yazılması konişmentonun geçerliliği için zorunlu kayıtlardan değildir ve konişmentonun kıymetli evrak niteliğini etkilemeyecektir.

Navlun gönderilen tarafından ödenecekse buna dair kayıt ve navlun miktarı konişmentoda yer alacağından bu durumda navlun borçlusu gönderilen olacaktır⁹³. Navlun gönderilen tarafından ödenmeyecekse ve dolayısıyla konişmentoda buna dair kayıt bulunmuyorsa kural olarak navlun

Taşıma Ücreti (Navlun), 1. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 18; Kaner, 2018, s. 293; Çelikbaş, 2012, s. 190.

⁹⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 156.

⁹¹ Bozkurt, 2016, s. 112; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 156; Silahtaroğlu, 2011, s. 12.

⁹² Yavaşbay, 2016, s.41; Demirkıran, 2008, s. 123; Aydoğdu, 2006, s. 24.

⁹³ Erguvan, 2007, s. 109; Yavaşbay, 2016, s. 42; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 157.

borçlusunu taşıyan olacaktır⁹⁴. Gönderilen, ancak Konişmentoda navlunun gönderilen tarafından ödeneceğine dair bir kayıt yer alması durumunda yükü kabul ettiğinde navlunu ödemek zorunda olacaktır.

TTK'nun 1229/1 maddesinin "I" bendinde yer alan navluna dair düzenlemenin net olmadığı ve bu nedenle de uygulamada tereddüt oluşturacağından eleştirilmektedir⁹⁵. Bu kaydın sadece navlunun gönderilen tarafından ödeneceği hallerde mi uygulanacağı yoksa navlun borçlusunu taşıyan olarak kaldığı hallerde miktarının belirlenmesi için de yazılmasının gerektiği hususunun düzenlemeden anlaşılmadığı ileri sürülmektedir. Kanaatimizce de maddede yer alan düzenleme ifade ettiği sonucu net olarak ortaya koymamakta ve uygulamada yaşanacak tereddütlere kapı açmaktadır. Bu nedenle TTK'nun yapım aşamasında yararlanılan HK'da⁹⁶ yer alan düzenlemeye daha yakın bir ifade tarzının benimsenerek, gönderilen tarafından ödenecek navlunun miktarını ve navlunun gönderilen tarafından ödeneceğini belirtecek bir yazım şeklinin benimsenmesi daha yerinde olacaktır.

Navlunun ne zaman ödeneceğine dair eTTK'nun 1069. maddesinin emredici bir hüküm olmadığından uygulama ve öğretide farklı görüşler ileri sürülmekte idi⁹⁷.

4.10 Konişmentonun tanzim yeri ve tarihi

Hukuki belgelerin geçerlilik şekilleri, düzenlendikleri yere göre belli olacağından konişmetonun düzenleme yeri de tabii olacağı hukuk kurallarının tayini bakımından önemlidir. Uygulamada konişmentonun düzenleme yerinin genellikle yükleme limanının bulunduğu yer olduğu

⁹⁴ 6102 sayılı TTK'nın "Navlun borçlusunu" başlıklı 1200 maddesi: "*Navlunun borçlusunu taşıyan*."

⁹⁵ Güner Özbek, 2012, s. 238.

⁹⁶ Bu kayıt Hamburg Kuralları'nın 15. maddesinin k bendinde;

"gönderilenin ödeyeceği navlun miktarı veya navlunun gönderilen tarafından ödeneceğine ilişkin sair kayıtları"

Şeklinde yer almaktadır.

⁹⁷ Erguvan, 2007, s. 126; Akıncı, 1968, s. 467; Okay, 1971, s. 146.

görülmektedir. Düzenleme yerinin konişementoda bulunması zorunlu bir unsur değildir⁹⁸.

Konişementonun düzenleme tarihi yükleme konişmentosu için taşınacak olan eşyanın yüklenmesinin tamamlandığı gündür. Konişementoya yükleme tarihinin yazılması yüklemenin yapıldığına dair aksi ispat edilemeyecek bir karine oluşturacaktır(TTK m. 1239/3). Yükleme tarihi tesellüm konişementolarında da yazılabilecek bir kayıttır. Tesellüm konişementolarına yükleme tarihine dair bir kayıt konulmaması durumunda yüklemenin belirlenen tarihte yapılmadığını alıcı her türlü delille ispat edebilecektir.

Yükleme tarihine dair konişementoya konacak kayıt yükleme zamanı ile ilgili kesin delil oluşturması ve geç yükleme nedeniyle oluşacak zararlardan sorumluluğun oluşmasında son derece önemli olmakla birlikte bulunması zorunlu değildir⁹⁹.

4.11 Düzenlenen nüshaların sayısı

TTK'nun 1228. maddesinin ikinci fıkrasında “*yükletenin istediği kadar nüshada*” şeklindeki düzenlemeyle yükletenin, konişementonun birden çok nüsha olarak düzenlenmesini talep edebileceği hükme bağlanmıştır. Bu hüküm gereğince birden fazla nüsha konişemento düzenlenmesi durumunda bütün nüshaların metin itibarıyla birbirinin aynısı olması ve düzenleme adetinin her birine yazılması zorunludur.

Konişementonun temsil ettiği taşınan eşya bir tek nüshanın yetkili hamili tarafından ibrazı üzerine teslim edilmek zorunda olduğundan teslim edileceğinden, konişementoyu devralan kişinin konişementonun kaç nüsha düzenlendiğini bilmesi gerekecektir. Bazı denizaşırı satışlarda ödeme yapacak bankaların düzenlenmiş bütün konişemento nüshalarını talep etmeleri nedeniyle konişementonun kaç nüsha düzenlendiğini bilmeleri

⁹⁸ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 188; Demirkıran, 2008, s. 128; Çelikbaş, 2012, s. 210.

⁹⁹ Demirkıran, 2008, s. 128; Yavaşbay, 2016, s. 42.

bakımından da her konişmentoda nüsha sayısının yer alması faydalı olacaktır. Ayrıca yükletenin, malların iadesini veya teslimini isteyebilmesi için de konişmentonun bütün nüshalarını geri vermek zorunda olacağından kaç nüsha düzenlendiğinin bilinmesi gerekecektir¹⁰⁰.

Birden çok konişmento düzenlemesiyle henüz satılmamış olan ve fiilen elde bulunmayan eşyanın satışı ve devri için farklı pazarlarda farklı kişilerle görüşme yapılabilmesi mümkün hale gelmektedir¹⁰¹. Ayrıca düzenlenmiş bulunan konişmentonun bir olumsuzlukla karşılaşması durumunda yükün konişmentosuz kalmaması için birden fazla düzenlenen nüshaların her biri aynı işlevi göreceğinden bir hak kaybının önüne de geçilmiş olacaktır. Bu nedenle uygulamada konişmentonun genellikle en az üç nüsha olacak şekilde düzenlendiği görülmektedir.

Konışmento birden fazla nüsha olarak düzenlenmiş olması durumunda bütün nüshalar tek bir konişmento sayılacak ve bu nüshalardan birisinin ibrazıyla taşınan eşyanın teslim alınması üzerine diğer nüshalar hükümsüz olacaktır¹⁰².

4.12 Konışmentoda Tahkim Şartı

Konışmentolarda sıkça yer alması bakımından, konışmentolarda yer alan tahkim şartını da, çalışmamızda ayrıntısıyla incelemek gerekmiştir. Bilindiği gibi, taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklar genel olarak her devletin kurmuş olduğu yargı birimlerince çözülmektedir. Ancak bazı durumlarda uyuşmazlığın tarafları kendi aralarında gerçekleştirecekleri tahkim anlaşması ile devletlerin yargı sistemi içerisinde yer alan mahkemeler yerine üçüncü kişi veya kişileri yetkili kılacaklardır¹⁰³.

¹⁰⁰ Bayraktaroğlu Özçelik, 2008, s. 59; Bilgili ve Demirkapı, 2012, s. 567; Köksal, 2017, 30.

¹⁰¹ Çelikbaş, 2012, s. 205; Demirkıran, 2008, s. 128;

¹⁰² Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 189; Yavaşbay, 2016, s. 43; Pulaşlı, 2018, s. 454; Demirkıran, 2008, s. 129; Bilgili ve Demirkapı, 2012, s. 567.

¹⁰³ Hangi hallerde tahkime gidilebileceği hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Pekcanitez, Atalay ve Özekes, 2013, s. 738; Üstündağ S. 2000. *Medeni Yargılama Hukuku*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 941.

“Tahkim”i kısaca taralar arasında mevcut veya doğması muhtemel bir uyuşmazlığın çözümü için devlet mahkemeleri yerine özel kişilerin yetkili kılınması şeklinde tanımlayabiliriz¹⁰⁴. Tahkimle birlikte genel mahkemelerin dışında bir yargı merci tanınmış olacağından tahkim özel ve istisnai bir yargılama olarak değerlendirilmektedir¹⁰⁵. Taraflar aralarında doğmuş bir uyuşmazlığın çözümü için tahkim kararlaştırabilecekleri gibi henüz doğmamış bir uyuşmazlık için de tahkim anlaşması yapabileceklerdir.

Tahkim yaptıkları bir sözleşmeye tahkime dair hükümler ekleyebilecekleri gibi tahkim için ayrı bir sözleşme de düzenleyebileceklerdir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta tahkim anlaşmasının geçerliliği için yazılı bir şekilde yapılması gerektiğidir. Bu geçerlilik şartına uyulmadan gerçekleştirilen tahkim anlaşması hüküm ve sonuç doğurmayacaktır¹⁰⁶.

Deniz ticareti alanında gerçekleştirilen faaliyetler teknik bilgi ve tecrübe gerektirdiğinden taraflar arasında yaşanacak uyuşmazlıkların çözümü de özel donanım gerektirmektedir¹⁰⁷. Genel mahkemelerin bu donanıma sahip olması nedeniyle tahkim yoluna gidilmekte ve deniz ticareti konusunda teknik konulara hâkim, uygulamaları bilen kişiler hakem olarak seçilmektedir. Ayrıca tahkim sürecinin genel yargı sürecine göre daha kısa sürede sonuçlanabilmesi uluslararası boyutu olan iş ilişkilerinde yetkili

¹⁰⁴ Pekcanitez, Atalay ve Özeker, 2013, s. 734; Kuru, Arslan ve Yılmaz, 2011, s. 800.

¹⁰⁵ Üstündağ, 2000, s. 933; Ekşi, N. 2010. *Milletlerarası Deniz Ticareti Alanında “Incorporation” Yoluyla Yapılan Tahkim Anlaşmaları*, 2. Bası, İstanbul, s. 44-45; Harris B. 2008. “Maritime Arbitration in the U.S and the U.K, Past, Present and Future: The View from London”, William Tetley Maritime Law Lecture, https://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/Bruce_Harris_Tetley_lecture_2008.rtf. (ET: 28.07.2019)

¹⁰⁶ Pekcanitez, Atalay ve Özeker, 2013, s. 734; Akıncı Z. 2007. *Milletlerarası Tahkim*, 2. Baskı, Vedat Yayınevi, Ankara, s. 82; Yavuz C. 2009. “Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi ve Tabi olduğu Hükümler”, II. Uluslararası Özel hukuk Sempozyumu “Tahkim”, İstanbul, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, s. 150.

¹⁰⁷ Arslan İ/Aydın S. 2013. “Çarter Partideki Tahkim Klotunun Konişmento Hamiline Etkisi”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, Y. 2013, S. 1-2.

yargı yerinin belirlenmesi sorununun yaşanmaması tahkim yolunun tercih edilirliliğini artırmaktadır¹⁰⁸.

Çarter partilerde genellikle çok uluslu ticari taşımalar söz konusu olduğundan tahkim anlaşmalarına sıkça başvurulduğu görülmektedir. Taraflar çarter parti veya konişmentoya tahkim klozu koyma yoluna gidebilecek olmalarına karşın, uygulamada konişmentoya tahkim klozu koymaktan ziyade daha çok çarter partilerde tahkim klotuna yer verildiği görülmektedir¹⁰⁹.

Kıymetli evrak vasfında olan konişmentoda tahkim şartına yer verilip verilmeyeceği konusunda farklı görüşler bulunsa da doktrinde ağırlıklı görüş konişmentoya tahkim şartının eklenebileceği yönündedir¹¹⁰. Uygulamada Yargıtay'ın da bu görüşte olduğunu söyleyebiliriz¹¹¹. Tarafların konişmentoda tahkim şartına yer vermiş olmaları durumunda bu tahkim şartı tüm konişmento hamilleri bakımından bağlayıcı olacaktır.

¹⁰⁸ Ekşi, 2010, s. 16; Barever A. 1997. "Deniz Hukuku İhtilafları Hakkında Tahkime İlişkin Bazı Meseleler", Çev. Şebnem Akipek / Mertol Can, BATİDER, Ankara, C. XIX, S. 2, s. 113.

¹⁰⁹ Okay, 1971, s. 427; Baraver, 1997, s. 113.

¹¹⁰ Ekşi, 2010, s. 110; Ülgener, 2000; Atamer K., 2010. "Konışmentodan Navlun Sözleşmesine Atıf ve Tahkim Şartı", İstanbul Barosu Deniz Ticareti Hukuku Sorunları Paneli-I, 20.03.2010.

¹¹¹ "...Davacının sigortalısı taşıyan, aynı zamanda alıcı-gönderilen olup, bu husus konışmentodan da anlaşılmaktadır. TTK'nın 1110/1. maddesi uyarınca, taşıyan ile gönderilen arasındaki hukuki münasebetlerde konışmento esastır. Dosyada mevcut konışmentonun 24. maddesinde, "Konışmento kapsamında nakliyeciyeye yöneltilecek herhangi bir talep, İngiliz Yasalarına göre ve sadece Londra'daki Yüksek Adalet Mahkemesi nezdinde karar altına alınacaktır." hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümde geçen tahkim şartı, mahkemeye gitme yetkisi vermemekle, uyuşmazlığın çözümünde tek yetkili olarak hakem kararını öngörmekle, kesin, tereddütsüz ve açık olup, davacının sigortalısı, konışmentonun şartları ile de bağlanmıştır. Tahkim şartının taşıyanla yükleten arasında kararlaştırılmış olduğunu, kendisinin 3. şahıs durumunda bulunduğunu ve bu nedenle konışmentoda kararlaştırılan tahkim şartı ile bağlı tutulamayacağını iddia edemez. Konışmentoda yer alan tahkim şartı böylece gönderileni bağlayacağı gibi, TTK'nın 1361. maddesindeki halefiyet ilkesi uyarınca davacı sigorta şirketini de bağlar. Tahkim sözleşmesi ile, taraflar, aralarındaki bir uyuşmazlığın çözümlenmesi için tahkim yoluna başvurmayı (gitmeyi) kararlaştırırlar (HUMK.nun 516. md.) 24. maddedeki şart, önce göreve, sonra yetkiye ilişkin olup, mahkemenin önce göreve ilişkin olan tahkim şartına göre, değerlendirme yapması gerekirken, önce yetki yönünden davayı ele alması doğru değildir..." Bkz. Yargıtay 11. HD., 04.10.2004 T., 2004/189 E. Ve 2004/9234 K. Sayılı kararı.

Bu nedenle konişmento hailinin tahkim şartını kabul etmemesi durumunda bunu konişmentoya yazdırmaması veya yazılmışsa şartı çizerek konişmentoyu teslim alması gerekmektedir¹¹². Nitekim Yargıtay da “...Nasıl ki tarafların, bonodan dolayı aralarında bir uyuşmazlık çıktığı takdirde, bu uyuşmazlığı çözmek için mahkemeye değil, hakeme gitmeyi kararlaştırmaları ve bonoya hakemlerin ad ve soyadlarını yazmaları mümkün ve bu tahkim kaydı, senedi ciro yolu ile alanları bağlar ise, kıymetli evrak olan konişmentoya da aynen bono gibi tahkim şartını yazmaları mümkün ve yasaldir. Hamil bu şartı kabul etmiyorsa konişmentodaki tahkim şartını çizerek ciro etmesi gerekir. Aksi halde bu tahkim şartı gönderilene bağlayacaktır...” şeklindeki kararıyla bu hususa açıklık getirmiştir¹¹³.

Konışmentoda çarter partiye atıfta bulunulmamış olması durumunda artık çarter partide yer alan tahkimle ilgili kloz konişmento hamilini bağlamayacaktır. Diğer bir ifadeyle çarter partide tahkime dair yer alan klozun konişmento hamilini bağlaması için konişmentoda çarter partiye atıfta bulunmuş olması gerekmektedir. Konişmento hamilinin aynı zamanda yükleten olması da bu durumu değiştirmeyecektir¹¹⁴.

Konışmentoda çarter partiye atıf yapılmış olmasına karşın iki belgenin farklı kayıtlar içeriyor olması durumunda hangisinin geçerli olacağı konusunda hâkim görüş çarter partinin hükümlerinin konişmento hamilini bağlamayacağı yönündedir. Dolayısıyla çarter parti ile konişmento arasında farklılık bulunması durumunda konişmento hamili konişmento kayıtlarıyla bağlı olacaktır¹¹⁵.

Konışmentoda tahkim klozunun yer almayıp çarter partiye atıf yapılmış olması durumunda yukarıda da belirttiğimiz gibi çarter parti uygulanacaktır. Taşıma işi için tek bir çarter parti varsa veya konişmentoda

¹¹² Ekşi, 2010, s. 110.

¹¹³ Bkz. Yargıtay 11. HD.,13.03.1998 T., 1997/9447 E. Ve 1998/1703 K sayılı kararı

¹¹⁴ Okay, 1965, s. 428.

¹¹⁵ Sir Guenter Treitel Q.C., Carver on Bills of Lading, 2. Ed., London: sweet&maxwell, 2005, s. 88, (Ertan, s. 164'ten naklen); Ertan K. 2010. *Deniz Hukuku'nda Londra'da Tahkim*, İstanbul, s. 164.

çarter parti tarihi olarak belirleme tarihine dair bir tane çarter parti varsa konişmentonun atıf yaptığı çarter partinin tespitinde soru yaşanmayacaktır¹¹⁶. Ancak taşımaya ilişkin olarak birden fazla çarter partinin bulunması durumunda konişmentoda hangi çarter partiye atıf yapıldığının tam olarak belirtilmesi gerekmektedir.

Çarter partide yer alan tahkim klozunun konişmento hamili bakımından da geçerli olabilmesi için konişmentoda çarter partiye atıf yapılan atıfta çarter partinin en azından isim ve gün olarak belirtilmesi gerekmektedir. Ayrıca çarter partiye taraf olanların kimlikleri de açıkça belirtilmelidir. Aksi halde konişmentoda yapılan atıfta hangi çarter partiye atıf yapıldığı belli olmayacak ve dolayısıyla da çarter partideki tahkim klozu uygulanamayacaktır.

Konüşmentoda çarter partiye atıf yapılırken birleştirme klozlarında farklı metinler kullanıldığı görülmektedir. Konüşmentoda çarter partiye atıf yapılırken çarter partinin hangi maddelerine atıfta bulunulduğunun net bir şekilde belirtilmesi veya atıf yapılan maddesinin numarasını, başlığını veya içeriğini açıkça belirtilmesi uygulamada yaşanacak tereddütlerin önüne geçecektir¹¹⁷.

Hatta daha net bir ifadeyle tahkim klozuna da atıf yapılması tahkim klozunun uygulanması bakımından daha yerinde olacaktır. Örneğin konüşmentoda çarter partiye yapılan atıfta açıkça “*tahkim klozu da dâhil diğer bütün şartlar çarter partideki gibidir*” şeklinde atıf yapılmış olması durumunda çarter partideki tahkim klozu, konüşmentonun bir parçası haline gelmiş olacak ve dolayısıyla konüşmento hamili tereddütsüz bir şekilde tahkim şartı ile bağlı olacaktır¹¹⁸.

¹¹⁶ Arslan/Aydın, 2013, s. 133; Ertan, 2010, s. 158.

¹¹⁷ Ertan, 2010, s. 160.

¹¹⁸ Şanlı C. 2005. *Uluslar Arası Ticari Akitlerin Hazırlanması ve Uyuşmazlıkların Çözüm Yolları*, 3. Bası, İstanbul,, s.. 308; Okay, 1965, s. 428; Ülgener, 2000, s, 615; Ekşi, 2010, s. 114. “...*Davalı vekili, dava konusu taşıma ile ilgili olarak düzenlenen konüşmentolarda atıfta bulunulan Navlun Mukavelesi uyarınca ihtilaflın Londra’da Tahkim yoluyla halledilmesi gerektiğini belirterek, davanın görev nedeniyle reddini istemiştir. Mahkemece iddia, savunma ve dosya kapsamına göre, davacı tarafından sunulan konüşmentoda taşıma ile ilgili olarak Gencon Çarter Parti hükümlerine tabi olacağıının*

Konişmentoda çarter partiye, genel bir atıfta bulunulması ve tahkim şartına hiç değinilmemesi durumunda çarter partide yer alan tahkim klotunun konişmento hamili için geçerli olup olmayacağı konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Kalpsüz'e göre, uluslararası ticarete tacirler basiretli bir tacir gibi davranmak ve uluslararası ticari bir sözleşmeyi imzalarken bütün belgeleri inceleyip kabul ederek imzalamalıdır. Dolayısıyla arter partide bir tahkim klotunun yer almış olması durumunda konişmento hamili bundan haberdar olmalı ve sorumlu olmalıdır¹¹⁹.

Ülgener'e göre ise konişmento hamilinin çarter partide yer alan tahkim klotundan sorumlu olabilmesi için konişmentoyu devralırken tahkim klotunu herhangi bir tereddütte yer bırakmayacak şekilde fark etmiş olması gerekmektedir¹²⁰.

Okay ve Şanlı ise, konişmentodaki genel atfın çarter partide yer alan tahkim klotunun konişmentoya aktarılmış olmasını sağlamayacağını ve dolayısıyla da konişmento hamilinin tahkim şartından sorumlu olmayacağı görüşündedir¹²¹.

Yargıtay ise, konişmentoda çarter partiye genel atıf yapılması halinde dahi çarter partide yer alan tahkim klotunun konişmento hamili bakımından geçerli olacağını belirtmektedir¹²².

yazıldığı ve arka sayfasında da gemi kiralama sözleşmesinin tüm hüküm ve koşulları muafiyet ve istisnaları yasa ve tahkim maddesinin konişmentoya dâhil edildiğinin yazılı olduğu ve bu sözleşmenin 19. maddesine göre her türlü ihtilaflar Londra'da tahkime müracaat ile halledilmesi gerektiği sonucuna varılarak, davalının tahkim itirazının kabulü ile görev noktasından davanın reddine 31.01.2003 günlü karar ile de tedbirin devam ettiğinin tespitine dair talebin reddine karar verilmiştir.” Yargıtay 11. HD., 21.10.2003 T., 2003/3623 E. ve 2003/9639 K. Sayılı kararı.

¹¹⁹ Kalpsüz T.2003. “Tahkim Anlaşması”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. II, İstanbul, s. 1037; Aynı yönde görüş için bkz. Atamer, 2010.

¹²⁰ Ülgener, 2000, s. 615.

¹²¹ Okay, 1965, s. 432; Şanlı, 2005, s. 289.

¹²² “...TTK'nun 1110/1.maddesi uyarınca, taşıyan ile gönderilen arasındaki hukuki münasebetlerde konişmento esastır...Gönderilen konişmentoyu ciro ile alıp, bunu ibrazla yükü teslim almada kullandığı anda, konişmentonun şartları ile de bağlanmış olur, tahkim şartının taşıyanla yükleten arasında kararlaştırılmış olduğunu, kendisinin 3. şahıs durumunda bulunduğunu ve bu nedenle konişmentoda kararlaştırılan tahkim şartı ile

5. KONİŞMENTONUN FONKSİYONLARI

Bir kıymetli evrak olan konişmento, malın deniz yoluyla taşınmak üzere teslim alındığını, hamili ile taşıyan arasındaki hukuki ilişkiyi, taşınan malın varış limanında konişmento hamiline teslim edileceği taahhüdünü içeren ve her şeyden önemlisi taşınmak üzere teslim alınan malı temsil etme gibi çeşitli hukukî fonksiyonlara sahip yazılı bir belgedir.

Bu anlamda konişmentonun temlik, ispat, teşhis ve eşyayı temsil şeklinde dört önemli fonksiyonu bulunduğunu söyleyebiliriz¹²³.

5.1 Temlik Fonksiyonu

Konişmento düzenlenmesiyle birlikte taşınacak olan eşyanın yüklendiği veya taşınmak üzere taşıyana teslim edildiği belgelenmekte ve varış limanında konişmentonun yasal hamiline aynen teslim edileceği taahhüt edilmektedir. Bu taahhüdü içeren ve bir kıymetli evrak olan konişmento herhangi bir ticari işlem nedeniyle el değiştirebileceğinden, konişmento hamillerinin bu senedi devir ve temlik edebilme hakları bulunmaktadır. Bu şekilde bir malı temsil eden konişmento vasıtasıyla bu mal üzerindeki hakkın başkalarına devir ve temlik edilebilmesine konişmentonun temlik fonksiyonu denilmektedir¹²⁴.

Konişmentonun bu fonksiyonu sayesinde taşıma sırasında taşınan eşya üzerinde fiilen tasarruf imkânı bulunmasa da, konişmentonun usulüne uygun bir şekilde devriyle eşyanın fiilen teslim edilmiş olmasına bağlanan sonuçlara ulaşılabilir. Uygulamada özellikle deniz aşırı taşıma ve ticaretlerde, işlemlerin zaman kaybetmeksizin anında yapılabilmesine

bağlı tutulamayacağını iddia edemez, konişmentoda yer alan tahkim şartı böylece gönderileni bağlayacağı gibi, TTK'nun 1361. maddesindeki halefiyet ilkesi uyarınca davacı sigorta şirketini de bağlar. Mahkemece, kararın gerekçesinde Charter Party'e atıf bulunmadığı belirtilmiş ise de, dosyada mevcut Charter Party'nin 12.4.2000 tarihini taşıyıp, davaya konu uyuşmazlıkla bir ilgisinin saptanamamış olması karşısında, konişmentoda yer alan tahkim şartı uyarınca, mahkemece görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, yazılı şekilde ve hatalı gerekçe ile işin esasına girilmesi hatalı olmuş ve kararın açıklanan nedenle davalı yararına bozulması gerekmiştir." Yargıtay 11. HD., 06.05.2002 T., 2002/216 E. ve 2002/4357 K sayılı kararı.

¹²³ Pulaşlı, 2018, s. 450; Değirmenci, 2013. s. 148; Aydoğdu, 2006, s. 25.

¹²⁴ Aydoğdu, 2006, s. 25.

imkân tanımaktadır. Bu özelliğinden dolayı bankacılık sektöründe de birçok işlemin yapılmasında tercih edilmektedir¹²⁵.

Örneğin; A limanından yüklediği bir malı satmak üzere B limanına göndermek isteyen bir satıcı bu mal için konişmento düzenletmiş olması durumunda henüz mal B limanına ulaşmadığından taşınmakta olan eşya üzerinde fiilen tasarrufta bulunma imkânına sahip olmasa da, eşyayı temsil işlevi olan ve yetkili hâmili bulunduğu konişmento vasıtasıyla satışını yapabileceği gibi, malı konişmentoyla satın alan kişi de bu mala dair haklarını yine konişmento vasıtasıyla başkasına devredebilecektir.

5.2 İspat Fonksiyonu

Konışmentonun ispat fonksiyonu taraflar arasında bir navlun sözleşmesinin mevcut olduğu ve taşınan malın konişmentoda yazılı cins, miktar ve durumda teslim alındığı konusunda karine oluşturması şeklinde iki farklı etkiye sahiptir¹²⁶.

Konışmentonun ispat fonksiyonunun bir görünümü taşıyan ile taşıtan arasında yükün taşınması konusunda bir sözleşme yapıldığını ispatlamasıdır¹²⁷. Bir taşıma senedi olarak da kabul edilebilecek olan konişmento ile tarafların önceden yapmış oldukları taşıma sözleşmesinin hükümleri, kıymetli evrak hükümlerine bağlanmaktadır¹²⁸. Konışmentonun bu işlevi özellikle taşıma sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmadığı durumlarda oldukça önemli bir hal almaktadır.

¹²⁵ Bayraktaroğlu Özçelik, 2008, s. 58.

¹²⁶ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 194; Demirkıran, 2008, s. 23; Güner Özbek, 2012, s. 239; Bozkurt, 2016, s. 154; Aydoğdu, 2006, s. 26; Özgenç, 2014, s. 96; Özçelik, 2007, s. 24;

¹²⁷ Zevkliler, 1970, s. 549; Karan, 2004, s. 42; Yavaşbay, 2016, s. 12; Bulut, 2008, s. 26; Gürses, Ö. 2008. “Uluslararası Eşya Taşımalarında Kullanılan Taşıma Senetleri”, Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, 1. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 275; Yeşilova, 2006, s. 89; Demirkıran, 2008, s. 27; 1956 tarihli ve 6762 sayılı eski TTK’nun 1110. Maddesinde yer alan bu fonksiyona dair düzenleme 2011 tarihli ve 6102 sayılı yürürlükteki TTK’nun 1237 maddesinde de aynen yer almaktadır.

¹²⁸ Karan, 2004, s. 42; Bulut, 2008, s. 26.

TTK'nun 1237. maddesinin birinci fıkrası gereğince, taşıyan ve konişmento hamili arasındaki hukuki ilişkilerde konişmento esas alınacak; ikinci fıkrası gereğince ise taşıyan ve taşıtan arasındaki hukuki ilişkilerde navlun sözleşmesi hükümleri uygulanacaktır¹²⁹. Bu anlamda konişmento ve navlun sözleşmesi birbirinden bağımsız bir şekilde uygulanacak olmasına karşın, yazılı bir navlun sözleşmesinin bulunmadığı durumlarda konişmentoya başvurulabilmektedir¹³⁰.

Taraflar arasında yazılı bir sözleşme bulunmasa da yükün taşıtan veya yükleten tarafından taşınması için yükleme limanına getirilip, taşıyana teslim edilmesi veya gemiye yükletilmesi durumunda taraflar arsında yükün taşınması konusunda iki taraflı irade uyuşmasının bulunduğu kabulü gerekecektir. Bu anlamda konişmentonun varlığı taşıma sözleşmesinin

¹²⁹ 6102 sayılı TTK'nın "Hukuki ilişkiyi ispat" başlıklı 1237 maddesi:

"(1) Taşıyan ile konişmento hamili arasındaki hukuki ilişkilerde konişmento esas alınır.

(2) Taşıyan ile taşıtan arasındaki hukuki ilişkiler navlun sözleşmesinin hükümlerine bağlı kalır.

(3) Konişmentoda, yolculuk çarteri sözleşmesine gönderme varsa, konişmento devredilirken çarter partinin bir suretinin de yeni hamile ibraz edilmesi gerekir. Bu takdirde çarter partide yer alan hükümler, nitelikleri elverdiği ölçüde konişmento hamiline karşı da ileri sürülebilir. Ancak, 1245 inci maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi hükmü saklıdır."

Mülga kanun zamanında benzer uygulamanın bulunduğu konusunda bkz. "Dava, taşıma sözleşmesinden kaynaklı alacağı tahsil edemeyen taşıyan-davalının taşınan yük üzerinde hapis hakkını kullanması nedeniyle taşımaya konu yüke dair tüm giderleri karşılayıp yükü teslim alan yükün alıcısı konumunda olan davacının borçlu olmadığını tespiti ve yapılan ödemenin iadesi istemine ilişkindir. Mahkemece davacı ile taşıyan arasında taşımaya ilişkin bir sözleşmenin bulunmadığı, davacının emtiayı CIF teslim koşulları ile satın aldığı, navlun sözleşmesinin dava dışı satıcı ile yapılması gerektiği, konişmentoda gönderilenin sorumlu olacağına dair kaydın bulunmadığı gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmiştir.

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun konuyla ilgili 1110. maddesindeki düzenlemeye göre; taşıyan ile gönderilen arasındaki hukuki münasebetlerde konişmento esas alınır, taşıyan ile taşıtan arasındaki hukuki münasebetler ise navlun mukavelesinin hükümlerine bağlı kalır. Her ne kadar konişmentoda gönderilenin sorumluluğuna dair hüküm bulunmadığı bilirkişi raporunda ve mahkeme kararının gerekçesinde yer alsa da; dosyada konişmentonun tamamının mevcut olmadığı, yine dosyada navlun sözleşmesinin de bulunmadığı, bu nedenle konişmento ile navlun sözleşmesine atıf yapıp yapılmadığı ve yükün alıcısına sorumluluk yüklenip yüklenmediğinin tespitinin mümkün olmayacağı dikkate alındığında söz konusu eksik belgelerin de dosyaya ibrazı ile gerekli incelemenin yapılması ve yükün alıcısının sorumluluğunun bulunup bulunmadığının tespiti gerekirken eksik inceleme ile hüküm kurulması doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir." Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 12.11.2014 T, 2014/9907 E ve 2014/17485 K sayılı kararı

¹³⁰ Öztan, 1997, s. 1481.

kurulabilmesi için gerekli olan taraf iradelerinin karşılıklı olarak uyduğunun bir göstergesi olmaktadır. Bu sözleşmenin bütün unsurları konişmentodan anlaşılmasa da en azından sözleşmenin kurulabilmesi için zorunlu olan asgari şartların mevcut olduğu anlaşılmaktadır¹³¹. Bununla birlikte dikkat edilmelidir ki konişmento taşıma sözleşmesinin kendisi olmayıp sadece yapılmış olan bir sözleşmenin ispatını sağlayan bir belgedir.

Her ne kadar günümüzde neredeyse bütün hukuk sistemlerinde sözleşme serbestisi gereğince taşıma sözleşmeleri özlü olarak yapılabilir olsa da uygulamada taraflar genellikle charter mukavelesi ve bu mukaveleyi ispatlayan bir charterparti düzenlenmektedirler¹³². Bu durumda konişmentonun taraflar arasında yapılan sözleşmenin varlığından ziyade taşıyan tarafından yükün konişmentoda belirtildiği şekilde teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini ispat konusunda önemli olacaktır. Buna karşın, geminin tamamı taşıtana tahsis edilmeyip farklı taşıtlara ait yüklerin belli limanlar arasında düzenli seferlerin yapılması suretiyle taşınması olarak tarif edebileceğimiz kırkambar sözleşmelerinde¹³³ charterparti gibi bir belge düzenlenmediğinden konişmentonun ispat fonksiyonu bu sözleşmelerde daha etkin bir rol almaktadır.

Konişmentonun ispat fonksiyonunun ikinci yönü ise, taşınacak olan eşyanın taşıyan tarafından konişmentoda yazılı olduğu şekilde, teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini göstermesidir¹³⁴. Bu işlev konişmentonun gemiye yüklenen veya yüklenmek üzere teslim alınan eşyanın cinsini, kimliğinin tespitine yarar zorunlu işaretlerini, tehlikeli eşya mahiyeti olup olmadığı hakkında açık bir bilgiyi, adet ve miktarını barındırmasından kaynaklanmaktadır.

¹³¹ Yeşilova, 2006, s. 90; Demirkıran, 2008, s. 25; Silahtaroglu, 2011, s. 65.

¹³² Bozkurt, 2016, s. 118; Erguvan, 2007, s. 31; Tekin, S.M. 2017. Navlun Sözleşmesinde Taşıyanın Sorumluluğu, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, s. 39; Aksoy, 2015, s. 51; Kaya, 2008, s.110; Köksal, 2017, 31; Seçkin, 2017, s. 13; Silahtaroglu, 2011, s. 4.

¹³³ Çağa ve Kender, 2010, s. 6; Tekin, 2017, s.37; Bozkurt, 2016, s. 125; Erguvan, 2007, s. 33; Silahtaroglu, 2011, s. 6.

¹³⁴ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 194; Güner Özbek, 2012, s. 250; Yeşilova, 2006, s. 89 vd.; Akıncı, 1968, s. 226; Demirkıran, 2008, s. 24.

Düzenlenen konişmentonun yükleme konişmentosu olması durumunda malların taşıyan tarafından gemiye yüklendiğini, tesellüm konişmentosu olması durumunda ise yüklenmek üzere taşıyana teslim edildiğini ispatlaması bakımında bir nevi makbuz işlevini de yerine getirecektir. Bu sayede denizaşırı sözleşmelerde alıcı gönderilen malın özelliklerini inceleyip ücretini ödeyebileceğinden ticari ilişkilerde büyük kolaylık sağlayacaktır¹³⁵.

