



Denizyoluyla Yapılan Eşya Taşımaları Bakımından Türk Ticaret Kanunu'nda Taşıyan Lehine Düzenlenmiş Olan Muhtemel Sorumsuzluk Sebepleri^(*)



*Presumptive Exoneration Grounds in favor of the Carrier in
Turkish Commercial Code No. 6102 in Terms of
Transportation of Goods by Sea*

Ahmet Batuhan OYAL



Doktor Öğretim Üyesi

Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Ticaret Hukuku Anabilim Dalı

Anahtar Kelimeler

Taşıyanın
Sorumluluğu,
Taşıyanın Muhtemel
Sorumsuzluk Sebepleri,
Denizyoluyla Eşya
Taşımada Zarar,
Deniz Tehlikeleri,
Taşıyan Lehine
Kusursuzluk Karinesi.

Öz

Taşıyan, eşya hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelmiş olması şartıyla yükte meydana gelen zıya ve hasar ile yükün geç teslimi nedeniyle oluşan zararlardan sorumludur. Bununla birlikte taşıyanın meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulması, bazı hallerde mümkün kılınmıştır. Taşıyan, zararın kendisinin veya adamlarının kastından veya ihmalden doğmadığını ispat ederek zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilir. Fakat kusursuzluğunu taşıyan ispat etmek zorunda olduğundan, ispatsızlık rizikosunu da taşıyana yüklenmiştir. Kusursuzluğun ispatı her durumda kolay olmadığından, Kanun'da taşıyan lehine bazı mutlak ve muhtemel sorumsuzluk sebepleri kabul edilmiştir. Böylelikle zararı meydana getiren olayın bir mutlak veya muhtemel sorumsuzluk sebebi teşkil ettiği durumlarda, öngörülen bu düzenlemelerle taşıyanın kusursuzluğunu ispatı bakımından getirilmiş olan ağır ispat yükü yumuşatılmıştır. Bu çalışmada, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uyarınca taşıyanın eşyanın zıya, hasarı ve geç tesliminden doğan sorumluluğuna genel olarak değinildikten sonra Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında sekiz bent şeklinde düzenlenen taşıyanın kusursuzluk ve uygun illiyet bağı kurinelerinden yararlandığı haller incelenmiştir.

Keywords

Liability of the Carrier,
Presumptive
Exoneration Grounds
of Carrier,
Damage in the
Transport of the
Goods,
Perils of the Sea,
Presumption of
Faultlessness in Favor
of the Carrier.

Abstract

Under Turkish Commercial Code Nr. 6102, the carrier is liable for the loss, damage and delayed delivery of the Cargo, provided that the damage has occurred while goods were under the control of carrier. However, in some cases, it is possible for the carrier to be relieved of its liability for the damage caused. The carrier may be relieved of its liability for damage to the cargo by proving that the damage was not caused by the intent or negligence of himself or his men. Nevertheless, the carrier must prove his or his men's faultlessness. The proof of faultlessness is not easily fulfilled. Therefore, some excepted perils have been accepted in Turkish Commercial Code in favor of the carrier to soften the heavy burden of proof in regard to faultlessness. In this study, carrier's liability arising from the loss, damage and late delivery of the goods and the cases where the carrier benefits from the presumptions of faultlessness and appropriate causal link, which is regulated as eight subparagraphs in the first paragraph of Article 1182 of the Turkish Commercial Code, are examined.

^(*) Araştırma Makalesi.
Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 03.11.2023, Kabul Tarihi: 18.12.2023.

GİRİŞ

Taşıyanın yükle ilgili sorumluluğunun tarihsel gelişimi incelendiğinde, 19. yüzyıldan itibaren ticari faaliyetlerin artmasına bağlı olarak deniz yoluyla taşımalarda daha büyük gemilerin kullanılmaya başlandığı, taşınan yük miktarı ve hacmi arttığı için taşıma sırasında bir zarar meydana gelmesi durumunda ödenecek tazminat yükünün de haliyle arttığı, buna bağlı olarak da ekonomik olarak gücü elinde bulunduran donatanların birlikte hareket etmek suretiyle iktisadi açıdan daha güçsüz durumda olan yükle ilgililere karşı yükte meydana gelecek zarardan doğacak sorumluluklarını bertaraf eden sözleşme şartlarını kabul ettirdikleri tespit edilmektedir. Taşıyan ile yükle ilgili arasındaki menfaat dengesi, taşıyan lehine kararlaştırılan sorumsuzluk anlaşmaları nedeniyle yükle ilgili aleyhine bozulmuş ve yükle ilgili taşınan eşyada zarar meydana gelmesi durumunda bu zararını tazmin edemez hale gelmiştir. Taraflar arasındaki menfaat dengesinin sağlanması için öncelikle Amerika Birleşik Devletleri'nde 1893 tarihli *Harter Act*, 1921 tarihinde Milletlerarası Hukuk Derneği (*International Law Association*) tarafından Lahey'de düzenlenen kongrede "Lahey Kuralları"¹ olarak anılan kurallar kabul edilmiştir. Bu kurallar bağlayıcı olmadığından, bazı değişiklikler yapıldıktan sonra bir milletlerarası anlaşma haline getirilmiş ve 25.08.1924 tarihli Konişmentoya Müteallik Bazı Kaidelerin Tevhidi Hakkında Milletlerarası Sözleşme olarak kabul edilmiştir. Lahey Kuralları olarak anılan bu milletlerarası sözleşmeyle taşıyanın ticari kusurdan ileri gelen ve geminin başlangıçtaki elverişsizliği nedeniyle sorumluluğu emredici olarak düzenlenmiş, geminin sevkine ve başkaca teknik idaresine ilişkin kusurdan sorumlu olmadığı kabul edilmiştir.