Konişmentonun bu ispat işlevi TTK'nun "*Eşyanın genel olarak cinsini, işaretlerini, koli veya parça adedini, ağırlık ve miktarını ispat*" başlıklı 1239. maddesinde hükme bağlanmıştır¹³⁶. Bu düzenleme gereğince konişmento; teslim alınan veya gemiye yüklenen malların konişmentoda belirtildiği gibi teslim alındığı veya yüklendiğine dair karine oluşturacaktır. Bu karinenin aksi ancak maddenin birinci fıkrasında yer alan çekincelerin konişmentoya konulmasıyla ispatlanabilecektir. Buna göre; taşıyan konişmentonun fiilen yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini biliyor veya gösterdiğinden haklı sebeplerle şüphe ediyorsa yahut bu beyanları kontrol etmek için yeterli imkâna sahip değilse, konişmentoya bu beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koyması gerekmektedir. Aksi halde konişmentonun ispat karinesi geçerli olacaktır.

TTK'nun 1239. maddesinin ikinci fıkrası gereğince ise; taşıyanın eşyanın haricen belli olan hâlini konişmentoda beyan etmemesi durumunda konişmentoda eşyanın haricen iyi hâlde olduğuna dair beyanda bulunmuş sayılacaktır. Bu karine iyiniyetli konişmento hamillerine karşı da ileri sürülebilecektir¹³⁷.

¹³⁵ Karan, 2004, s. 50.

¹³⁶ Akıncı, 1968, s. 226; Okay, 1971, s.66; Yeşilova, 2006, s. 112.

¹³⁷ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu. 2017, s. 195; Güner Özbek, 2012, s. 251.

5.3 Teşhis Fonksiyonu

TTK'nun 1230. maddesi gereğince konişmentonun meşru hamili, taşınan malları teslim almaya yetkili kılındığından, konişmentoyu elinde bulunduran kişinin gerçek hak sahibi olduğu kabul edilecektir¹³⁸. Dolayısıyla konişmentonun şeklen hak sahibi olan kişinin gerçek hak sahibi olduğunun kabulü şeklinde bir karine getirilmiştir. Bu karine gereğince taşıyan gerçek hak sahibi olup olmadığını araştırmaksızın konişmentonun şeklen sahibi olup onu ibraz eden kişiye, taşınan malları teslim etmesi halinde borcundan kurtulacaktır¹³⁹.

Konışmentonun teşhis işlevinin bir diğer sonucu da konişmentoyu iktisap eden iyi niyetli üçüncü şahsın hak sahibi olarak kabul edilmesidir. Bu karinenin aksinin ispatı da mümkün değildir¹⁴⁰.

5.4 Eşyayı Temsil Fonksiyonu

Bir kıymetli evrak olması dolayısıyla konişmento taşınmak üzere taşıyan tarafından teslim alınmış ve henüz teslim edilmemiş olan eşyayı temsil işlevine de sahip olup, bu işlevin bir sonucu olarak konişmento ve temsil ettiği eşya arasında sıkı bir bağ oluşmakta ve eşyanın mülkiyeti konişmentodan bağımsız olarak devredilebilmektedir¹⁴¹.

Ticaretin ve özellikle de denizaşırı ticaretin yaygınlaşması ve gelişmesiyle birlikte konişmentonun eşyayı temsil fonksiyonunun önemi de artmaktadır. Zira eşyayı temsil fonksiyonu sayesinde konişmento deniz yolu ile taşınmakta olan eşya üzerinde tasarrufta bulunulmasına imkân vermektedir.

¹³⁸ 6102 sayılı TTK'nun 1230 maddesi:

“(1) Konışmentonun meşru hamili, eşyayı teslim almaya yetkilidir.

(2) Konışmento birden çok nüsha olarak düzenlenmişse, eşya, tek nüshanın meşru hamiline teslim edilir.”

¹³⁹ Demirkıran, 2008, s. 13.

¹⁴⁰ Çetingil, E.A. 1963. Konışmentonun Eşyayı Temsil Fonksiyonu, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, s. 20; Öztan, 1997, s. 1476.

¹⁴¹ Akıncı, 1968, s. 244; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu. 2017, s. 199.

Taşınmakta olan ve fiilen hak sahibinin elinde bulunmayan mallar konişmento sayesinde satılabilmekte ve teslim edilmesi borcu konişmentonun devri yoluyla yerine getirilebilmektedir. Bu sayede satıcı malın ulaşmasını beklemeden sattığı malın bedelini alabilmektedir.

Konişmentonun eşyayı temsil fonksiyonu TTK'nun 1234. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır¹⁴². Buna göre, konişmentonun temsil fonksiyonunun doğması için;

- Taşınacak olan eşyanın, kaptan yahut taşıyanın bir başka temsilcisince taşıma amacıyla teslim alınmış olması,
- Konişmentonun, konişmento uyarınca eşyayı teslim yetkili kişiye teslim edilmiş olması, gerekmektedir.

Her ne kadar maddede bahsedilmemiş olsa da, işin doğası gereğince taşıyan veya kaptanın taşınan mal üzerindeki zilyetliğinin de devam ediyor olması gerekmektedir¹⁴³.

Tüm bu şartların birlikte gerçekleşmesi durumunda konişmento Türk Medenî Kanununun(TMK) 957 ve 980. maddelerinde yazılı hukuki sonuçları doğuracak ve dolayısıyla taşınan malın mülkiyetinin devri veya üzerinde rehin tesisi konişmento ile gerçekleştirilebilecektir(TTK m. 1234).

Kanun koyucu konişmentonun eşyayı temsil işlevinin başlaması için yükün eşyanın yüklenmesini şart koşmayıp, eşyanın teslim alınmış olmasını yeterli görmüştür. Uygulamada taşıyan yükü teslim alır almaz yüklemeyi de gerçekleştirebileceği gibi teslim aldığı yükü yükleme işlemini gerçekleştireceği ana kadar kendisine ait veya tahsis edilmiş bir ambar veya

¹⁴² 6102 sayılı TTK'nın "Konişmentonun eşyayı temsili-Genel olarak" başlıklı 1234 maddesi:

"Eşya, kaptan veya taşıyanın diğer bir temsilcisi tarafından taşınmak üzere teslim alınca konişmentonun, konişmento gereğince eşyayı teslim almaya yetkili olan kişiye teslimi, 1235 inci madde hükümleri saklı kalmak şartıyla, Türk Medenî Kanununun 957 ve 980 inci maddelerinde yazılı hukuki sonuçları doğurur."

¹⁴³ Okay, 1971, s. 75;

antrepoya koydurabilmektedir. Bu durumda taşıyan vasıtalı zilyet durumunda olsa da konişmentonun eşyayı temsil işlevi gerçekleşecektir¹⁴⁴.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere konişmentonun eşyayı temsil işlevi taşınacak olan eşyanın taşınması sırasında geçecek zamanda üzerinde tasarruf edilebilmesi amacıyla getirildiğinden, eşyanın taşıyana teslim edilmemiş olması durumunda temsil işlevi söz konusu olmayacaktır. Dolayısıyla eşya taşıyan tarafından teslim alınmadan düzenlenen bir konişmentonun devriyle herhangi bir hak kazanılamayacaktır¹⁴⁵.

Taşıyan veya kaptanın eşya üzerinde zilyetliği kazanmış olması temsil fonksiyonunun başlaması için yeterli ise de bu fonksiyonun devam edebilmesi için bu zilyetliğin de devam ediyor olması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle taşıyanın, taşınan eşya üzerindeki zilyetliğinin sona ermesi durumunda konişmentonun temsil işlevi de sona erecektir¹⁴⁶. Bu nedenle taşıyanın, geminin batması, kaçırılması veya başka bir nedenle zilyetliğinin sona ermesi durumunda, olayın gerçekleştiği anın tespiti konişmentoyla yapılacak tasarrufların geçerliliği bakımından büyük önem taşıyacaktır.

Konışmentonun eşyayı temsil fonksiyonu onun kıymetli evrak olması özelliğinden kaynaklanmaktadır. Bu sayede konişmento eşyayı (deniz yolu ile taşınmakta olan yük) temsil etmekte ve eşya fiilen elde olmasa da üzerinde hukuki işlem tesis edilebilmektedir. Konışmentonun teslimi temsil ettiği eşyanın “vasıtalı zilyetliğinin” devri anlamına geleceğinden konişmentonun yasal hamili eşya henüz kendisine teslim edilmemişken, fiilen teslim edilmiş olması durumunda sahip olacağı tüm haklara sahip olmaktadır¹⁴⁷.

Konışmentonun eşyayı temsil fonksiyonunun tam anlamıyla yerine getirebilmesi için yüke ilişkin kayıtlarının tam olarak bulunması

¹⁴⁴ Zevkliler, 1970, s.557; Çetingil, 1963, s.33; Okay, 1971, s. 76; Akıncı, 1968, s. 138; Pulaşlı, 2018, s. 30.

¹⁴⁵ Çağa ve Kender, 2010, s. 100; Çetingil, 1963, s.31.

¹⁴⁶ Çetingil, 1963, s.36; Okay, 1971, s. 76.

¹⁴⁷ Demirkıran, 2008, s. 21; Çağa ve Kender, 2010, s. 128.

gerektiğinden, yükle ilgili kayıtların konişmentonun zorunlu unsurlarından olduğu belirtilmektedir¹⁴⁸.

Konışmentonun eşyayı temsil işlevinin bir sonucu olarak hamiline sağladığı eşyayı isteme hakkı, hukuki niteliği itibariyle bir alacak hakkıdır¹⁴⁹. Bu hakkın kazanılması için konişmentonun usulüne uygun bir şekilde devredilmiş olması ve ciro silsilesinin bozuk olmaması gerekmektedir.

6. KONİŞMENTO İLE NAVLUN SÖZLEŞMESİ ARASINDAKİ İLİŞKİ

Deniz ticareti hukukunda taşıyanın deniz yoluyla eşya taşımayı, taşıtanın da bu taşıma karşılığında bir ücret (navlun) ödemeyi taahhüt ettiği iki taraflı sözleşmeye navlun sözleşmesi denilmektedir¹⁵⁰. Taşıyan borcunu geminin tamamını veya bir kısmını taşıtana tahsis etmek suretiyle ifa edebileceği gibi, belirli parçada eşyayı taşıyarak da yerine getirebilecektir. Taşıtan ise her iki durumda da kararlaştırılan ücreti, yani, navlunu ödeyerek ifada bulunacaktır. Navlun sözleşmesi hukuki mahiyeti itibarıyla Borçlar Kanununun 355. maddesi anlamında bir istisna sözleşmesidir¹⁵¹.

Navlun sözleşmeleri “çarter sözleşmesi” ve “kırkambar sözleşmesi” olmak üzere iki farklı şekilde düzenlenebilmektedir. Geminin tamamı, bir kısmı ya da belirli yeri tahsis edilerek eşya taşımanın taahhüt edildiği navlun sözleşmesi “çarter sözleşmesi” olarak adlandırılmaktadır¹⁵². Kırkambar sözleşmesi ise, bir gemi tahsisi söz konusu olmaksızın, parça mal olan belirli

¹⁴⁸ Çağa ve Kender, 2010, s. 76.

¹⁴⁹ Akıncı, 1968, s. 190; Yeşilova, 2006, s.45.

¹⁵⁰ Yetiş Şamlı, 2013, s. 10; Kaner, 2018, s. 293; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 155; Okay, 1971, s. 1; Çağa ve Kender, 2010, s. 1; Tekin, 2017, s.23; Günay, 2013, s. 49; Köksal, 2017, 30;

Navlun sözleşmesinin tanımı 1978 tarihli Hamburg Kuralları'nın “tanımlar” başlıklı 1. maddesinin altıncı paragrafında; “*Deniz yolu ile taşıma sözleşmesi (contract of carriage by sea) taşıyanın bir limandan diğerine navlun karşılığında deniz yolu ile eşya taşımayı taahhüt ettiği her sözleşmeyi ifade eder*” şeklinde yapılmıştır.

¹⁵¹ Akıncı, 1968, s. 49; Okay, 1971,s. 32; Demirkıran, 2008, s. 27.

¹⁵² Kaner, 2018, s. 300; Günay, 2013, s.51; Tekin, 2017, s.39; Çelikbaş, 2012, s. 196; Silahtaroğlu, 2011, s. 4.

bir yükün deniz yoluyla bir yerden başka bir yere taşınması taahhüdünü içeren sözleşmedir¹⁵³.

Konişmento taşınması taahhüt edilen ve taşınmak üzere teslim alınan yük için düzenlenen bir kıymetli evrak olduğundan, navlun sözleşmesiyle yakından ilişkilidir. Konişmentonun navlun sözleşmesi ile veya daha sonra düzenlendiği hallerde aksi kararlaştırılmamış ise konişmentodaki kayıtların taşıma sözleşmesindeki kayıtlar ile uyumlu olması gerekmektedir. Konişmento ile navlun sözleşmeleri arasındaki ilişki çarter sözleşmesi ve kırkambar sözleşmesi bakımından farklılıklar göstermektedir.

Çarter sözleşmeleri söz konusu olduğunda taşıyan ile gönderilen arasındaki hukuki münasebetlerde konişmento kayıtları geçerli olacağından konişmento hamilinin, boşaltma limanında yükün kendisine teslim edilmesini talep hakkı navlun sözleşmesinden bağımsız bir haktır¹⁵⁴. Buna karşın taşıyan ile taşıtan arasındaki ilişkide çarter sözleşmesi geçerliliğini sürdürecektir.

Kırkambar sözleşmelerinde ise, genellikle yazılı bir sözleşme yapılmadığından konişmento hem taşıyan ile taşıtan arasında, hem de taşıyan ile konişmento hamili arasında hüküm ifade edecektir. Bu nedenle de kırkambar sözleşmeleri gereğince düzenlenen konişmentolar daha kapsamlı düzenlenmekte ve taraflar arasında geçerli olması istenilen tüm şartları taşımaktadır¹⁵⁵.

Türk Borçlar Kanunu'nun 114. maddesi gereğince mevcut bir borç için yeni bir alacak senedi düzenlemenin, borcun yenilenmesi anlamına gelmeyip, ancak aksine sözleşmelerin geçerli olacağından, navlun sözleşmesi ile üstlenilen taşıma borcu için ayrıca konişmento düzenlenmesi

¹⁵³ Çağa ve Kender, s. 21; Akıncı, 1968, s.15; Aksoy, 2015, s. 50; Kaner, 2018, s. 301; Tekin, 2017, s.37; Çelikbaş, 2012, s. 197; Cumalıoğlu, 2011, s. 11; Silahtaroğlu, 2011, s. 6.

¹⁵⁴ Tekil, 2001, s.258; Çağa ve Kender, 2010, s. 84.

¹⁵⁵ Ülgener, 2000, s. 502; Aksoy, 2015, s. 51; Çelikbaş, 2012, s. 213; Cumalıoğlu, 2011, s. 115.

borcun yenilenmesi anlamına gelmeyecek ve konişmento ile navlun s3zleşmesi aynı anda geçerliliklerini s3rd3recektir.

Ne var ki, uygulamada konişmentonun ticari itibarını arttırmak amacıyla, devletler gerek ticari 3rf ve adetler ile gerekse d3zenledikleri uluslararası anlaşmalar ile, konişmentoyu olabildiğince, alttaki navlun s3zleşmesinden ayırıştırmaya çalışmışlardır. Bu itibarla, devletler kendi yerel kanunlarında konişmentonun aynı hakka bağlı sonuçlar doğuran h3k3mlerine ayırt edici d3zenlemelere yer vermişlerdir. Bu erevde bakıldığında, taşıyanın navlun s3zleşmesi ve konişmento d3zenlemesiyle birlikte, altına girdiği borç aynı eşyaya ilişkindir. Daha doğru bir ifadeyle, taşıyan, navlun s3zleşmesi ile taşımayı taahh3t ettiği eşyayı; konişmento d3zenleyerek, ibrazı karşılığında, yetkili hamile teslimle y3k3ml3 olmaktadır. Bu bakımından taşıyan, birbirine sıkı sıkıya bağlı iki ayrı hukuki işlemden dolayı, aynı eşyaya ilişkin borç altındadır. Her ne kadar, konişmentonun tevsik mahiyeti dolayısıyla, ne t3r bir navlun s3zleşmesine binaen d3zenlendiği az çok 3ng3r3lebilir ise de; ř3phesiz ki, yukarıda da bahsettiğimiz 3zere, konişmentonun aynı hakka bağlı sonuçlarının olması, navlun s3zleşmesinin ise yalnızca, taşıyan ve taşıtan arasında sonuç doğuran ve şahsi hak ileri s3r3lebilir nitelikte bir s3zleşme olması karşısında, konişmento ile navlun s3zleşmesi arasında tercih yapılması gerektiği durumlarda, taşıyanın, konişmentoyu tercih etmesi gerekecektir ve bu bağlamda bakıldığında, konişmento d3zenlendiği takdirde, taşıyan ile taşıtan arasındaki navlun s3zleşmesinin, konişmento varlığını devam ettirdiği m3ddete, donduğu ve konişmento h3k3mlerine 3ncelik tanındığı s3ylenecektir.¹⁵⁶ Konişmentonun, navlun s3zleşmesine g3re 3ncelikle tercih edilmesi gerektiği, mevzuatımızda da TTK m. 1237/1’de yer alan; “Taşıyan ile konişmento hamili arasındaki hukuki ilişkilerde, konişmentonun esas alınır.” şeklindeki h3k3mle d3zenleme altına alınmıştır.

¹⁵⁶ Karan. H., 2010. “*Denizde Eşya Taşıma S3zleşmesi ile Konişmento Arasındaki İlişki*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider), C.10, S.4, s.164-165.

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞIYANIN KONİŞMENTONUN İÇERİĞİNDEN TÜRK HUKUKU'NA GÖRE SORUMLULUĞU

7. TARİHSEL SÜREÇ

Deniz ticaretinin ilk zamanlarında kaptanın aynı zamanda donatan da olduğu ve deniz yolu ile yapılan taşımalarda tek sorumlu kişinin kaptan olduğu görülmekte idi. Zamanla bu durum değişmiş ve deniz taşımalarına birçok aktör daha eklenmiştir. Bunlardan biri olan donatanın da ortaya çıkışıyla birlikte, kaptan ve donatan farklı kişiler olarak taşıyan yükten sorumlu tutulur hale gelmiştir. Hatta zamanla kaptan konişmentoyu kendi hesabına imzalamayıp donatan hesabına ve adına imzalamaya başlamış ve bu durumda konişmento düzenlenmesi dolayısıyla doğacak sorumluluk kaptan yerine donatana bırakılmıştı¹⁵⁷.

İlk zamanlarda Roma hukukunun da etkisiyle taşıyanın ve kaptanın sorumluluğunda kusur aranmıyor, yani, kusursuz da olsalar meydana gelen zarardan sorumlu tutuluyorlardı. Bunun tek istisnasını mücbir sebepten dolayı meydana gelen zararlar oluşturuyordu. 1887 tarihli Alman Ticaret Kanunuyla birlikte bu uygulama değişmiş ve kusur sorumluluğu kabul edilmiştir. Ayrıca taşıyana kurtuluş beyyinesi ileri sürme hakkı da getirilmiştir¹⁵⁸.

Donatan konişmento düzenlenen durumlarda bu konişmentoda yer alan kayıtlardan da sorumlu tutulmakla birlikte, bu konudaki düzenlemeler emredici nitelikte olmadığından donatanlar tarafından kabul edilmemekteydi. Ancak Lahey Kurallarının kabulüyle birlikte donatanların konişmento içeriğinden sorumlulukları emredici hükümlerle düzenlemeye kavuşturulmuştur. Donatanla yükle ilgililer arasında dengeli bir ilişki kurmak adına yazılı beyandan kaynaklanan sorumluluk ilkesi terkedilerek, konişmentoya karine vasfı tanınmış, bunun yanında malı teslim almaktan

¹⁵⁷ Demirkıran, 2008, s. 43; Bolca, 2018, s. 22.

¹⁵⁸ Çağa ve Kender, 2010, s. 135.

kaynaklanan sorumluk konusunda var olan sözleşme serbestisi de sınırlandırılmıştır. Bu anlamda taşıyan adamlarının geminin sevkine ve idaresine dair teknik kusurlarından sorumlu tutulmamıştır. Buna karşın eşya taşıyacak geminin denize yola ve yüke elverişli bir şekilde bulundurulması zorunluluğu ile taşınan eşyanın bakım ve muhafazasına özen gösterme yükümlülüğü emredici kurallara bağlanmıştır¹⁵⁹.

eTTK'nun mehzazı konumunda bulunan Alman Ticaret Kanunu'nun kabulüyle birlikte Almanya'da kaptana sadece donatanın temsilcisi olarak konişmentoyu imzalama yetkisi tanınmıştır. Dolayısıyla da konişmentonun yasal hamiline veya gönderilene karşı konişmento içeriğinden dolayı sorumluluk da donatana bırakılmıştır¹⁶⁰. 1937 tarihli Ticaret Kanununun kabulüyle Lahey Kuralları benimsenmiş ve kaptanın, konişmentoyu donatanın temsilcisi olarak değil, taşıyanın temsilcisi olarak hareket ettiğı kabul edilmiştir. Böylece taşıyanın navlun sözleşmesi dolayısıyla sorumluluğuna konişmento sorumluluğı da eklenmiştir. Alman Ticaret Kanununun eTTK'nun kaynağı olması dolayısıyla, aynı durum bizim hukukumuzda da geçerli hale gelmiş ve konişmento dolayısıyla taşıyanın sorumluluğı emredici hükümlerle düzenlenmiş olmuştur¹⁶¹.

Uluslararası alanda ise taşıyanın sorumluluğuna dair ilk düzenlemelerden birisi 1924 tarihli Lahey Kuralları'dır¹⁶². Bu Sözleşmeyi işlemiş olan Alman Ticaret Kanununu benimsememiz dolayısıyla eTTK'da Türk hukukuna da dâhil olmuştur. Bu sözleşme 1968 tarihinde Brüksel

¹⁵⁹ Çağa ve Kender, 2010, s. 136.

¹⁶⁰ Çetingil, E. 2003. "Alman Hukukuna Göre Konişmentoda Yazıdan Doğma Sorumluluk "Skripturhaftung", Prof. Dr. Fahiman Tekil'e Armağan, Marmara Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul, s. 1-11.

¹⁶¹ Çağa ve Kender, 2010, s. 130.

¹⁶² Yetiş Şamlı, K. 2008. Uluslararası Kara, Hava Ve Deniz Yoluyla Eşya Taşımalarında Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 103; Kara, H. 2018. Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğı, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 4; Partalçı, 2017, s. 789.

Konferansında kabul edilen Visby Kuralları ile değiştirilmiş ve güncellenmiştir¹⁶³.

Türkiye, 1924 tarihli Lahey Kurallarına taraf olmakla birlikte, sözleşmede değişiklik yapan Visby Protokolüne taraf değildir¹⁶⁴.

1968 Visby Protokolü'nün kabul edilmesinden sonra ve yürürlüğe girmesinden hemen önce HK'nın hazırlık çalışmaları başlamıştır. Bu çalışmalar neticesinde oluşan metin Birleşmiş Milletler tarafından 30/03/1978 tarihinde kabul edilmiş ve 31/3/1978 tarihinde imzaya açılmıştır. Bu şekilde 1978 tarihli "Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi"(Hamburg Kuralları) kabul edilmiştir¹⁶⁵. Taşıyanın sorumluluğunu düzenleyen en kapsamlı ve güncel uluslararası belge niteliğinde olan Hamburg Kurallarından, 6102 sayılı TTK'nun yapım aşamasında yararlanılmış ve Kanunun sözleşme ile uyumlu olmasına özen gösterilmiştir¹⁶⁶. Dolayısıyla taşıyanın konişmento içeriğinden sorumluluğu konusu uluslararası sözleşmelere uyumlu şekilde Türk ticaret hukukunda da son halini almıştır.

Bu sayılan sözleşmeler haricinde 23.9.2009 tarihinde kabul edilen "Tamamen veya Kısmen Deniz Yoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Andlaşması" (Rotterdam Kuralları) da bu konuda düzenlemelere yer vermekle birlikte henüz yürürlüğe girmemiştir¹⁶⁷.

¹⁶³ Süzel, 2014, s. 27; Yetiş Şamlı, 2008, s.104.

¹⁶⁴ Partalçı, 2017, s. 789.

¹⁶⁵ Birleşmiş Milletler tarafından alınan karar gereğince 1978 tarihli "Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi"nde yer alan düzenlemeler Hamburg Kuralları olarak adlandırılmaktadır.

¹⁶⁶ Yetiş Şamlı, 2008, s.105; Bolca, 2018, s. 30; Ayrıca Bkz. 6102 sayılı TTK'nın gerekçesi.

¹⁶⁷ Kara, 2018, s. 12; Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 11/12/2008 tarihli kararı gereğince "Tamamen veya Kısmen Deniz Yoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Birleşmiş Milletler Andlaşması" Hollanda'nın Rotterdam şehrinde yapıldığından sözleşmenin "Rotterdam Kuralları" olarak anılmasına karar verilmiştir.

Bu uluslararası sözleşmeler kabul edildikleri ülkelerin sayısına göre işlerlik kazanmaktadırlar. Bu anlamda sözleşmelere kaç devletin üye olduğuna değinecek olursak:

1924 Lahey Kurallarına 48, 1968 Visby Protokolü ile değişik 1924 Lahey Kurallarına 4, Hamburg Kuralları'na 34 devlet üye olmuştur¹⁶⁸. Henüz uluslararası alanda yürürlüğe girmemiş olan Rotterdam Kuralları'na ise, sadece 2 Devlet taraf olmuştur¹⁶⁹.

8. TAŞIYANIN TÜRK TİCARET KANUNU'NA GÖRE KONİŞMENTODAN DOĞAN SORUMLULUĞU

8.1 Genel Olarak

TTK'nun 1228. maddesinde konişmento, taraflar arasında bir taşıma sözleşmesi yapılmış olduğunu ispatlayan ve taşınacak olan eşyanın taşıyan tarafından teslim alındığını veya gemiye yüklendiğini gösteren ve taşınan eşyanın ancak onun ibrazıyla teslim edileceği senet olarak tarif edilmektedir. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere konişmento esasında taşıyan ile yükleten arasında kurulan ve üçüncü şahıs lehine hüküm içeren bir sözleşmedir. Ancak mevzuatımızda konişmento bir sözleşme türü olarak düzenlenmeyip, tarafların sözleşme serbestisi ilkesi kapsamında oluşturdukları bir isimsiz sözleşme niteliğindedir. Sözleşme serbestisi gereğince taraflar ihtiyaçlarına göre istedikleri tarzda bir sözleşme oluşturabilecek olmakla birlikte, yapılan bu sözleşmenin TBK'nun sözleşmelere ilişkin genel hükümlerine uygun olması gerekmektedir.

Konişmentonun düzenlenmesiyle birlikte taşıyanın yetkili konişmento hamiline karşı yükü varma limanında teslim etme borcu da doğmuş olmaktadır¹⁷⁰. Bu anlamda konişmento borcunun konusu, konişmentoda belirtilen özelliklerdeki eşyanın aynen teslim edilmesidir. Doktrinde yükü kabul sebebiyle sorumluluk olarak da ifade edilen bu

¹⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Süzel, 2014, s. 43.

¹⁶⁹ Kara, 2018, s. 12.

¹⁷⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 203.

sorumluluğun temelinde taşıyanın konişmento düzenlenmesiyle; eşyayı konişmentoda belirtildiği şekliyle teslim aldığı ve boşaltma limanında konişmento hamilinin konişmentoyu ibrazıyla birlikte yine konişmentoda belirtilen şekilde teslim edeceğini taahhüt etmesi yatmaktadır¹⁷¹.

Bir kıymetli evrak olması dolayısıyla konişmentonun tedavül kabiliyeti de bulunmaktadır. Bu nedenle konişmentonun ilk hamili olan yükleten herhangi bir ticari ilişki sonucunda konişmentoyu bir başkasına devredebilecektir. Bu durumda taşınan eşyanın teslimini isteme hakkı da devredilmiş olacağından, taşıyanın yükü iade borcunun alacaklısı konişmentonun en son yasal hamili olacaktır¹⁷².

Taşıyan ile gönderilen yani, konişmento hamili arasındaki ilişkide konişmento hükümleri esas alınacağından taşıyanın taşınan eşyayı konişmento hamiline varma limanında teslim etme borcu navlun sözleşmesinden değil konişmentodan kaynaklanmaktadır¹⁷³.

Taşıyanın konişmentoya konu olan eşyayı varma limanında yasal hamile hiç teslim etmemesi, eksik veya hasarlı teslim etmesi ya da geç teslim etmesi durumunda taahhüdünü ihlal etmiş olacak ve konişmentonun hamiline karşı TTK hükümleri gereğince sorumluluğu doğacaktır. Ayrıca taşıyan eşyaya bir zarar vermemekle birlikte konişmentoda gerçeğe aykırı bir kayıt bulunması ve bu kayıt nedeniyle yasal hamilin zarar görmesi durumunda da taşıyanın sorumluluğu söz konusu olacaktır. Ancak bu durumda sorumluluk için TTK hükümleri değil, Borçlar Hukuku hükümleri uygulanacaktır. Her ne kadar taşıyan konişmento kayıtlarının doğruluğu konusunda konişmento hamiline karşı sorumlu ise de; meydana gelen gerçeğe aykırılıkta kusuru bulunmadığını veya zararın teknik nedenlerden meydana geldiğini, geminin elverişsizliğine yol açan nedenlerin keşfinin mümkün olmadığını, taşıtan ve yükletenin eşyaya ait bilgileri bilerek yanlış beyan ettiklerini ileri sürebilecektir.

¹⁷¹ Akıncı, 1968, s.130; Tekil, 2001, s. 314; Ülgener, 2000, s. 499.

¹⁷² Çağa ve Kender, 2010, s. 91.

¹⁷³ Çağa ve Kender, 2010, s.85.

Taşınan yükün varıma limanında teslimini isteme hakkı konişmentoya bağlı bir haktır. Bu hak ancak konişmentonun ibrazıyla kullanılabilir ve konişmentodan bağımsız olarak başkasına devredilemeyecektir. Dolayısıyla taşınan malların teslimini isteme hakkının kullanılabilmesi veya devredilebilmesi için mutlaka konişmentonun da ibrazı veya devri gerekmektedir. Taşınan eşyanın konişmentonun yasal hamilleri dışında birisine teslim edilmesi durumunda taşıyan, kaptan ve donatan konişmentonun yasal hamiline karşı sorumlu olacaklardır.

Taşınan eşyanın teslim edilmesi taşıyan ile gönderilen veya yasal konişmento hamili arasında gerçekleştirilecek doğrudan zilyetliğinin sağlanması şeklinde iki taraflı bir işlemdir¹⁷⁴. Taşıyanın eşyayı teslim alması veya yüklemesiyle birlikte başlayan sorumluluğu, bu eşyanın varma limanında gönderilen veya konişmento hamiline teslimiyle birlikte sona erecektir. Teslim doğrudan gönderilene yapılabileceği gibi gönderilenin görevlendirdiği ve yetkilendirdiği kişilere de yapılabilecektir¹⁷⁵.

Teslim borcunun yerine getirilmesi için tek bir konişmento nüshasının yetkili hamil tarafından ibrazı yeterlidir. Bu kişi gerçekte hak sahibi olmasa da hile veya ağır kusur hali dışında konişmento üzerinde yetkili görünen bu kişiye teslimle taşınanın teslim borcu sona erecektir. Bu anlamda yükü ilk başvuran konişmento hamili alacak ve bu durumda diğer nüshaların hamilleri TTK'nun 1234. maddesine göre başvuruda bulunamayacaklardır(TTK m. 1235)¹⁷⁶. Konişmentonun farklı hamillerinin boşaltma limanında aynı anda ibrazda bulunup teslimi istemeleri durumunda kaptan hangisinin hak sahibi olacağını araştırmadan hiçbirisine teslimde bulunmadan yükü hamillere bildireceği umumi bir ambara tevdi ederek sorumluluktan kurtulacaktır¹⁷⁷.

¹⁷⁴ Kaya, 2008, s. 311.

¹⁷⁵ Yazıcıoğlu, 2000, s. 92.

¹⁷⁶ Çağa ve Kender, 2010, s.124.

¹⁷⁷ Bkz. 6102 sayılı TTK'nın "Birden çok konişmento hamilinin başvurusu" başlıklı 1231 maddesi:

Kural olarak taşınan yük varma limanında teslim edilecekse de bu takdirde konişmentonun bütün nüshalarının iade edilmesi şartıyla varma limanından önce, herhangi bir ara limanda da teslim alınabilecektir. Ancak konişmentonun nama yazılı şekilde düzenlenmiş olması durumunda yükleten ve konişmentonun namına düzenlendiği kişinin birlikte muvafakat vermeleriyle de konişmentonun nüshaları olmaksızın teslim işlemi gerçekleştirilebilecektir. Ancak bu durumda taşıyan malı teslim edeceği kişiden bir teminat göstermesini talep edebilecektir¹⁷⁸.

Taşıyanın sorumluluğu TTK'nun 1178 maddesinde taşıyanın eşyanın zıyaa, hasarı veya geç teslimi nedeniyle oluşan zararlardan sorumlu olacağı şeklinde düzenlenmiştir¹⁷⁹. eTTK'da ise taşıyanın sorumluluğu 1061. maddede sadece taşıyanın, eşyanın zıyaa veya hasarından doğan zararlardan sorumlu olacağı şeklinde fiziksel zararlardan meydana gelen sorumluluk hükme bağlandığından, bunun dışında kalan hâller için genel hükümlere gidilmekteydi¹⁸⁰. Diğer bir anlatımla yürürlükte bulunan TTK ile taşıyanın eşyanın zıyaa ve hasarından meydana gelen zararlar yanında geç tesliminden kaynaklanan zararlardan dolayı sorumluluğu da hükme bağlamıştır¹⁸¹.

“(1) Konişmentonun birden çok meşru hamili aynı zamanda başvurursa kaptan, hepsinin istemini reddederek eşyayı umumi ambara veya başka güvenli bir yere tevdi etmek ve bu şekilde hareket etmesinin sebeplerini de göstererek bunu anılan konişmento hamillerine bildirmek zorundadır.

(2) Kaptan hareket tarzına ve sebeplerine ilişkin resmî bir senet düzenletmeye yetkilidir; bu sebeple yapılan giderler hakkında 1201 inci madde uygulanır.”

¹⁷⁸ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 104.

¹⁷⁹ Bolca, 2018, s. 38.

¹⁸⁰ Yetiş Şamlı, 2013, s.26; Değirmenci, 2015. s. 400; Uluğ, 2003, s.24; Yazıcıoğlu, E. 2002. “Deniz Yolu İle Eşya Taşımalarında Geç Teslimden İleri Gelen Zararlardan Sorumluluk”, MHB, Prof Dr. Ergin Nomer'e Armağan, Yıl:22, S.2, s. 1054.

¹⁸¹ 6762 sayılı mülga TTK'nın “Taşıyanın mesuliyeti-Umumi olarak-İhtimam derecesi” başlıklı 1061 maddesi:

“Taşıyan, malların yükletilmesi, istifi, taşınması, elden geçirilmesi ve boşaltmasında tedbirli bir taşıyanın dikkat ve ihtimamını göstermekle mükelleftir. Teslim alındıkları andan teslim edildikleri ana kadar geçen müddet içinde malların zıyayı veya hasarı yüzünden doğacak zararlardan taşıyan mesuldür; meğer ki, zıya veya hasar, tedbirli bir taşıyanın dikkat ve ihtimamı ile dahi önüne geçilemeyecek sebeplerden ileri gelmiş olsun.”

8.2 Konişmentonun Karine Vasfı

Karine genel olarak, herkesçe bilinen bir olaydan hareketle bilinmeyen diğer bir olay veya hukuksal durum hakkında varsayımda bulunmaya imkân tanıyan kural şeklinde tanımlanmaktadır¹⁸². Karineyi fiili karine ve yasal karine olarak ikiye ayırma mümkündür. Yasal karine, belli bir olaydan belli olmayan bir olay için çıkarılan sonucun yasal dayanağa kavuşturulmuş olmasıdır¹⁸³. Kural olarak tarafların iddia ettikleri savlarını ispatlamaları gerekmekte iken karine oluşturan durumlarda bu ispat yükünden kurtulmaktadırlar. Yasal karineler de kesin yasal karineler ve aksi ispat edilebilen kanuni karineler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kesin (aksi ispat edilemeyen) karine yasal olarak belli bir durum için öngörülmüş varsayımın aksinin ispatının imkânsız kılınmış olmasıdır. Kanun koyucunun aksini ispatına imkân tanıdığı karineye ise aksi ispat edilebilen karine denilmektedir¹⁸⁴. Çalışma konumuz olan konişmento ile ilgili olarak da TTK'da bazı karinelere yer verilmektedir. Şimdi konişmentonun karine teşkil eden bu vasıflarını inceleyeceğiz.

8.2.1 Konişmentonun Sahip Olduğu Karine Vasfı

Denizyoluyla eşya taşınması sırasında taşıma işinde birçok taraf dâhil olmakta ve taşıma işi uzun zaman almaktadır. Bu zaman içerisinde yüklenen eşyanın ispatı ve sorumluluğun belirlenmesi birçok soruna neden olabileceğinden taşınacak olan eşyaların yüklenmesi sırasında yükletenin talebi halinde taşıyana, konişmento düzenleme zorunluluğu getirilmiştir. Kanun koyucu taşıtanın talebi üzerine konişmento düzenlenmesi zorunluluğu getirmekle birlikte taraflar arasında çıkacak ispat zorluklarının ve hak kayıtlarının önüne geçmek amacıyla bu konişmentoya aksi ispat

¹⁸² Kuru, B., R. Arslan ve E. Yılmaz. 2011. Medeni Usul Hukuku, 22. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 375; Topuz, G. 2012. Medeni Usul Hukukunda Karinelerle İspat, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 50; Pekcanitez, H., O. Atalay ve M. Özkes. 2013. Medeni Usul Hukuku, 14. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 659.

¹⁸³ Pekcanitez, Atalay ve Özkes, 2013, s. 658; Topuz, 2012, s. 55;

¹⁸⁴ Pekcanitez, Atalay, ve Özkes, 2013, s. 661; Kuru, Arslan ve Yılmaz, 2011, s. 378; Topuz, 2012, s. 113 vd.;

edilebilir bir karine fonksiyonu yüklemiştir¹⁸⁵. Konişmentoya bu şekilde bir yasal karine vasfı tanınması tedavül gücünü de artırmıştır.

TTK'nun 1237. maddesinin birinci fıkrasında yer alan düzenleme gereğince taşıyan ile konişmento hamili arasındaki hukuki ilişkilerde konişmento esas alınacaktır. Bürüksel Sözleşmesi ve Lahey Kuralları'nda yer alan düzenlemelerle de uyumlu olan bu hüküm gereğince kural olarak taşıyan tarafından yüklenmiş veya teslim alınmış eşyaya dair konişmentoda yer alan kayıtların doğru olduğu kabul edilecektir. Dolayısıyla konişmentoda yer almaları durumunda eşyanın genel olarak cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı gibi taşınan yüke dair kayıtların doğru olduğu kabul edilecektir. TTK'da getirilen bu düzenleme kesin karine niteliğinde değildir ve dolayısıyla gerçeğe uygun olmadığı düşünülenlerce aksinin ispat edilmesi mümkündür¹⁸⁶.

Konişmentonun düzenlenmesinde en önemli kayıtlardan biri ve olmazsa olmazı taşınmak üzere teslim alınan veya gemiye yüklenen eşyanın cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı gibi kayıtlardır¹⁸⁷. Taşınan eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olması nedeniyle konişmentonun bu kayıtları içermesi taşınan eşyanın belirlenmesi ve gemideki diğer yüklerden ayırt edilmesi bakımından son derece önemlidir. Ayrıca konişmentonun yükün teslim alındığı ve taşıma sonunda teslim edileceği taahhüdünün gerçekleşmesi için de bu kayıtları içermesi gerekmektedir¹⁸⁸.

Taşıyanın konişmento düzenlerken TTK'da yer almayan kayıtları konişmentoya yazma zorunluluğu bulunmamaktadır. Buna karşın taşıyan veya yükleten, taşınacak eşyanın tanınmasını sağlayacak TTK'da yer alan

¹⁸⁵ Öztan, 1997, s. 1476.

¹⁸⁶ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s.194; Çelikbaş, 2012, s.208; Ateş, E. 2008. Taşıyanın Sorumluluğunu Düzenleyen Konişmentolu Taşımalar Hakkında Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair 1924 Brüksel (Lahey) Konvansiyonunun Türk Hukukuna Etkisi (1924 Lahey Kuralları), 1. Bası, Vedat Kitapçılık, Ankara, s. 78.

¹⁸⁷ Çağa ve Kender,2010, s.76

¹⁸⁸ Demirkıran, 2008, s. 74.

zorunlu unsurlar dışında başka özelliklerinin de yazılmasını istemesi ve taşıyanın da bu kayıtlara konişmentoda yer vermesi durumunda artık bu kayıtların da doğruluğunu kabul etmiş olacak ve karine bu kayıtları da kapsayacaktır¹⁸⁹.

Nitekim TTK'nun 1229. maddesinin birinci fıkrasında bu kayıtların “Yükletenin beyanına uygun olarak” konişmentoda yer alacağı hükme bağlanmıştır. Yükleten, konişmentonun taşıyanın teslim borcunu belirleyen içeriği konusunda ve karine işlevinin gerçekleşmesinde önemli bir rol oynamaktadır. Ancak taşıyanın da bu bilgilerin doğruluğunu kontrol etme hakkı bulunmaktadır. Konişmentonun taşınacak eşyanın özellikleri konusunda bu beyanları içermesi halinde taşıyan, eşyanın haricen belli olan hâline dair konişmentoya bir kayıt koymazsa konişmentoda eşyanın haricen iyi hâlde olduğuna dair beyanda bulunmuş sayılacaktır. Bu nedenle taşıyanın konişmento düzenlerken eşyanın özelliklerine dair beyanların teslim alınan veya yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini bilmesi, bu özelliklerden haklı sebeplerle şüphe etmesi veya bu bilgileri kontrol etmek için yeterli imkâna sahip olmaması durumunda, konişmentoya bu beyanların gerçeği yansıtmadığına dair bir çekince koyması gerekmektedir. Taşıyan bu çekince şüphesini haklı gösteren sebeplere veya yeterli kontrol imkânına sahip olmamasının nedenlerine de yer vermelidir(TTK m. 1239)¹⁹⁰.

Daha önce yürürlükte olan eTTK'nun 1110. maddesinde taşıyanın yüke dair bilgileri konişmentoya yazması zorunlu kılınmakla birlikte, taşıyanın bu bilgileri yükleme başlamadan önce ve yazılı olarak vermesi zorunluluğu getirilmişti¹⁹¹. Bu şarta uyulmaması durumunda taşıyan, taşınan yükün özelliklerine dair bilgileri kendi bilgi ve gözlemine dayanarak konişmentoya yazabilecektir. Ancak taşıyanın konişmentoya şartlara uyulmadan kendisine verilen bilgileri yazma hakkı da bulunmaktadır. Bu

¹⁸⁹ Çağa ve Kender, 2010, s.76.

¹⁹⁰ TTK'nın 1239. Maddesi düzenlenirken Hamburg Kurallarınının 16. Maddesinin bir ila üçüncü fıkralarıyla uyumlu olması sağlanmıştır.

¹⁹¹ Çağa ve Kender, 2010, s.77.

şekilde konişmentoda yer alan kayıtlar atık karine değerine kavuşacak ve taşıyan bunların gerçeğe uymadığını ileri süremeyecekti¹⁹².

8.2.2 Konişmentoya Eklenen Kayıtlarla Yasal Karinenin Çürütülmesi

Konişmento düzenlenirken TTK'nun 1229. maddesi gereğince taşınacak olan yüke dair bilgilerin yükletenin beyanına uygun olarak yazılması gerekmektedir. Bu düzenleme konişmentonun sahip olduğu karine gücü dikkate alındığında, taşıyanın, yükleten karşısında korumasız kalmasına neden olabileceğinden kanun koyucu taşıyana konişmentoya bazı çekinceler koyarak haksız duruma düşmekten kurtulma imkânı tanımıştır¹⁹³.

Buna göre konişmentoya taşınacak olan eşyanın genel olarak cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı hakkında bilgilerin yazılması durumunda taşıyan;

- Bu beyanların teslim alınan veya yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini biliyorsa,
- Konişmentoda yer alan bilgilerin gerçeği yansıtmadığından haklı sebeplerle şüphe ediyorsa,
- Konişmentoya yazılması için verilen bu beyanları kontrol etmek için yeterli imkâna sahip değilse,

Düzenlemiş olduğu konişmentoya bu beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koymak zorundadır. Bu çekince ile konişmentonun bu kayıtlara dair karine vasfı ortadan kalkacaktır.

Konişmentoya konulacak çekincenin bir etkisi de kendini TTK'nun 1186. maddesinde gösterecektir. 1186. maddenin birinci ve dördüncü fıkraları gereğince eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle taşıyanın sorumluluk sınırı belirlenmesinde eşyanın cinsi ve değerinin konişmentoya yazılmış olması durumunda karine teşkil edecektir.

¹⁹² Akıncı, 1968, s.215.

¹⁹³ Demirkıran. 2008, s. 74; Topsoy, 2012, s. 552.

Ancak bu karineden yararlanabilmek için de 1239. maddenin birinci fıkrasında yazılı olan kayıtlar hakkında çekince konulmamış olması gerekmektedir. Dolayısıyla ancak taşınacak olan eşyanın cinsine ve değerine dair konişmentoya yazılmış olan kayıta çekince konulmamış olması durumunda 1186. maddenin dördüncü fıkrasında düzenlenmiş bulunan karineye konu olacaktır¹⁹⁴.

eTTK'nun 1100. maddesinin ikinci fıkrasında çekince konulabilecek kayıtlar arasında eşyanın işaretlerine de yer verilmiş olmasına karşın, TTK'nun 1239. maddesinin birinci fıkrasında bu kayıt bulunmamaktadır. Dolayısıyla konişmentoda taşınacak olan eşyanın işaretine yer verilmiş olması durumunda bu işaret konusunda taşıyan bir çekince koyamayacağından eşyanın üzerinde bulunan işaretin yolculuk sırasında bozulması veya silinmesinden de sorumlu olabilecektir¹⁹⁵. Bu durum taşıyan açısından bir haksızlığa neden olacağından kanaatimizce kanun koyucu tarafından maddeye bu konuda bir hüküm eklenmesi yerinde olacaktır. Aksi halde bu eksiklik uygulamada tartışmalara yol açabilecektir.

Konişmento düzenleyenin taşınacak olan eşyanın özelliklerine dair bilgileri yükletenin bildirdiği şekilde konişmentoya yazmak zorunda olmasına karşın eşyanın dışarıdan belli olan hal ve durumu konusunda yükletenin beyanı ile bağlı tutulmamıştır¹⁹⁶. TTK'nun 1239/2 maddesi gereğince konişmento düzenleyen taşınacak eşyanın dışarıdan belli olan hali konusunda konişmentoya bir beyan ekleyebilecektir. Konişmento düzenlenmesi sırasında taşıyanın, bu konuda bir beyanda bulunmaması durumunda, konişmentoda eşyanın haricen iyi hâlde olduğuna dair beyanda bulunulmuş sayılacaktır.

¹⁹⁴ Tekin, 2017, s.95; Yeşilova, 2006, s.133

¹⁹⁵ Yavaşbay, 2016, s. 57; Güner Özbek, 2012, s. 251; Çetingil, E. 1984. "Milletlerarası Sözleşmelerde Ve Türk Hukukunda Taşıyanın Koli – Konteyner Ve Ünite (Parça) Başına Belirli Bir Tutarla Sorumluluğu", Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar, Ankara, s. 139.

¹⁹⁶ Çelikbaş 2012, s. 209; 6762 sayılı mülga TTK'nın 1100. maddesinde ise, yükün dışarıdan belli olan hal ve durumunun yükletenin yazılı olarak bildirdiği şekilde konişmentoya yazılması gerekmektedir.

Taşıyanın konişmento düzenlerken eşyanın cinsi, düzeni, ölçüsü, sayısı veya tartısı ile dış görünüşünden belli olan durumları hakkında herhangi bir çekince de bulunmaması durumunda düzenlenen konişmento temiz konişmento olacaktır¹⁹⁷.

Deniz ticaretinde önemli bir yere sahip olan konişmentolar bankalar ile olan ilişkilerde de oldukça fazla kullanılmaktadır. Uygulamada bankaların sadece temiz taşıma belgesini kabul ettiği göz önüne alındığında çekince içeren yani, kirli konişmentolara dayanan talepler kabul edilmeyecektir. Bu anlamda parasını zamanında ve hızlı almak isteyen taşıtan için konişmentonun temiz olması büyük önem taşımaktadır.

Konışmentonun bankalar dışındaki tedavülü bakımından da çekince içermemesi önem taşımaktadır. Zira çekince içermeyen konişmentolar taşınan eşyayı olduğu gibi temsil ettiğiinden daha güvenilir bulunmakta ve daha kolay el değiştirebilmektedir¹⁹⁸.

Konışmentoda yer alan kayıtlar aksi ispatlanabilen karine oluşturmakta ise de TTK'nun 1239. maddesinin son fıkrası gereğince konişmentoyu, içerdiği eşya tanımına güvenerek, iyiniyetle devralan üçüncü kişilere karşı bu karinenin aksi ispatlanamayacaktır(TTK m. 1239/3).

Lahey/Visby Kurallarının 3. maddesinin üçüncü fıkrasında ve HK'nın 16. maddesinde de yer alan bu hüküm iyi niyetli hamillere karşı taşıyanın tesellümden doğan sorumluluğunun bir yansımasıdır ve ancak konişmentoya konulacak yazılı beyanla etkisiz kılınabilecektir¹⁹⁹.

Konışmentonun karine vasfını düzenleyen eTTK'nun 1110. maddesinde taşıyanın sadece tesellümden doğan sorumluluğu kabul edilmiş olduğundan taşıyan konişmentoda istenmeden oluşan yanlışlıklardan gerçekte kendisine teslim edilen eşyayı ispat ederek sorumluluktan

¹⁹⁷ Okay, 1971, s. 62; Bulut, 2008, s. 25; Yeşilova, 2006, s. 195; Turhan, 2013, s.483; Atamer, 2017, s. 484; Demirkıran, 2008, s. 37.

¹⁹⁸ Çağa ve Kender, 2010, s.82; Topsoy, 2012, s. 553.

¹⁹⁹ Ateş, 2008, s. 74; Süzel, 2014, s. 451; Güner Özbek, 2012, s. 252.

kurtulabilmekte idi²⁰⁰. Yürürlükte bulunan 6201 sayılı TTK'nun 1239. maddesi karşısında taşıyanın çekince koymadığı kayıtların gerçekte kendisine teslim edilenlere uymadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulma imkânı bulunmamaktadır.

TTK'nun 1239/3. maddesinin son cümlesi gereğince taşıyanın yazılı beyan sorumluluğu 1186. maddenin dördüncü fıkrasında yer alan cins ve değer kayıtları bakımından uygulanmayacaktır.

8.3 Taşıyanın Eşyayı Varma Limanında Konişmentonun Haklı Hamiline Kısmen Veya Tamamen Teslim Edememesinden Kaynaklanan Sorumluluğu (Zıya Veya Hasar Hali)

8.3.1 Genel Olarak

Konişmento düzenlemesiyle birlikte taşıyanın taşınan eşyayı varma limanında eksiksiz ve hasarsız bir şekilde, diğer bir ifadeyle teslim aldığı veya yüklediği şekliyle konişmentonun yasal hamiline teslim etmeyi taahhüt ettiği kabul edilmektedir. Dolayısıyla taşıyanın taşınan eşyayı varma limanında konişmentonun yasal hamiline teslim etmemesi, eksik veya hasarlı teslim etmesi durumunda TTK hükümleri gereğince sorumluluğu doğacaktır²⁰¹. Bu sorumluluğunun temelini hak sahibinin uğradığı zarar oluşturmaktadır. TBK ve TTK'da zararın tanımı yapılmamaktadır. Zarardan ne anlaşılması gerektiğine ilişkin olarak geniş ve dar anlamda farklı şekilde tanımlamalar yoluna gidildiği görülmektedir. Dar anlamda zarardan anlaşılması gereken kısaca kişinin malvarlığında iradesine aykırı şekilde meydana gelen eksilme anlamındaki maddi zarardır. Geniş anlamda zarar içerisine ise maddi zarar yanında manevi zarar da girmektedir.

Maddi zarar kişinin malvarlığının hukuka aykırı davranıştan sonraki hali ile bu haksızlık olmasaydı olacağı durum arasındaki farkın bulunmasıyla tespit edilmektedir²⁰². Konumuzla ilgili olarak ise, taşıyanın

²⁰⁰ Güner Özbek, 2012, s. 253.

²⁰¹ Değirmenci, 2015. s. 400.

²⁰² Oğuzman, M. K. ve M. T. Öz. 2011. Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, C. 1, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu'na Göre Güncellenip, Genişletilmiş 9. Bası, Vedat

sorumlu olması durumunda tazmin edeceği zarar ilk olarak maddi zararlardır. Maddi zarar taşınan eşyanın hak sahibine hiç teslim edilememesi(tam ziya) veya hacmi, ağırlığı ya da bir parçasının eksik teslim edilmesi (kısmi ziya) şeklinde gerçekleşebileceği gibi, teslim alındığı biçimde veya durumda teslim edilememesi hali olan hasar şeklinde de gerçekleşebilecektir²⁰³.

Ziya taşınan eşyanın tamamen yok olması, tamamen değersiz hale gelmesi, kendi özelliklerini tamamen kaybedecek şekilde değişime uğraması veya taşıyanın elinden çıkmış olması şeklinde gerçekleşebilecektir²⁰⁴. Taşınan eşyanın zayi olmuş sayılması için taşıyanın elinden iradesiyle veya iradesi dışında çıkmasının ya da kanuni bir nedene dayanıp dayanmamasının bir önemi yoktur²⁰⁵.

Hasar ise, taşınan eşyanın farklı cinsten bir eşya ile karışmasından, ıslanmasından, kötü kokan bir eşyanın kokusunu almasından meydana gelebilecektir. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, eşyada meydana gelen kötüleşmenin hasar sayılabilmesi için kalıcı bir değer kaybına neden olması gerekmektedir²⁰⁶.

Zararın oluşması bakımından taşınan malın teslim edilememesinin; mala el konulması veya müsadere edilmesi gibi hukuki bir nedene dayanması

Kitapçılık, İstanbul, s. 450; Eren, F. 2010. Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, 12. Baskı, Beta yayınevi, İstanbul, s. 1009 vd.; Ayan, M. 2010. Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 6. Baskı, Mimoza Yayınevi, Konya, s. 212.

²⁰³ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s.211; Okay, 1971, s. 192; Yazıcıoğlu, 2000, s. 76; Seven, 2003, s. 186; Yetiş Şamlı, 2013, s. 44; Bozkurt, 2016, s. 177; Kaner, 2018, s.365; Ülgener, M. F. 1991. Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri, Der Yayınları, İstanbul, s. 66; Akan, P. 2007. Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Yüke Özen Yükümlülüğünün İhlalinden Doğan Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, s. 74; Erguvan, 2007, s. 89; Aksoy, 2015, s. 157; Bolca, 2018, s. 39; Tekin, 2017, s.72; Özdemir, 2006, s. 99.

²⁰⁴ Yazıcıoğlu, 2000, s. 74; Akıncı, 1968, s. 342; Okay, 1971, s. 192.

²⁰⁵ Yetiş Şamlı, 2013, s. 30.

²⁰⁶ Çağa ve Kender, 2010, s. 141; Yazıcıoğlu, 2000, s. 76; Ülgener, 1991, s. 66; Seven, 2003, s. 86; Aksoy, 2015, s. 158.

veya taşınan eşyanın gemiden çalınması, gemiden düşüp kaybolması gibi fiili bir nedene dayanmasının bir önemi yoktur²⁰⁷.

eTTK'da taşıyanın sorumluluk halleri ilki taşınmak üzere teslim alınan yüke özen yükümlülüğünün gereği gibi ifa edilmemesi sonucunda oluşan ziya veya hasardan sorumluluk (6762 sayılı TTK m. 1061), ikincisi geminin yolculuğun başında denize, yola ve yüke elverişli olmaması nedeniyle meydana gelen sorumluluk olmak üzere iki özel sorumluluk hali kabul edilmiş bulunmakta idi²⁰⁸.

Kanun koyucu eTTK'da olduğu gibi mevcut TTK'da da taşıyanın sorumluluğuna dair genel bir düzenleme yapmak yerine özel sorumluluk maddeleri ihdas etme yolunu tercih etmiştir. Buna göre TTK'da yer alan taşıyanın sorumluluğuna dair iki temel sorumluluk sebebi şunlardır²⁰⁹:

- Taşıyanın gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bulundurma yükümlülüğü (TTK m. 1141)
- Yüke özen yükümlülüğü (TTK m.1178)

Bu anlamda taşıyan taşıma taahhüdünde bulunması durumunda TTK'nun 1141. maddesi gereğince gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bir halde bulundurmak ve TTK'nun 1178. maddesi gereğince de taşınacak eşya hâkimiyetine girdikten sonra özellikle eşyanın yükletilmesi, istifi, taşınması, korunması ve boşaltılmasında tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni göstermek zorundadır. Aksi halde meydana gelen zarardan sorumlu olacaktır²¹⁰.

Taşıyan yukarıda belirtilen iki ana sorumluluk durumu yanında “yükün izinsiz olarak sözleşmede kararlaştırılan gemiden başka bir gemiye

²⁰⁷ Demirçivi Mineliler, Z. 2007, *Denizyoluyla Taşımada Yükün Ziya ve Hasarından Doğan Sınırlı Sorumluluk*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan), C: 9, Özel Sayı, s.960.

²⁰⁸ Sözer, 2012, s. 617; Demirçivi Mineliler, 2007, s. 960; Uluğ, İ. 2003. *Deniz Ticaret Hukukunda Taşıyanın Mutlak Sorumsuzluk Halleri*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:6, Sayı.1-2, s. 84; Akan, 2007, s. 31; Değirmenci, 2015. s. 400.

²⁰⁹ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s.208; Bolca, 2018, s. 32,38; Günay, 2013, s. 87; Tekin, 2017, s. 57.

²¹⁰ Değirmenci, 2015, s. 400.

yüklenmesi veya aktarılması”(TTK m. 1150), “yükletenin izni olmaksızın güvertede taşınması” (TTK m. 1151) ve “geminin haksız yere rotasından sapması”(TTK m. 1220) halleri de taşıyanın sorumlu olacağı durumlar olarak düzenlenmiş bulunmaktadır.

TTK’da sadece sorumluluk durumları değil bazı sorumsuzluk halleri de düzenlenmiş bulunmaktadır. Buna göre; taşıyan şahsi kusuru bulunmaması halinde geminin sevk ve idaresindeki kusur ve yangın zararlarında sorumlu olmayacaktır. TTK’nun 1181 ve 1182. maddelerinde birçok sorumsuzluk haline yer verilmektedir.

Görüldüğü gibi TTK’da genel bir sorumluluk ilkesine yer verilmemiş olması çok dağınık ve istisnalarla dolu bir düzenleme sistemi doğurmuştur. Her ne kadar kanun koyucu Kara Avrupası hukuk sisteminde hâkim olan akdi sorumluluk ilkesine uygun bir sistem tesis etmeyi amaçlamışsa da bu şekilde bir düzenleme TBK sistemiyle uyumlu olmamıştır²¹¹.

8.3.2 Taşıyanın Başlangıçtaki Elverişsizlikten Doğan Sorumluluğu

Her şeyden önce taşıyan taşınmak üzere teslim aldığı veya yüklediği eşyayı taşıma seferini tamamlamaya yeterli donanımda bir gemiyle taşımak zorundadır²¹². Bu zorunluluk TTK’nun “Taşıyanın, gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bulundurma yükümlülüğü” başlıklı 1141. maddesinin ilk fıkrasında;

“Her türlü navlun sözleşmesinde taşıyan, geminin denize, yola ve yüke elverişli bir hâlde bulunmasını sağlamakla yükümlüdür.” Şeklinde hükme bağlanmıştır²¹³.

²¹¹ Seven, 2003, s. 207.

²¹² Taşdelen, N. 2003. Deniz Yoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyanın Başlangıçtaki Elverişsizlikten Doğan Sorumluluğu, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp’e Armağan, C. I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 940.

²¹³ TTK’nın hazırlanmasında oldukça faydalanılan Lahey, Visby Kuralları’nda da geminin başlangıçtaki elverişsizliğinden dolayı sorumluluk kusur sorumluluğudur.

Geminin denize elverişli bir gemi olması için genel donatım, makine, kazan gibi ana özelliklerinin yapacağı yolculuğu tamamlayacak durumda olması ve seyir sırasında meydana gelebilecek tamamıyla anormal tehlikeler hariç deniz tehlikelerine karşı koyabilecek durumda olması gerekmektedir(TTK m. 932/1). Dolayısıyla teknenin dış yüzeyinin su geçirmesi, tekne tabanının korozyona uğraması ya da perçinlerin zayıflaması gibi teknenin yapısı veya donanımındaki eksiklikler geminin denize elverişsizliğine neden olabilecektir²¹⁴.

Yola elverişlilik için geminin teşkilat, yük, yakıt, kuman ve gemi adamları bakımından gerçekleştirilecek olan yolculuğu tamamlayacak durumda olması gerekmektedir(TTK m. 932/2)²¹⁵. Geminin yola elverişliliği için en önemli etkenlerden biri yükleme limanından ayrılırken uğrayacağı ve yakıt ikmali yapabileceği ilk limana ulaşmasına yetecek kadar yakıtı bulundurmasıdır.²¹⁶ Taşıyanın bu yükümlülüğüne aykırı davranması sonucunda geminin yakıt ikmali için rotasında bulunmayan bir limana uğramak zorunda kalınması ve gecikilmesi durumunda meydana gelecek zararlardan sorumlu olacaktır. Kural olarak yüke özen borcu içerisinde değerlendirilmesi gereken hatalı istifin yüke bir zarar vermeyip, geminin yola elverişsizliğine sebep olması da mümkündür. Örneğin hatalı istifin geminin dengesinin bozulmasına neden olması durumunda geminin yola elverişsizliği söz konusu olacaktır²¹⁷.

²¹⁴ Bozkurt, 2016, s. 162; Yetiş Şamlı, K. 2013, *Lahey-Lahey/Visby, Hamburg Ve Rotterdam Kuralları'nda Sefere Elverişlilik*, İÜHFM, C. LXXI, S. 2, s. 479-496,(Sefere Elverişlilik), s.480; Tekin, 2017, s. 152; Bolca, 2018, s. 33.

²¹⁵ Taşıyanın gemiye gerektiği kadar gemi adamı sağlamak, gemiyi donatmak ve ikmal etmek için gereken özeni göstermesi gerektiği yönünde Benzer bir düzenleme Lahey/Visby Kuralları 3. maddesinin "1-b" bendinde ve Rotterdam Kuralları'nın 14. maddesinin "b" bendinde de yer almaktadır. bkz. Kara, 2018, s. 112.

²¹⁶ Bolca, 2018, s. 35.

²¹⁷ Sözer, B. 1975. Taşıyanın Gemiye Sefere Elverişli Halde Bulundurmak Borcu, Bankacılık Enstitüsü Yayınları, s. 70; Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 482; Demirkıran, 2008, s. 49; Bolca, 2018, s. 36; "Somut olayda, dosyaya sunulan konişmentoda "Free Out" kaydı yer almaktadır. Bu koşulla, yüklemenin chartererlerin boşaltmanın ise gönderilenin sorumluluğunda olduğu belirtilmiştir (Prof Dr. Fahiman Tekil, Deniz Hukuku, Sayfa 526). Yükleme, boşaltma ve istif işlerinin yük ilgililerine bırakıldığı durumlarda dahi TTK'nun 975. maddesi (6102 sayılı TTK'nun 1091. maddesi) uyarınca kaptanın yükleme ve istifin denizcilik örf ve usullerine uygun tarzda yapılmasına

Geminin yüke elverişli olması içinse, geminin eşyayı taşıma işleminde işleve sahip kısımları ve ambarlarının eşyayı yüklemeye, muhafazaya ve taşımaya elverişli olması gerekmektedir(TTK m. 932/3)²¹⁸. Taşıyan, geminin genel olarak yük taşınmaya elverişli halde olmasını sağlamak yanında, taşınacak olan yükün niteliği gereği sağlam bir şekilde taşınması için gereken özel donanımı da buldurmaldır. Bu anlamda taşıyanın taşınacak yükün taze et olması durumunda yeterli dereceye ulaşabilecek soğutma mekanizması; bozulabilir sebze, meyve veya tahıl için havalandırma tertibatı; kıymetli eşyalar için korumalı ve emniyetli bölümler buldurması geminin yüke elverişli olması kapsamında değerlendirilebilecektir²¹⁹.

Taşıyan taşınacak olan yükü taşımak üzere bu sayılan özelliklere sahip olan bir gemiyi tahsis etmemesi durumunda meydana gelecek zararlardan sorumlu olacaktır²²⁰.

Taşıyanın bu sorumluluğu yükle ilgili olanlara karşıdır. Dolayısıyla taşıyan yükü taşıyacak olan gemiyi sefer başlangıcında ve sefer süresince denize, yüke ve yola elverişli tutamaması halinde meydana gelecek zararlardan dolayı konişimentonun yasal hamiline karşı sorumlu tutulacaktır. Bu sorumluluğu düzenleyen TTK'nun 1141/2 maddesi

nezaret etmek görev ve sorumluluğu vardır. Bu durumda, yük hasarına münhasır olmak üzere yapılan hatalı istif ve boşaltmadan dolayı taşıyanın sorumluluğunun devam ettiği ve müşterek kusurunun bulunduğu gözetilmelidir. Ancak survey raporundaki boşaltmanın gemi vinci ile yapıldığı şeklindeki belirleme mahkemece hiç değerlendirilmemiştir. Mahkemece, öncelikle survey raporunda yapılan bu belirleme gözetilerek, yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde davalı taşıyıcının sorumluluğu değerlendirilerek, hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi doğru olmamıştır.” Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 16.09.2014 T, 2014/5832 E ve 2014/13842 K sayılı kararı.

²¹⁸ Taşıyan, ambarları ve geminin yük taşınan diğer bütün kısımlarını yükün kabulüne, taşınmasına ve muhafazasına elverişli halde buldurmakla yükümlü olduğu şekilde benzer bir düzenleme Lahey/Visby Kuralları'nın 3. maddesinin “1-c” bendinde ve Rotterdam Kuralları'nın 14. maddesinin “c” bendinde de yer almaktadır.

²¹⁹ Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 483.

²²⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 209; Seven, 2003, s.18. A

emredici hüküm olduğundan tarafların yapacakları sözleşmeler de taşıyanın bu sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır²²¹.

Denize, yola ve yüke elverişlilik kavramı nispidir ve her durum için ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Bu anlamda taşıyanın tahsis ettiği gemiyi tüm denizlere ve her türlü hava koşuluna göre değil normal şartlarda yapacağı yolculuğun geçeceği makul güzergâha ve orada karşılaşılabileceği durumlara göre elverişli durumda bulundurması gerekmektedir²²². Aksi bir düşünce taşıyana çok ağır bir külfet yükleyeceğinden hakkaniyetli olmayacaktır.

Taşıyanın geminin yola, yüke ve denize elverişli bir hâlde bulunmasını sağlamaması nedeniyle doğabilecek zarar, yükün zıya veya hasarı şeklinde olabileceği gibi gecikme zararı şeklinde de olabilecektir. Taşıyan iki durumda da sorumlu olacaktır²²³.

TTK'nun 1141. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde; *"...meğerki, tedbirli bir taşıyanın harcamakla yükümlü olduğu dikkat ve özen gösterilmekle beraber, eksikliği yolculuğun başlangıcına kadar keşfe imkân bulunmamış olsun."* denilmek suretiyle taşıyanın bu madde gereğince sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olduğu hükme bağlanmıştır²²⁴. Diğer bir anlatımla taşıyan gemiyi sefere elverişli tutmamasından mutlak surette sorumlu olmayıp, ancak tedbirli bir taşıyanda bulunması gereken ihtimam ve özenin gösterilmemesi durumunda sorumlu olacaktır. Dolayısıyla bir zarar meydana geldiğinde bu zararın geminin elverişli olmaması sebebiyle meydana geldiğinin ileri sürülmesi durumunda taşıyan tedbirli bir taşıyanın harcamakla yükümlü olduğu dikkat ve özen göstermesine rağmen yolculuk başlangıcına kadar bu zararın keşfi mümkün olmadığını ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilecektir.

²²¹ Sözer, 2012, s. 644; Demirkıran, 2008, s. 53.

²²² Çağa ve Kender, 2010, s. 17; Sözer, 1975, s. 29; Sözer, 2012, s. 645; Akan, 2007, s. 5; Demirkıran, 2008, s.49; Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 484; Taşdelen, 2003, s. 946.

²²³ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 209.

²²⁴ Demirkıran, 2008, s. 50; Sözer, 2012, s. 644.

Taşınacak olan eşyanın gemiye yükleme işleminin başlamasıyla birlikte taşıyanın gemiyi denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurma yükümlülüğü de başlayacaktır ve yükleme sonunda gemi yolculuğa başladığında da sona erecektir. Bu aşamadan sonra taşıyanın sorumluluğu gemiyi sefere elverişli halde bulundurma yükümlüğüne değil yüke özen yükümlülüğü hükümlerine göre belirlenecektir²²⁵.

Yükleme taşınacak olan yükün, ilk parça veya partisinin geminin hâkimiyet alanına girmesiyle birlikte başlamış sayılacaktır. Geminin yükleme yerinden veya demirli olduğu yerden, sefere başlamak amacıyla ayrıldığı anda yolculuk başlamış olacaktır²²⁶.

Yükün, taşıyacak olan gemiye yükleme işlemi başladığı anda taşıyanın sorumluluğu başlayacaksa da geminin tüm teçhizatıyla eksiksiz bir şekilde sefere hazır halde bulunması gerekmemektedir. Gemi yükleme için hazır halde bulundurulmakla birlikte yolculuk sırasında gerekli hazırlıkların sefer başlayana kadar tamamlanması yeterli olacaktır. Bu anlamda yükleme başlar başlamaz tüm gemi adamlarının gemide bulunması, yakıt ve kumanyanın tam olarak ikmal edilmiş olması gerekmeyp bu hazırlıkların yükleme başladıktan sonra gemi sefere çıkana kadar tamamlanabilecektir²²⁷. Dolayısıyla yükleme esnasında geminin yüklemeye hazır bulundurulmaması nedeniyle meydana gelecek bir zarardan taşıyan sorumlu olacaktır²²⁸.

Taşıyanın sefere elverişsizlikten kaynaklanan sorumluluğu bir kusur sorumluluğu olduğundan elverişsizliğe neden olabilecek eksiklerin giderilmesi için gerekli dikkat ve özenin gösterilmesiyle taşıyan sorumluluktan kurtulacaktır. Meydana gelecek bir zararda kusurunun bulunmadığını ispat külfeti ise taşıyandadır²²⁹.

²²⁵ Karan, 2004, s. 106; Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 484.

²²⁶ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 208; Sözer, 2012, s. 647; Karan, 2004, s. 106.

²²⁷ Çağa ve Kender, s. 18; Karan, 2004, s. 107.

²²⁸ Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 486.

²²⁹ Akan, 2007, s. 4; Demirkıran, 2008, s. 51.

Taşıyanın kendi eylemleriyle bilirlikte, geminin sefere elverişli hale getirilmesinde görevlendirdiği kişilerin fiillerinden de sorumlu alacağı kabul edilmektedir²³⁰.

Taşıyanın gemiyi denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurma yükümlülüğü Lahey/Visby Kuralları'nın 3. maddesinin birinci bendinde de düzenlenmiş bulunmaktadır. Düzenleme gereğince taşıyan gemi sefere başlamadan önce, denize elverişli bir gemi sağlamak; yeterli sayı ve nitelikte gemi adamı bulundurmak, gemiyi uygun şekilde donatmak ve ikmal etmek; ambarları, soğutma tesisatını ve geminin eşya taşınan diğer bütün bölümlerini eşya kabulüne, taşınmasına ve korunmasına uygun ve elverişli bir halde bulundurma hususunda gereken özeni gösterme yükümlülüğü altındadır. Taşıyanın gemi sefere başladıktan sonra da elverişliliğini devam ettirilmesi gerekmekte ise de bu yükümlülüğü bu madde kapsamında değil artık taşıyanın yüke özen yükümlülüğü kapsamında değerlendirilecektir²³¹.