Lahey Kuralları, taşıyanın sorumluluğuna ilişkin Alman Ticaret Kanunu hükümleri üzerinde etkili olmuş ve Alman kanun koyucu, taşıyanın sorumluluğu bakımından milletlerarası anlaşmadaki genel esasları benimsemiştir. Alman Ticaret Kanunu hükümleri, iktibas yoluyla mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na² alınmıştır. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda³, mülga 6762 sayılı Kanun'da benimsenen sorumluluk rejimi büyük oranda korunmuştur. Ancak 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda, uluslararası alandaki gelişmeler dikkate alınmak suretiyle modern ihtiyaçları karşılayabilmek amacıyla mülga Türk Ticaret Kanunu hükümlerinden farklı veya daha ayrıntılı bazı düzenlemeler yapılmıştır.

Taşıyanın eşyanın zıyaı, hasarı veya teslimindeki gecikme nedeniyle doğan sorumluluğu 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1178. maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. Taşıyan, eşya hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelmiş olması şartıyla yükte meydana gelen zıya ve hasar ile yükün geç teslimi nedeniyle oluşan zararlardan sorumlu kılınmıştır. Bununla birlikte taşıyanın bazı hallerde meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına imkân tanınmıştır. Taşıyan, zararın kendisinin veya adamlarının kastından veya ihmalden doğmadığını ispat ederek yükle ilgili zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilir (TTK m. 1179/I). Fakat kusursuzluğunu taşıyan ispat etmek zorunda olduğundan, ispatsızlık rizikosu da taşıyana yüklenmiştir. Kusursuzluğun ispatı her durumda kolay olmadığından, taşıyan lehine bazı mutlak ve muhtemel sorumsuzluk sebepleri kabul edilmiştir. Böylelikle zararı meydana getiren olayın bir mutlak veya muhtemel sorumsuzluk sebebi teşkil ettiği durumlarda, öngörülen bu düzenlemelerle taşıyanın kusursuzluğunu ispatına yönelik genel ilke yumuşatılmıştır.

Bu çalışmada, taşıyanın meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasının hangi koşullar altında mümkün olduğu üzerinde durulmuştur. Daha sonra doktrinde "muhtemel sorumsuzluk sebepleri" olarak da anılan, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında sekiz bent şeklinde düzenlenen taşıyanın kusursuzluk ve uygun illiyet bağı karinelerinden yararlandığı haller incelenmiştir. Bu incelemede farklı hukuk sistemlerindeki yargı içtihatları ve doktrindeki görüşlerden

¹ Bu hususta bkz. KARAN, Hakan: *The Carrier's Liability Under the International Maritime Conventions: The Hauge, Hague-Visby, and Hamburg Rules*, Edwin Mellen Press, Lewiston, Queenston and Lampeter, 2004, s. 23-24; BETZEL, Torsten: *Die Reform der Haager Regeln - unter besonderer Berücksichtigung des Zusammenspiels Verfrachterhaftung/Haftpflichtversicherung des Verfrachters einerseits und Seewarenversicherung andererseits*, Frank Verlag, München, 1975, s. 33-36.

² 09.06.1956 tarihli ve 9353 sayılı Resmî Gazete.

³ 14.02.2011 tarihli ve 27846 sayılı Resmî Gazete.

ayrıntılı olarak istifade edilmiştir. Ayrıca Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin üçüncü fıkrasında taşıyan lehine düzenlenen karine ile somut olayda zarara bir muhtemel sorumsuzluk sebebinin yanı sıra taşıyanın veya adamlarının kusurunun etki ettiği hallerde taşıyanın sorumluluğunu ve ispat yükünü düzenleyen Kanun'un 1183. maddesi üzerinde de durulmuştur.

I. TAŞIYANIN EŞYANIN ZİYAI, HASARI VEYA GEÇ TESLİMİNDEN DOĞAN SORUMLULUKTAN KURTULMASI

A. Genel Olarak Taşıyanın Sorumluluğu

Taşıyan bakımından öngörülen sorumluluk sebeplerine, Türk Ticaret Kanunu'nda deniz ticaretine ilişkin beşinci kitabın farklı maddelerinde yer verilmiştir. Taşıyanın gemiyi başlangıçta denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurmaması (TTK m. 1141), eşyayı taşıyanın izni olmaksızın başka bir gemiye yüklemesi veya aktarması (TTK m. 1150), eşyayı izinsiz şekilde güverte taşıması veya küpeşteye asması (TTK m. 1151), rotadan haklı bir sebep olmaksızın ayrılması (TTK m. 1220) gibi sebeplerden ötürü meydana gelen zararlardan doğan sorumluluğunun yanı sıra, fiilî taşıyanın sorumluluğuna ilişkin özel bir düzenleme yapılmıştır (TTK m. 1191).

Taşıyan, ayrıca eşyanın hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelen zıya, hasar ve teslimindeki gecikmelerden⁴ sorumlu tutulmuştur (TTK m. 1178/2). Eşya taşıyanın hâkimiyetindeyken meydana gelen zıya, hasar veya teslimdeki gecikmeden doğan zararın taşıyanın veya adamlarının kusurundan ileri geldiği ve taşıyanın bu zarardan sorumlu olduğu karine olarak kabul edilmiştir. Taşıyan, kendi hâkimiyetinde bulunan eşyanın zararından doğan sorumluluğundan söz konusu karineyi çürütmek suretiyle kurtulabilir. Zira Türk Ticaret Kanunu'nun 1179. maddesinde taşıyanın, zararın kendisinin veya adamlarının kastından veya ihmalden doğmayan sebeplerden ileri geldiğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabileceği düzenlenmiştir⁵. Bunun yanı sıra Türk Ticaret Kanunu'nun 1179 ilâ 1182. maddelerinde taşıyan bakımından bazı mutlak ve muhtemel sorumsuzluk sebepleri düzenlenmiştir.

Çalışmamızın kapsamını aştığından, sadece mutlak sorumsuzluk hallerine ilişkin Türk Ticaret Kanunu'nun 1150, 1151/4, 1180, 1181, 1185/5 ve 1220. maddelerindeki düzenlemelere işaret etmekle yetiniyoruz⁶.