Denize, yola ve yüke elverişli gemi bulundurma yükümlülüğü Rotterdam Kuralları'nın "Deniz Yolculuğuna Uygulanabilecek Özel Yükümlülükler" başlıklı 14. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre taşıyanın yolculuk öncesinde başlangıcında ve sırasında gemiyi denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurmak zorundadır. Burada da taşıyanın sorumluluğu özen sorumluluğu olduğundan gerekli dikkat ve özeni göstermesi sorumluluktan kurtulmak için yeterli olacaktır²³².

HK'nda ise, taşıyanın gemiyi sefere hazır halde bulundurması yükümlülüğü konusunda ayrı bir düzenleme yapma yoluna gidilmeyip, 5. maddenin birinci fıkrasında tek bir düzenlemeye yer verilmiştir. Dolayısıyla

²³⁰ Yazıcıoğlu, E. 2011. "Deniz Yolu ile Eşya Taşımalarında Taşıyanın Mutlak Sorumsuzluk Sebepleri", Deniz Hukuku Dergisi, Yıl: 11, Sayı: 1-4, s. 109.

²³¹ Tekil, 2001, s. 273; Çağa ve Kender, 2010, s. 176; Sözer, 2012, s. 649; Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 485; Ateş, 2008, s. 76; Bolca, 2018, s. 26; Yazıcıoğlu, 2011, s. 99.

²³² Yetiş Şamlı, Sefere Elverişlilik, 2013, s. 492.

geminin başlangıçtaki ve sonraki elverişsizlikleri nedeniyle taşıyanın sorumluluğu konusunda aynı hukuki düzenlemeler uygulanacaktır. Taşıyan başlangıçtaki ve sonraki zararlardan zararın meydana gelmemesi için yeterli ihtimamı göstermemesi durumunda sorumlu olacaktır²³³.

8.3.3 Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden Doğan Sorumluluğu

Yüke özen borcu olarak da değerlendirilen TTK'nun 1178. maddesi gereğince taşıyan, navlun sözleşmesinin ifasında, özellikle eşyanın yükletilmesi, istif, elden geçirilmesi, taşınması, korunması, gözetimi ve boşaltılmasında tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni göstermekle yükümlü kılınmıştır²³⁴. Bu yükümlülüğün içerisine yükün iyi halde muhafazası ve gideceği yere zararsız bir şekilde ulaştırılabilmesi için gerekli bütün tedbirler girecektir.

Yüke özen borcu bir kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla taşıyan ancak kusurlu olması durumunda sorumlu olacaktır. Kusurun tespitinde ise taşıyanın tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni gösterip göstermediği araştırılacaktır. Dolayısıyla somut olayın şartlarına göre aynı şartlar altında makul ve tecrübeli bir taşıyanın göstereceği dikkat ve özeni göstermeyen taşıyan meydana gelen zarardan sorumlu olacaktır²³⁵. Meydana gelen zıya ve hasarın taşıyanın kusuruna dayanmadığını veya tedbirli bir taşıyanın göstereceği dikkat ve özeni gösterse dahi önüne geçilemeyecek sebeplerden kaynaklandığını ispat yükü taşıyandır²³⁶.

²³³ Karan, 2004, s. 112.

²³⁴ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 211; Çağa ve Kender, 2010, s.131; Bolca, 2018, s. 45; Bozkurt, 2016, s. 169; Algantürk Light D. 2012. “Yeni TTK Uyarınca Navlun Sözleşmelerinde Yüke İnceleme Ve Bildirim”, MUHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2 (Özel Sayı): 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken, s. 518; Akan, 2007, s. 31; Günay, 2013, s. 97.

²³⁵ Çağa ve Kender, 2010, s. 116, Okay,1971, s. 173; Demirkıran, 2008, s. 59; Seven, 2003, s. 81; Algantürk Light, 2012, s. 519; Çağa ve Kender,2010, s.134.

²³⁶ Demirkıran, 2008, s. 60; Yeşilova, 2006, s. 59.

Taşıyan kendi kusuru nedeniyle olduğu gibi kendi hesabına çalışan kişilerin kurusundan dolayı da yüke özen borcu kapsamında sorumlu olacaktır²³⁷. Ancak taşıyan navlun sözleşmesine “FIO-FIOS-FIOST” klozlarının konulmasını sağlayarak yükleme, boşaltma ve istif sorumluluğunu yükle ilgilileri kişilere bırakabilecektir. Bu durumda dahi kaptanın genel nezaret görevi, yükleme ve boşaltma teçhizatının iyi bir halde bulunmasını sağlama ve istifin denizcilik usullerine uygun bir şekilde yapıldığını gözetme yükümlülüğü devam edecektir²³⁸.

Gemiyi başlangıçta sefere elverişli durumda bulundurma yükümlülüğünde olduğu gibi yüke özen borcunda da taşıyanın sorumlu tutulabilmesi için kusuruyla birlikte bir zarar meydana gelmiş olması gerekmektedir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi bu zarar yükün zıya veya hasar şeklinde olabilecektir. Böyle bir zararın meydana gelmiş olması durumunda taşıyanın sorumluluğu için yüke özen borcunun ihlali ile meydana gelmiş olan zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekmektedir²³⁹. Diğer bir ifadeyle meydana gelen zararın taşıyanın makul ve tecrübeli bir taşıyanın göstereceği dikkat ve özeni göstermemesinden dolayı meydana gelmiş olması gerekmektedir.

TTK'nun taşıyanın yüke özen sorumluluğuna dair 1178. maddesi emredici hükümlerden olduğundan bu maddenin aksine olarak taşıyanın

²³⁷ Akan, 2007, s. 59; Değirmenci, 2015. s. 404.

²³⁸ Algantürk Light, 2012, s. 518; Bolca, 2018, s. 47; “Mahkemece, toplanan kanıtlar ve bilirkişi raporuna göre, 5 adet konişmento muhteviyatı cam emtiasının tahta kasalarda sağlam ve eksiksiz olarak gemiye yüklendiği, konişmentoda Fios kaydı bulunmasına rağmen, taşıyanın TTK'nun 975 nci maddesi gereğince istifin denizcilik cari usul ve örflerine uygun tarzda yapılmasına dikkat etme zorunluluğu bulunduğu, emtianın gemi seyri sırasında 07.04.2000 tarihinde kötü hava koşulları nedeniyle istifinin dağıldığı, 6-7 Beaufart şiddetindeki havanın denizcilik açısından her zaman karşılaşılabilecek bir hava olduğu ve fırtına olarak tanımlanmadığı, taşıyanın sorumluluğunun hasarlı 81 kasadan, 67 kasa ile ilgili olduğu % 5 sovtaj değeri de düşüldükten sonra bakiye 62.450.20-USD için davacının rücu hakkı bulunduğu gerekçesiyle bu miktarın dava tarihinden itibaren yıllık % 14 döviz faizi uygulanarak fiili ödeme tarihindeki efektif satış kuru üzerinden TL olarak tahsiline karar verilmiştir.” Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 03.06.2003 T, 2003/569 E ve 2003/5895 K sayılı kararı.

²³⁹ Seven, 2003, s. 86; Aksoy, 2015, s. 177.

sorumluluğunun azaltılmasına veya kaldırılmasına dair yapılan anlaşma ve konişmentoya konulacak kayıtların bir hükmü olmayacaktır²⁴⁰.

Taşıyan, eşyanın zıyaı veya hasarından bu zıya veya hasar eşyanın taşıyanın hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelmiş olması durumunda sorumlu olacaktır²⁴¹. Eşya, yükleyen veya onun adına veya hesabına hareket eden bir kişiden yahut yükleme limanında uygulanan kanun ve düzenlemeler uyarınca eşyanın taşınmak üzere kendilerine teslimi zorunlu makamlardan ya da üçüncü kişilerden taşıyan tarafından teslim alındığı anda taşıyanın hâkimiyetinde sayılacaktır(TTK m. 1178/3). Bu hâkimiyet eşyanın taşıyan tarafından gönderilene teslim edildiği ana veya gönderilenin eşyayı teslim almaktan kaçındığı hâllerde sözleşme veya kanun hükümlerine yahut boşaltma limanında uygulanan ticari teamüle uygun olarak gönderilenin emrine hazır tutulduğu ana ya da boşaltma limanında geçerli kanun ve düzenlemeler uyarınca eşyanın kendilerine teslimi zorunlu makamlara veya üçüncü kişilere teslim edildiği ana kadar devam edecektir.

Taşıyanın yüke özen borcu Lahey/Visby Kuralları'nın 3. maddesinin ikinci bendinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu düzenleme gereğince taşıyana yükleme, istif, taşıma, elden geçirme gibi görevlerde gerekli dikkat ve özeni gösterme yükümlülüğü getirilmektedir. Taşıyan kendi fiilinden sorumlu olacağı gibi görevlileri ve adamlarının kusurundan doğan zararlardan da sorumlu olacaktır. Zararın kendi kusurundan meydana gelmediğini ispat yükü ise taşıyandadır²⁴².

HK'nın 5. maddesi gereğince de taşıyan eşyanın zıya veya hasara uğramasından dolayı sorumlu kılınmıştır. Taşıyanın sorumluluğu taşınan eşyanın taşıyanın muhafazası altında bulunduğu süre ile sınırlandırılmıştır. Sorumluluk bir kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiş ve taşıyana zararın, makul derecede alınması gereken tedbirlerin alınmış olmasına rağmen

²⁴⁰ Algantürk Light, 2012, s. 519; Demirkıran, 2008, s. 59

²⁴¹ Çağa ve Kender, 2010, s. 132; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1047.

²⁴² Ateş, 2008, s. 78; Demirkıran, 2008, s. 65.

meydana gelmiş olduğunu ispatlayarak sorumluluktan kurtulma imkânı tanınmıştır²⁴³.

8.3.4 Taşıyanın Güvertede İzinsiz Olarak Taşınan Yük Sebebiyle Sorumluluğu

Deniz ve hava şartlarının kötü olması nedeniyle daha korumasız olması nedeniyle taşınacak olan eşyaların güverteye konulması ambarda taşınması durumuna göre daha riskli ve tehlikeli olması nedeniyle yükün güvertede taşınmaması ilk çağlardan beri var olan bir kural olarak varlığını hala sürdürmektedir²⁴⁴.

Gemilerin yük taşımak üzere ayrılmış bölümleri güverteleri değil ambarları olduğundan taşınacak olan eşya kural olarak güvertede taşınamayacak ve küpeşteye asılamayacaktır(TTK m. 1151/1)²⁴⁵. Ancak TTK'nun 1151. maddesinin ikinci fıkrasında bu kurala bir istisna getirilmiş ve taşıyana, yükleten ile arasındaki anlaşmaya veya ticari teamüle uygun olması durumunda ya da mevzuat gereği zorunlu olması durumunda taşınacak eşyayı güvertede taşıyabilme imkânı tanınmıştır. Dolayısıyla taşıyanın bu istisna durumlar dışında güvertede eşya taşınması halinde yükte meydana gelebilecek hasar ve kayıptan sorumlu olacaktır.

Taşıyan ile yükleten arasında taşınacak olan eşyanın güvertede taşınması hususunda yapılacak anlaşma açık veya zımni irade beyanıyla gerçekleştirilebilecektir. Yükleme limanında taşınacak olan eşyanın güverteye yüklenmesinin olağan olduğu durumlarda taşıtanın bu uygulamaya onay verdiği kabul edilecek ve bu uygulamanın aksine bir beyanda bulunmaması halinde güvertede taşımaya onay vermiş sayılacaktır. Ayrıca yükletenin veya taşıtanın güverteye yükleme yetkisini içeren bir

²⁴³ Yazıcıoğlu, 2000, s. 73; Yetiş Şamlı, 2008, s.124.

²⁴⁴ Çağa ve Kender, 2010, s.52; Günay, 2013, s. 68.

²⁴⁵ Bolca, 2018, s. 51; Demirkıran, 2008, s. 67; Tekin, 2017, s.80.

konişmentoyu itirazsız kabul etmesi durumunda da güvertede taşımaya onay vermiş sayılacaktır²⁴⁶.

Taşıyanın, yükleten ile eşyanın güvertede taşınması konusunda yapacakları anlaşmayı denizde taşıma senedine bu hususta yazılı bir kayıt düşülmesi suretiyle gerçekleştirmeleri gerekmektedir. Bu şekilde bir kaydın yer almaması ihtimalinde, taşımanın güvertede yapılabilmesi konusundaki sözleşmenin varlığını taşıyan ispatla mükelleftir. Ancak taşıyan, denizde taşıma senedini iyiniyetle iktisap eden gönderilen dâhil üçüncü kişilere karşı böyle bir anlaşmayı ileri sürmek hakkına sahip olmayacaktır(TTK m. 1151/3).

Taşıyanın TTK'nun 1151. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarına aykırı şekilde taşınacak eşyayı güvertede taşınması durumunda, güvertede taşıma nedeniyle eşyada oluşacak ziya, hasar veya geç teslimden TTK'nun 1178 ve 1179. maddeleri gereğince sorumlu olacaktır. Bu durumda taşıyanın sorumluluğunun sınırları konusunda TTK'nun 1186 veya 1187. maddeleri uygulanacaktır(TTK m. 1151/4). Taşıyanın bu şekilde yükletenin izni olmadan eşyayı güvertede taşınması durumunda meydana gelen zararın veya hasarın deniz tehlikelerinden ileri geldiğini ileri sürerek TTK'nun 1182 maddesinde yer alan kusursuzluk hallerinden yararlanamayacaktır. Bu durumda taşıyanın sorumluluktan kurtulmasının tek yolu yükün ambara yüklenmesi halinde de aynı zararın meydana gelebileceğini ispat etmesi halidir. Bunu ispat etmesi halinde taşıyan sorumluluktan kurtulacaktır²⁴⁷.

Taraflar arasında taşınacak olan eşyanın ambarda taşınması hakkındaki açık anlaşma yapılmış olmasına rağmen yine bu anlaşmaya aykırı şekilde güvertede taşınması durumunda, taşıyanın bu davranışı TTK'nun 1187. maddesi anlamında değerlendirilecektir(TTK m. 1151/5).

Yükletenin yükün güvertede taşınmasına izin vermiş olması taşıyanın bütün sorumluluklarını ortadan kaldırmayıp, sadece bu nedenle

²⁴⁶ Okay, 1971, s.106; Çağa ve Kender, 2010, s.53; Demirkıran, 2008, s. 68; Çelikbaş, 2012, s.192.

²⁴⁷ Çağa ve Kender, 2010, s. 53; Bolca, 2018, s. 52.

sorumlu olmasını engelleyecektir. Dolayısıyla eşyanın yükletenin izniyle güvertede taşınmıyor olması durumunda da taşıyanın TTK hükümleri gereğince genel sorumluluğu devam edecektir. Hatta konişmentoya eşyanın güvertede taşınacağı klozuyla birlikte bu durum nedeniyle taşıyanın sorumsuz olacağı yönünde konulacak klozlar da geçersiz olacaktır²⁴⁸.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere taşıyanın yükü TTK hükümlerine aykırı bir şekilde güvertede taşınması durumunda tazminat yükümlülüğünün doğması için eşyanın bu durum nedeniyle bir zarara uğramış olması gerekmektedir. Dolayısıyla taşıyanın güvertede taşınmış olmasına karşın bu durum nedeniyle eşyanın bir zarara uğramamış olması halinde herhangi bir sorumluluk söz konusu olmayacaktır.

Lahey/Visby Kuralları güvertede taşınan eşyaları kapsamamaktadır ve dolayısıyla güvertede taşınacağını kararlaştırılan veya fiilen güvertede taşınan eşyalar konusunda uygulanmayacaktır(m. 1). Ayrıca taşınacak olan eşyanın güvertede taşınması Lahey/Visby Kuralları'nın 3. maddesinde düzenlenmiş bulunan özenli istif görevine aykırı davranış olarak değerlendirilecektir²⁴⁹.

HK 'nda ise Lahey/Visby Kuralları'ndan farklı olarak güvertede eşya taşınmasına bazı durumlarda imkân tanınmış ve bu durumla ilgili sorumluluk hükümleri getirilmiştir²⁵⁰.

8.3.5 Taşıyanın Kararlaştırılan Gemiden Başka Gemiye İzinsiz Olarak Yükleme veya Aktarma Yapmasından Doğan Sorumluluğu

Kural olarak taşıyan eşyanın yüklendiği veya yüklenmek üzere teslim aldığı gemi ile yükü taşıyacaktır. Bu geminin hangisi olacağı navlun sözleşmesiyle belirlenebileceği gibi konişmentoya yazılmak suretiyle de

²⁴⁸ Değirmenci, 2015, s. 408; Demirkıran, 2008, s. 69.

²⁴⁹ Ateş, 2008, s. 79; Bolca, 2018, s. 26; Ayrıca bkz. Lahey/Visby Kurallarının ilgili maddeleri için bkz. <http://www.jus.uio.no/lm/sea.carriage.hague.visby.rules.1968/doc.html>; ET: 04.10.2018.

²⁵⁰ Yetiş Şamlı, 2008, s.131; Yazıcıoğlu, 2000, s. 106.

belirlenebilecektir. Taşıyan, taşıtanın iznini almadan eşyayı başka gemiye yüklemesi durumunda ise, doğacak zarardan sorumlu olacaktır. Ancak meydana gelen zararın eşyanın kararlaştırılan gemiye yükletilmiş olması hâlinde de kesin olarak meydana geleceğinin kanıtlanması durumunda taşıyan sorumluluktan kurtulabilecektir²⁵¹.

TTK'nun 1150. maddesinin ikinci fıkrası gereğince yolculuk başladıktan sonra bir tehlikeyle karşılaşılması durumunda yapılacak aktarmalar hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmayacak dolayısıyla bu değişimde taşıyan sorumlu olmayacaktır.

TTK'nun 1150. maddesinde getirilen “Başka gemiye yükleme ve aktarma” yasağı emredici bir kural değildir ve taraflar sözleşme ile aksini kararlaştırabileceklerdir(TTK m. 1150/2).

Yukarda da belirttiğimiz gibi deniz ticaretinde taşıyanın taşımayı taahhüt ettiği eşyayı bizzat işletmekte olduğu gemi ile yerine getirmesi zorunlu olmadığından bu taşıma işini gemi işleten biri aracılığıyla yerine getirmesi de mümkündür²⁵². Taşıyanın taşıma sözleşmesinden doğan taşıma borcunu, kendisinin değil de üçüncü bir kişi ile yerine getirmesi durumunda TTK'nun 1150. maddesine aykırı davranılmadığı sürece bir sorumluluk doğmayacaktır. Bu durumda taşıyanın taşıma işini yerine getirmesi için ikinci bir taşıyanla gerçekleştirdiği sözleşmeye alt taşıma sözleşmesi denilmektedir²⁵³. TTK'nun 1248. maddesinin ikinci fıkrası gereğince taşıyandan farklı olarak bir geminin maliki, kiracısı veya işleteni olabilecek olan ve taşımanın tamamını veya bir kısmını fiilen gerçekleştiren bu kişinin durumu TTK'nun 1150. maddesinden farklıdır ve bu maddeyle bir çelişki oluşturmamaktadır.

²⁵¹ Bolca, 2018, s. 50.

²⁵² Çağa ve Kender,2010, s. 9; Yetiş Şamlı, 2013, s. 16; Yazıcıoğlu, 2000, s. 31.

²⁵³ Seven, V. 2012. Taşıma Hukukunda Gönderilen, 1. Bası, Yetkin Yayınları, İzmir, s. 36; Ilgın Çelik, C.Ö. 2008. *Deniz Yolu ile Eşya Taşımacılığında Geç Teslimden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluk*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl: 7, Sayı 14, s. 40.

Kırkambar taşımalarında da TTK'nun 1150. maddesinin kapsamına aykırı olmayan bir değiştirme söz konusu olmaktadır. Kırkambar sözleşmelerinde taşınacak olan eşya belli bir gemi ile taşınmak üzere değil tarifeli sefer yapan bir deniz işletmesine teslim edilmektedir. Yüğü taşıyacak olan gemi taşıyan tarafından sonradan belirlenmekte ve konişmentoya yazılmaktadır. Düzenlenen konişmentoya taşıyanın yüğü işletmeye ait her hangi bir gemi ile taşıyabileceği ve yolculuk sırasında taşıyacak olan geminin değiştirilebileceğine kayıtlar konulduğundan TTK'nun 1150. maddesine aykırı bir durum söz konusu olmayacaktır²⁵⁴. Çarter sözleşmelerinde kırkambar sözleşmelerinden farklı olarak eşyayı taşıyacak olan gemi önceden belirlendiğinden TTK'nun 1150. maddesinde yer alan "başka gemiye yükleme ve aktarma" yasağı genel olarak çarter sözleşmelerinde gündeme gelecektir.

8.3.6 Taşıyanın Haksız Sapmadan Doğan Sorumluluğu

Kaptan, gemi kalkmaya hazır olur olmaz yola çıkmak zorundadır(TTK m. 1093/1). Geminin hangi rotadan seyredeceği genelde navlun sözleşmesiyle belirlenmektedir. Navlun sözleşmesinde seyredilecek yola dair bir kayıt bulunmaması durumunda ise kaptanın hava, deniz ve güvenlik koşullarına en uygun ve en kısa yolu takip etmesi gerekmektedir²⁵⁵. Yolculuğun izlenen rota üzerinde sürdürülmesinin beklenmeyen bir durum nedeniyle mümkün olmaması durumunda kaptan ihtiyaca ve uymakla mükellef olduğu talimata göre, rotayı değiştirebileceği gibi yolculuğa ara verebilecek hatta kalkma limanına geri dönebilecektir(TTK m. 1113/1). Dolayısıyla, örneğin, hava koşullarının seyir güvenliğini bozması gibi umulmayan bir durumla karşılaşılması veya can ve mal kurtarmak amacıyla rotadan sapılması gibi durumlar dışında

²⁵⁴ Çağa ve Kender, 2010, s. 22; Demirkıran, 2008, s. 70.

²⁵⁵ Bolca, 2018, s. 54; Yetiş şamlı, 2013, s. 117; Yavaşbay, 2016, s. 52.

rotadan sapılan her durum haksız sapma sayılacak ve sorumluluk doğuracaktır²⁵⁶.

Bu şekilde sözleşme ile belli veya en elverişli yoldan haksız sapma nedeniyle oluşacak zararlardan kaptan ve TTK'nun 1178. maddesinde yer alan genel sorumluluk hükümleri gereğince de taşıyan sorumlu olacaktır²⁵⁷.

Rotadan sapma nedeniyle eşyanın tesliminin gecikmesi veya başka bir zarar meydana gelmiş olması durumunda taşıyan sapmanın beklenmeyen bir durum nedeniyle veya denizde can ve mal kurtarmak amacıyla gerçekleştiğini kanıtlayarak sorumluluktan kurtulabilecekken zarar gören de alınan tedbirlerin makul olmadığını ispat ederek zararlarını tazmin ettirebilecektir²⁵⁸.

Uluslararası sözleşmelerden Lahey/Visby Kuralları'nda sapmanın tanımına ve sapmadan ortaya çıkacak zararların belirlenmesine dair bir düzenleme yer almazken HK'nda denizde can veya mal kurtarmak amacıyla rotadan sapma sonucu yükte oluşabilecek zarardan taşıyanın sorumlu olmayacağına dair düzenlemelere yer vermektedir²⁵⁹.

8.4 Taşıyanın Eşyayı Geç Tesliminden Kaynaklanan Sorumluluğu

Taşıma sözleşmelerinde taşıyanın, taşınacak eşyayı belirlenecek limana taşıma taahhüdünün içerisinde, eşyaya özen gösterme borcu da bulunduğu gibi, söz konusu eşyayı teslim almaya yetkili olan kişiye gecikmeksizin teslim etme borcu da dâhildir²⁶⁰. Diğer bir ifadeyle taşıyan taşınan eşyayı gecikmeksizin teslim etme borcunu da üstlenmektedir ve bu

²⁵⁶ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 217; Akıncı, 1968, s.156; Çağa ve Kender, 2010, s.55; Bolca, 2018, s. 54; Yetiş Şamlı, 2013, s.119; Akan, 2007, s. 95; Demirkıran, 2008, s. 71; Güden, 2017, s. 96; Günay, 2013, s. 145; Tekin, 2017, s.85, 105; Günay, 2013, s. 145.

²⁵⁷ Çağa ve Kender, 2010, s. 53.

²⁵⁸ Yetiş Şamlı, 2013, s. 124; Bolca, 2018, s. 90; Demirkıran, 2008, s. 71.

²⁵⁹ Ateş, 2008, s. 86; Bolca, 2018, s. 27; Yetiş Şamlı, 2008, s.151; Güden, 2017, s. 97; Ayrıca bkz. Hamburg Kuralları için bkz. <http://www.jus.uio.no/lm/un.sea.carriage.hamburg.rules.1978/doc.html#6>, ET: 04.10.2018.

²⁶⁰ Yetiş Şamlı, 2013, s. 36; Yazıcıoğlu, s. 1044; Bolca, 2018, s. 40; Bozkurt, 2016, s. 178; Kaner, 2018, s. 371; Tekin, 2017, s. 76.

yükümlülüğün ihlali taşıma borcunun gereği gibi ifa edilmemiş olmasına neden olacağından, taşıyan bu geç teslimden meydana gelen zararlardan da sorumlu olacaktır.

Taşınan yükte meydana gelen zarar yükün zıyaı veya hasarından kaynaklanabileceği gibi eşyanın çeşitli nedenlerle zamanında teslim edilememesinden (geç teslim) de kaynaklanabilecektir. Taşınan eşyanın geç teslim edilmesi; eşyanın piyasa değerinin düşmesine, karlı satış imkânlarının kaybolmasına, gecikme süresince eşyanın kullanılmamasına, kullanılmayan eşya yerine başka bir eşyanın kullanılması dolayısıyla masraf edilmesine, üçüncü kişilerle yapılan sözleşmelerde teslimlerin gecikmesi nedeniyle gecikme faizi ödenmesi, sözleşmenin feshedilmesi gibi farklı şekillerde zarara neden olabilecektir²⁶¹. Bununla birlikte taşınan eşyanın zamanında teslim edilmemesi eşyanın hasara uğramasına hatta zayi olmasına da neden olabilecektir²⁶². Bu nedenle taşıyanın taşınan eşyayı sağlam bir şekilde teslim etmesi yeterli olmayıp kararlaştırılan zamanda da teslim etmesi büyük önem taşımaktadır.

Geç teslim, hasar ve ziyadan farklı bir zarar nedenidir. Bu nedenle geç teslim nedeniyle oluşan zarar içerisinde hasar ve ziya girmemektedir. Yukarıda belirttiğimiz zararlar oluşması durumunda geç teslimden sorumluluk söz konusu olacakken geç teslim nedeniyle de olsa bir hasar veya ziya meydana geldiğinde bu durumda sorumluluk geç teslim hükümlerine göre değil hasar ve ziya hükümlerine göre olacaktır²⁶³.

Daha önceleri yükün geç teslim edilmesinden doğan zarar önemli bir zarar olarak görülmemekte, yükün hasarı veya zayıandan kaynaklanan

²⁶¹ Çağa ve Kender, 2010, s.131; Ilgın Çelik, 2008, s. 177; Özdemir, 2006, s. 103.

²⁶² “- Dava, deniz yoluyla taşınan sigortalı emtianın alıcısına teslim edilmemesi nedeniyle sigorta ettirenine sigorta bedelini ödeyen sigortacının rücuen tazminat istemine ilişkin olup uyumsuzluğun deniz taşımasından kaynaklanması karşısında 6762 sayılı TTK'nun □Deniz Ticareti□ başlıklı 4. kitabında yer alan hükümlere göre çözümlenmesi gerekmektedir.” Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 26.12.2012 T, 2012/16035 E ve 2012/21608 K sayılı kararı.

²⁶³ Yazıcıoğlu, 2000, s.77; Akıncı, 1968, s.338; Çağa ve Kender, 2010, s.131; Okay, 1971, s.175.

zararlar daha öncelikli olarak ele alınmakta idi²⁶⁴. Hatta eTTK'da bu konuda bir hükme yer verilmeyip geç teslimden dolayı meydana gelecek zararlar konusunda taşıyanın sorumluluğuna dair düzenlemelere gidilmekteydi. Taşıyanın sorumluluğunu düzenleyen maddelerde geç tesliminden dolayı meydana gelen zarara dair bir düzenleme bulunmaması durumunda, TBK'nun eser sözleşmesine ilişkin düzenlemelerine ve burada da hüküm bulunmaması halinde ise TBK'nun genel hükümlerinin uygulanması gerektiği ileri sürülmekte idi²⁶⁵.

Yürürlükte bulunan TTK'da ise taşıyanın geç tesliminden dolayı sorumluluğu taşıyanın sorumluluğunu düzenleyen 1178. maddeye ayrı bir sorumluluk hali olarak eklenmiştir. Düzenleme gereğince taşıyanın eşyanın geç tesliminden sorumlu olabilmesi için öncelikle eşyanın gönderilene zamanında teslim edilmemiş olması gerekmektedir. Taşıyanın eşyayı varna limanına zamanında ulaştırmasına karşın eşyanın yetkili kişi tarafından geç teslim alınması durumunda taşıyanın bir kusuru bulunmadığından geç teslim nedeniyle sorumluluk söz konusu olamayacaktır²⁶⁶.

Kural olarak taşınan eşya navlun sözleşmesinde açıkça kararlaştırılmış olan sürede, açıkça bir süre kararlaştırılmamış olması durumunda, olayın özelliklerine göre tedbirli bir taşıyandan eşyanın tesliminin makul olarak istenebileceği süre içinde, belirlenen boşaltma limanında teslim edilmemesi halinde teslimde gecikme olduğu kabul edilecektir(TTK m. 1178/4)²⁶⁷. TTK'nun 1178/4 maddesi taraflara teslim süresinin belirleme serbestisi tanımakla birlikte tarafların bir belirlemeye gitmemeleri durumu için de “*tedbirli bir taşıyandan eşyanın tesliminin*

²⁶⁴ Yetiş Şamlı, 2013, s. 137; Akıncı, 1968, s.338; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1055.

²⁶⁵ Akıncı,1968, s. 338; Okay, 1971, s. 215; Ülgener, 2000, s. 262; Çağa ve Kender, 2010, s. 131; Tekil, 2001, s. 325; Sözer, 2012, s. 601; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1043; Demirkıran, 2008, s.45.

²⁶⁶ Akıncı, 1968, s. 339; Okay, 1971, s. 148; Ülgener,2000, s. 262.

²⁶⁷ Benzer düzenleme Hamburg Kuralları'nın 5. maddesinin ikinci fıkrasında “*eşyanın navlun sözleşmesinde öngörülen boşaltma limanında açıkça kararlaştırılmış olan süre zarfında veya böyle bir anlaşma yoksa olayın özelliklerine göre, tedbirli bir taşıyandan riayet etmesi makul surette istenebilecek olan süre içinde teslim edilmediği takdirde gecikme*” şeklinde yer almaktadır. Bkz. Ilgın Çelik, 2008, s. 184.

makul olarak istenebileceği süre” şeklinde bir kural getirmektedir²⁶⁸. Bu makul süre belirlenirken yükü taşıyacak olan geminin ve taşınacak olan yükün özellikleri, geminin yol alacağı mesafe, yolculuk sırasında karşılaşılabilecek deniz ve hava koşulları gibi değişken özellikler dikkate alınarak her somut olay için ayrı ayrı değerlendirilmelidir²⁶⁹.

Uygulamada genellikle tarafların aralarında yaptıkları sözleşmeye yükün teslimine dair bir hüküm koymayıp, taşınacak eşyanın yüklenmesinden sonra taşıyan veya kaptan tarafından yüklenen veya taşıtana tahmini olarak varma limanında olunacak sürenin bildirilmesi şeklinde belirlendiği görülmektedir²⁷⁰.

Geç teslim nedeniyle taşıyanın sorumluluğu için teslimin gecikmesine neden olan olayın, taşınacak olan eşyanın taşıyanın hâkimiyetindeyken meydana gelmiş olması gerekmektedir(TTK m. 1178/2)²⁷¹. Taşıyanın, taşıma borcunu ifası, taşınacak olan eşyayı teslim aldığı anda başlayacağından, vaktinde teslim sorumluluğu da taşınacak olan eşyayı teslim aldığı anda başlayıp, varma limanında eşyanın vasıtasız zilyetliğinin gönderilene geçirilmesi ile son bulacaktır. Dolayısıyla taşınacak olan eşyanın taşıyanın hâkimiyetine girmesi ve sorumluluğunun başlaması eşyanın taşıyana teslim edildiği an olacaktır. Bu andan eşyanın varış limanında teslimine kadar da taşıyanın sorumluluğu devam edecektir²⁷². Eşyanın taşındıktan sonra varış limanında gönderilene teslimine dair bir süre kararlaştırılmış olmasına karşın eşyanın taşıyana geç teslim edilmesi dolayısıyla taşıyanın hâkimiyetine geç girmesi nedeniyle tesliminin de gecikmiş olması durumunda, gecikme eşyanın taşıyanın hâkimiyetinde olduğu bir anda meydana gelen bir olaydan

²⁶⁸ Yetiş Şamlı, 2013, s. 36; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1045; Sözer, 2012, s. 664.

²⁶⁹ Kender, R. 1984. “Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar, Ankara, s. 80; Yazıcıoğlu 2000, s. 82.

²⁷⁰ Ilgın Çelik, 2008, s. 185; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1044.

²⁷¹ Yetiş Şamlı, 2013, s. 58.

²⁷² Ülgener,2000, s.262. Okay, 1971, s. 148, Çağa ve Kender, 2010, s. 33 vd.,

kaynaklanmadığından, taşıyanın geç teslimi nedeniyle sorumluluğundan söz edilemeyecektir²⁷³. Deniz taşımacılığında taşınan eşya her zaman varma limanına varır varmaz gönderilene teslim edilemeyebilmektedir. Özellikle uluslararası taşımalarda varma limanında eşya gönderilene teslim edilmek üzere gemiden indirilmeden önce liman işletme birimleri ve gümrük görevlilerinin incelemesinden geçirilmesi de gerekmektedir. Bu durumda taşıyanın eşyayı teslimden sorumluluğu eşyanın gönderilen tarafından liman işletme veya idaresinden teslim alınabilmesi için yapılması gereken tüm işlemlerin yapılmasıyla sona erecektir. Taşıyanın tüm işlemleri gerçekleştirip malı teslim alınabilecek durumda liman işletme birimlerine teslim etmiş olmasına karşın gönderilenin eşyayı fiilen teslim almaması ve bu süre zarfında bir zarar meydana gelmiş olması durumunda bu zarardan dolayı taşıyanın bir sorumluluğu olmayacaktır²⁷⁴.

Taşıyanın eşyayı zamanında teslim edememesi durumunda gönderilenin ne kadar süreyle taşıyanı bekleyeceği konusu da çözülmesi gereken önemli bir konudur. eTTK'da bu konuda bir düzenleme yer almaması nedeniyle uygulamada gecikmenin ne kadar olması gerektiğine dair her somut olayın özelliklerine göre bir süre belirlenmesi gerektiği ileri sürülmekteydi. Belirlenen bu sürenin sonunda da taşıyanın yükün zıyaından kaynaklanan zarardan da sorumlu tutulmaktaydı. TTK ile bu konuya HK'na paralel bir düzenlemede bulunarak çözüm getirilmiştir²⁷⁵. Buna göre; taşınan eşyanın TTK'nun 1178/4 maddesinde belirlenen teslim süresinin dolmasından itibaren aralıksız altmış gün içinde teslim edilmemesi durumunda eşya zayi olmuş sayabilecek ve eşyanın zayi olmasına dayanarak tazminat talebinde bulunulabilecektir. Kanun koyucu bu düzenleme ile gönderilenin haklarının korunması bakımından bir olanak sunmuş ve bu hükümlerden faydalanma konusunu gönderilenin ihtiyarına bırakmıştır. Dolayısıyla bekleme süresinin dolmasından sonra teslimin

²⁷³ Yetiş Şamlı, 2013, s. 47; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1049.

²⁷⁴ Yazıcıoğlu, 2002, s.1046.

²⁷⁵ Ilgın Çelik, 2008, s. 189.

teklif edilmesi durumunda gönderilen eşyayı teslim almayı kabul edebilecektir. Bu durumda taşıyanın geç teslim nedeniyle sorumluluğu devam edecek ancak malların zıyana ilişkin hükümler uygulanamayacaktır²⁷⁶.

Maddede yer alan sorumluluk bir kusur sorumluluğu olduğundan taşıyanın sorumlu olabilmesi için meydana gelen gecikmede kusuru bulunmalıdır. Dolayısıyla taşıyan gecikme nedeniyle oluşmuş olsa da meydana gelen zararda kendisinin bir kusuru olmadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir²⁷⁷. Taşıyan kendi kusuru yanında adamları veya görevlilerinin kusurundan da sorumlu olduğundan bu kişilerin kusurlu olması durumunda da taşıyanın sorumluluğu söz konusu olacaktır²⁷⁸.

Yükü teslim almaya yetkili kişinin bu geç teslim nedeniyle yukarıda açıklandığı gibi bir zararının yani malvarlığında bir azalmanın meydana gelmiş olması gerekmektedir²⁷⁹. Taşıyanın sorumluluğu için eşyanın sadece geç teslim edilmiş olması yeterli olmayıp, bu geç teslim nedeniyle bir zararın oluşması da gerekmektedir. Dolayısıyla eşyanın geç teslim edilmiş olmasına rağmen, gönderilenin herhangi bir zararının oluşmaması durumunda, taşıyanın da bir sorumluluğu doğmayacaktır²⁸⁰. Bir zarar oluşmuş olması durumunda taşıyanın teslim süresini az veya çok geçirmiş olmasının bir önemi olmayacaktır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere geç teslim nedeniyle sorumluluk için oluşacak zararın, yükün ziya veya hasarı dışında gönderilenin malvarlığında meydana gelecek bir zarar olması gerekmektedir. Bununla birlikte geç teslim nedeniyle ziya ve hasar dışında başkaca zararların meydana gelmesiyle birlikte eşyanın ekonomik değerinde bir azalma veya tamamen yok olması gibi bir durumun da

²⁷⁶ Yetiş Şamlı, 2013, s. 53.

²⁷⁷ Ilgın Çelik, 2008, s. 189; Yazıcıoğlu, 2002, s.1049.

²⁷⁸ Kender, 1984, s. 81.

²⁷⁹ Akıncı, 1968, s. 339; Ilgın Çelik, 2008, s. 189.

²⁸⁰ Okay, 1071, s. 197.

gerçekleşmesi halinde taşıyanın hem eşyanın ziya ve hasarından hem de geç teslimden sorumluluğu doğabilecektir.

Geç teslim nedeniyle sorumluluk için meydana gelen zararın sırf teslim süresinin aşılması nedeniyle meydana gelmiş olması, yani, zararlar geç teslim arasında bir illiyet bağının bulunması da gerekmektedir²⁸¹.

Uluslararası düzenlemelere baktığımızda geç teslim nedeniyle sorumluluk konusunda Lahey/Visby Kuralları'nda bir düzenleme bulunmadığı, buna karşın HK'nın 5. maddesinin birinci fıkrasında taşıyanın; eşyanın ziya veya hasarından sorumlu tutulması yanında eşyayı geç teslimden de sorumlu tutulduğu görülmektedir²⁸².

8.5 Kasten Yanlış Konişmento Düzenlenmesi

Taşıyanın taşınan eşyayı güvenli bir şekilde taşıyabilmesi ve sorumlu olacağı riski tayin edebilmesi için taşınacak eşyanın cins ve değerini doğru bilmesi gerekmektedir²⁸³. Bu sayede taşıyanın eşyanın muhafazasına yönelik olarak gerekli önlemleri almasını sağlayacağı gibi sorumluluk rizikosunu belirlemesinde de son derece önemli olacaktır²⁸⁴. Bu anlamda taşınacak eşyanın cins veya değerinin yanlış beyan edilmesi ve dolayısıyla konişmentoda yanlış yer alması taşıyanın birçok sorumluluğuna ve zararına neden olabilecektir. Bu nedenle kanun koyucu TTK'nun 1186 maddesinin beşinci fıkrasında;

“Yükleten, eşyanın cinsini veya değerini kasten gerçeğe aykırı bildirmişse, taşıyan, her hâlde, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin ziya veya hasar nedeniyle sorumlu olmaz.” Şeklindeki düzenlemeye yer vererek

²⁸¹ Yetiş Şamlı, 2013, s. 44.

²⁸² Hamburg Kurallarının 5.maddesi:

“Mesuliyetin Sebebi Taşıyan, eşyanın ziya veya hasar yahut gecikme ile tesliminden ileri gelen zararlardan; ziya, hasar veya gecikmeye yol açan olayın eşya 4. madde uyarınca muhafazası altında bulunduğu sırada vuku bulmuş olması şartıyla mesuldür; meğerki olay ve neticelerini önlemek üzere makul surette istenebilecek olan tedbirlerin kendisi yahut müstahdem veya görevlileri tarafından alınmış olduklarını ispat etsin”. Bkz. Ilgın Çelik, 2008, s. 183.

²⁸³ Çağa ve Kender, 2010, s. 174; Sözer, 2012, s. 695; Tekin, 2017, s. 107.

²⁸⁴ Kender, 1984, s. 87.

taşıyanın lehine bir durum oluşturmuştur²⁸⁵. TTK'nun 1186. maddesinin beşinci fıkrası gereğince konişmentonun tanzimi sırasında yükletenin, eşyanın cinsini veya değerini kasten gerçeğe aykırı bildirmesi durumunda, taşıyan, her hâlde, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin zıya veya hasar nedeniyle sorumluktan kurtulacaktır. Taşıyanın bu şekilde sorumluluktan kurtulabilmesi için kasten yanlış bildirilen durumdan haberdar olmaması gerekmektedir²⁸⁶.

Kanun koyucu taşıyanın sorumluluğunu, her türlü yanlış beyanda değil, ancak eşyanın cins ve değerine dair olan yanlış beyanlarda kaldırmaktadır. Dolayısıyla yükleten tarafından eşyanın miktarı, markası veya durumu hakkındaki yanlış beyanda bulunmuş olması durumunda taşıyan sorumluluktan bu madde gereğince kurtulamayacaktır.

Düzenlemede taşınan eşyanın cins ve değerinin yanlış gösterilmesinden bahsettiğinden eşyanın değerinin olduğundan düşük veya yüksek gösterilmesi bir önem taşımayacaktır²⁸⁷.

Kanun koyucu maddenin lafzında taşıyanın sorumluluktan kurtulması için yanlış bildirim nedeniyle bir zarara uğramış olmasını şart olarak öngörmediğinden, eşyanın cins ve değerinin yanlış gösterilmesi

²⁸⁵ Benzer bir düzenleme 6762 sayılı mülga TTK'nın "Konişmentoda yanlış beyanlar" başlıklı 1064 maddesinde şu şekilde yer almakta idi:

"Taşıtan veya yükleten, malın cins veya kıymetinin konişmentoda yanlış gösterilmesine bilerek sebep olmuşsa, taşıyan, her türlü mesuliyetten kurtulur.

Donatanın taşıtan veya yükletenle anlaşarak konişmentoya hakikata aykırı kayıtlar koymuş olması yüzünden gelecek mesuliyetlerden dolayı taşıtan veya yükletene rücu hakkı bulunduğu derpiş eden bütün anlaşmalar hükümsüzdür."

Kasten yanlış konişmento düzenlenmesi konusunda taşıyanın sorumluluktan kurtulabileceği hali düzenleyen Mülga TTK'nın bu maddesi yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nın 1186/5 maddesiyle aynı gibi görünse de mülga Kanunda malın cins veya kıymetinin konişmentoda yanlış gösterilmesine "Taşıtan veya yükleten" sebep olabileceken yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'da yalnızca "Yükleten" sebep olabilecektir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yetiş Şamlı, 2013, s. 128.

²⁸⁶ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s.217; Bolca, 2018, s. 93; Benzer bir düzenleme 6762 sayılı mülga TTK'nın "Konişmentoda yanlış beyanlar" başlıklı 1064 maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde yer almakta idi:

"Taşıtan veya yükleten, malın cins veya kıymetinin konişmentoda yanlış gösterilmesine bilerek sebep olmuşsa, taşıyan, her türlü mesuliyetten kurtulur."

²⁸⁷ Çağa ve Kender, 2010, s. 174; Akıncı, 1968, s. 437.

nedeniyle taşıyanın doğrudan bir zararı oluşmamış olsa dahi bu maddenin uygulanması gerekecektir²⁸⁸.

eTTK'nun 1064/1 maddesinde yanlış kayıtlı konişmentoda yer alması gerektiğine yer verilmiş olduğundan, taşıyanın bu sorumsuzluk halinden yararlanabilmesi için öncelikle bir konişmento düzenlenmiş ve bu konişmentoda yer alan eşyanın cins veya değerine dair bilginin gerçeği yansıtmaması gerekmektedir. Yürürlükte bulunan 6102 sayılı TTK'nun 1186/5 maddesinde ise bu konuda bir açıklık getirilmemiştir.

TTK'nun 1186/5 maddesinin gerekçesinde L/VK'nın 4 § 5 maddesinin düzenlemeye aktarıldığı belirtilmiş olduğu ve maddenin kökenini olan L/VK'nın 4 § 5 maddesinde yanlış beyanın "konişmentoya geçirilmiş olması" taşıyanın sorumluluktan kurtulmasının bir şartı olarak yer verilmiş olduğu göz önüne alındığında yanlış beyanın konişmentoda yer alması gerektiği sonucuna ulařılmaktadır²⁸⁹.

Taşıyanın TTK'nun 1186/5 maddesinden yararlanarak sorumluluktan kurtulabilmesi için önemli bir şart da, eşyanın cins veya değerinin yanlış beyanının kasten gerçekteşirilmemiş olmasıdır²⁹⁰. Kasten gerçeğe aykırı bilgi vermeye dair olması yeterli olup, ayrıca hileli bir amaç güdülmesi gerekmemektedir.

Düzenleme ile taşıyanın yanlış bilgilendirme karşısında uğrayacağı zararın önüne geçilmesi amaçlandığından taşıyanın yükleten tarafından eşyanın cins veya değerine dair verilen bilgilerin yanlış olduğunu bilmesi durumunda, artık bu madde kapsamında korumadan faydalanamayacaktır²⁹¹. Bu noktada önemli olan taşıyanın yanlış beyanı

²⁸⁸ Yetiş şamlı, 2013, s. 131; Güden, 2017, s. 98; Kaner, 2018, s.380; Tekin, 2017, s. 108.

²⁸⁹ Aynı görüş ve ayrıntılı bilgi için bkz. Yetiş şamlı, 2013, s. 132.

²⁹⁰ Kender R. 1984. "Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu", Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler–Tartışmalar, Ankara, s. 87; Ülgener, 1991, s. 156; Çağa ve Kender, 2010, s. 174; Güden, 2017, s. 98

²⁹¹ Çağa ve Kender, 2010, s. 175; Okay, 1971, s. 229; Akıncı, 1968, s. 437.

bilmesidir, taşıyan bu yanlışlığı bilebilecek durumda olmasına rağmen, bir şekilde vakıf olamamış dahi olsa sorumluluktan kurtulacaktır²⁹².

Kanun koyucu TTK'nun 1186/5 maddesinde açıkça "ziya veya hasar"dan bahsettiğinden taşıyanın sorumluluğu ziya veya hasar zararlarından sorumlu olmayacak, buna karşın maddede yer almayan gecikme zararlarından sorumlu olacaktır²⁹³.

Yukarıda beyan ettiğimiz şekilde TTK'nun 1186/5 maddesinde yazılı şartların yerine gelmiş olması durumunda taşıyan, taşıdığı eşyayla ilgili navlun sözleşmesinden ve konişmentodan kaynaklanan her türlü sorumluluktan kurtulacaktır²⁹⁴.

TTK'nun 1186/5 maddesinde taşıyanın ziya ve hasardan sorumlu olmayacağı belirtilirken bir kişi sınırlaması yapılmadığından, meydana gelecek ziya veya hasar kasten yanlış beyanda bulunan yükletenin zararına da olsa iyiniyetli üçüncü kişi veya konişmento hamili zararına da olsa taşıyan sorumlu olmayacaktır²⁹⁵.

Kasten yanlış konişmento düzenlenmesi nedeniyle bir zarar oluşması durumunda konişmentonun yasal hamili bunu ispat ederek taşıyandan TTK'nun 1186. maddesinde yer alan azami sınırdan daha yüksek olan zararlarının tazminini de talep edebilecektir²⁹⁶.

Konişmentoda eşyanın cinsi ve miktarı konusunda gerçeğe aykırı bilgilerin yer alması gümrük işlemlerinde de yanlış bilgilerle işlem yapılmasına neden olacağından, taşıyanın cezai bir işlemle karşılaşmasına da neden olabilecektir. Bununla birlikte konişmentoya yanlış bilgilerin yazılması olayında herhangi bir suç kastıyla hareket edildiğinin tespit

²⁹² Tekin, 2017, s. 107; Yetiş Şamlı, 2013, s. 133.

²⁹³ Yetiş Şamlı, 2013, s. 134.

²⁹⁴ Çağa ve Kender,2010, s. 174; Akıncı, 1968, s. 437; Kender, 1984, s. 87 vd.; Sözer, 2012, s. 696;

Ülgener, 1991, s. 157.

²⁹⁵ Çağa ve Kender,2010, s. 174; Okay, 1971, s. 229; Akıncı, 1968, s. 437; Ülgener, 1991, s. 157.

²⁹⁶ Yeşilova, 2006, s. 173.

edilmesi durumunda da dolandırıcılık, sahtecilik gibi cezai yaptırımlar söz konusu olabilecektir.

8.6 Sorumluluğun Hukuki Mahiyeti ve İspat Yüğü

Taşıyan, terslim aldığı veya taşınmak üzere gemiye yüklettiği eşyayı, varna limanında konişmentonun haklı hamiline, konişmentoda belirtilen şekilde teslim etmek borcu altına girmektedir. Bu eşyayı varna limanında geç teslim etmesi, kısmen teslim etmesi veya hiç teslim etmemesi durumunda konişmento hamilinin uğrayacağı zararı karşılamak durumunda kalacaktır. Konişmentonun yasal hamilinin zararı maddi olabileceği gibi manevi zarar şeklinde de olabilecektir. Taşıyanın karşılamakla yükümlü olacağı zarar, öncelikle hamilin maddi zararlarıdır. Maddi zarar taşınan eşyanın uğradığı ziya ve hasar şeklinde meydana gelmektedir. Taşınan eşyanın ziyayı ise eşyanın hiç teslim edilememesi durumu olan tam ziya ve taşınan eşyanın adeti, ağırlığı, hacmi ya da bir parçasının eksik olması durumu olan kısmi ziya şeklinde doğabilecektir. Her halde taşıyanın bir sorumluluğu doğacaktır²⁹⁷. Taşıyanın bu taşıma ve teslim taahhüdünü yerine getirmemesi durumunda, sorumlu olacağını ve bu sorumluluğun şartlarını yukarıda ayrıntılı bir şekilde açıklamıştık.

Şimdi taşıyanın bu sorumluluğunun hukuki mahiyetinin ne olduğu ve bu sorumluluğu ispat yükünün hangi tarafta bulunduğuna değineceğiz.

eTTK'da taşıyanın konişmento içeriğinden sorumluluğu, 1110/1 maddesi ve 1116. maddesinde düzenlenmiş ve konişmentoda yer alan taşınan eşyaya dair kayıtların aksi ispatlanabilir bir karine teşkil ettikleri

²⁹⁷ "Dava, emtia nakliyat sigorta poliçesinden kaynaklanan tazminat alacağının rücuen tahsili amacıyla davalı taşıyan aleyhine başlatılan icra takibine vaki itirazın iptali istemine ilişkin olup, mahkemece yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmiştir. Ancak; davalı, konişmentonun özel şartlar bölümünde yer alan 18/3. maddesine göre, kayıp ve hasar durumunda zarar tazminatının belirlenmesinde kg başına 2 USD ödeneceğinin esas alınacağını ve tazminatında buna göre hesaplanması gerektiğini ileri sürmüş olup, gerek bilirkişi heyeti raporunda gerekse mahkeme kararında davalının bu savunması üzerinde durulmamıştır. Bu itibarla mahkemece, konişmentonun ilgili bölümleri de getirtilerek konusunda uzman bilirkişiden savunma doğrultusunda rapor alınmaksızın eksik incelemeye dayalı olarak yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmaması, kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir." Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 25.06.2014 T, 2013/14743 E ve 2014/12151 K sayılı kararı.

hükme bağlanmıştı²⁹⁸. Dolayısıyla kural olarak konişmentoda yer alan kayıtların doğru olduğu kabul edilmekte ve bu kayıtlarının gerçeği yansıtmadığını, yani, karinenin aksini ispat külfeti bu yanlışlığı ileri sürene bırakılmakta idi. Bu durumda karinenin aksini yani konişmentoda yer alan kayıtların gerçeği yansıtmadığını, taşıyan veya gönderilen ispat edebilecektir. Karinenin aksinin ispatlanamaması durumunda, gerçeği yansıtmasa dahi konişmento borcunun kapsamı konişmetoda yer alan şekilde olacaktır. Diğer bir anlatımla taşıyan, eşyanın kendisine teslim edildiğinde veya yüklendiğinde konişmentoda yazılı olan miktarda, cinsten veya değerinde olmadığını ya da konişmentoda herhangi bir kayıt yer almasa da eşyanın kendisine zaten hasarlı teslim edildiğini veya yüklendiğini ispat edebilecektir²⁹⁹. Bu durumda taşıyan konişmentoda yazan şekilde değil, gerçekte eşyanın yüklendiği hali, miktarı ve cinsiyle sorumlu olacaktır.

Taşıyan, konişmetoda yer alan yanlış kayıtların, yanlış yazılmasında kendisi ve adamlarının bir kusuru olmadığını ispat ederek de konişmentonun yanlış düzenlenmesinden dolayı sorumlu olmaktan kurtulabilecektir³⁰⁰.

Taşıyanın taşınan eşyanın konişmentoda yazılı olan miktardan az olduğunu ve konişmentoda yazılı olan halden daha kötü durumda teslim edildiğini ispatlama hakkı bulunması yanında taşıyan, yükleten ve konişmentonun yasal hamilinin de malın gerçekte konişmentoda yazılı olandan daha fazla olduğunu ve yine konişmentoda yazılı olan durumdan daha iyi bir durumda teslim edilmiş olduğunu, yani, konişmentonun kendileri aleyhine olarak yanlış beyanlar içerdiğini ispatlayabileceklerdir. Bu durumda taşıyanın eşyanın konişmentoda yazan ile gerçekte olan hali arasındaki zararı tazmin etmesi gerekecektir.

²⁹⁸ Değirmenci, 2015. s. 407.

²⁹⁹ Okay, 1971, s.70

³⁰⁰ Çağa ve Kender, 2010, s. 92

Konişmento bir kıymetli evrak niteliği taşıdığından taşıyan konişımentoda yer alan kayıtların doğru kabul edileceği yönündeki karinenin aksini ancak yazılı delillerle ispatlayabilecektir³⁰¹.

Konişmento düzenlenirken yazılacak ihtirazı kayıtlar da konişımentonun karine fonksiyonunu terse çevirecektir. Taşıyan veya temsilcisi konişmento düzenlenirken yükletenin beyanına dayanılarak yazılmış olan kayıtlara dair bir çekince koyması durumunda taşınacak olan eşyanın konişımentodaki kayıtlara uygun olarak taşıyana teslim edildiğini veya yüklendiğini yani çekincenin gerçeği yansıtmadığını ispat yükü konişımentonun yasal hamilin de olacaktır³⁰². Bu durumda taşıyan konişımentoya koyacağı çekince ile konişımentonun yasal hamiline teslim ettiği eşyanın taşınmak üzere kendisine teslim edilmiş veya yüklenmiş olan eşya ile aynı olduğunu ispat etme yükümlülüğünden kurtulmaktadır³⁰³.

Şu an yürürlükte bulunan TTK'nun 1239. maddesinde de benzer bir düzenlemeyle konişmento yer alan eşyanın genel olarak cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı hakkında kayıtların taşıyanın eşyayı konişımentoda beyan edildiği gibi teslim aldığına veya yükleme konişımentosu düzenlenmiş olduğu takdirde, yüklediğine karine oluşturacağı hükme bağlanmıştır. Bununla birlikte taşıyana konişımentoda yer alan kayıtların, fiilen yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini biliyor veya gösterdiğinden haklı sebeplerle şüphe ediyorsa yahut bu beyanları kontrol etmek için yeterli imkâna sahip değilse, konişımentoya bu beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koyarak sorumluluktan kurtulma imkânı da tanınmaktadır³⁰⁴. Bu

³⁰¹ Demirkıran, 2008, s. 23

³⁰² Demirkıran, 2008, s. 130; Ayrıca Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 26.1.1999 T, 1998/4593 E. Ve 1999/135 K. sayılı kararında "... Kaptan tarafından konulan çekince yükün kirli, dağılmış ve yırtık olması hususlarında olup, oysa hasarın yüküm ıslanması nedeniyle oluştuğu, bu itibarla ıslanma nedeniyle oluşan hasardan davalı taşıyıcının sorumlu olduğu, sorumsuzluğunu gerektiren hallerin varlığını kanıtlayamadığı,..." şeklinde karar vermiştir.

³⁰³ Öztan, 1997, 1476.

³⁰⁴ Demirkıran, 2008, s. 122.

çekincenin konulmaması konişmentoda yer alan kayıtların doğru olduğunun kabul edildiği anlamına gelecek ve karine fonksiyonu geçerli olacaktır. Yine TTK'nun 1239. maddesi gereğince taşıyanın eşyanın haricen belli olan hâli konusunda da bir çekince koyma imkânı getirilmiş ve bu çekincenin konulmaması durumunda, konişmentoda eşyanın haricen iyi hâlde olduğuna dair beyanda bulunulmuş gibi sonuç bağlanmıştır. Düzenlemeyle getirilen karine kesin bir karinedir ve bu karinenin aksi, TTK'nun 1186/4 maddesi saklı kalmak üzere konişmentoyu, içerdiği eşya tanımına güvenerek, gönderilen de dâhil olmak üzere, iyi niyetle devralan üçüncü kişiye karşı ispatlanamayacaktır.

8.7 Sorumluluk Kapsamı ve Türü

Taşıyanın taşınan eşyanın zıya, hasarı ve geç teslimden ileri gelen zararlar bakımından sorumluluğunun kapsamı TTK'nun 1186. maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Düzenlemede, kapsama girecek sorumluluk türlerine dair herhangi bir sınırlama getirilmediğinden, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasardan kaynaklanan zarar için uygulanacaktır³⁰⁵. Bu anlamda navlun sözleşmesine konu olan eşyanın zıya, hasar veya geç teslimi nedeniyle taşıyana karşı haksız fiil veya diğer sebepler nedeniyle başvurulacak tüm durumlarda TTK'nun 1186. maddesi geçerli olacaktır.

Düzenlemede meydana gelecek zararlar ilgili olarak sorumlu olunacak miktar için uluslararası sözleşmelerde ve birçok ulusal düzenlemede olduğu gibi bir üst sınır belirlenerek taşıyanın eşyanın zıyaa, hasara uğraması veya geç teslimi nedeniyle meydana gelecek zarar nedeniyle ödeyeceği maksimum ücret belirli hale getirilmiştir³⁰⁶. Bu sayede taşıma işinde meydana gelebilecek riskin öngörülmesi sağlanmış ve

³⁰⁵ Yavaşbay, 2016, s. 61.

³⁰⁶ Damar, D. 2011. Wilful Misconduct in International Transport Law, Berlin vd., Springer, s. 7.

yapılacak masrafların da bu belli bir miktarda tutulabilmesine imkân tanınmıştır³⁰⁷.

TTK'nun 1186. maddesinde sorumluluğun sınırına dair bir üst sınır belirlenmişse de zararın türü açısından bir sınırlama getirmediğinden eşyanın zıyaı, hasarı veya geç teslimi nedeniyle mahrum kalınacak kar da bu sorumluluk kapsamına dâhil olacaktır. Nitekim TTK'nun 1178. maddesinin ikinci fıkrasında taşıyanın eşyanın zıyaı, hasarı veya geç teslimi nedeniyle meydana gelebilecek zararın, meydana gelen zıya, hasar veya geç teslimin gerçekleşmemesi halinde yükü ilgili kişinin malvarlığının durumu ile bu olayların gerçekleştiği haldeki durum arasındaki farka göre belirlenecektir³⁰⁸.

Taşıyanın tazmin sorumluluğu taşınan eşyanın ziya ve hasarından meydana gelebileceği gibi eşyanın geç teslim edilmiş olmasından da meydana gelebilecektir. Meydana gelen zararın tespit edilmesinde bu iki durumu da ayrı ayrı inceleyeceğiz.

8.7.1 Eşyanın Zıya ve Hasara Uğraması Halinde Zararın Belirlenmesi

Daha önce de belirttiğimiz gibi taşıyanın sorumlu olduğu zarar taşınan eşyanın ziya veya hasarı şeklinde oluşabilecektir. Deniz ticaretinde malın ziyanı taşıyanın taşınmak üzere kendisine verilen eşyayı herhangi bir sebeple, hak sahibine teslim edememesi şeklinde tanımlayabiliriz³⁰⁹. Malın ziya taşınan eşyanın hak sahibine hiç teslim edilememesi (tam ziya) veya hacmi, ağırlığı ya da bir parçasının eksik teslim edilmesi (kısmi ziya) şeklinde gerçekleşebilecektir. Taşıyanın taşınan eşyayı teslim aldığı biçimde veya durumda teslim edememesi durumunda ise hasar söz konusu

³⁰⁷ Yetiş Şamlı, 2013, s. 141.

³⁰⁸ Yazıcıoğlu, 2000, s. 146; Sözer, 2012, s.684; Yetiş Şamlı, 2013, s. 141; Akıncı, 1968, s. 356; Okay, 1971, s. 203; Çağa ve Kender, 2010, s. 163; Seven, 2003, s. 183.

³⁰⁹ Bolca, 2018, s. 39; Demirçivi Mineliler, 2007, s. 960.

olacaktır³¹⁰. Eşyada hasar oluşup oluşmadığı tespit edilirken dikkat edilmesi gereken nokta eşyadaki maddi kötüleşme nedeniyle bir değer kaybının oluşup oluşmadığıdır. Eşyanın değerindeki azalma kötüleşmeden değil de, taşıma sırasında, eşyanın borsa değerinin düşmesi veya talebin azalması nedeniyle fiyatının ucuzlaması olması durumunda, bu değer kaybı hasar olarak kabul edilemeyecektir³¹¹.

Zararın oluşması bakımından taşınan malın teslim edilememesinin; mala el konulması veya müsadere edilmesi gibi hukuki bir nedene dayanması veya taşınan eşyanın gemiden çalınması, gemiden düşüp kaybolması gibi fiili bir nedene dayanmasının bir önemi yoktur³¹².

Eşyanın sadece bir kısmının zayi olması ya da hasara uğraması durumunda zarar hesaplanırken sadece bu ayıplı kısma göre bir değerlendirme yapılacaktır. Ancak bu kısmi ziya veya hasar nedeniyle eşyanın tamamının kullanılamaz hale gelmesi veya ekonomik değerini kaybetmesi durumunda artık tamamı zayi olmuş sayılacaktır³¹³.

Taşıyanın sorumluluğunun sınırlarının nasıl belirleneceği TTK'nun 1186. maddesinde belirlenmiş bulunmaktadır³¹⁴.

Taşınan eşyanın ziyayı veya hasara uğramış olması durumunda, taşıyanın başlangıçtaki elverişsizlikten sorumluluğu, yüke özen yükümlülüğünün ihlali nedeniyle sorumluluğu gibi kusura dayanan sorumluluğunun söz konusu olduğunda taşıyan, konişmento hamili veya yükü ilgili diğer bir kişinin uğradığı bütün zararı karşılamak zorunda değildir. Taşıyan şartları oluşması durumunda eşyanın ziya halinde bu eşyanın piyasa değeri kadar bir bedeli ödeyecek, eşyanın hasara uğramış

³¹⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s.211; Yazıcıoğlu, 2000, s. 76; Seven, 2003, s. 190; Bolca, 2018, s. 40.

³¹¹ Yazıcıoğlu, 2000, s. 76; Akan, s. 76.

³¹² Demirçivi Mineliler, 2007, s.960.

³¹³ Çağa ve Kender, 2010, s. 164; Seven, 2003, s. 189.

³¹⁴ Taşıyanın sorumluluğu 6762 sayılı mülga TTK'da; kaynağı 1861 tarihli Genel Alman Ticaret Kanunu olan 1112, 1113 ve kaynağı Lahey Kuralları olan 1114. Maddelerde ayrı ayrı düzenlenmiş bulunmakta idi. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Çağa ve Kender, 2010, s. 135; Seven, 2003, s. 183.

olması durumunda ise söz konusu eşyanın hiç hasara uğramaması halindeki piyasa değeri ile hasarlı halinin piyasa değerinin arasındaki farkı karşılayacaktır³¹⁵. eTTK'da taşınan eşyanın zıyaı veya hasarı halinde tazminat miktarının belirlenmesinde söz konusu eşyanın piyasa değeri esas alınmaktaydı. Bir eşyanın piyasa değerinden anlaşılan; değeri belirlenecek eşya ile aynı türde, miktarda ve nitelikte olan bir eşyanın, objektif olarak serbest piyasada o anki ortalama rayiç değeridir³¹⁶.

TTK'nun 1186. maddesinin birinci fıkrasında taşıyanın tazmin sorumluluğuna bir sınırlama getirilmiştir³¹⁷. Buna göre taşınan eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle, her hâlde, hangi sınır daha yüksek ise o sınırın uygulanması kaydıyla,

- Koli veya ünite başına 666,67 Özel Çekme Hakkına veya
- Zıyaya ya da hasara uğrayan eşyanın gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için iki Özel Çekme Hakkını karşılayan tutarı kadar sorumlu olacaktır.

Özel Çekme Hakkı, fiilî ödeme günündeki veya taraflarca kararlaştırılan diğer bir tarihteki, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca belirlenen değerine göre Türk Lirasına çevrilecektir.

Ancak eşyanın cinsi ve değeri, yüklemeye önce yükleten tarafından bildirilmiş ve konişmentoya yazılmış olması durumunda artık bu sınırlama geçerli olmayacak ve eşyanın konişmentoya yazılan değeri sorumluluk sınırı olarak kabul edilecektir³¹⁸.

³¹⁵ Akıncı, 1968, s. 356; Çağa ve Kender, 2010, s.162; Akan, 2007, s. 125.

³¹⁶ Seven, 2003, s. 187; Aybay, G. ve K. Atamer, “*Taşıyanın Parça Başına Belli Bir Tutarla Sınırlı Sorumluluğu*”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VI, Bildiriler -Tartışmalar, Ankara, 1989, s. 229-274.

³¹⁷ Yürürlükte bulunan 6201 sayılı TTK'nın 1186 maddesinin ve mülga 6762 sayılı TTK'nın 1114. maddesinde yer alan ve taşıyanın sorumluluğuna sınırlama getiren düzenlemelerin kaynağını Lahey Kuralları oluşturmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Çağa ve Kender, 2010, s. 165; Seven, 2003, s. 193; Aksoy, 2015, s. 189; Kaner, 2018, s. 381; Tekin, 2017, s. 95.

³¹⁸ Yetiş Şamlı, 2013, s. 143; Yazıcıoğlu, 2000, s. 151; Atamer, 2017, s. 485.

Taşıyanın TTK'nun 1186. maddesinde yer alan sınırlamadan faydalanabilmesi için yükün cins ve değerinin, yükleten tarafından bildirilmemiş ve konişmentoya yazılmamış olması gerekmektedir³¹⁹. Kanun koyucu bu şekilde yükletene yükleme başlamadan önce yükün cins ve değeri konusunda bildirimde bulunma ve konişmentoya yazdırma şartı getirmekle, taşıyana taşınacak olan eşyanın özelliklerine göre gerekli tedbirleri alabilme imkânı getirmiştir. Düzenlemede sınırlamanın geçerli olabilmesi için taşınacak olan eşyanın cinsinin ve değerinin birlikte belirtilmesi gerektiği hükme bağlanmış olduğundan bu bilgilerden yalnız birinin belirtilmiş olması sınırlama için yeterli olmayacaktır³²⁰.

Denizde taşıma senedinde malın cinsi ve değerine dair yazılan kayıt aksi ispat edilebilir bir karine teşkil ettiğinden taşıyanın, eşyanın gerçek değerinin yazılı olandan daha düşük olduğunu kanıtlaması durumunda artık sorumluluk sınırı denizde taşıma senedinde yazılı olan miktar değil, bu gerçek miktar olacaktır. Ancak eşyanın gerçek değerinin denizde taşıma senedinde yazılı olandan daha fazla çıkması durumunda taşıyanın taşıma işinin başlangıcında öngördüğü riski artıracığından, bu durumda gerçek değer değil, yazılı olan değer sorumluluk sınırı olarak kalmaya devam edecektir³²¹.

Doktrinde bizim de katıldığımız bir görüşe göre, taşıyanın sorumluluğunun bu şekilde koli veya ünite üzerinden belirlenecek bir azami tutarla sınırlandırılması, ancak taşıma esnasında meydana gelen zararlar için söz konusu olabilecektir³²². Dolayısıyla taşıyanın konişmento düzenlenirken eşyanın haricen belli olan durumu hakkında konişmentoya yazmadığı bir kayıttan dolayı meydana gelen zararlar konusunda TTK'nun 1186. maddesinin birinci fıkrasında yer alan sınırlandırmadan faydalanamayacaktır³²³. Böyle bir durumda konişmentonun yasal hamilinin,

³¹⁹ Yavaşbay, 2016, s. 61.

³²⁰ Çağa ve Kender, 2010, s. 171.

³²¹ Tekin, 2017, s. 96; Yetiş Şamlı, 2013, s. 143.

³²² Aybay ve Atamer, 1989, s. 246.

³²³ Kaner, 2018, s.381; Aksoy, 2015, s. 190; Topsoy, 2012, s. 575.

eşyada meydana gelen zararın, konişmentoya yazılmayan bir çekince den kaynaklandığını ispatlayarak, zararının kanunda düzenlenen azami sınırı aşan kısmını da talep edebilecektir. Bunun yanında taşıyan veya temsilcisi, eşyanın konişmentodaki tanımına güvenerek hareket eden, gönderilen de dâhil, üçüncü kişileri aldatma amacıyla çekince koymaması durumunda taşıyan, konişmentodaki kayıtlara güvenerek hareket eden, gönderilen de dâhil, üçüncü kişilere karşı, 1186. maddede öngörülen sorumluluk sınırlarından yararlanmaksızın sorumlu olacaktır(TTK m.1241/4).

Taşıyanın sorumlu olması durumunda ödemesi gereken tazminatın toplamı, eşyanın navlun sözleşmesine uygun olarak gemiden boşaltıldığı veya boşaltılması gereken yerdeki ve tarihteki değerine göre hesaplanacaktır. Eşyanın değeri, borsa fiyatına veya böyle bir fiyat yoksa cari piyasa fiyatına veya her ikisinin de yokluğu hâlinde aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değerine göre belirlenecektir(TTK m. 1186/2)³²⁴. Dolayısıyla taşıyan, tam veya kısmi ziya halinde eşyanın varma yerinde boşaltmanın başladığı tarihteki borsa fiyatını veya böyle bir fiyat yoksa cari piyasa fiyatını veya her ikisinin de yokluğu hâlinde aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değerini tazminat olarak ödeyecektir³²⁵. Eşyanın fiyatı belirlenirken toptan satış değerinin mi yoksa perakende değerinin mi esas alınacağı tazminata hak kazanan kişinin özel durumunu, mesleğini dikkate alınarak belirlenmelidir³²⁶. Özellikle resim, heykel gibi sanat eserleri veya özel üretim eşyalar gibi herhangi bir borsası veya cari piyasa değeri olmayan eşyaların değeri belirlenirken, söz konusu eşyaların gönderen veya gönderilen için taşıdığı sübjektif değer dikkate alınmaksızın, aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değerine göre belirlenecektir³²⁷.

TTK'nun 1186. maddesinin ikinci fıkrasında tazminatın hangi tarih ve yere göre belirleneceği de hükme bağlanmıştır. Düzenleme gereğince

³²⁴ Okay, 1971, s. 214; Akıncı, 1968, s. 285; Tekin, 2017, s. 97; Yeşilova, 2006, s. 230; Aksoy, 2015, s. 191.

³²⁵ Seven, 2003, s. 188.

³²⁶ Yetiş Şamlı, 2013, s. 142; Seven, 2003, s. 187.