B. Taşıyanın Eşyanın Zıyayı, Hasarı veya Teslimdeki Gecikmesinden Kaynaklı Zararlardan Doğan Sorumluluğundan Kurtulması

Taşıyan, hâkimiyetindeki eşyada meydana gelen zarardan mutlak suretle sorumlu tutulmamıştır. Taşıyana, meydana gelen zarardan doğan sorumluluktan kurtulma imkânı tanınmıştır. Meydana gelen zararın, taşıyanın veya adamlarının kusurundan ileri gelmediğini taşıyanın ispat etmesi gerektiği Türk Ticaret Kanunu'nun 1179. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde açıkça hükme bağlanmıştır. Kusursuzluğun ispatı, her durumda kolay değildir. Zira öncelikle meydana gelen zarara sebebiyet ve-

⁴ Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1061. maddesinde taşıyanın sadece eşyanın zıya ve hasarından sorumlu olduğu düzenlenmişti. Taşıyanın, eşyanın geç teslimi nedeniyle doğan zararlardan kaynaklanan sorumluluğunun ise genel hükümlere tabi olduğu kabul edilmekteydi. Bkz. SEVEN, Vural: *Taşıyıcının Yüke Özen Borcunun İhlalinden (Yük Zıya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 26; ÇAĞA, Tahir / KENDER, Rayegân: *Deniz Ticareti Hukuku II - Navlun Sözleşmesi*, 10. Baskı, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2010, s. 132-133; KENDER, Rayegân: "Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu", *Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, Sevinç Matbaası, Ankara, 1984, s. 76-77; ÜLGNER, M. Fehmi: *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, Der Yayınları, İstanbul, 1991 (Sorumluluk Halleri), s. 72; OKAY, Sami M.: *Deniz Ticareti Hukuku II*, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1971, s. 215; AKINCI, Sami: *Deniz Ticareti Hukuku Dersleri - Navlun Mukaveleleri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1968, s. 303; YAZICIOĞLU, Emine: "Deniz Yolu ile Eşya Taşımalarında Geç Teslimden İleri Gelen Zararlardan Sorumluluk", *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 2002, Cilt 22, Sayı 2 (Geç Teslim), s. 1052; YETİŞ ŞAMLI, Kübra: *Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Doğan Sorumluluğu*, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2013 (Sorumluluk), s. 39. Türk Ticaret Kanunu'nun 1178. maddesinde zıya ve hasarın yanı sıra geç teslimden doğan zararlar da açıkça zikredilerek taşıyanın tüm zarar türlerinden doğan sorumluluğu aynı rejime tabi kılınmıştır.

⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 58 vd.

⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. SEVEN, s. 18 vd.; ÜLGNER, *Sorumluluk Halleri*, s. 73 vd.

ren olayın veya fiilin tespit edilmesi, daha sonra da bu olay veya davranış bakımından taşıyanın ve adamlarının kusurlu olmadıklarının ortaya konması gerekir. Oysa çoğu zaman zarara neden olan olayın veya davranışın dahi hiçbir şüpheye yer bırakmayacak şekilde tespit edilmesi mümkün olmamaktadır. Zira taşıma işi, niteliği itibarıyla dışarıdan gelen tehlikelere daha açık bir faaliyettir. Bu dış tehlikeler; hava muhalefeti veya denizciliğin kendisine özgü tehlikeler gibi insanlar tarafından kontrol edilmesi mümkün olmayan tehlikeler olabileceği gibi üçüncü kişilerin taşıyana, yüke ve/veya gemiye müdahaleleri gibi fiillerden kaynaklanan ve fakat taşıyan tarafından mümkün olan tüm önlemler alınmış olsa bile önüne geçilemeyecek tehlikeler de olabilir⁷.

Zarar, taşıyanın veya adamlarının kusuru nedeniyle oluşabileceği gibi bu tehlikelerden birisinin somut olayda gerçekleşmesi sonucunda da ortaya çıkabilir. Fakat uygulamada, zarar ile zarar veren fiil veya olay arasındaki illiyet bağının ispatı noktasında sorunlar ortaya çıkmaktadır⁸. Çünkü taşınan yükte bir zararın meydana geldiği, kural olarak boşaltma limanında ve boşaltma sırasında anlaşılmaktadır. Denizyoluyla yapılan eşya taşımalarının uzun sürdüğü göz önünde bulundurulduğunda, meydana gelen zararın ne zaman meydana geldiğini ve bu zarara neyin sebep olduğunu belirlemek kolay değildir ve bu hususta çoğunlukla *ex post* bir değerlendirme yapılması zorunlu hale gelmektedir. Ayrıca birden fazla muhtemel sebebin zarara neden olmuş olabileceği durumlar da söz konusu olmaktadır. Bu gibi durumlarda zararın, sebeplerin birleşmesinden dolayı mı meydana geldiği yoksa bir sebebin, zarar ile diğer sebep(ler) arasındaki illiyet bağına kesip kesmediği değerlendirilmek suretiyle bir sonuca varılmalıdır.