³²⁷ Akıncı, 1968, s. 356; Seven, 2003, s. 188; Çağa ve Kender, 2010, s. 163.

taşıyanın ödemesi gereken tazminat, eşyanın navlun sözleşmesine uygun olarak gemiden boşaltıldığı veya boşaltılması gereken yerdeki ve tarihteki değerine göre hesaplanacaktır³²⁸. Dolayısıyla geminin yolculuğu tamamlaması halinde eşyanın navlun sözleşmesine uygun olarak gemiden boşaltıldığı yer esas alınacak, eşyayı taşıyan geminin batması veya baka bir nedenle boşaltma limanına ulaşamaması durumunda ise eşyanın navlun sözleşmesine göre boşaltılması gereken yer tazminat hesabında esas alınacaktır³²⁹.

Taşınacak olan eşyanın hepsinin topluca bir konteyner, palet veya benzeri bir taşıma gerecine konmuş olması durumunda, konişmentoya söz konusu taşıma gerecinin içeriği olarak yazılmış her koli veya ünite, ayrı bir koli veya ünite sayılacaktır³³⁰. Aksi hâlde, böyle bir taşıma gereci, tek bir koli veya ünite olarak değerlendirilecektir. Bizzat taşıma gerecinin zıyaa veya hasara uğraması durumunda, taşıyana ait veya onun tarafından sağlanmış olmadıkça, taşıma gereci ayrı bir koli sayılacaktır(TTK m. 1186/3).

TTK'nun birinci fıkrası gereğince yükleyen tarafından eşyanın cinsi ve değerine dair bilgiler konişmentoya yazılması durumunda bu kayıtlar karine oluşturacaktır. Ancak, bu karine TTK'nun "Eşyanın genel olarak cinsini, işaretlerini, koli veya parça adedini, ağırlık ve miktarını ispat" başlıklı 1239. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında değerlendirilmeyecek ve taşıyan bakımından bağlayıcı olmayacaktır.

TTK'nun 1186. maddesinin beşinci fıkrası gereğince, konişmentonun tanzimi sırasında yükletenin, eşyanın cinsini veya değerini kasten gerçeğe aykırı bildirmesi durumunda, taşıyan, her hâlde, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin zıya veya hasar nedeniyle sorumluktan

³²⁸ Yetiş Şamlı, 2013, s. 141.

³²⁹ Öztan, 1997, s. 1486.

³³⁰ Çetingil, 1984,s. 154.

kurtulacaktır. Taşıyanın bu şekilde sorumluluktan kurtulabilmesi için kasten yanlış bildirilen durumdan haberdar olmaması gerekmektedir³³¹.

Konişmentoyu düzenleme görevi taşıyanda olduğundan ve kural olarak da konişmentonun yanlış düzenlenmesinden sorumluluğun taşıyanda olmasına rağmen, kanun koyucu bu düzenlemeyle taşıtan veya yükletenin bilerek ve isteyerek yanlış beyanda bulunmaları durumunda, bu beyana güvenen taşıyanı sorumluluktan kurtarmaktadır. Ayrıca bu düzenleme kötü niyetli taşıtan ve yükletene bir yaptırım getirerek, gerçeğe uygun beyanda bulunmaya yönlendirmektedir³³². Taşıyan taşınacak eşyayı uygun şekilde taşıyabilmesi için eşyanın cinsini bilmesi büyük önem taşımaktadır. Bu konuda verilecek yanlış bilgi eşyanın yanlış istiflenmesine veya uygun olmayan şartlarda taşınmasına ve dolayısıyla zararına neden olabilecektir. Yine konişmentoda eşyanın değerinin de kasten yanlış gösterilmesi gerekli güvenlik önlemlerinin alınmaması ve benzer sebeplerle zarara neden olabilecek ve bu durumda taşıyan yine sorumlu olmayacaktır³³³.

Düzenleme ile yükletene taşınacak eşyanın cinsi ve değeri konusunda doğru bilgi vermeye yönlendirilmesi bu yanlışlıklar dolayısıyla meydana gelebilecek zararların önüne geçilebilmesi bakımından da yerinde bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz.

Taşıyanın, TTK'nun birinci ve altıncı fıkraların birlikte uygulanması hâlinde toplam sorumluluğu, eşyanın tam zıyaından sorumluluğu hâlinde birinci fıkra gereğince tazminle yükümlü olacağı tutarı geçemeyecektir(TTK m. 1186/7).

Eşya taşıma işinin tarafları, TTK'nun 1186. maddesinin birinci ve altıncı fıkralarında belirlenen sınırlardan daha yüksek tutarlar kararlaştırabileceklerdir. Ancak birinci fıkra bakımından tarafların

³³¹ Benzer bir düzenleme 6762 sayılı mülga TTK'nın "Konişmentoda yanlış beyanlar" başlıklı 1064 maddesinin birinci fıkrasında şu şekilde yer almakta idi:

"Taşıtan veya yükleten, malın cins veya kıymetinin konişmentoda yanlış gösterilmesine bilerek sebep olmuşsa, taşıyan, her türlü mesuliyetten kurtulur."

³³² Demirkıran, 2008, s. 130.

³³³ Ülgener, 2000, s. 97.

kararlaştırdığı sınır, o fıkırada öngörölen sınırlardan hangisi yüksek ise, o sınırdan daha düşük olamayacaktır(TTK m. 1186/8).

Taşınan eşyada meydana gelen zararın yükletenin veya taşıtanın yükü ilgili yanlış bilgi vermesi, kendisinin veya adamlarının bir kusurundan kaynaklanması durumunda taşıtanın kusuru ortadan kalkabilecektir³³⁴.

Taşınan eşyanın zarar uğramasına veya teslimdeki gecikmesine, kasten veya pervasızca bir davranışıyla ve böyle bir zararın veya gecikmenin meydana gelmesi ihtimalinin bilinciyle işlenmiş bir fiilinin veya ihmalinin sebebiyet verdiği takdirde taşıyan, TTK'nun 1186. maddesinde öngörölen sorumluluk sınırlarından yararlanamayacaktır(TTK m. 1187/1).

Pervasızca hareketten ne anlaşılması gerektiği TTK'da tanımlanmamıştır. Doktrinde yapılan tanımlardan bu kavramı kişinin sonucunda muhtemelen bir zarar meydana geleceğini bildiği bir eylemi muhtemel sonuçlarını umursamadan, pervasızca gerçekteştirmesi şeklinde tanımlayabiliriz³³⁵. Tanımdan da anlaşılacağı üzere "pervasızca hareket"ın pervasızca veya ihmali bir davranış ve bir zararın meydana gelmesi ihtimalini öngörme şeklinde iki unsuru bulunmaktadır³³⁶.

TTK'nun 1186. maddesinde yer alan düzenleme emredici bir hükümdür. Dolayısıyla eşyanın değerinin bu hükme aykırı şekilde hesaplanmasına veya belirlenen sınırlar bağlı kalınmamasına yönelik yapılan anlaşmalar geçersiz olacaktır³³⁷.

8.7.2 Eşyanın Geç Teslimi Halinde Zararın Belirlenmesi

Deniz ticaretinde taşınan yükte meydana gelen zarar eşyanın çeşitli nedenlerle zamanında teslim edilememesinden(geç teslim) de kaynaklanabilecektir. eTTK'da geç teslim nedeniyle meydana gelen zarara dair bir düzenleme yer almamakta, geç teslimden dolayı meydana gelecek

³³⁴ Okay, 1971, s. 228; Seven, 2003, s. 192.

³³⁵ Damar, 2011, s. 30.

³³⁶ Yetiş şamlı, 2013, s. 169.

³³⁷ Değerimenci, 2015. s. 408.

zararlar konusunda taşıyanın sorumluluğuna dair düzenlemeler uygulanmakta idi³³⁸. Yürürlükte bulunan TTK'da ise, taşıyanın geç tesliminden dolayı sorumluluğu 1178. maddede ayrı bir sorumluluk hali olarak düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre; taşınan eşyanın, navlun sözleşmesinde belirlenen boşaltma limanında açıkça kararlaştırılmış olan sürede veya açıkça kararlaştırılmış bir süre yoksa olayın özelliklerine göre tedbirli bir taşıyandan eşyanın tesliminin makul olarak istenebileceği sürede teslim edilmemesi durumunda geç teslim söz konusu olacaktır³³⁹. Taşıyanın eşyanın geç tesliminden doğan zararlardan sorumlu olabilmesi için, teslimdeki gecikmenin taşınacak olan eşyanın taşıyanın hâkimiyetinde olduğu sırada meydana gelmiş olması gerekmektedir. Geç teslimde belirlenen sürede olmasa da bir teslimin yapılmış olması gerekmektedir. Zira taşınan eşyanın belirtilen teslim sürelerinin dolmasından itibaren altmış gün geçmesine rağmen hala teslim edilmemiş olması durumunda taşınan eşyanın zayi olduğu kabul edilebilecektir³⁴⁰.

Daha önce de belirttiğimiz gibi taşınan eşyanın geç teslim edilmesi; eşyanın piyasa değerinin düşmesine, karlı satış imkânlarının kaybolmasına, gecikme süresince eşyanın kullanılamamasına, kullanılmayan eşya yerine başka bir eşyanın kullanması dolayısıyla masraf edilmesine, üçüncü kişilerle yapılan sözleşmelerde teslimlerin gecikmesi nedeniyle gecikme faizi ödenmesi, sözleşmenin feshedilmesi gibi farklı şekillerde zarara neden olabilecektir³⁴¹. Bunun yanında geç teslim nedeniyle konişmento hamilinde veya yükle ilgili diğer kişilerin malvarlığında meydana gelecek azalma, herhangi bir kârdan yoksun kalma, eşya için ödenecek gümrük vergilerinin artması, gecikme nedeniyle eşya için kiralanan depo, araç ve işçileri ücretlerinin artması, taşınan eşyanın geç teslim alınmasının başka bir kişiye

³³⁸ Akıncı,1968, s. 338; Okay, 1971, s. 215; Ülgener, 2000, s. 262; Çağa ve Kender, 2010, s. 131; Tekil, 2001, s. 325; Sözer, 2012, s. 601; Yazıcıoğlu, 2002, s. 1043; Demirkıran, 2008, s.45.

³³⁹ Bolca, 2018, s. 40.

³⁴⁰ Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 224.

³⁴¹ Çağa ve Kender, 2010, s.131; Ilgın Çelik, 2008, s. 177.

de geç teslimine neden olacağından bu nedenle ödenecek cezai şart vb. durumlar gecikme zararına örnek olarak gösterilebilecektir³⁴².

TTK'nun 1186. maddesinin altıncı fıkrasında taşıyanın, taşıma süresinin aşılmasından doğan sorumluluğuna bir sınırlama getirilmiş bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre; taşıyanın sorumluluğu geciken eşya için ödenecek navlunun iki buçuk katı kadar olabilecektir. Ancak bu miktar, navlun sözleşmesine göre ödenecek toplam navlun miktarını geçemeyecektir³⁴³.

HK'nın "Mesuliyetin Sınırları" başlıklı 6. maddesinde de TTK'daki düzenlemeye paralel bir düzenleme yer almaktadır³⁴⁴.

9. TAŞIYANIN BORÇLAR HUKUKU'NA GÖRE KONİŞMENTODAN DOĞAN SORUMLULUĞU

Denizde eşya taşınması durumunda söz konusu olan ve TTK'nun 1138 vd. maddelerinde düzenlenmiş bulunan navlun sözleşmesinde taşıyan eşyayı deniz yoluyla taşıma ve teslim etme neticesini taahhüt ettiğinden bu sözleşme borçlar hukuku anlamında bir eser sözleşmesi niteliğindedir³⁴⁵. Navlun sözleşmesi TTK'da özel olarak düzenlenmiş olduğundan öncelikle bu hükümler uygulanacak olmasına karşın TTK'da hüküm bulunmayan durumlarda TBK'nun eser sözleşmesine dair hükümleri de uygulanabilecektir³⁴⁶.

³⁴² Ilgın Çelik, 2008, s. 189.

³⁴³ Tekin, 2017, s. 97.

³⁴⁴ Hamburg Kuralları'nın "Mesuliyetin Sınırları" başlıklı 6. Maddesinin "b" bendi:

"Taşıyanın teslimdeki gecikmeden 5. madde hükümleri uyarınca mesuliyeti, geciken eşya için ödenecek navlunun 2,5 katına eşit meblağ ile sınırlıdır; şu kadar ki, bu meblağ, navlun sözleşmesi gereğince ödenecek olan toplam navlun miktarını aşamaz.", Ilgın Çelik, 2008, s. 184.

³⁴⁵ Çağa ve Kender, 2010, s. 12; Akıncı, 1968, s. 49, 51; Okay, 1971, s. 32; Sözer, 2012, s. 552;

Yazıcıoğlu, 2000, s. 33; Seven, 2003, s. 18; Yetiş Şamlı, 2013, s. 10.

³⁴⁶ Yetiş Şamlı, 2013, s. 10; Ayrıca bkz. 6102 sayılı TTK'nın "Kanunun uygulama alanı-Ticari hükümler" başlıklı 1 maddesi:

Deniz yolu ile taşımada taşınan eşyanın ziya veya hasarını borçlar hukuku kapsamında değerlendirecek olursak; sözleşmeden doğan borç ilişkisine aykırı bir davranış söz konusu olacağından, taşıyanın kötü ifası söz konusu olacaktır. Borçlar hukuku anlamında kötü ifayı kısaca borçlunun borçlu olduğu edimi, sözleşmeye aykırı bir şekilde ifa etmesi şeklinde tanımlamak mümkündür³⁴⁷. Bu anlamda borçlunun edimini sözleşmede belirlenen yükümlülüğüne aykırı bir şekilde kısmen ifa etmesi veya hiç ifa etmemesi durumunda kötü ifa söz konusu olacaktır. Kural olarak borçlunun borcunu sözleşmede belirlenen şekilde ifa etmesiyle, borcundan kurutulacağından, alacaklı kötü ifayı kabul etmeyebilecektir ve bu durumda borçlunun ifa yükümlülüğü devam edecektir. Kötü ifanın borçlunun kusuruyla meydana gelmiş olması durumunda, alacaklının kötü ifa nedeniyle oluşan zararlarını karşılamak zorunda olacaktır³⁴⁸.

Borçlunun borçlu olduğu edimi niteliğine uygun yerine getirmemesi durumunda kötü ifa söz konusu olacakken, borçlu olunan edimin nicelik olarak gerektiği gibi ifa edilmemesi durumunda da kısmi ifa gündeme gelecektir³⁴⁹. Doktrinde bazı yazarlar kısmi ifada edimin bir kısmının ifa edilmiş olduğundan, bu ifa edilen kısım açısından da kötü ifanın söz konusu olacağını savunmaktadırlar³⁵⁰.

“(1) Türk Ticaret Kanunu, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun ayrılmaz bir parçasıdır. Bu Kanundaki hükümlerle, bir ticari işletmeyi ilgilendiren işlem ve fiillere ilişkin diğer kanunlarda yazılı özel hükümler, ticari hükümlerdir.

(2) Mahkeme, hakkında ticari bir hüküm bulunmayan ticari işlerde, ticari örf ve âdete, bu da yoksa genel hükümlere göre karar verir.” Ve 6098 sayılı TBK’nın “Türk Medenî Kanunu ile ilişkisi” başlıklı 646 maddesi:

”Bu Kanun, 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun Beşinci Kitabı olup, onun tamamlayıcısıdır.”

³⁴⁷ Eren, F. 2017. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 22. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 1074; İnal, 2014, 203; Oğuzman ve Öz, 2011, 472; Aral, F. 2011. Türk Borçlar Hukukunda Kötü İfa, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 92; Yavuz, N. 2018. Borçlar Hukuku El Kitabı, 1. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 395.

³⁴⁸ Aral, 2011, s. 156.

³⁴⁹ Eren, 2017, s. 947; Gümüş, 2003, 604-606.

³⁵⁰ Ancak bazı yazarlara göre, kısmi ifa, ifa edilen kısım açısından kötü bir ifa olarak nitelendirilmektedir, Yavuz, 2008, s. 972; Kılıçoğlu, A. 2016. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 20. Bası, Turhan Kitabevi, s. 844.

Borçlunun kötü ifada bulunması durumunda borcunu gerektiği gibi ifa etmemiş olacağından, tazminat yükümlülüğü doğabilecektir. Kısmi ifada da esasında tam anlamıyla gerektiği gibi bir ifada bulunmamış olsa da alacaklı ifanın gerektiği gibi olan kısmını kabul edebilecektir.

Borçlunun borcunu gerektiği gibi ifa etmemiş olması durumunda şartlarının oluşması halinde, alacaklının uğradığı zararı tazmin yükümlülüğü doğacaktır. Bu tazmin hâkimin takdirine göre aynen veya nakden olabilecektir. Borçlunun tazminle yükümlü olacağı zarar alacaklının malvarlığının kötü ifa sonucundaki hali ile bu kötü ifanın olmaması, yani, gerektiği gibi bir ifada bulunması durumunda olacağı durum arasındaki farktır. Fark teorisi de denilen bu hesaplama yönteminde malvarlığının iki hali arasındaki fark bulunarak zarar hesaplanmaktadır. TBK’da eşyaya dair zararın nasıl hesaplanması gerektiğini düzenleyen hükümlere yer verilmemektedir. Bu konu doktrinde ve uygulamada sübjektif hesaplama yöntemi kullanılmak suretiyle yapılmaktadır. Objektif hesaplama yöntemi ise ancak herhangi bir mevzuatta yer alması durumunda uygulanabilecektir³⁵¹. Sübjektif hesaplama yöntemine göre alacaklının zararı, yani, borçlunun tazmin etmek zorunda olacağı miktar; borcun tam ve gereği gibi ifa edilmesi durumunda alacaklının malvarlığının bulunacağı durum ile mevcut durumda yani kötü ifa sonucunda bulunduğu durum arasındaki farka göre hesaplanacaktır. Borcun zamanında ifa edilmemesi, gerektiği gibi ifa edilmemesi veya hiç ifa edilmemesi durumunda oluşacak müspet zarar içerisine fiili zarar ve yoksun kalınan kar dâhildir³⁵².

TBK’nun 115 ve 116. maddeleri gereğince borçlunun sorumluluğu taraflar arasında gerçekleşecek bir sözleşme ile daraltabilecek veya tamamen kaldırabilecektir. Ancak bu sözleşme TTK benimsediği sorumluluk sistemine aykırı olamayacaktır. Zira sorumluluk konusunda konişmentoyu esas alan Lahey kurallarına benzer hükümler, taşıyan

³⁵¹ Seven, 2003, s. 186.

³⁵² Eren, F. 2010. Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, 12. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, s. 1045.

TTK’da bazı özel sorumluluk sebepleri ve zarar türleri ile sorumsuzluk hâlleri düzenlenmiş bulunmaktadır³⁵³.

9.1 Taşıyanın Yanlış Konişmento Düzenlenmesinden Kaynaklanan Sorumluluğu

Daha önce de açıkladığımız üzere, taşınacak olan eşya gemiye yüklendiğinde veya taşınmak üzere taşıyana teslim edildiğinde, yükletenin talep etmesi durumunda konişmento düzenlemesi gerekmektedir³⁵⁴. Taşıyan konişmentoyu düzenlerken yükletenin eşyayla ilgili bildirdiği verileri konişmentoya yazma yükümlülüğü altındadır. Taşıyan konişmentonun yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini biliyor veya gösterdiğinden haklı sebeplerle şüphe ediyorsa yahut bu beyanları kontrol etmek için yeterli imkâna sahip değilse, konişmentoya bu beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koymak zorundadır. Aksi halde bu kayıtlardan sorumlu olacaktır.

Kanun koyucu taşıyana yükletenin talebi ve verdiği bilgilere göre bir konişmento düzenleme yükümlüğü yükleme yanında, bu bilgilerin doğruluğunu kontrol görevi de vermektedir. Böylece iki taraflı bir veri girişiyle gerçeğe uygun konişmento düzenlenmesi sağlanmış olacaktır³⁵⁵.

Eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olan konişmentoyla deniz yoluyla taşınmakta olan eşyanın mülkiyetinin geçirilmesi ve rehin verilmesi gibi hukuki işlemlerin yapılması mümkündür. Bu ticari ve hukuki işlemlerin sağlıklı bir şekilde gerçekleştirilebilmesi konişmentonun gerçeğe aykırı bilgiler içermemesi gerekmektedir. Konişmento düzenleme yükümlülüğü ve görevi taşıyanda olduğundan, konişmentonun yanlış düzenlenmesi

³⁵³ Yetiş Şamlı, 2013, s. 15; Ateş, 2008, s. 83; Kender, R. 1984. “*Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu*”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler–Tartışmalar, Ankara, s. 76.

³⁵⁴ Demirkıran, 2008, s. 75.

³⁵⁵ Yeşilova, 2006, s. 220; Günay, 2013, s. 111.

nedeniyle sorumluluğun da taşıyan da olması gerekmektedir³⁵⁶. Gerçeğe aykırı bir konişmento düzenlenmiş olması durumunda, bu yanlışlığın taşıyanın, konişmento tanzimi sırasındaki bir kusurundan kaynaklanmış olması halinde, taşıyan meydana gelecek zararlardan sorumlu olacaktır. Taşıyanın bu şekilde gerçeğe uygun olmayan bir konişmento düzenlenmesinden dolayı konişmento hamillerine karşı sorumluluğu, kusura (culpa in contrahendo) dayanan bir sorumluluktur³⁵⁷. Bu sorumluluk türüne dair TTK'da herhangi bir düzenleme yer almadığından uyuşmazlıklar konusunda TBK hükümlerine gidilecektir³⁵⁸.

Konişmento yükleten ile taşıyan veya temsilcisi arasında kurulduğu aşamada lehine hak tesis edilen gönderilenin taraflarla doğrudan bir ilişkisi bulunmadığından konişmento üçüncü şahıs yararına, hak doğuran bir sözleşme olarak kabul edilmektedir³⁵⁹. Konişmentonun üçüncü kişi lehine bir sözleşme olma niteliğinden dolayı taşıyanın sözleşme görüşmeleri sırasındaki özen yükümlülüğü konişmentonun yasal hamili lehine de hüküm ifade edecektir³⁶⁰.

Doktrinde taşıyanın taşınmak üzere kendisine teslim edilen veya gemiye yüklenen eşyayı kontrol ederek yükleten tarafından kendisine verilen bilgilerin gerçeği yansıtmayı yansıtmadığını gözden geçirme ve olası bir yanlış bilgi için konişmentoya kayıta bulunmasının taşıyanın yüke özen borcu kapsamında olduğundan, taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesinden dolayı sorumluluğunun kaynağını taşıyanın özen borcuna bağlayan yazarlar da bulunmaktadır. Taşıyanın gözden geçirmek zorunda olduğu yükle ilgili olarak herhangi bir kayıt düşmeden hazırladığı temiz

³⁵⁶ Demirkıran, 2008, s. 74.

³⁵⁷ Akıncı, s. 285; Okay, 1971, s. 212; Çağa ve Kender, 2010, s. 95; Topsoy, 2012, s. 572.

³⁵⁸ Okay, 1971, s. 212; Demirkıran, 2008, s. 75.

³⁵⁹ Silahtaroğlu, 2011, s. 65.

³⁶⁰ Çağa ve Kender, 2010, s. 95; Silahtaroğlu, 2011, s. 65.

konişmento için TTK'nun 1178 ve 1239. maddeleri gereğince sorumlu olacaktır³⁶¹.

TTK'nun konişmentonun "Tanımı, türleri ve düzenlenmesi" başlıklı 1228. maddesi ve "İçeriği" başlıklı 1229. maddesinde taşıyanın yanlış konişmento düzenlenmesi dolayısıyla sorumluluğunun türüne dair açık bir düzenleme yer almamakla birlikte düzenlemelerden taşıyanın özen borcunun bir sonucu olarak düzenleyeceği konişmentonun gerçeğe uygun olması gerektiği sonucun varılmaktadır³⁶². TTK'nun "Eşyanın genel olarak cinsini, işaretlerini, koli veya parça adedini, ağırlık ve miktarını ispat" başlıklı 1239. maddesinin birinci fıkrası gereğince;

"Konişmento eşyanın genel olarak cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı hakkında beyanları içerip de taşıyan, bu beyanların fiilen teslim alınan veya yükleme konişmentosu düzenlenmiş olması hâlinde, fiilen yüklenen eşyayı doğru ve tam olarak göstermediğini biliyor veya gösterdiğinden haklı sebeplerle şüphe ediyorsa yahut bu beyanları kontrol etmek için yeterli imkâna sahip değilse, konişmentoya bu beyanların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayan bir çekince koymak zorundadır."

Dolayısıyla taşıyanın gerekli dikkat ve özeni göstererek taşınmak üzere gemiye yüklenen veya kendisine teslim edilen eşyayı kontrol ederek yükleyen tarafından verilen bilgilerin doğruluğunu gözden geçirme gerçeğe aykırı bir durumla karşılaşması halinde de bunu konişmentoya yazmak yükümlüğü altında bulunduğundan taşıyanın, gerçeğe aykırı konişmento düzenlemesinin TTK anlamında özen sorumluluğunun ihlali olarak değerlendirilmesi gerektiğini düşünmekteyiz.

³⁶¹ Topsoy, 2012, s. 572; Taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle sorumluluğunun "*culpa in contrahendo*" olduğu ancak sorumluluğun kaynağının "sözleşmeye aykırılık" olduğu görüşü için bkz. Yeşilova, 2006, s. 223.

³⁶² Demirkıran, 2008, s. 76.

Taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle sorumluluğu herkese karşı değil yalnızca konişmentonun yasal hamiline karşıdır³⁶³.

Taşıyanın konişmentonun tanziminde görevlendirdiği yardımcılarının yanlış konişmento düzenlenmesine sebep olmaları durumunda da sorumlu olacaktır³⁶⁴.

Konışmentoda yer alan kayıtlardan bir veya birkaçının gerçeğe aykırı olduğunun tespit edilmesi durumunda taşıyanın bu yanlışlıktan sorumlu tutulabilmesi için konişmentonun yasal hamilinin bu yanlışlıktan dolayı bir zarara uğramış olması ve bu zararla yapılan yanlışlık arasında illiyet bağının bulunması gerekmektedir. Taşıyanın yanlış konişmento düzenlenmesinden dolayı sorumluluğu bir kusur sorumluluğu olduğundan konişmentonun gerçeğe aykırı düzenlenmesi olayında taşıyanın veya temsilcilerinin kusurlu davranmış olmaları gerekmektedir³⁶⁵.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere kural olarak taşıyan yanlış konişmento düzenlenmesinden sorumlu tutulduğundan taşıyanın bu sorumluluktan kurtulabilmesi için konişmentodaki yanlışlığın kendisinin ve temsilcilerinin kusurundan kaynaklanmadığını ispatlamak zorundadır. Bu anlamda taşıyan kendisinin ve temsilcilerinin tedbirli bir taşıyanın göstermesi gereken özeni gösterdiğini ispatlaması gerekmektedir³⁶⁶. Aksi halde yanlışlıktan sorumlu olacaktır.

Yanlış konişmento düzenlenmesi nedeniyle taşıyanın sorumlu tutulabilmesi için taşıyanın kusuru dışında kalan; konişmentoda gerçeğe aykırı bir kayıt bulunduğu, bu yanlışlık nedeniyle zarar oluştuğu, meydana gelen zarar ile yanlış kayıt arasında illiyet bağının bulunduğunu hususlarının yanlış konişmento nedeniyle uğradığı zararın tazminini isteyen konişmento hamili tarafından ispatlanması gerekmektedir³⁶⁷.

³⁶³ Seven, 2003, s. 27.

³⁶⁴ Demirkıran, 2008, s. 77.

³⁶⁵ Çağa ve Kender, 2010, s. 95; Demirkıran, 2008, s. 74.

³⁶⁶ Çağa ve Kender, 2010, s. 98

³⁶⁷ Çağa ve Kender, 2010, s. 95; Demirkıran, 2008, s. 130.

Taşınacak olan eşyanın değeri konişmentoya yazılmışsa konişmentonun yasal hamilinin uğradığı zararın ne kadar olduğu hesaplanırken bu değer esas alınacaktır. Konişmentoya taşınacak olan eşyanın değeri yazılmamış olmasına karşın fatura, akreditif veya bedelinin yazılı olduğu benzer bir belgeye atıfta bulunulmuş olması durumunda ise bu belgelerde yer alan değer üzerinden taşıyanın sorumluluğu belirlenecektir³⁶⁸.

Bununla birlikte konişmentoda yer alan kayıtların doğru olduğu yönünde var olan karine gereğince eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olan konişmentonun kendisine bağlanan ticari ve hukuki işlemlerin sağlıklı bir şekilde geręekleřtirilebilmesi için geręeęe aykırı bilgiler içermemesi gerekmektedir. Konişmentoda yazılı olan kayıtların doğruluğundan dolayı sorumluluk da konişmentoyu düzenleme yükümlülüğünün bulunduğu taşıyandadır³⁶⁹. Taşıyan düzenlediği konişmentoda yer alan kayıtlardan bir veya birkaçının geręeęi yansıtması durumunda konişmentonun yasal hamiline karşı sorumludur.

Taşıyan yanlış konişmento düzenlenmesinden sorumlu olmakla birlikte bu sorumluluk nedeniyle yargı yoluna başvurmak için bir sürenin öngörölüp öngörölmediği konusu tartışmalıdır. eTTK’da taşıyanın malların zıya veya hasarından dolayı her türlü sorumluluğunun taşınan eşyanın tesliminden veya teslim edilmesi gereken tarihten itibaren bir yıl olarak belirlenmiřti³⁷⁰. Dolayısıyla bu bir yıllık süre içerisinde mahkemeye başvurulmaması durumunda taşınan malların zıya veya hasarından dolayı taşıyan aleyhine başvuruda bulunulamayacaktı. Ancak bu madde gereğince getirilen süre sınırlaması sadece “zıya ve hasar”ı kapsadığından, taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle sorumluluğunun bu süre

³⁶⁸ Yeşilova, 2006, s. 169.

³⁶⁹ Demirkıran, 2008, s. 74.

³⁷⁰ 6762 sayılı TTK’nın “Dava hakkının düşmesi” başlıklı 1067 maddesi:

“Malların tesliminden (Madde 1066, fıkrası 1, cümle 1) veya teslim edilmiş olmaları icabeden tarihten itibaren bir yıl içinde mahkemeye müracaat edilmediği takdirde, taşıyan aleyhine malların zıya veya hasarından dolayı her türlü mesuliyet davası hakkı düşer.”

sınırlamasına tabi olmadığı belirtilmekteydi³⁷¹. Dolayısıyla da taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle oluşan zararlar nedeniyle her zaman yargı yoluna başvurmak mümkün görülmekteydi. Diğer bir ifadeyle taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesinden dolayı zarara uğrayanların bu zararlarının tazmini için belli bir sürede başvuruda bulunmaları gerekmekteydi.

TTK'nun 1188 maddesinin birinci fıkrasında da eTTK'na benzer bir düzenleme yoluna gidilmiştir³⁷². Düzenleme gereğince taşıyanın sadece, “zıya veya hasar” nedeniyle oluşan zararlardan sorumluluğu nedeniyle bir yıl içinde yargı yoluna başvurulması gerekmektedir. Aksi halde bu tazminat talep hakkı düşecektir. Dolayısıyla taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle başvurulacak tazminat talepleri için bu madde uygulanmayacağından bir süre sınırlaması da bulunmamaktadır.

9.2 Yanlışlık Türleri

Yanlış konişmento düzenlenmesi nedeniyle taşıyanın sorumluluğu için öncelikle konişmentoda yer alan kayıtlardan bir veya birkaçının gerçeği yansıtmıyor olması gerekmektedir. Bu anlamda gerçeğe aykırılık konişmentoda bulunması gereken geminin, kaptanın, taşıyan ve yükletenin adlarında, tanzim yeri ve tarihi, özellikle eşyanın ölçü, tartı, adet, marka ve yükün haricen belli olan hal ve vaziyetine dair bilgilerde olabilecektir. Bu nedenle taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi çok farklı şekillerde karşımıza çıkabilecektir³⁷³.

Taşıyan taşınacak olan eşyayı teslim almamış olmasına rağmen tesellüm veya yükleme konişmentosu tanzim etmiş olması veya teslim almış ancak yüklememiş olmasına rağmen yükleme konişmentosu düzenlemiş olması şeklindeki gerçeğe aykırı düzenlemelerden sorumlu olacaktır. Ancak

³⁷¹ Atamer, 2017, s. 486; Akıncı, 1968, s. 402; Çağa ve Kender, 2010, s. 203.

³⁷² 6102 sayılı TTK'nın “Hak düşürücü süre” başlıklı 1188 maddesinin birinci fıkrası:

“Eşyanın zıyaı veya hasarı ile geç tesliminden dolayı taşıyana karşı her türlü tazminat istem hakkı, bir yıl içinde yargı yoluna başvurulmadığı takdirde düşer.”

³⁷³ Yeşilova,2006, s. 173.

henüz bir zarar meydana gelmeden konişmentodaki bu yanlışlık düzeltilirse, yani, eşya konişmentoda yazan şekilde teslim alınır veya gemiye yüklenirse yanlışlık ortadan kalkacağından herhangi bir sorumluluk da doğmamış olacaktır³⁷⁴.

Taşınacak olan eşyanın cinsi, ağırlık, miktar, koli veya parça sayısı ticari olarak eşyanın belirlenmesinde önemli olduğundan bu hususlarda yapılacak yanlışlık taşıyanın sorumluluğunu doğuracaktır. Örneğın taşıyan şey mercimekken yulaf yazılması 1000 sandıkken 900 sandık yazılması gibi durumlarda konişmentonun hamilinin bir zararı oluşması durumunda taşıyan sorumlu olacaktır. Taşınan eşyanın markası da onun kalitesi ve değeri konusunda önemli bir kıstas olduğundan bu konuda yapılacak hatalar da önemli zararlara neden olabilecektir.

Taşınan eşyanın cinsinin konişmentoya yanlış yazılmış olması durumunda varış limanında konişmento hamili teslim almayı beklediğı yükten farklı cinsten bir eşya ile karşılaşacaktır. Bu durumda konişmento hamilinin konişmentoda yazılı olandan farklı cinsteki eşyayı teslim alma zorunluluğı olmayacaktır. konişmento hamili bu eşyayı teslim almayı reddedip uğradığı zararın tazminini talep edebileceğı gibi konişmentoda yazandan farklı cinsten olan eşyayı teslim alıp teslim edilmesi gereken eşyayla arasındaki farkın tazminini de talep edebilecektir³⁷⁵.

Taşınan eşyanın varma limanında konişmeto hamiline hasarlı veya eksik teslim edilmesi durumunda karine olarak konişmentoda yer alan kayıtların doğru olduğu kabul edileceğinden, bunun aksini yani taşıyan eşyanın kendisine teslim edildiğinde zaten eksik veya hasarlı olduğunu ispatlama yükümlülüğü taşıyandır³⁷⁶. Ancak bu ispat taşıyan sorumluluktan kurtarmayıp sadece ahlaken rahatlatacaktır. Zira taşıyan taşıyan eşyanın kendisine teslim edildiğinde konişmentoda yer alan kayıtlardan farklı olduğunu ispat etse dahi bu yanlışlıktan dolayı sorumluluk

³⁷⁴ Demirkıran, 2008, s. 79.

³⁷⁵ Yeşilova, 2006, s. 170.

³⁷⁶ Öztan, 1997, s. 1476.

da kendisinde olduğundan sonuç itibariyle yine sorumlu olacaktır. Ancak sorumluluğun dayanağı özen yükümlülüğünden değil yanlış konişmento düzenlenmesi olacaktır.

Bunun tam tersinin gerçekleşmesi, yani, taşınan eşyanın gerçekten daha az olarak konişmentoya yazılmış olması durumunda taşınan eşyanın konişmentoda yazılı olan miktardan veya değerden daha fazla olduğunu ispat etme yükümlülüğü konişmento hamilinde olacaktır. Çünkü konişmentonun karine işlevi bu sefer taşıyan lehine işleyecektir³⁷⁷.

Taşınan eşyanın ayırt edilebilmesi için işaretlenmiş ve bunun da konişmentoda belirtilmiş olmasının karşın, bu işaretlemenin konişmentoda belirtilenden farklı olması durumunda konişmento hamilinin bir zararının oluşması durumunda da taşıyanın bu zararı tazmini gerekecektir. Ancak uygulamada taşınan eşyanın işaretinin konişmentoda yanlış belirtilmiş olması genellikle bir zarara neden olmamaktadır. Taşınan eşyanın işaretinin yanlış olmasına karşın konişmento hamiline konişmentoda belirtilen eşyanın teslim edilebilmiş olması durumunda bir zarar oluşmayacağından taşıyanın da sorumluluğu doğmayacaktır³⁷⁸.