Taşınan eşyada bir zarar meydana geldiği durumlarda, ispat hukuku kuralları ve taşıyan ile yükle ilgilinin çatışan menfaatleri gözetilmek suretiyle, uygulamada ortaya çıkan bu sorunlara bir çözüm bulunması gerekmiştir. Bir taraftan yükle ilgili, eşyayı taşıyanın hâkimiyetine bırakmaktadır ve taşıma süresince eşyanın ve taşımanın durumuna ilişkin neredeyse hiçbir bilgiye sahip değildir. Gemide olmadığından, eşyanın zarar görüp görmediğini, zarar meydana gelmişse bu zararın ne zaman meydana geldiğini bilmesi veya tespit etmesi mümkün olmadığı gibi gemiye erişimi olmadığından, bu hususlarda delil toplaması da mümkün değildir. Bu bakımından zararın meydana gelmesinde kusuru olmadığını ispat etmesi gereken taraf olarak taşıyanın belirlenmesi ve ispat külfetinin taşıyana yüklenmesi isabetlidir. Öte yandan hemen yukarıda bahsedildiği üzere taşıma işi dış tehlikelere daha açık bir faaliyetdir. Tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni gösterse bile taşıyanın, teknik olarak veya fiilen taşıma sırasında yüke zarar verebilecek tüm rizikoları bertaraf edecek şekilde taşıma işini planlaması ve gerçekleştirmesi mümkün değildir⁹. Mevcut ispat hukuku kuralları kapsamında kusursuzluğun ispatı kolay olmadığından, ispat yükünü yerine getirmediğinden ötürü taşıyanın her durumda meydana gelen zararlardan sorumlu tutulması hakkaniyete aykırı olacağı gibi ekonomik gerçeklerle de örtüşmez. Zira taşıyan, Türk Ticaret Kanunu'nda yüke özen yükümlülüğü bakımından öngörülmüş olan özen derecesine uygun olarak hareket etmesine rağmen (katı bir şekilde uygulanan) ispat hukuku kuralları çerçevesinde kusursuzluğunu veya zararın nedenini ispat edemediği için meydana gelen zarardan hukukî olarak sorumlu tutulursa, iktisadi olarak bu rizikoyu üstlenen müteşebbis sayısı azalır,

⁷ KOLLER, Ingo: "Der 'Risikobereich' im HGB-Frachtrecht", *Versicherungsrecht*, 2012, Cilt 63, Sayı 22, s. 952; CANARIS, Claus Wilhelm: *Handelsrecht*, 24. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2006, s. 501.

⁸ *Wüstendörfer*, taşıyanın zarara neden olan somut sebebi ortaya koymasının ve ayrıca zararın ortaya çıkmasında kendisinin veya adamlarının hiçbir kusuru olmadığını ispat etmesinin kolaylıkla bir şeytan beyyesine (*probatio diabolica*) dönüşeceğini, böyle bir ispat yükünün yerine getirilmesinin neredeyse imkânsız olduğunu ifade etmiştir (WÜSTENDÖRFER, Hans: *Neuzzeitliches Seehandelsrecht mit besonderer Berücksichtigung des angloamerikanischen und des internationalen Rechts*, Karl F. Wede Verlag, Tübingen, 1950, s. 275). Aynı yönde bkz. ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 142-143. Aynı yönde ayrıca bkz. LOTTER, Wolfgang Friedrich: *Beweislast im Seefrachtrecht*, De Gruyter, Berlin, 1969, s. 53. *Schlegelberger / Liesecke* ise zararın hangi sebepten ileri geldiğinin aydınlatılamaması nedeniyle oluşan ispatsızlık rizikosunu taşıyanın taşıdığını, ancak taşıyanın ispat külfetinin çok katı yorumlanmaması gerektiğini, somut olayda belirli bir olayın yüksek ihtimalle zarara neden olduğunu ilk görünüş ispatı ilkelerine göre ortaya koymasının yeterli olduğunu ifade etmiştir (SCHLEGELBERGER, Franz / LIESECKE, Rudolf: *Seehandelsrecht*, 2. Baskı, De Gruyter, Berlin/Frankfurt a. M., 1964, § 606, Kn. 18).

⁹ Bu nedenle "tedbirli bir taşıyanın dikkat ve özeni" ölçütü öngörülerek, taşıyanın eşyanın ziya veya hasara uğramasına veyahut gecikmeli olarak teslim edilmesine sebep olabilecek her türlü rizikoyu ortadan kaldıracak önlemi alması değil, alınması makul olan önlemleri alması yeterli sayılmıştır (YAZICIOĞLU, Emine: *Hamburg Kuralları'na Göre Taşıyanın Sorumluluğu - Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırılmalı Olarak*, Ofset, İstanbul, 2000 (Hamburg Kuralları), s. 96-97; YETİŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 66).

navlun ücretleri pahaladır ve bu da tüm ürün ve hizmet fiyatlarına yansıtacağından, toplumun gelişmesine ve refah düzeyine olumsuz şekilde etki eder¹⁰.

Taraflar arasındaki çatışan bu menfaatlerin dengelenmesi için genel olarak taşıma hukukunda ispat kurallarıyla doğrudan ilgili düzenlemeler yapılmaktadır¹¹. Navlun sözleşmeleri bakımından tüm bu düzenlemelerin incelenmesi çalışmamızın kapsamını aşacağından, çalışmamızın devamında sadece taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebepleri incelenecektir¹².

C. Taşıyanın Kusursuzluk ve Uygun İliyet Bağı Karinelerinden Yararlandığı Haller

1. Genel Olarak

Zararın, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında (a) ilâ (h) bentleri arasında sayılmış olan bir veya birden fazla sebepten ileri gelmesi halinde taşıyan ve adamlarının kusursuz sayılacağı öngörülmüştür. Bu haller, doktrinde baskın olarak "muhtemel sorumsuzluk sebepleri" olarak ifade edilmektedir¹³. Anılan düzenlemede 8 bent halinde sayılan bu zarar verici sebeplerin, genel olarak taşıyanın ve adamlarının kusuruna dayanmayan ve bazı tipik denizcilik tehlikelerine ilişkin oldukları söylenebilir¹⁴. Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun "Taşıyanın mesul olmaması" kenar başlıklı 1063. maddesinde ise zararın anılan maddede sayılan sebeplerden birisinden ötürü meydana gelmiş olması durumunda taşıyanın zarardan sorumlu olmadığı düzenlenmişti. 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin kenar başlığının "Taşıyanın kusursuzluk ve uygun illiyet bağı karinelerinden yararlandığı haller" olarak değiştirilmesi ve anılan madde metninde taşıyan ve adamlarının "kusursuz sayılacağına" ilişkin bir ifadeye yer verilmesi, doktrinde anılan ifade ile ne kastedildiği hususunda görüş ayrılığına neden olmuştur.

Doktrinde bir görüşe göre, 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında "taşıyan ... kusursuz sayılır" denilerek hatalı bir ifade kullanılmıştır¹⁵. Zira "kusursuz sayılma" ifadesi borcun doğmayacağı anlamına gelmektedir. Oysa bu görüşe göre, söz konusu düzenleme borcun doğumuna ilişkin değil, taşıyanın sorumluluğuna etki eden bir düzenleme olduğundan, anılan kararın hükmündeki sebeplerden birinin varlığı halinde de taşıyanın borçtan kurtulmasının amaçlanmamakta, bu düzenleme borç doğmasına rağmen sadece taşıyanın sorumlu tutulamayacağına ilişkindir. Bu görüşe göre Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesi, mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun

¹⁰ Anayasa Mahkemesi, Nobel İlaç Pazarlama ve Sanayi Ltd. Şti. Başvurusu (AYM, Nobel İlaç Pazarlama ve Sanayi Ltd. Şti., B. No. 2016/4887, T. 03.07.2019) kapsamında taşıma hukukunda öngörülmüş olan sınırlı sorumluluk ilkesini Anayasa'nın 35. maddesiyle teminat altına alınmış olan mülkiyet hakkı bakımından değerlendirmiştir. Anılan bu kararda, kanun koyucunun uluslararası taşımacılığın geliştirilmesi gibi birtakım amaçları gözeterek sınırlı sorumluluk ilkesini kabul etmesinin, doğrudan anayasal mülkiyet hakkının ihlaline neden olmayacağını vurgulamıştır.

¹¹ ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 142, 144; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 229; TEKİN, Safa Murat: *Navlun Sözleşmelerinde Taşıyanın Sorumluluğu*, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2017, s. 109.

¹² Taşıyanın sorumluluğunun tarihi gelişimine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 31 vd.; SEVEN, s. 30 vd.; WÜSTENDÖRFER, s. 266 vd.

¹³ ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 95; YAZICIOĞLU, Emine: *Kender-Çetingil Deniz Ticareti Hukuku*, 17. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2022 (Deniz Ticareti Hukuku), s. 401; DENİZ KANER, İnci: *Deniz Ticareti Hukuku I-II*, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2021, s. 381; KARA, Hacı: *Deniz Ticareti Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2020, s. 251; KENDER, Rayegân / ÇETİNGİL, Ergon: *Deniz Ticareti Hukuku*, 11. Baskı, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2009, s. 149; KAYIHAN, Şaban: *Deniz Ticareti Hukuku*, 3. Baskı, Umuttepe Yayınları, İstanbul, 2022, s. 195; AKAN, Pınar: *Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Yüke Özen Yükümlülüğünün İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007, s. 82 vd.; ATEŞ, Ebru: *Taşıyanın Sorumluluğunu Düzenleyen "Konişmentolu Taşımalar Hakkında Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair 1924 Brüksel (Lahey) Konvansiyonu'nun" Türk Hukukuna Etkisi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 87; BİCAN, Buğrahan: *Denizde Yük Taşımacılığında Konteyner Kaynaklı Zarardan Doğan Sorumluluk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 148; ŞEKER, Hakan: *Taşıyanın Navlun Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 76.

¹⁴ DENİZ KANER, s. 381; AKAN, s. 83; BİCAN, Buğrahan: *Denizde Yük Taşımacılığında Konteyner Kaynaklı Zarardan Doğan Sorumluluk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s. 148; ŞEKER, s. 76. *Yetiş Şamlı*, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinde yer alan sebeplerin iki ana başlık altında toplanmasının mümkün olduğunu, anılan düzenlemede (a) ilâ (d) bentlerinde sayılan hallerin kusursuz ifa engelleri; (e) ilâ (h) bentlerinde yer alan hallerin ise alacaklının sebep olduğu ifa engelleri olduğunu ifade etmiştir (YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 227. Aynı yönde bkz. TÜRKEN, Şafak: *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Eşyanın Zıya, Hasarı ya da Geç Tesliminden Doğan Sorumluluğu*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2019, s. 174).

¹⁵ SÖZER, Bülent: *Deniz Ticareti Hukuku Cilt I*, 6. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2022, s. 566.

1063. maddesinden netice itibarıyla farklı değildir. Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinde sayılmış olan sebeplerden birisinin somut olayda meydana gelmiş olması, kendiliğinden taşıyan lehine bir karine doğurmaz. Taşıyanın söz konusu maddede sayılan sebeplerden birinin gerçekleşmiş olduğunu ve zararın bu sebepten ileri gelmiş olmasının muhtemel olmasını ispat etmesi gereklidir.

Doktrindeki diğer bir görüşe göreyse Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinde mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1063. maddesinin lafzından farklı bir ifade benimsenmiş olması, düzenlemenin esas işlevine uygundur¹⁶. Zira Kanun'da öngörülen özel hallerden birisinin somut olayda mevcut olması durumunda ispat yükünün yer değiştirdiğini vurgulaması bakımından bu değişiklik isabetlidir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında öngörülmuş olan sebepler, sınırlı sayı ilkesine (*numerus clausus*) göre sayılmıştır¹⁷. Başka bir ifadeyle anılan madde hükmündeki sebeplere benzer olsalar da¹⁸ anılan bu hükümde sayılmamış olan bir sebep nedeniyle meydana gelen zarar için taşıyanın Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinde öngörülen kuraldan yararlanması mümkün değildir.

2. Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. Maddesinde Düzenlenmiş Olan Muhtemel Sorumsuzluk Sebepleri

a. Denizin veya Geminin İşletilmesine Elverişli Diğer Suların Tehlike ve Kazaları (TTK m. 1182/I-a)

Bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak deniz tehlikeleri Lahey/Visby Kuralları'nın 4. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde yer almaktadır. Yükte meydana gelen zarara neden olan olayın hangi durumlarda “denizin veya geminin işletilmesine elverişli diğer suların tehlike ve kazaları” (*Gefahren der See, perils of the sea*) kapsamında değerlendirilebileceği konusu, farklı hukuk sistemlerinde ayrı şekilde değerlendirilmektedir.