Konişmentonun düzenlenme tarihi, yükleme limanı, gemi adı da konişmentoda bulunması halinde önemli kayıtlardandır. Zira taşınan eşyanın bozulacak bir şey olması durumunda yükün yüklenme zamanını önem taşıyacağından, yükleme zamanını veya teslim zamanını göstermesi bakımından konişmentonun düzenlenme tarihi önem taşıyacaktır³⁷⁹.

Taşınan yükün menşeinin, nereden geldiğinin önem taşıması durumunda bu konuda bilgi içeren yükleme limanının yazılması da önem taşıyacaktır³⁸⁰.

³⁷⁷ Demirkıran, 2008, s. 80; Yeşilova, 2006, s.171.

³⁷⁸ Yeşilova, 2006, s. 172.

³⁷⁹ Demirkıran, 2008, s. 80.

³⁸⁰ Yavaşbay, 2016, s. 66.

Taşınacak eşyanın boykot veya ambargo uygulanan bir ülke limanından alınmış olmasına karşın, bunun gizlenmek istenmesi veya kotası dolmuş bir ürünün ithal edilebilmesi gibi nedenlerle yükleme veya boşaltma limanının konişmentoya yanlış yazılması söz konusu olabilmektedir. Taşıyanın konişmentoda yer alan boşaltma limanından başka bir yerde eşyayı teslim etmesi durumunda, teslim borcundan kurtulamaması söz konusu olabileceği gibi, cezai sorumluluğunu da gündeme getirebilecektir³⁸¹.

Bu kayıtlarda konişmentoda yanlış bilgiler yer alması konişmentonun yasal hamilinin zarara uğramasına neden olabileceğinden taşıyanın da sorumluluğu doğabilecektir.

9.3 Sorumluluğun Hukuki Mahiyeti ve İspat Yüğü

Eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olan konişmentoyla deniz yoluyla taşınmakta olan eşyanın satılması ve rehin edilebilmesi mümkün kılınmaktadır. Ayrıca konişmentonun yasal hamiline boşaltma limanında ibrazda bulunarak taşınan eşyanın konişmentoda yazılı şekilde uygun bir halde teslimini talep etme hakkı da vermektedir. Konişmentonun bu önemli işlevlerini sağlıklı bir şekilde yerine getirebilmesi açısından usulüne uygun düzenlenmiş olması ve kayıtların gerçeği yansıtması gerekmektedir. Konişmentoyu düzenleme görevi taşıyanda olduğundan, konişmentonun gerçeğe uygun düzenlenmesini sağlama yükümlülüğu de taşıyana bırakılmıştır. Diğer bir ifadeyle konişmento düzenlenirken gerçeğe aykırı bilgilere yer verilmesinden dolayı doğacak zararlar nedeniyle sorumluluk taşıyandadır. Taşıyan bu sorumluluk nedeniyle yüklenen eşyayı kontrol edecek ve kendisine bildirilen verilerle fiili durumu karşılaştırdıktan sonra konişmentoya gerekli kayıtları düşecektir. Bu kontrol imkânının bulunmaması durumunda da bunu konişmentoya bir şerh olarak kaydedebilecektir. Aksi halde yine sorumlu olacaktır³⁸².

³⁸¹ Yeşilova, 2006, s. 173.

³⁸² Seven, 1975, s. 27-29.

Yükletenin talebinin olması durumunda taşıyan konişmento düzenlemek zorundadır. Taşıyan navlun sözleşmesinden kaynaklanan bu yükümlülüğü yerine getirirken, yükleten tarafından verilen bilgileri esas almaktadır³⁸³. Ancak yükletenin verdiği bilgilerin doğruluğunu da kontrol etmesi gerekmektedir. Zira konişmentoda yer alan bilgilerin doğruluğundan dolayı sorumluluk yükleten de değil taşıyandır.

Taşıyanın, taşıma sözleşmesini ve konişmento tanzimini yükletenle gerçekleştirmiş olmasına karşın, gerçeğe uygun konişmento düzenleme yükümlülüğü gereğince gönderilene, yani, konişmentonun yasal hamiline karşı da sorumlu olmasının temelinde, yükleten ile yapılan sözleşmenin gönderilen yararına tanzim edilmiş olması yatmaktadır. Konişmento gönderilen bakımından TBK'nun 129. maddesinde düzenlenmiş bulunan üçüncü şahıs yararına sözleşmedir³⁸⁴. Konişmentonun yasal hamili konişmentonun düzenlenmesine katılmayan üçüncü kişi konumundadır³⁸⁵. Üçüncü kişi yararına sözleşme özelliğı dolayısıyla da konişmento hamili sözleşmenin tarafı olmasa da taşıyan ve yükleten onun yararına bir edim kararlaştırmaktadırlar ve hamilin bu edimi talep etme hakkı bulunmaktadır. Konişmentonun hamilinin konişmentoda yer alan kayıtların gerçeğı yansıtmaması nedeniyle bir zarara uğraması durumunda da taşıyan, sözleşme öncesi kusurlu davranışları nedeniyle sorumlu olmaktadır.

Taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi dolayısıyla sorumluluğunun TTK anlamında kaynağı ise özen yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilmektedir. Özen yükümlülüğü gereğince taşıyan gemiye yüklenen eşyayı kontrol etmeli ve eşyanın yükleten tarafından kendisine bildirilen beyana uyup uymadığını denetlemesi gerekmektedir. Özen yükümlülüğünün bir görünümü gereğı taşıyanın eşyanın niteliğine uygun şekilde yükletilmesi, istifi ve muhafazasına yönelik tedbirleri alması yanında tespit etiğı eksiklikleri de konişmentoya yazması gerekmektedir.

³⁸³ Yavaşbay, 2016, 59.

³⁸⁴ Öztan, 1998, 1478.

³⁸⁵ Demirkıran, 2008, s. 131.

Aksi halde TTK'nun 1178 ve 1239. maddeleri gereğince düzenlenen temiz konişmentodan dolayı taşıyan sorumlu olacaktır³⁸⁶.

Taşıyan kendi kusurundan sorumlu olduğu gibi kaptan veya diğer temsilcileri vasıtasıyla düzenlediği konişmentoda yer alan yanlış beyanlardan da TBK'nun 116. maddesi gereğince sorumlu olacaktır(TBK m. 116)³⁸⁷.

Konışmentoda yer alan kayıtların gerçeği yansıtmaması, yani, konişmentoda yer alan bilgilerin taşıyan tarafından yanlış yazılmış olması durumunda meydana gelecek zararlardan dolayı taşıyanın sorumluluğunun hukuki niteliği sözleşmenin yapılması aşamasına dayandığından borçlar hukuku anlamında “sözleşme öncesi sorumluluk” (culpa in contrahendo)³⁸⁸ olarak değerlendirilmektedir³⁸⁹. Sözleşme öncesi davranışlara dayanan bu sorumluluk türü Ticaret hukukunda yer almadığından, sorun borçlar hukuku genel hükümlerine dayanılarak çözülmüştür.

Borçlar Hukuku anlamında “Culpa in contrahendo” sorumluluğunun doğabilmesi için sözleşme görüşmelerinin yapılmış olması ve kusurun bulunması şeklinde iki unsurun gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Taşıyan ile yükleten birlikte görüşerek konişmento düzenlenmesi hususunda anlaşmakta ve konişmentonun düzenlenmesinde birbirlerine yardımcı olmaktadır. Dolayısıyla konişmentonun gerçeğe aykırı bilgiler içerecek şekilde düzenlenmesi durumunda üçüncü kişi konumunda bulunan hamilin zararından sorumlu olunması gerekmektedir³⁹⁰.

³⁸⁶ Yeşilova, 2006, s. 226.

³⁸⁷ Çağa ve Kender, 2010, s.96.

³⁸⁸ Kılıçoğlu, 2016, s. 78; Eren, 2010, s. 1083.

³⁸⁹ Akıncı, 1968, s. 285; Okay, 1971, s. 212; Çağa ve Kender, 2010, s. 95; Yeşilova ise, konişmentonun gerçeğe aykırı düzenlenmesi dolayısıyla taşıyanın sorumluluğunun “sözleşmeye aykırılık” a dayanması gerektiğini savunmaktadır. Bkz. Yeşilova, 2006, s. 225.

³⁹⁰ Yeşilova, 2006, s. 229; Demirkıran, 2008, s. 78.

Bu sorumluluk kusura dayanan bir sorumluluk türü olduğundan, taşıyanın konişmentonun yanlış düzenlenmesinden dolayı meydana gelen zararlardan sorumlu olabilmesi için kusurlu olması gerekmektedir³⁹¹.

Taşıyan, yükletenle aralarında gerçekleşen konişmento düzenlenmesi sırasında kusurlu davranarak konişmentoya yanlış bilgiler yazması durumunda zarar gören konişmento hamiline karşı sorumlu olacaktır.

Konışmentonun gerçeğe aykırı olması nedeniyle taşıyanın sorumluluğunun doğabilmesi için konişmentonun gerçeğe aykırı bilgiler içerdiğinin, bu yanlışlık nedeniyle konişmento hamilinin bir zararının oluştuğunun, oluşan zararlar yanlış konişmento düzenlenmesi arasında illiyet bağının bulunduğu ve konişmentonun yanlış düzenlenmesinin taşıyan veya temsilcilerinin kusurundan kaynaklandığının ispatlanması gerekmektedir.

Konışmento hamilinin yanlış konişmento düzenlendiğini, bu yanlışlık nedeniyle bir zararının oluştuğunu ve zararı ile yanlışlık arasında illiyet bağının bulunduğunu ispat etmesi gerekmektedir³⁹². Hamilin bu üç hususu ispatlaması yeterli olup, son şart olan taşıyanın kusurlu olduğunu ispatlaması gerekmemektedir. Zira kural olarak taşıyanın kusurlu olduğu kabul edilmektedir³⁹³. Buna karşın taşıyan da tedbirli ve dikkatli bir taşıyan gibi davrandığını ve kendisinden beklen özeni gösterdiğini ispatlayarak sorumluluktan kurtulabilecektir. Diğer bir ifadeyle, konişmento hamili konişmentodaki kaydın yanlış olduğunu ispat etmesi gerekirken taşıyan da kusursuz olduğunu ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir.

Taşıyan TTK'nun 1179-1183 maddelerinde yer alan ve genel olarak taşıyanı sorumluluktan kurtaran hâllerden birinin gerçekleştiğini ispatlayarak da sorumluluktan kurtulabilecektir. Buna göre taşıyan yanlış konişmento düzenlenmediğini zararın kendisinin veya adamlarının

³⁹¹ Demirkıran, 2008, s. 75.

³⁹² Okay, 1971, s. 213.

³⁹³ Çağa ve Kender, 2010, s. 98; Kılıçoğlu, 2016, s. 555.

kusurundan kaynaklanmayıp, geminin teknik yönetimine dair bir nedenden, yangından (TTK m. 1180) veya denizde can ve eşya kurtarma faaliyetinden (TTK m. 1181) kaynaklandığını ispat ederek sorumluluktan kurtulabilecektir³⁹⁴.

Taşıyanın temsilcileri veya kaptan tarafından düzenlenen konişmentonun gerçeğe aykırı kayıtlar içermesi durumunda, taşıyan sorumlu olması yanında bu kişilerin kendi bilgisi dışında yanlış konişmento düzenlediğini, dolayısıyla da kendisinin de bilgisi olmadığını ileri sürerek sorumluluktan kurtulamayacaktır.

eTTK'nın 1062. maddesinde taşıyanın, kendi adamlarının ve gemi adamlarının kusurlarından, kendi kusuru gibi sorumlu olacağı açıkça düzenlenmiş bulunmakta idi. Her ne kadar bu madde yürürlükte bulunan TTK'na aynen alınmamış ise de TTK'nun 1179. maddesinden aynı sonuca ulaşmak mümkündür. Dolayısıyla taşıyan, kaptan veya diğer adamları tarafından düzenlenen konişmentonun yanlış beyan içermesinden dolayı sorumlu olacaktır. Ayrıca bu kişilerin konişmentoya yazdıkları yanlış beyanların kendi bilgisi dışında gerçekleştiğini ileri sürerek sorumluluktan kurtulamayacaktır³⁹⁵.

Taşıyan önceden yapacağı bir sözleşmeyle konişmentoya veya navlun sözleşmesine yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle sorumlu olmayacağına dair bir madde eklemek suretiyle bu konudaki sorumluluğundan kurtulamayacaktır. Zira TTK'nun 1243. maddesinin birinci fıkrasının "c" bendi gereğince denizde taşıma senetlerine ilişkin 1228-1242 maddeleri arasında yer alan borç ve sorumlulukları doğrudan veya dolaylı olarak önceden kaldırmaya veya daraltmaya yönelik bütün kayıtlar geçersiz sayılacaktır.

³⁹⁴ Topsoy, 2012, s. 576.

³⁹⁵ Topsoy, 2012, s. 577.

9.4 Sorumluluk Kapsamı ve Türü

Taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi durumunda konişmento hamili konişmentoda yer alan kayıta uygun bir eşyayı teslim almadığından yanlışlık nedeniyle uğranılan zararın taşıma esnasında meydana gelmiş zarar gibi düşünülmesi gerekmektedir. Dolayısıyla konişmentoda yer alan yanlışlık nedeniyle tazmini gereken zarar kural olarak hamilin müspet zararı olacaktır³⁹⁶. Bu durumda zararın miktarı taşınan eşyanın konişmentoda belirtilen ile teslim edilen hali arasındaki farka göre belirlenecektir. Bu farkın tespit edilmesinden sonra fiyatı boşaltma tarihinde boşaltma limanındaki borsa değeri veya piyasa değerine göre belirlenecektir. Buralarda fiyatın belirlenememesi durumunda ise konişmentoda yer alan kayıtlara uygun bir eşyanın olağan değeri belirlenerek tazminat miktarı bulunacaktır³⁹⁷.

Taşıyanın yanlış konişmento düzenlemesi nedeniyle sorumlu olması durumunda ödemesi gereken tazminatın toplamı, eşyanın navlun sözleşmesine uygun olarak gemiden boşaltıldığı veya boşaltılması gereken yerdeki ve tarihteki değerine göre hesaplanacaktır. Eşyanın değeri, borsa fiyatına veya böyle bir fiyat yoksa cari piyasa fiyatına veya her ikisinin de yokluğu hâlinde aynı nitelikte ve kalitede eşyanın olağan değerine göre belirlenecektir(TTK m. 1186/2)³⁹⁸.

TTK'nun 1186 maddesinin birinci fıkrasında taşıyanın her türlü sorumluluğu için bir azami tutar belirlenmiş ve taşıyanın ancak bu sınıra kadar sorumlu olup fazlasına dair bir sorumluluğunun bulunmayacağı hükme bağlanmıştır. Kanun koyucunun madde metninde kullanmış olduğu "her hâlde" ifadesinden bu sınırlamanın sadece yüke özen borcu için değil bu sorumluluk dışında kalan tüm sorumluluklar için de geçerli olacağı sonucuna ulaşılmaktadır³⁹⁹. Düzenleme gereğince eşyanın cinsi ve değeri,

³⁹⁶ Topsoy, 2012, s. 573.

³⁹⁷ Topsoy, 2012, s. 574.

³⁹⁸ Okay, 1971, s. 214; Akıncı, 1968, s. 285; Yeşilova, 2006, s. 230.

³⁹⁹ Yeşilova, 2006, s. 232.

yüklemeden önce yükleten tarafından bildirilmemiş ve denizde taşıma senedine yazılmamış olması durumunda eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle taşıyan, her hâlde, hangi sınır daha yüksek ise o sınırın uygulanması kaydıyla, koli veya ünite başına 666,67 Özel Çekme Hakkına veya zıya ya da hasara uğrayan eşyanın gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için iki Özel Çekme Hakkını karşılayan tutarı aşan zarar için sorumlu olmayacaktır. Özel Çekme Hakkı, fiilî ödeme günündeki veya taraflarca kararlaştırılan diğer bir tarihteki, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasıncı belirlenen değerine göre Türk Lirasına çevrilerek belirlenecektir(TTK m. 1186/1).

TTK'nun 1186. maddesinin son fıkrası gereğince taraflar, 1186. maddenin birinci fıkrasında yer öngörülen sınırlardan daha yüksek tutarlar kararlaştırabileceklerdir.

eTTK'nun taşıyanın sorumluluğunun kapsamını düzenleyen 1112. ve 1113. maddelerinde taşıyanın, kendisinin veya yardımcılarının kusurundan meydana gelen zararlar nedeniyle sadece 1061. ve 1062. maddeler gereğince ödenecek tazminatın hesaplanmasında müspet zararın dikkate alınacağı hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemeden hareketle doktrinde de gerçeğe aykırı konişmento nedeniyle doğan sorumluluklarda taşıyanın bu maddelerde düzenlenen sınırlamadan yararlanamayıp yasal konişmento hamilinin menfi zararını da tazmin etmesi gerektiği savunulmaktaydı⁴⁰⁰.

TTK'nun 1186 maddesinin ikinci fıkrasında taşıyanın ödemesi gereken tazminatın nasıl hesaplanması gerektiği açıkça hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemeden hareketle yanlış konişmento düzenlenmesi nedeniyle tazmini gereken zararın müspet zarar olduğu sonucuna ulaşılmaktadır⁴⁰¹.

Buraya kadarki açıklamalarımız taşıyanın bilmeden ya da farkında olmadan yanlış konişmento düzenlemesini kapsamaktadır. Bunun dışında taşıyanın bilerek yani kasıtlı olarak yanlış konişmento düzenlemesi

⁴⁰⁰ Okay, 1971, s. 214; Akıncı, 1968, s. 285; Kender, 1984, s. 86; Demirkıran, 2008, s. 75.

⁴⁰¹ Topsoy, 2012, s. 573.

durumunda TTK'nun 1241. maddesinin dördüncü fıkrasında açıkça ifade edildiği gibi üçüncü kişilere karşı, TTK'nun 1186. maddesinde yer alan sorumluluk sınırlamasından faydalanamayacaktır. Dolayısıyla konişmentonun yasal hamilinin taşıyanın konişmentoyu gerçeğe aykırı kayıtlar koymasında üçüncü kişileri aldatma kastıyla hareket ettiğini ispatlaması halinde herhangi bir sınırlama olmaksızın tüm zararlarının tazminini talep edebilecektir. Bu durumda konişmento hamilinin müspet zararları yanında menfi zararlarının da tazmini gerekecektir. Taşıyanın yanlış konişmento düzenlerken üçüncü kişileri aldatma kastıyla hareket ettiğinin ispatı oldukça zor bir meseledir. Bu anlamda konişmento hamili kaptan makbuzunu mahkemeye sunarak veya yükletenin samimi beyanlarına dayanarak taşıyanın aldatma kastının varlığını ispatlayabilecektir⁴⁰².

10. FİİLİ TAŞIYANIN SORUMLULUĞU

10.1 Genel Olarak Fiili Taşıyan Kavramı

Deniz yoluyla taşıma işlerinde fiili taşıyan kavramına⁴⁰³, 1974 tarihli deniz yolu ile yolcu ve bagaj taşımlarına dair Atina Konvansiyonunda yer verilmiştir⁴⁰⁴. Konvansiyon genel olarak deniz yoluyla yapılan yolcu ve eşya taşımalarını konu almaktadır. Fiili taşıyan kavramının deniz yoluyla eşya taşımalarında tanınmasını sağlayan ilk uluslararası sözleşme ise HK'dır⁴⁰⁵.

Deniz taşımacılığında bazı durumlarda taşıma sözleşmesinde taşımayı taahhüt edenle taşıma işini fiilen gerçekleştiren kişiler, farklı kişiler

⁴⁰² Topsoy, 2012, s. 575.

⁴⁰³ Fiili taşıyan kavramının ilk yer aldığı uluslararası metin ise 1929 Tarihli Varşova Sözleşmesinde değişiklik yapmak üzere gerçekleştirilen Guadalajara Protokolü'dür. 1968 tarihli Visby Protokolüyle tadil edilen Brüksel sözleşmesinde ise bu konuda bir düzenleme yer almamaktadır. Bkz. Güner Özbek, 2012, s. 248.

⁴⁰⁴ Konvansiyon hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kender, R. 1985. *Deniz Yolu ile Yolcu ve Bagaj Taşımlarına Dair 1975 Tarihli Atina Konvansiyonu ve Sigorta*, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu, Bildiriler – Tartışmalar, Ankara, s.105 -122.

⁴⁰⁵ Güner Özbek, 2012, s. 248; Çelikbaş, 2012, s. 192; Özgenç, 2014, s. 55.

olabilmektedir. Lahey Kurallarında bu konuda bir ayrıma gidilmemiş olmasına karşın HK'nda taşıyan kavramı akdi taşıyan (contracting carrier) ve fiili taşıyan (actual carrier) olmak üzere ikiye ayrılmak suretiyle tanımlanmıştır⁴⁰⁶. Buna göre akdi taşıyan, adından da anlaşılacağı üzere denizde eşya taşıma konusunda gönderen ile sözleşme kuran ve sözleşmenin tarafı olan kişidir. Fiili taşıyan ise, taşıma sözleşmesinde yer almamakla birlikte taşıma sözleşmesinin tarafı olan taşıyan tarafından taşıma işini kısmen veya tamamen yerine getirmek üzere görevlendirilen taraf olarak tarif edilmektedir⁴⁰⁷.

Fiili taşıyan da akdi taşıyan gibi denizde eşya taşıma işini gerçekleştirmesine karşın, gerçekleştirdiği sözleşmelerde karşı tarafı gönderen değil diğer bir taşıyandır. Bu yönüyle de akdi taşıyandan ayrılmaktadır. Fiili taşıyan da bir taşıma sözleşmesinin tarafı olmasına karşın akdi taşıyanın tarafı olduğu asıl taşıma sözleşmesi gereğince bir alt taşıyan konumundadır⁴⁰⁸.

Fiili taşıyan “müteakip taşıyıcı” (successive carrier) ve “ardarda taşıyıcı” (through transport carrier) kavramlarından farklıdır. Ardarda taşımada aynı taşıyan genellikle tüm taşımları gerçekleştirmekte, müteakip taşımada ise aynı araçla taşıma işi birden fazla taşıyan tarafından taşınan eşya birbirine aktarılmak suretiyle gerçekleştirilmektedir⁴⁰⁹.

Müteakip taşıyıcılar taşınacak eşyayı devralarak taşıma işini gerçekleştirirken taşıma senedini de devralmakta ve asıl taşıyanın yerine gönderene karşı sorumlu olmaktadır. Bu anlamda müteakip taşıyıcılarla gönderen veya gönderilen arasında bir sözleşme bulunacağından, müteakip

⁴⁰⁶ Akan, 2007, s. 23; Yetiş Şamlı, 2013, s. 19; Güner Özbek, 2012, s. 249; Çelikbaş, 2012, s. 192.

⁴⁰⁷ Yazıcıoğlu, 2000, s. 44; Sözer, 2012, s. 575; Aksoy, 2015, s.72; Yetiş Şamlı, 2013, s. 19; Okay,1971, s. 14; Bolca, 2018, s. 21; Çağa, T. 1985. Deniz Ticaret Hukuku, C. II Navlun Sözleşmesi, 3. Bası, İstanbul, s. 10; Kender, Çetingil ve Yazıcıoğlu, 2017, s. 138; Günay, 2013, s. 79; Değirmenci, 2015, s. 394; Güden, 2017, s. 18; Güner Özbek, 2012, s. 249.

⁴⁰⁸ Ilgın Çelik, 2008, s. 181.

⁴⁰⁹ Değirmenci, 2015, s. 397.

taşıyıcı aynı zamanda, bir fiili taşıyandır; ancak her fiili taşıyan müteakip taşıyan olmamaktadır⁴¹⁰. Bu nedenle HK’da da bu kavramlar farklı farklı düzenlenmiş bulunmaktadır⁴¹¹.

Fiili taşıyan ile akdi taşıyanın bu şekilde ayrıma tabi tutularak hükme bağlanması ile uygulamada sıkça başvurulanan eşyanın taşınmasına dair birçok alt taşıma sözleşmesinin bulunması nedeniyle oluşabilecek zarardan sorumlu olacak kişinin belirlenmesi konusunda yaşanabilecek problemlerin önüne geçilmesi sağlanmış olacaktır⁴¹².

Taşıyan gönderene karşı sorumlu olduğu denizde eşya taşıma işini fiili taşıyan aracılığıyla yerine getirdiğinden fiili taşıyan aynı zamanda taşıyanın yardımcı kişisi de sayılmaktadır⁴¹³. Taşıyan ile yardımcı kişi arasında bir altlık üstlük ilişkisi bulunmamakta, bu ilişki devamlılık göstermemekte ve bir maaş karşılığında gerçekleştirilmediğinden yardımcı kişi taşıyanın adamları kavramından daha geniş bir kavramdır. Bu anlamda fiili taşıyanı akdi taşıyanın yardımcı kişisi ve taşıma yükümlülüğü kendisine bırakılan bir ifa yardımcısı olarak değerlendirmek de mümkündür⁴¹⁴.

eTTK’da fiili taşıyana dair bir tanım yer almamaktaydı. Yürürlükte bulunan TTK’nun 1248. maddesinde fiili taşıyanın tanımına yer verilmekle birlikte, bu tanım deniz yoluyla yolcu taşımalarına ilişkin olduğundan deniz yoluyla eşya taşıma işine dair bir tanım olmaktan uzaktır⁴¹⁵. Bununla birlikte TTK’nın “Fiilî taşıyanın sorumluluğu” başlıklı 1191. maddesinde fiili taşıyanın sorumluluğu ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş bulunmaktadır.

6102 sayılı TTK hazırlanırken HK’ndan büyük ölçüde faydalanıldığından, Sözleşmede yer alan fiili taşıyan tanımının TTK

⁴¹⁰ Yeşilova, 2006, s. 122.

⁴¹¹ Tekil, 2001, s. 180; Yazıcıoğlu, 2000, s. 43.

⁴¹² Aksoy, 2015, s.72; Bolca, 2018, s. 21.

⁴¹³ Yazıcıoğlu, 2000, s. 45; Çağa ve Kender, 2010, s. 11.

⁴¹⁴ Değirmenci, 2015, s. 399.

⁴¹⁵ Sözer, 2012, s. 578.

bakımından da benimsendiği ve uyuşmazlıklarda kaynak teşkil ettiği sonucuna ulaşılabilecektir⁴¹⁶.

Deniz yoluyla eşya taşıma işinin karakteristik özellikleri ve karmaşık olması nedeniyle fiili taşıyan kavramının, birden fazla alt navlun sözleşmesi düzenlenmiş olması durumunda taşıma işine dâhil olan alt taşıyanların hepsini kapsayacak şekilde anlaşılması gerekmektedir⁴¹⁷.

Fiili taşıyan gönderenle bir sözleşme akdetmemiş olsa da gerçekleştireceği taşıma işi dolayısıyla akdi taşıyanla bir sözleşme kurmakta ve bu sözleşmenin tarafı olmaktadır. Bu nedenle de fiili taşıyanın sorumluluğu gönderene karşı değil gönderenin sözleşmesinin tarafı olan akdi taşıyana karşıdır. Bununla birlikte fiili taşıyan da taşıma işini bizzat yerine getirmek zorunda değildir ve kendisi de bir alt navlun sözleşmesiyle taşıma işini bir başka taşıyana devredebilecektir⁴¹⁸.

10.2 Fiili Taşıyanın Sorumluluğu

eTTK'da fiili taşıyana dair bir düzenleme yer almadığından sorumluluğun çözümü TBK'nun "Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk" başlıklı 116. maddesi ve "Adam Çalıştıranın Sorumluluğu" başlıklı 66. maddesinin uygulanması yoluyla çözülmekteydi⁴¹⁹.

Taşıyanın yardımcı kişisi konumunda bulunan fiili taşıyanın hata ve ihmallerinden dolayı sorumluluğu TTK'nun 1191. maddesinde açıkça düzenlenmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla artık fiili taşıyanın fiil ve ihmallerinden sorumluluğu meselesinin çözüm için TBK hükümlerine gidilmeyecektir.

TTK'nun 1191. maddesi gereğince taşıyan, fiili taşıyan ve onun adamları tarafından taşıma sözleşmesinin ihlal edilmesi durumunda da sorumlu olacaktır. HK'nın 10. maddesine paralel bir düzenleme olan bu

⁴¹⁶ Yetiş Şamlı, 2013, s. 19.

⁴¹⁷ Bolca, 2018, s. 21; Yetiş Şamlı, 2013, s. 20.

⁴¹⁸ Yazıcıoğlu, 2000, s. 45.

⁴¹⁹ Kender, 1984, s. 79.

madde gereğince taşıyan, fiili taşıyanın ve adamlarının hata ve ihmallerinden de sorumlu olacaktır⁴²⁰. Fiili taşıyan da bir taşıyan olması dolayısıyla taşıma işini yerine getirebilmek için kendi adamlarını çalıştırmaktadır. Fiili taşıyanın adamları ile taşıyan arasında bir sözleşme bulunmamasına karşın TTK'nun 1191/1 maddesiyle taşıyan, fiili taşıyanın taşıma borcunun ifasında kullandığı adamlarının fiillerinden de sorumlu tutulmaktadır. Söz konusu maddenin kaynağı olan HK'nda da taşıyanın, fiili taşıyan tarafından yerine getirilen taşıma işinde kullanılan adamlarının eylem ve ihmallerinden de sorumlu olacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla taşıyan eşyanın taşımada görev alan kendi adamlarının eylemlerinden sorumlu olduğu gibi, arasında hiçbir bağlantı bulunmayan fiili taşıyanın adamlarının eylemlerinden de aynen sorumlu olacaktır⁴²¹.

TTK'nun 1191. maddesinin ikinci fıkrası, gereğince, fiili taşıyanın da taşıyanla birlikte müteselsilen sorumlu olduğu hükme bağlanmaktadır. Dolayısıyla taşıyanın taşıma işini bir fiili taşıyan aracılığıyla gerçekleştirmesi durumunda, meydana gelecek zararlar nedeniyle sadece taşıyana değil fiili taşıyana da başvurulabilecektir⁴²². Ancak bu durum aynı maddenin birinci fıkrasında yer alan taşıyanın sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır.

⁴²⁰ Yazıcıoğlu, 2000, s. 125; Yetiş Şamlı, 2013, s. 81; Güner Özbek, 2012, s. 249; *“Mahkemece, bozma ilamı sonrasında yapılan yargılamada iddia, savunma ve tüm dosya kapsamı uyarınca davalı fiili taşıyanın sorumluluğunun BK 41 ve devamı maddelerinde düzenlenen haksız fiil hükümlerine göre değerlendirilmesinin gerektiği, zararın meydana gelmesinde gemi adamlarının kusuru bulunduğu ispatlanamadığı, fiili taşıyanın akti taşıyanın tüm defilerinden yararlanabileceği, geminin ... Körfezi'nin güney girişinde fırtınalı havaya maruz kaldığı, gemi adamlarının seyir sırasında geminin sert hava deniz koşullarında seferine devam etmesi durumunun kusur olarak nitelendirilemeyeceği, yolculuğun başlamasından 8 gün sonra meydana gelecek denizde fırtına tehlikesinin öngörülebilir olmadığı, gemi kaptanı tarafından alınması mümkün söz konusu önlemlerin alındığı, fırtına çıktığında geminin varma limanı esas olarak güvenli rota tercih edebileceği ancak “en güvenli rota” diye de geri dönmesinin beklenemeyeceği, bu kapsamda davalı tarafından “alınması beklenen önlemlerin gemi tarafından yerine getirilmiş olduğu ve ... 1063/1. fıkra 1. bend kapsamında muhtemel sorumsuzluk sebebinin gerçekleştiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.”* Yargıtay 11.Hukuk Dairesi, 10.10.2018 T, 2017/101 E ve 2018/6208 K sayılı kararı.

⁴²¹ Yetiş Şamlı, 2013, s. 82.

⁴²² Böylece Hamburg Kuralları'nın 10. maddesinde yer alan düzenlemeye benzer bir düzenleme TTK'da da yerini almıştır. Bkz. Çağa ve Kender, 2010, s.11.

Fiili taşıyan bizzat yükü taşıma işini yerine getiren kişi olmasına karşın taşıtanla birebir bir ilişki içerisinde değildir. Bu nedenle taşıtan ile fiili taşıyan arasında bir hukuki ilişki de bulunmamaktaydı ve yükü ilgili olarak fiili taşıyana doğrudan herhangi bir talepte bulunmamaktaydı. Kanun koyucunun TTK’da fiili taşıyanın akdi taşıyanla birlikte müteselsilen sorumlu tutulmasıyla birlikte bu sakıncalı durum da son bulmuştur⁴²³.

Taşıyanın sorumluluktan kurtulmasını sağlayan TTK’nun 1179. maddesinde taşıyanın kendisinin veya adamlarının kastından veya ihmalinden kaynaklanmayan zarardan sorumlu olmayacağı hükme bağlandıktan sonra taşıyanın adamlarından anlaşılması gerekenin ne olduğu da açıklanmış, ancak fiili taşıyana dair düzenlemeler saklı tutulmuştur. Dolayısıyla taşıyan adamlarının kastından veya ihmalinden doğan zararlardan da sorumlu olacaktır. Taşıyan fiili taşıyanın kasıt veya ihmalinden zaten sorumlu olduğundan bu maddede tekrara ve karışıklığa neden olmamak bakımından fiili taşıyana ilişkin hükümlerin saklı tutulması yoluna gidilmiştir⁴²⁴.

Borçlunun edimini yerine getirmek için yardımcı kişilerle anlaşması durumunda sözleşmeye bu kişilerinin fiillerinden doğacak zarardan tamamen veya kısmen sorumlu olmayacağına dair hüküm koyması halinde bu geçerli bir hüküm olacaktır⁴²⁵. Bu doğrultuda TBK’nın 116 maddesinin ikinci fıkrasında;

“Yardımcı kişilerin fiilinden doğan sorumluluk, önceden yapılan bir anlaşmayla tamamen veya kısmen kaldırılabilir.”

Denilmek suretiyle yardımcı kişilerin fiilinden doğan zararlar nedeniyle oluşacak sorumluluğun anlaşmayla önceden kaldırılabileceği hükme bağlanmıştır. eTTK’da hüküm bulunmadığından, taşıyanın fiili taşıyanın kusurundan sorumluluğuna dair BK hükümleri uygulandığı gibi;

⁴²³ Yetiş Şamlı, 2013, s. 71; Değirmenci, 2015, s. 405; Özgenç, 2014, s. 41.

⁴²⁴ Sözer, 2012, s. 427. Ayrıca bkz. madde gerekçesi.

⁴²⁵ Reisoğlu, s. 360.

taşıyanın fiili taşıyanın kusurundan sorumsuz olacağına dair sözleşmeye hüküm koyabilmesi konusunda da TBK'nın 116/2 maddesine gidilmekteydi.

Kanun koyucu TTK'nun 1191. maddesiyle fiili taşıyanı, taşıyanla birlikte müteselsilen sorumlu kılmakla birlikte, fiili taşıyanın bulunduğu taşımalarda sözleşmeye konulacak bir hükümle taşıyanın sorumluluğunun kaldırılabilmesine imkân tanınmıştır. Fiili taşıyan taşıma işini bizzat yerine getirmesi ve taşınan eşyayla birebir temas halinde bulunması dolayısıyla taşıma işinde taşıyana nispeten daha etkin bir rol almaktadır. Bu nedenle yapılacak sözleşmeye konulacak bir maddeyle taşıyanın sorumluluğunun kaldırılabilmesi yerinde bir düzenleme olarak görülmektedir⁴²⁶.

Taşıyanın fiili taşıyanın bulunduğu bir taşımada sözleşmeye hüküm konularak sorumluluktan kurtulmasının bir istisnası bulunmaktadır. TTK'nun 1192. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen bu hüküm gereğince taşıyanın sorumluluğunu sınırlayan veya kaldıran anlaşmanın geçerli olabilmesi için sorumlu olan fiilî taşıyan aleyhine yetkili Türk mahkemesinde dava açılabilmesi gerekmektedir. Aksi halde yapılan sorumsuzluk anlaşması geçersiz olacaktır. HK'nın 11. maddesinde yer alan fiili taşıyana başvurulamaması durumunda sorumsuzluk şartlarının geçersiz olacağına dair düzenlemeyle uyum sağlanması için getirilmiş bir düzenlemedir⁴²⁷.