Alman hukukunda doktrinde, deniz tehlikelerini bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenleyen Alman Ticaret Kanunu'nun 499. maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendi lafzı nedeniyle eleştirilmektedir. Anılan düzenleme uyarınca “denizin veya geminin işletilmesine elverişli diğer suların tehlike ve kazaları” ifadesi lafız olarak oldukça geniş olduğundan, bu kavramın kapsamının belirlenmesinde lafzî yorumla sonuca ulaşılmasının pek de mümkün olmadığı belirtilmektedir¹⁹. Alman doktrinindeki baskın görüşe göre deniz tehlikeleri kavramı dar yorumlanmalıdır²⁰. Bir deniz tehlikesinden bahsedilebilmesi için olağandışı ve somut olayda tedbirli bir taşıyanın öngöremeyeceği bir tehlikenin söz konusu olması gerekir. Başka bir ifadeyle taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak yükte meydana gelen sorumluluğundan kurtulabilmesi için zarara neden olan sebebin somut olayda öngörülmesi ve tedbirli bir taşıyanın özeni gösterilse dahi engellenmesi mümkün olmamalıdır. Taşıyanın sefere başlarken, gerçekleşmesi durumunda yükte meydana gelecek zarardan sorumlu tutulamayacağını bilebileceği olaylar deniz tehlikesi olarak kabul edilebilir. Yani öyle bir tehlike söz konusu olmalıdır ki taşıyan seyrüsefere başlarken sefer kapsamında üstlendiği tüm rizikolar içinden bu rizikonun gerçekleşmesi durumunda meydana gelen zarardan sorumlu olmayacağını bilerek bu rizikoyu üstlenmelidir²¹. Dolayısıyla deniz tehlike-

¹⁶ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 221; ÖRSEL, Sercan: *Navlun Sözleşmeleri Bakımından Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Kaynaklanan Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması*, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2019, s. 36, dn. 38.

¹⁷ ÜLGNER, *Sorumluluk Halleri*, s. 95; SÖZER, s. 567; ŞEKER, s. 77; BOLCA, Tunca: *Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluktan Kurtulduğu Haller*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s. 104-105; ATEŞ, s. 86.

¹⁸ Ülgner, muhtemel sorumsuzluk sebeplerinin yeteri kadar geniş düzenlendiği göz önünde bulundurulduğunda, hükmün genişletilmesine ihtiyaç olmadığını, yorum yoluyla çeşitli olayların özellikle deniz tehlikeleri kavramı kapsamına dahil edilebileceğini ifade etmiştir (ÜLGNER, *Sorumluluk Halleri*, s. 95).

¹⁹ RABE, Dieter/BAHNSEN, Kay Uwe (Hrsg.): *Seehandelsrecht*, 5. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2018 (YAZAR, Rabe/Bahnsen), § 499, Kn. 20; SCHMIDT, Christine (Red.), *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch Bd. 7*, 5. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2023 (YAZAR, MüKo-HGB), § 499, Kn. 10; HENNSLER, Martin (Hrsg.): *beck-online.Grosskommentar zum Handelsrecht*, C. H. Beck Verlag, München, 2023 (Yazar, BeckOGK-HGB), § 499, Kn. 16.

²⁰ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 10; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 17. Abraham, tehlikenin “olağandışı (*außergewöhnlich*)” olmak zorunda olmadığı görüşündedir (ABRAHAM, Hans Jürgen: *Schaps- Abraham - Das Deutsche Seerecht*, 3. Baskı, De Gruyter, Berlin, 1962, § 608, Kn. 10).

²¹ PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 20.

sinin, denizde gerçekleşmesi muhtemel her rizikoyu değil, sadece özel koşullara sahip istisnai durumları kapsar. Ayrıca zarara neden olan olayın denize özgü olması gerektiği kabul edilmektedir²².

Öte yandan Alman doktrininde *Bahnsen*, bir tehlikenin öngörülebilir veya olağan olup olmadığına göre bir değerlendirme yapmanın isabetli olmadığını ifade etmiştir²³. Denizlerde ve okyanuslarda meydana gelebilecek tehlikelerin az çok “bilinir” ve bu nedenle bu tehlikelerin aslında her hâlükârda “öngörülebilir” ve olağan olduğunu vurgulamıştır. Bunun yanı sıra okyanus ve hava gözlemleriyle sadece ortalama ve kaydedilen en yüksek/düşük değerlerin elde edildiğini ancak bu değerlerin zararın meydana geldiği andaki duruma ilişkin sadece yaklaşık bir sonuç çıkarmaya yaradığını ifade ederek, somut olayda bir deniz tehlikesi olup olmadığının muhtemel sorumsuzluk sebeplerinin amacı gözetilerek belirlenmesi gerektiğini savunmaktadır. Yazara göre bu muhtemel sorumsuzluk sebebinin sınırları belirlenirken kanun koyucunun deniz tehlikelerini bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenleme sebebinden hareket edilmeli ve bu kavramın taşıyanın yüke özen borcunun bir tamamlayıcısı olduğu gözetilmelidir. Bu nedenle taşıyanın bir deniz tehlikesi nedeniyle meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilmesi için söz konusu tehlike, denize, yola ve yüke elverişli bir gemiyi işleyemez hale veya usûlüne uygun şekilde yapılmış yüklemeyi faydasız hale getirmelidir²⁴. *Bahnsen*'e göre kanun koyucu, taşıyandan tekniğin bilinen durumuna göre henüz kontrol edilemeyen ve üzerinde tahakküm kurulamayan tehlikeleri önlemesini beklememektedir. Eğer somut olayda ortaya çıkan tehlikenin engellenmesi için alınması gereken önlem, özen yükümlülüğünü yerine getirmiş bir taşıyanın altından kalkamayacağı nitelikteyse doğan zararlar bakımından taşıyanın deniz tehlikeleri muhtemel sorumluluk sebebine dayanabileceği kabul edilmelidir²⁵.

Alman mahkemeleri ise denizcilik kapsamında karşılaşılabilecek olağan olan tehlikeleri aşan ve somut olay özelinde öngörülmesi mümkün olmayan tehlikelerin bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak değerlendirilebileceği içtihat etmiştir²⁶.

Fransız hukukunda deniz tehlikeleri özel bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak kabul edilmiştir. 2010 yılında yürürlüğe giren ve tüm taşıma araçlarıyla yapılan taşımalar bakımından uygulanan Fransız Taşıma Kanunu'nun (*Code des Transports*) L5422-12(3) maddesinde taşıyanın, “kendisine atfedilemeyen olaylar” (*événement[s] non imputable au transporteur*) nedeniyle meydana gelen zararlardan sorumlu olmadığı hükme bağlanmıştır²⁷. Buna göre deniz tehlikeleri, denizden kaynaklanan olaylar ile deniz kazalarıdır. Fırtınalar, sis, akıntılar, gelgitler, resifler, sığıklar veya kıyı kayalıklarında karaya oturma ve çarpışmalar bu tür tehlikelere örnektir²⁸.

²² ABRAHAM, § 608, Kn. 10. Bremen ilk derece mahkemesi (*Landgericht Bremen*), Muson yağmurlarının bir deniz tehlikesi teşkil etmediğini, zira Muson yağmurlarının karayoluyla yapılan taşımalara da olumsuz şekilde etki ettiğini içtihat etmiştir (*Hansa-International Maritime Journal*, 1958, s. 2443).

²³ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 24. Aynı yönde bkz. NINTEMANN, Thomas: “Zur Seegefahrt im Sinne von §608 Abs. 1. Nr. 1 HGB”, *Transportrecht*, 2004, Sayı 6, s. 245.

²⁴ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 25. Lahey Kuralları bakımından aynı yönde bkz. BETZEL, s. 74.

²⁵ Aynı yönde bkz. OETKER, Hartmut (Hrsg.): *Handelsgesetzbuch - Kommentar*, 7. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2021 (YAZAR, Oetker-HGB), § 499, Kn. 3.

²⁶ Örneğin “... Yükin usûlüne uygun şekilde yüklenmiş olduğu, taşıyanın yükün korunması için gerekli önlemleri aldığı ve denize ve yola elverişli bir geminin yılın belirli bir zamanında, belirli bir rotada gerçekleştirdiği seyir sırasında ortaya çıkabilecek ve seyre bağlı günlük olayları aşan durumlarda Alman Ticaret Kanunu'nun [mülga] 608. maddesinin birinci fıkrasının 1 no.lu bendinin uygulama alanı bulacağı kabul edilebilir. Taşıyanın ve adamlarının, bu tür gündelik tehlikelere karşı hazırlıklı olmaları gerekir ...” OLG Hamburg, 27.07.1972, 6 U 30/72 (MDR, 1972, s. 956). “... Zararın meydana geldiği seferde karşılaşılan hava, ne olağandışı ne de öngörülemezdir. Bununla birlikte somut olayda davalı haklı olarak Alman Ticaret Kanunu'nun [mülga] 608. maddesinin birinci fıkrasının 1 no.lu bendine dayanabilir. Zira gerekli klas sertifikasına sahip bir geminin gövdesinin fırtına nedeniyle sızdırması her hâlükârda öngörülemez bir durumdur. Bu, normalde hiçbir taşıyanın hesaba katmak zorunda olmadığı olağandışı, beklenmedik ve rastgele bir olaydır ...” OLG, 14.06.1976, 6 U 149/75 (VersR, 1976, 1152). Aynı yönde benzer kararlar için bkz. OLG Hamburg, 03.03.1977, 6 U 68/76 (VersR, 1978, 618); OLG Hamburg, 20.12.1979, 6 U 108/79 (VersR, 1980, 377).

²⁷ 02.04.1936 tarihli Kanun'da Lahey Kuralları'nda yer alan bu muhtemel sorumsuzluk sebebi, “tesadüfî olaylar veya mücbir sebep (*cas fortuit ou de force majeure*)” olarak ifade edilmişken, 1966 tarihli Kanun'la yapılan değişiklikle 2010 tarihli Fransız Taşıma Kanunu'na benzer bir ifadeye yer verilmiş ve deniz tehlikeleri “taşıyana atfedilemeyen olaylar” sorumsuzluk sebebi altında değerlendirilmeye başlamıştır (KATSIVELA, Mare: “Perils of the sea under English, French and Greek law; A Perilous Venture?”, *The Journal of International Maritime Law*, 2014, Sayı 20 (A Perilous Venture), s. 349).

²⁸ KATSIVELA, *A Perilous Venture*, s. 348.

Fransız hukukunda genel olarak deniz tehlikeleri kavramı mücbir sebep kavramı içinde değerlendirilmektedir. Bu nedenle Fransız mahkemeleri, öngörülebilir veya taşıyan tarafından öngörülemediği olsa da tedbirli bir taşıyanın öngörmesi gereken bir sebep nedeniyle yükte bir zarar meydana geldiğinde, taşıyanın bundan doğan sorumluluğundan kurtulabileceği fikrini reddetmektedir²⁹. Fransız doktrinindeki bazı yazarlar, bu katı görüş yerine, öngörülebilir olsa bile önüne geçilmesi mümkün olmayan bir sebep nedeniyle meydana gelen zararlarda da taşıyanın mücbir sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulabilmesi gerektiğini ileri sürmektedir³⁰.