Taşıyanın taşıma işini fiili taşıyana gördürmesi ve yapılan anlaşmaya meydana gelecek zararlardan dolayı sorumsuz olacağına dair hüküm koydurması durumunda, taşınan eşyanın zıyaı, hasarı ve tesliminde gecikme olması halinde meydana gelen zararın eşyanın fiili taşıyanın hâkimiyetinde olduğu süre içerisinde oluştuğunu ispat etmesi de gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle sorumsuzluk şartının hüküm ifade edebilmesi için zararın, eşyanın fiili taşıyanın hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelen bir durumdan kaynaklanan zıya, hasar ve geç

⁴²⁶ Kender, Cetingil ve Yazıcıoğlu, s. 207; Değirmenci, 2015, s. 405.

⁴²⁷ Yetiş Şamlı, 2013, s. 251; Özgenç, 2014, s. 55.

teslimden kaynaklanması gerekmektedir⁴²⁸. Dolayısıyla taşıma işinin tamamen fiili taşıyana bırakılmış olması durumunda artık taşıyanın sorumluluğunun sınırlandırılması yoluna gidilemeyecektir. Bu nedenle taşıma işinin tamamen mi yoksa kısmen mi fiili taşıyana gördürüleceği ve fiili taşıyanın gerçekleştireceği safhanın neresi olduğu net bir şekilde belirlenmesi gerekmektedir⁴²⁹.

Taşıyanın sorumluluğunu sınırlayan veya kaldıran şartın geçerli olabilmesi için, fiilî taşıyanın adının, unvanının ve işyeri adresinin navlun sözleşmesinden anlaşılması gerekmektedir. Taşıyan, navlun sözleşmesinin yapıldığı ana kadar henüz bir fiili taşıyanla anlaşmamış ve dolayısıyla da navlun sözleşmesine buna dair bilgileri koyamamış ise, taşıyan, fiili taşıyanı belirlediği anda ve en geç taşınacak olan eşyayı fiilî taşıyana teslim eder etmez, derhâl gönderilene fiilî taşıyana dair söz konusu kayıtları bildirecektir. Taşıyanın fiili taşıyana dair bildirim yapmaması halinde sorumluluğu devam edecek olup; buna ilişkin hususlar yine TTK'nun 1192 maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu düzenleme ile konişmentonun yasal hamilinin veya yüküyle ilgili diğer kişilerin maruz kalacağı zarar dolayısıyla başvurabilecekleri kişinin belirlenmesini sağlamayı ve HK'na uyum sağlamayı amaçlamıştır⁴³⁰.

Fiili taşıyanın sorumluluğu akdi taşıyan ile aynı hükümlere tabidir; ancak fiili taşıyanın sorumluluğunun kaynağı yasal düzenlemeler olduğundan taşıyanın sözleşme ile sorumluluğunu genişletmesi veya bazı haklarından vazgeçmesi durumunda bu hükümler fiili taşıyanı bağlamayacaktır. Sözleşme ile taşıyanın sorumluluğunda değişiklikler öngörülmesi durumunda bu hükümler fiili taşıyanı, ancak açık ve yazılı onayı olması durumunda bağlayacaktır.

Fiili taşıyanın ve akdi taşıyanın sorumluluklarının kaynağı yasal düzenlemeler olmakla birlikte, taşıyan ile taşıtan arasındaki navlun

⁴²⁸ Kender, Cetingil ve Yazıcıoğlu, s. 208.

⁴²⁹ Yazıcıoğlu, 2000, s. 128; Ülgener, 1991, s. 47; Yetiş Şamlı, 2013, s. 265.

⁴³⁰ Bkz. Madde gerekçesi.

sözleşmesiyle veya özel sözleşmelerle taşıyanın sorumluluğuna dair düzenlemeler getirilerek taşıyanın akdi sorumluluğunun da gündeme gelmesi mümkün kılınmıştır. Bu durumda doğal olarak fiili taşıyanın hakları korunmuş ve tarafı olmadığı ve dolayısıyla çoğu zaman haberdar da olmayacağı hükümler gereğince sorumlu tutulmasının önüne geçilmiştir. Buna karşın tarafların aralarında gerçekleştirecekleri sözleşmelere fiili taşıyanın da dâhil olarak sorumluluğuna dair yeni düzenlemeler getirebilmesine de imkân tanınmıştır. Fiili taşıyan bu sözleşmelere dâhil olsa da olmasa da taşıyanın tarafı olduğu sözleşmeler nedeniyle sorumluluğu devam edecektir⁴³¹.

TTK'nun 1191. maddesinin üçüncü fıkrasında taşıyanla taşıtan arasında gerçekleştirilen anlaşmaların sorumluluğu genişletmesi ve hakları daraltması durumunda fiili taşıyanı bağlamayacağı hükme bağlanmış olduğundan, sözleşmeyle taşıyanın sorumluluğunun daraltılması durumunda bu sözleşme fiili taşıyan için de geçerli olacak ve sorumluluğu aynı şekilde daraltılmış olacaktır. Aksi halde fiili taşıyanın asıl taşıma işini yüklenen akdi taşıyandan daha ağır bir sorumluluk altına girmiş olacaktır ki, bu durum maddenin düzenleniş amacına ve sistematiğine uymayacaktır. Dolayısıyla fiili taşıyan tarafı olmasa da sorumluluğu daraltan sözleşmenin lehe olan hükümlerinden yararlanabilecektir⁴³².

Taşıyanın sorumsuzluk şartı koyması durumunda fiili taşıyan eşyanın hâkimi olduğu sırada ortaya çıkan ziyadan, hasardan veya teslimdeki gecikmeden TTK'nun 1191. maddesinin ikinci fıkrası gereğince sorumlu olacaktır. TTK'nun 1192. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince fiili taşıyanın sorumluluğu da taşıyan da olduğu gibi taşınacak olan eşyayı taşıma amacıyla teslim aldığı andan itibaren başlayacaktır. Fiili taşıyan taşınacak olan eşyayı bizzat kendisi taşıyacak olmasa dahi taşıma işinin kendisine düşen kısmından dolayı sorumlu olacaktır⁴³³.

⁴³¹ Yetiş Şamlı, 2013, s. 70.

⁴³² Yetiş Şamlı, 2013, s. 71.

⁴³³ Yetiş Şamlı, 2013, s. 69.

Fiili taşıyanın sorumlu olduğu durumlarda sorumluluğunun kapsamı bakımından taşıyanın sorumluluğundan bir farkı bulunmamaktadır. TTK'nun 1191. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme gereğince taşıyanının sorumluluğuna dair düzenlemeler fiili taşıyanın bizzat gerçekleştirdiği taşıma işinden sorumluluğu bakımından da geçerli olacaktır⁴³⁴. Dolayısıyla taşıyanın sorumluluğu başlığı atında yaptığımız açıklamalar fiili taşıyanın sorumlu olduğu durumlar için de aynen geçerlidir.

Dolayısıyla taşıyan gibi fiili taşıyanın sorumluluğu da bir kusur sorumluluğudur ve fiili taşıyan ancak kusuru bulunması durumunda meydana gelen zarardan sorumlu olacaktır.

Taşınan eşyanın hasar uğraması veya geç teslimi nedeniyle taşıyan ve fiili taşıyanın sorumlu olup olmadıkları ayrı ayrı değerlendirilecektir. Diğer bir ifadeyle taşıyan ve fiili taşıyan meydana gelen zarar nedeniyle sorumluluklarının doğup doğmadığı her somut olay için ayrı ayrı değerlendirilecektir. Dolayısıyla taşıyanın veya fiili taşıyanın tek başına sorumlu olabilmesi bazı durumlarda mümkündür.

⁴³⁴ Yetiş Şamlı, 2013, s. 69.

SONUÇ

Gemilerin, büyük hacimli yükleri dahi emniyetli bir şekilde taşıyabilmeleri, özellikle uluslararası ticaretlerde deniz yolunun tercih edilmesini sağlamaktadır. Ancak deniz yoluyla eşya taşımalarının uzun zaman alması, eşya sahiplerinin maliki oldukları malların bu süre içerisinde ticari hayatta kullanamamalarına neden olmaktaydı. Bununla birlikte uzun süren ve kontrol imkânı bulunmayan taşımalar sonunda, malların yüklendiği şekilde teslim alınmaması riskini de beraberinde getirmekteydi. Bu tereddütleri gidermek ve deniz yoluyla eşya taşıma işine dâhil olan taraflara öngörülebilir hak ve sorumluluklar getirilmesi, bu alanda önemli bir güvence sağlamıştır. Bu güvencenin sağlanmasında belki de en önemli rol konişmentoya aittir. Buna karşın uluslararası belgelerde ve ulusal mevzuatlarda uzun süre konişmentonun tanımına yer verilmemiştir. Türk deniz ticaretine dair hükümlerin yer aldığı 29.06.1956 tarihli 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununun 1097-1118. maddeleri arasında konişmentoya dair düzenlemelere yer verilmiş olmasına karşın konişmento tanımı yapılmamıştı. 1924 tarihli Lahey kurallarından esinlenerek kaleme alınan Alman Ticaret Kanunu'nu mehzaz olarak kabul eden bu Kanunda da, dolaylı olarak Lahey Kurallarının etkisi hâkimdi. Deniz yoluyla eşya taşımalarında yaşanan gelişmeler ve değişimler doğrultusunda Hamburg Kuralları olarak anılan 1978 tarihli “Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi” kaleme alınmış ve 1992 yılında yürürlüğe girmiştir. Uluslararası alanda yaşanan bu gelişmelere dayalı olarak Türk hukukunda da köklü bir değişikliğe gidilmiş ve 13.01.2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu(TTK) yürürlüğe konularak 6762 sayılı TTK mülga edilmiştir. 6102 sayılı TTK'da deniz yoluyla taşımalarda güncel hükümlere yer vermek ve uluslararası düzenlemelerle uyumu sağlamak adına HK büyük ölçüde düzenlemelere yansıtılmıştır. Çalışma konumuz olan taşıyanın Türk hukukuna göre sorumluluğuna dair düzenlemelerin temelini Lahey/Visby Kuralları'nın oluşturduğunu, ancak HK'nın yeniliklerinden de faydalandığını söyleyebiliriz.

6102 sayılı Kanun'un kabulüyle birlikte taşıyanın sorumluluğuna dair düzenlemeler güncel uluslararası düzenlemelerle uyumlu hale gelmiş ve mülga Kanun'un eksik kaldığı hususlar giderilmiştir. Nitekim 6762 sayılı mülga TTK'da yer verilmeyen konişmento tanımına, 6102 sayılı TTK'nın "Denizde Taşıma Senetleri" başlıklı Altıncı Ayırımın Konişmento "Tanımı, Türleri ve Düzenlenmesi" başlıklı 1228. maddesinin birinci fıkrasında yer verilmiş ve bu konuda önemli bir eksiklik giderilmiştir. Bunun yanında konişmentonun içeriğine dair HK'nın ilgili hükümlerinde düzenlenmiş bulunan kayıtlara yer verilerek, konişmentonun içeriği daha da geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Bu anlamda deniz yoluyla taşınacak olan eşyanın belirlenmesinde en önemli bilgilerden olmasına karşın, 6762 sayılı eski TTK'nun konişmentonun içeriğini düzenleyen 1110. maddesinde konişmentoda gösterilmesi gereken kayıtlar arasında sayılmayan, taşınan eşyanın cinsine 6102 sayılı TTK'da yer verilerek önemli bir eksiklik giderilmiştir. Deniz yoluyla eşya taşımalarında taşıyanın sorumluluğunun temelini oluşturması bakımından konişmentoya dair düzenlemelerin güncel gelişmelerle uyumlu hale getirilmiş olması son derece önemlidir.

Uluslararası belgelerde olduğu gibi Türk hukukunda da taşıyanın konişmento içeriğinden sorumluluğu kural olarak kabul edilmiştir. Bu sorumluluğun dayanağı konişmentonun karine vafıdır. TTK'nun 1237. maddesinin birinci fıkrası gereğince taşıyan ile konişmento hamili arasındaki hukuki ilişkilerde konişmento esas alınacaktır ve konişmentoda yer almaları durumunda eşyanın genel olarak cinsi, işaretleri, koli veya parça adedi, ağırlık veya miktarı gibi taşınan yüke dair kayıtların doğru olduğu kabul edilecektir. Taşıyanın sorumluluğunu oldukça ağırlaştırır bu karinenin sakıncalı uygulamalarının önüne geçmek bakımından taşıyana düzenlemiş olduğu konişmentoya kayıtların gerçeğe uymadığını, şüphesini haklı gösteren sebepleri veya yeterli kontrol imkânının bulunmadığını açıklayarak bir çekince koyma imkânı da tanınmıştır. 6102 sayılı TTK'nun 1239 maddesinde taşıyanın çekince koymadığı kayıtların, gerçekte kendisine teslim edilenlere uymadığını ispat ederek sorumluluktan kurtulma imkânı bulunmamaktadır.

Konişmentonun karine vasfını düzenleyen 6762 sayılı mülga TTK'nun 1110. maddesinde taşıyanın sadece tesellümden doğan sorumluluğu kabul edilmiş olduğundan, taşıyan konişmentoda istenmeden oluşan yanlışlıklardan gerçekte kendisine teslim edilen eşyayı ispat ederek sorumluluktan kurtulabilmekteydi. Bu anlamda konişmentonun hamiline ve taşıtana oldukça geniş bir koruma sağlayan 6102 sayılı TTK deniz yoluyla eşya taşımalarında karşılaşılabilecek sorunların çözümü konusunda daha isabetli bir düzenleme olarak değerlendirilebilir. Taşıyanın sorumluluğuna dair düzenlemeler konusunda 6102 sayılı TTK'da oldukça ayrıntılı düzenlemelere yer verilmektedir. Bu durum taşıyanın sorumluluğunu ağırlaştırmakla birlikte yükü ile ilgili kesilen ve yolculuk sırasında denetimde bulunamayacak olan taşıtan ve gönderilenin haklarının daha fazla güvenceye alması bakımından yerinde bir uygulama olmuştur.

Eşyayı temsil eden bir kıymetli evrak olan konişmentoyla, deniz yoluyla taşınmakta olan eşyanın mülkiyetinin geçirilmesi ve rehin verilmesi gibi hukuki işlemlerin yapılması mümkündür. Bu ticari ve hukuki işlemlerin sağlıklı bir şekilde gerçekleştirilebilmesi konişmentonun gerçeğe aykırı bilgiler içermemesi gerekmektedir. Konişmentonun tedavül kabiliyetini ve güvenilirliğini artırmak bakımından TTK'da taşıyan gerçeğe aykırı düzenlediği konişmentodan dolayı da sorumlu tutulmuştur.

Taşıyan kasten yanlış konişmento düzenlemesi durumunda ise sorumluluğu daha da ağırlaştırılarak meydana gelen bütün zararlardan sorumlu tutulmuştur. Kasten yanlış konişmento düzenlenmesi üçüncü kişilerin ağır mağduriyetlerine neden olabileceğinden, şartlarının oluşması durumunda ceza kanunlarında yer alan dolandırıcılık, evrakta sahtecilik, vergi kaçakçılığı gibi suçlar nedeniyle sorumluluğu da gerektirebilecektir.

Taşıyanın sorumluluğu kapsamında taşınan eşyanın zıya, hasarı ve geç teslimden ileri gelen zararlardan sorumlu olacaktır. TTK'da bu anlamda sorumluluk türlerine dair herhangi bir sınırlama getirilmediğinden eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasardan kaynaklanan zararlar taşıyandan talep edilebilecektir. TTK'da taşıyan, taşınan eşyanın

ziya ve hasarı yanında geç teslim edilmesi nedeniyle oluşacak zararlardan da sorumlu olacaktır. 6102 sayılı TTK ile taşıyanın sorumluluğuna bu şekilde “geç teslim”in de dâhil edilmiş olması ve bu durumu da yüke özen borcunun ihlali olarak düzenlemesi, taşıyanın eşya zararlarından sorumluluğuna ilişkin önemli bir yeniliktir.

Taşıyanın, deniz yoluyla taşımalarda meydana gelecek zararlarla ilgili olarak sorumlu tutulabileceği miktar için bir üst sınır belirlenerek, taşıyanın eşyanın ziyaa, hasara uğraması veya geç teslimi nedeniyle meydana gelecek zarar nedeniyle ödeyeceği maksimum ücret belirli hale getirilmiştir. Bu sayede taşıma işinde meydana gelebilecek riskin öngörülmesi sağlanmış ve yapılacak masrafların da bu belli bir miktarda tutulabilmesine imkân tanınmıştır. Kanunda sorumluluğun üst sınırının hesaplanmasında Özel Çekme Hakkı hesap birimi olarak belirlenmiştir. Hesap yapılırken koli ve ünite yanında ağırlığın da esas alınmasına imkân verilmiştir. Ayrıca konteyner ve benzeri taşıma şekilleri için de bir düzenlemeye yer verilmiştir. 6762 sayılı mülga TTK’da taşıyanın sorumluluğunun üst sınırına dair olan düzenlemenin uygulamada ihtiyaçları karşılamaması dolayısıyla 6102 sayılı TTK ile taşıyanın sorumluluğunun üst sınırına dair getirilen düzenleme önemli bir ihtiyacı da karşılamıştır.

Deniz yoluyla eşya taşımalarının sadece iki kişi arasında akdedilen sözleşmelerle gerçekleştirilmesi imkânın olmaması, taşıma işine birçok farklı aktörün dâhil olmasını bu nedenle de karmaşık ve kapsamlı ilişkilerin kurulmasına neden olmaktadır. Taşıyanın taşıma işini kendisinin bizzat gerçekleştirmeyip bir alt taşıyanı yardımcı kişi olarak kullanması, hatta çoğu zaman fiili taşıyan olarak adlandırılan bu kişilerin birden fazla sayıda olmaları da bu karmaşık ilişkilere örnek teşkil etmektedir.

6102 sayılı TTK’da deniz yoluyla eşya taşıma işinin kısmen veya tamamen bir fiili taşıyana bırakılması durumunda oluşacak hukuki duruma ve sorumluluklara dair ayrıntılı düzenlemeler getirilmektedir. Taşıyanın bir fiili taşıyanın yardımından faydalanması durumunda taşıyanı bu fiili taşıyan ve adamlarının kusurundan da sorumlu tutmakta bunun yanında fiili

taşıyanın sorumluluğun da ayrıntılı bir şekilde yer vermektedir. Oldukça sık başvurulan fiili taşıyan ilişkisinin TTK'da düzenlenmesi karmaşık ilişkilerin kanuni düzenlemelere bağlanmasını sağladığından, son derece yerinde bir uygulama ve çözüm olmuştur.

Daha önceleri deniz yoluyla eşya taşıma işine dair ilişkilerin çözümünde 6762 sayılı TTK'nun yetersiz kalması nedeniyle sık sık Türk Borçlar Kanununa başvurulmaktaydı. 6102 sayılı TTK'nun düzenleme alanını genişletmesiyle taşıyanın sorumluluğunun bir bütün olarak, aynı hukuki rejime tâbi olması sağlanmıştır. Bununla birlikte, navlun sözleşmesinin ifası esnasında TTK'da yer alan düzenlemeler içerisine dâhil edilemeyen, fakat gereği gibi ifa edilmeyen durumlar için ve TTK'da düzenlenmemiş olması dolayısıyla, taşıyanın yanlış konişmento düzenlenmesinden kaynaklanan durumlar yönünden, taşıyanın TBK hükümleri çerçevesinde sorumluluğuna başvurulması mümkündür.

KAYNAKÇA

1. Ağsakal, İ. 2011. *Yük Alacaklısı Hakkı*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
2. Akan, P. 2007. *Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Yüke Özen Yükümlülüğünün İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, Adalet Yayınevi.
3. Akıncı, S. 1968. *Deniz Hukuku Navlun Mukaveleleri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
4. Akıncı Z. 2007. *Milletlerarası Tahkim*, 2. Baskı, Vedat Yayınevi, Ankara.
5. Aksoy, S. 2015. *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
6. Alovera, E. 2013. *Latince-Türkçe Sözlük*, 2. Bası, Sosyal Yayınları, İstanbul.
7. Aral, F. 2011. *Türk Borçlar Hukukunda Kötu İfa*, Yetkin Yayınları Ankara.
8. Atamer, K. 2017. *Deniz Ticareti Hukuku I*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
9. Ateş, E. 2008. *Taşıyanın Sorumluluğunu Düzenleyen Konişmentolu Taşımalar Hakkında Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair 1924 Brüksel (Lahey) Konvansiyonunun Türk Hukukuna Etkisi (1924 Lahey Kuralları)*, 1. Bası, Vedat Kitapçılık, Ankara.
10. Ayan, M. 2010. *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, 6. Baskı, Mimoza yayınları, Konya.
11. Barever A. 1997. "Deniz Hukuku İhtilafları Hakkında Tahkime İlişkin Bazı Meseleler", Çev. Şebnem Akipek / Mertol Can, BATİDER, Ankara, C. XIX, S. 2, s. 111-123.
12. Bilgili, F., ve E. Demirkapı. 2012. *Ticaret Hukuku Dersleri*, 2. Bası, Dora Yayıncılık.
13. Bolca, T. 2018. *Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluktan Kurtulduğu Haller*, 1. Bası, Seçkin Yayınevi.

14. Bozkurt, T. 2012. *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
15. Bozkurt, T. 2016. *Ticaret Hukuku-Cilt V, Deniz Ticareti Hukuku-Deniz İcra Hukuku ile Birlikte Kara Taşıma Hukuku*, 8. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
16. Coşkun, M. 2018. *Kıymetli Evrak Hukuku*, 4. Bası, Seçkin Yayınevi.
17. Cumalıoğlu, E. 2011. *Kırkambar Sözleşmesi*, 1. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara.
18. Çağa T. 1979. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider)*, C. 10, S. 2, Bankacılık Enstitüsü Yayınları.
19. Çağa, T. 1985. *Deniz Ticaret Hukuku, C. II Navlun Sözleşmesi*, 3. Bası, İstanbul.
20. Çağa, T., ve R. Kender. 2010. *Deniz Ticaret Hukuku II, Navlun Sözleşmesi*, 10. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
21. Çetingil, E.A. 1963. *Konişmentonun Eşyayı Temsil Fonksiyonu*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
22. Damar, D. 2011. *Wilful Misconduct in International Transport Law*, Berlin vd., Springer.
23. Demirkıran, H.M. 2008. *Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu*, 1.Bası, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, İstanbul.
24. Ekşi, N. 2010. *Milletlerarası Deniz Ticareti Alanında "Incorporation" Yoluyla Yapılan Tahkim Anlaşmaları*, 2. Bası, İstanbul.
25. Eren, F. 2010. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*, 12. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul.
26. Eren, F. 2017. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 22. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara.
27. Erguvan, S.S. 2007. *Denizyolu İle Yük Taşıma Ücreti (Navlun)*, 1. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul.
28. Ertan K. 2010. *Deniz Hukuku'nda Londra'da Tahkim*, İstanbul.
29. Güden, F. 2017. *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.

30. Günay, M.B. 2013. *Hazırlık Çalışmalarının Işığında Lahey/Visby Kuralları*, 1. Bası, Yetkin Yayınları.
31. Gürses, Ö. 2008. “*Uluslararası Eşya Taşımalarında Kullanılan Taşıma Senetleri*”, Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan, 1. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
32. İmregün, O. 1998. *Kıymetli Evrak Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
33. Kalpsüz T.2003. “*Tahkim Anlaşması*”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, C. II, İstanbul, s. 1027-1054.
34. Kaner, İ.D. 2018. *Deniz Ticareti Hukuku I -II*, 1. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul.
35. Kara, H. 2018. *Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu*, Legal Yayıncılık, İstanbul.
36. Karakaya, U. 2014. *Güncel Yasal Düzenlemeler ve Yargıtay İçtihatlarına Göre Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptali*, 1. Bası, Adalet Yayınevi.
37. Karan, H. 2004. *Elektronik Konişmento*, 1. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara.
38. Kaya, S. 2008. *İthalat, İhracat Ve Kambiyo İşlemleri*, 1. Bası, Beta Basım Yayın.
39. Kayıhan, Ş. 2018. *Kıymetli Evrak Hukuku*, 5. Bası, Seçkin Yayıncılık.
40. Kender, R., E. Çetingil ve E. Yazıcıoğlu. 2017. *Deniz Ticareti Hukuku Temel Bilgiler Cilt I*, 14. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
41. Kılıçoğlu, A. 2016. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 20. Bası, Turhan Kitabevi.
42. Köksal, M. 2017. *İhracat Terimleri El Kitabı*, 1. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul.
43. Kuru, B., R. Arslan ve E. Yılmaz. 2011. *Medeni Usul Hukuku*, 22. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara.
44. Oğuzman, M. K. ve M. T. Öz. 2011. *Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, C. 1*, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu’na Göre Güncellenip, Genişletilmiş 9. Bası, Vedat kitapçılık, İstanbul.

45. Okay, M.S. 1971. *Deniz Ticareti Hukuku*, 2. Bası, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
46. Özdemir, T. 2006. *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku Ziya Ve/Veya Hasar Sorumluluğu*, Vedat Yayınevi, İstanbul.
47. Öztan F. 1997. *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Basım, Turhan Kitabevi, Ankara.
48. Pekcanitez, H., O. Atalay ve M. Özeker. 2013. *Medeni Usul Hukuku*, 14. Bası, Yetkin Yayınları, Ankara.
49. Polat T. 2014. *Ticaret Hukuku*, 1. Bası, Adalet Yayınevi.
50. Poroy R. ve Tekinalp Ü., 2018, *Kıymetli Evrak Hukuku Esasları*, Vedat Kitapçılık İstanbul.
51. Pulaşlı, H. 2018. *Kıymetli Evrak Hukukunun Esasları*, 6. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara.
52. Seçkin, N. 2017. *Uluslararası Ticarete Elektronik Belgeler Ve E-İmza*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
53. Seven, V. 2003. *Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, Yetkin Yayınevi.
54. Seven, V. 2012. *Taşıma Hukukunda Gönderilen*, 1. Bası, Yetkin Yayınları, İzmir.
55. Sezer, A. 2016. *Kıymetli Evrakın Zayi Olması ve İptal Davası*, 4. Bası, Adalet Yayınevi,
56. Sir Guenter Treitel Q.C., Carver on Bills of Lading, 2. Ed., London: sweet&maxwell, 2005.
57. Sözer, B. 1975. *Taşıyanın Gemiyi Sefere Elverişli Halde Bulundurmak Borcu*, Bankacılık Enstitüsü Yayınları.
58. Sözer, B. 2012. *Deniz Ticareti Hukuku*, Vedat Kitapçılık.
59. Süzel, C. 2014. *Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
60. Taşdelen, N. 2003. *Deniz Yoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyanın Başlangıçtaki Elverişsizlikten Doğan Sorumluluğu*, Bilgi Toplumunda Hukuk Ünal Tekinalp'e Armağan, C. I, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 939-957.

61. Tekil, F. 2001. *Deniz Hukuku*, Alkım Kitabevi, İstanbul.
62. Tekin, S.M. 2017. *Navlun Sözleşmesinde Taşıyanın Sorumluluğu*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
63. Topuz, G. 2012. *Medeni Usul Hukukunda Karinelerle İspat*, Yetkin Yayınları, Ankara.
64. Tunçer, P. 2014. *Ticaret Hukuku*, 1. Bası, Adalet Yayınevi.
65. Turhan N. 2013. *Dış Ticaret ve Akreditifli İşlemlerin Uluslararası Uygulamaları Kılavuzu*, 2. Bası, Adalet Yayınevi.
66. Uluğ İ. 2007. “*Konişmentonun Kıymetli Evrak Niteliği*”, Prof. Dr. Hüseyin Ülgen’e Armağan, 1. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, ss.783-807.
67. Ülgener, M. F. 1991. *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, Der Yayınları, İstanbul.
68. Ülgener, M.F. 2000. *Çarter Sözleşmeleri, Cilt I*, Der Yayınları, İstanbul.
69. Üstündağ, S.2000. *Medeni Yargılama Hukuku*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
70. Üstüner, C. 2009. *Sektörün Uluslararası Rekabet Gücüne Etkisi Bağlamında Deniz Ticaretinin Vergilendirilmesi*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık.
71. Yavuz, N. 2018. *Borçlar Hukuku El Kitabı*, 1. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara.
72. Yazıcıoğlu, E. 2000. *Hamburg Kurallarına Göre Taşıyanın Sorumluluğu Lahey Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak*, Beta Basım Yayın, İstanbul.
73. Yeşilova, E. 2006. *Konişmentonun İspat Kuvveti*, 1. Bası, Güncel Hukuk Yayınları.
74. Yetiş Şamlı, K. 2008. *Uluslararası Kara, Hava Ve Deniz Yoluyla Eşya Taşımalarında Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı*, 1. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
75. Yetiş Şamlı, K. 2013. *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Taşıyanın Ziya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu*, 2. Bası, On İki Levha Yayıncılık.

76. Zevkliler, A. 1970. *Konişmento, Mahiyeti ve Diğer Emtia Senetlerinden Farkları*, İmran Öktem'e Armağan, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 275, Ankara.

Makaleler

1. Algantürk Light, D. 2012. “*Yeni TTK Uyarınca Navlun Sözleşmelerinde Yüklü İnceleme Ve Bildirim*”, MUHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2 (Özel Sayı): 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken, s. 517.
2. Arslan İ/Aydın S. 2013. “*Çarter Partideki Tahkim Klozunun Konişmento Hamiline Etkisi*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, Y. 2013, S. 1-2.
3. Atamer K., 2010. “*Konişmentodan Navlun Sözleşmesine Atıf ve Tahkim Şartı*”, İstanbul Barosu Deniz Ticareti Hukuku Sorunları Paneli-I, 20.03.2010.
4. Aybay, G. ve K. Atamer. 1989. “*Taşıyanın Parça Başına Belli Bir Tutarla Sınırlı Sorumluluğu*”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VI, Bildiriler -Tartışmalar, Ankara, s. 229-274.
5. Babayiğit, S. 2010. “*Uluslararası Ticarete Kullanılan Belgeler*” EÜHFD, C. XIV, S. 1-2.
6. Bayraktaroğlu Özçelik, G. 2008. *Konişmentoya Bağlanan Eşya Üzerindeki Aynı Hakka Uygulanacak Hukukun Tespiti*, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 66, Sayı: 2, s:57-73.
7. Çağa, T. 1979. “*Birleşmiş Milletler denizde eşya taşıma konferansı, 1978*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider), C. 10, S. 2.
8. Çelikbaş, N.M. 2012. *Navlun Sözleşmesi ile Konişmento Arasındaki İlişki*, TAAD, Cilt:1,Yıl:3, Sayı:8, s:187-219.
9. Çetingil, E. 1984. “*Milletlerarası Sözleşmelerde Ve Türk Hukukunda Taşıyanın Koli – Konteyner Ve Ünite (Parça) Başına Belirli Bir Tutarla Sorumluluğu*”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar, Ankara, s. 137-159.
10. Çetingil, E. 2003. “*Alman Hukukuna Göre Konişmentoda Yazıdan Doğma Sorumluluk “Skripturhaftung”*”, Prof. Dr. Fahiman Tekil'e Armağan, Marmara Hukuk Fakültesi Yayını, İstanbul, s. 1-11.

11. Değirmenci, N.K. 2015. *Taşıyanın “Fiili Taşıyanın Hata Ve İhmallerinden Doğan Sorumluluğu İle Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı”*, İUHFM, Cilt: LXXIII, Sayı: 1, s: 389-420.
12. Değirmenci, N.K. 2013. *Konişmentonun Hukuki İlişkiyi Belirleme İşlevinin İki Boyutu Ve Bu İşlevin Özellikle Fob Satışlar Açısından Değerlendirilmesi*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Yıl:12, Sayı: 24, s: 143-165.
13. Demirçivi Mineliler, Z. 2007, *Denizyoluyla Taşımada Yükin Ziya ve Hasarından Doğan Sınırlı Sorumluluk*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2007 (Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu’na Armağan), C.: 9, Özel Sayı.
14. Güner Özbek, M.D. 2012. *Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Konişmento Ve Konişmentonun İspat Kuvveti*, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk araştırmaları Dergisi, Cilt: 18, Sayı: 3.
15. Harris B. 2008. “Maritime Arbitration in the U.S and the U.K, Past, Present and Future: The View from London”, William Tetley Maritime Law Lecture, https://www.mcgill.ca/files/maritimelaw/Bruce_Harris_Tetley_lecture_2008.rtf (ET: 28.07.2019)
16. Ilgın Çelik, C.Ö. 2008. *Deniz Yolu ile Eşya Taşımacılığında Geç Teslimden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluk*, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Yıl: 7, Sayı 14, s. 175-202.
17. Karan. H., 2010. “ *Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi ile Konişmento Arasındaki İlişki*”, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi (Batider), C.10, S.4, s.154-165.
18. Kender R. 1984. “*Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu*”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler – Tartışmalar, Ankara.
19. Kender, R. 1985. *Deniz Yolu ile Yolcu ve Bagaj Taşımalarına Dair 1975 Tarihli Atina Konvansiyonu ve Sigorta*, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyomu, Bildiriler – Tartışmalar, Ankara, s.105 -122.

20. Kubilay, H ve E. Akıntürk, 2001, “*Elektronik Konişmento*”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e Armağan, İstanbul.
21. Kubilay, H. 2018. “*Elektronik Konişmento Uygulamasındaki Güncel Gelişmeler*”, Deniz Hukuku Dergisi, yıl: 2018, Sayı:1, s.33-47.
22. Partalcı, R. 2017. *Eşyanın Taşınmasına İlişkin Sözleşmelere Uygulanacak Hukuk Hakkındaki MÖHUK Madde 29’un Değerlendirilmesi*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl: 2017, Cilt: 37, Sayı: 2, s:761–797.
23. Topsoy, F. 2012. *Garanti Mektubu Karşılığında Düzenlenen Temiz Konişmentolardan Dolayı Taşıyanın Sorumluluğu*, MUHFHAD, Cilt: 18, Sayı: 2 (Özel Sayı): 6102 sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken.
24. Uluğ, İ. 2003. *Deniz Ticaret Hukukunda Taşıyanın Mutlak Sorumsuzluk Halleri*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:6, Sayı.1-2.
25. Yavuz C. 2009. “Türk Hukukunda Tahkim Sözleşmesi ve Tabi olduğu Hükümler”, II. Uluslararası Özel hukuk Sempozyumu “Tahkim”, İstanbul, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi.
26. Yazıcıoğlu, E. 2002. *Deniz Yolu İle Eşya Taşımalarında Geç Teslimden İleri Gelen Zararlardan Sorumluluk*, MHB, Prof Dr. Ergin Nomer’e Armağan, Yıl:22, S.2, s.1039-1055.
27. Yazıcıoğlu, E. 2011. *Deniz Yolu ile Eşya Taşımalarında Taşıyanın Mutlak Sorumsuzluk Sebepleri*, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl: 11, Sayı: 1-4, s. 99-113.
28. Yetiş Şamlı, K. 2013, *Lahey-Lahey/Visby, Hamburg Ve Rotterdam Kuralları’nda Sefere Elverişlilik*, İÜHFİM, C. LXXI, S. 2, s. 479-496,(Sefere Elverişlilik).

Yayımlanmamış Tezler

1. Aydoğdu, F. 2006. “*Konişmentonun İspat Fonksiyonu*”, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk Bilim Dalı, İstanbul.

2. Bulut Ö. 2008. “Konişmentonun Teslimdeki Rolü Ve Konişmentosuz Teslimde Taşıyanın Sorumluluğu”, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
3. Özçelik, G. 2007. “Konişmentodan Doğan Kanunlar İhtilafı”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk (Uluslararası Özel Hukuk) Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara.
4. Özgenç, Z. 2014. “*Milletlerarası Özel Hukukta Navlun Sözleşmesi*”, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul.
5. Silahtaroglu, E.K. 2011. “*Navlun Sözleşmesinin İcrasında Üçüncü Kişi Yükleten*”, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul.
6. Tüfekçioğlu Altuğ A. Pınar, 2010, “ Yargıtay Kararları Işığında CIF Teslim Şekli” , Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul.
7. Yavaşbay Gizem, 2016, “Taşıyanın Yanlış Konşimento Düzenlenmesinden Sorumluluğu”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Dış Ticaret Enstitüsü Uluslararası Ticaret Ve Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul,

İnternet Kaynakları

1. <http://www.jus.uio.no/lm/sea.carriage.hague.visby.rules.1968/doc.html> ; ET: 04.10.2018.
2. [http://www.denizticaretodasi.org.tr/Shared%20Documents/Rotterdam%20Kurallari%20\(Turkce\).pdf](http://www.denizticaretodasi.org.tr/Shared%20Documents/Rotterdam%20Kurallari%20(Turkce).pdf), ET:02.10.2018.
3. https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/transport/hamburg/XI_d_3_e.pdf, ET:12.09.2018,