Anglo-Amerikan hukuk sistemindeki ülkelerde deniz tehlikeleri kavramının deniz suyunun tesadüfen ambara girmesi, akıntılar, fırtınalar, gelgit veya geminin karaya oturması gibi “denize özgü” olayları ifade ettiği kabul edilmektedir³¹. Başka bir ifadeyle geminin denizde bulunduğu süre içinde meydana gelen ve fakat hırsızlık, gemideki fare veya diğer kemirgenlerin yükte zarar vermesi, geminin kazanının patlaması ya da aşırı yağış gibi denize özgü olmayan sebeplerin yükte bir zarar meydana getirmesi gibi durumlar deniz tehlikesi olarak değerlendirilmemektedir. Bununla birlikte bu hukuk sistemine dâhil farklı ülkelerde deniz tehlikesi kavramının kapsamı konusunda bir görüş birliği olduğunu söylemek mümkün değildir.

Amerika Birleşik Devletleri mahkemeleri özellikle somut olaydaki hava koşullarının bir deniz tehlikesi teşkil edip etmediğini değerlendirirken, “öngörülebilirlik” kriterine önem vermektedir³². Amerikan Yüksek Mahkemesi, *Edwin I. Morrison* davasında³³, Massachusetts ve Georgia arasında yapılan bir taşıma sırasında meydana gelen şiddetli ve fırtınalı hava nedeniyle taşınan yükte deniz suyundan ileri gelen bir hasara ilişkin olarak, somut olaydaki vakıaların değerlendirilmesinde geminin karşılaştığı hava olayına kış sezonunda o bölgede karşılaşılmamasının olağan olduğunu belirterek, bu fırtınalı havanın bir deniz tehlikesi olarak değerlendirilemeyeceğini içtihat etmiştir. Amerika Birleşik Devletleri Mahkemeleri, taşıyanın deniz tehlikesi sebebine dayanarak yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilmesi için somut olayda üç koşulun sağlanması gerektiğini kabul etmektedir. Buna göre taşıyan; tehlikenin denize özgü olduğunu, öngörülebilir olmadığını ve gerekli özen gösterilmiş olsa bile önüne geçilmesinin mümkün olmadığını ispat etmelidir³⁴.

Birleşik Krallık hukukunda ise taşıyanın deniz tehlikesi sorumsuzluk sebebine dayanabilmesi için, öngörülebilirlik kriteri yerine, somut olayda denize, yola ve yükte elverişli bir geminin varlığına ve taşıyanın yükte özen borcunu yerine getirmesine rağmen üstesinden gelemediği ve önüne geçemediği bir tehlikenin gerçekleşmiş olması şartı aranmaktadır³⁵. Zarara neden olan sebebin bir deniz tehlikesi

²⁹ KATSIVELA, *A Perilous Venture*, s. 349-350.

³⁰ Bkz. KATSIVELA, *A Perilous Venture*, s. 350, dn. 68’de anılan yazarlar.

³¹ KATSIVELA, *A Perilous Venture*, s. 345-346; BATSON, Dustin Wentz: “Taming the Perilous Seas: Conflicting Interpretations of the Perils of the Sea Defense to Shipowner Liability and Signs of Reconciliation”, *Loyola Maritime Law Journal*, 2008, Cilt 6, s. 140, 144-145. Bu denize özgü olayların aynı zamanda öngörülemez, engellenemez ve deniz sergüzeştinin olağan olayların bir sonucu olmaması gerektiği yönündeki tanım için bkz. FOXTON, David / BENETT, Howard / BERRY, Steven / SMITH, Christopher / WALSH, David: *Scrutton on Charterparties and Bill of Lading*, 24. Baskı, Sweet&Maxwell, London, 2020, § 128, Kn. 11-060; TREITEL, Sir Guenter / REYNOLDS, Francis M.B.: *Carver on Bill of Lading*, 2nd. Edt., Sweet&Maxwell, London, 2005, s. 609, Kn. 9-213.

³² APOSTOLAKOPOULOS, Harry: “Navigating in perilous waters: examining the peril of the sea exception to carrier’s liability under COSGA for cargo loss resulting from severe weather conditions”, *South Texas Law Review*, 2000, Cilt 41, Sayı 4, s. 1442; DAVIES, Martin / DICKEY, Anthony: *Shipping Law*, 4th Edt., Thompson Reuters, Sydney 2016, s. 282.

³³ Amerikan Yüksek Mahkemesi, *Edwin I. Morrison*, 153 U.S. 199, 1894 (justia). Aynı yöndeki 2 No.lu Bölge Temyiz Mahkemesi (*Court of Appeal for Second Circuit*) kararı için bkz. *Thyssen, Inc. v. S/S Eurounity*, 21 F.3d 533, 1994 (casetext). Aynı yöndeki 7 No.lu Bölge Temyiz Mahkemesi (*Court of Appeal for SEVENTH Circuit*) kararı için bkz. *R. T. Jones Lumber Co. v. Roen S. S. Co.* (The Hilda I), 213 F.2d 370, 1954 (justia). Aynı yöndeki 4 No.lu Bölge Temyiz Mahkemesi (*Court of Appeal for Fourth Circuit*) kararı için bkz. *Artemis Maritime Co. v. Southwestern Sugar & Molasses Co.*, 189 F.2d 488, 1951.

³⁴ BATSON, s. 140; TETLEY, William: *Marine Cargo Claims I*, 3rd Edt., International Shipping Publications, Montreal, 1988, s. 432; TREITEL / RENOLDS, s. 610, Kn. 9-214.

³⁵ KATSIVELA, Marel: “The treatment of the sea peril exception of the Hague-Visby Rules in common law and civil law jurisdictions”, *WMU Journal of Maritime Affairs*, 2017, Cilt 16 (the treatment of the sea peril exception), s. 24-25; BATSON, s. 142; DOCKRAY, Martin: *Cases & Materials on the Carriage of Goods by Sea*, 3rd Edt., Routledge, London, 2004, s. 34; COOKE, Julian / YOUNG, Tim / ASHCROFT, Michael / TAYLOR, Andrew / KIMBALL, John / MARTOWSKI, David / LAMBERT, LeRoy / STURLEY, Michael: *Voyage Charters*, 4th Edt., Routledge, New York 2014, s. 1084, Kn. 85.285; AIKENS, Richard / LORD, Richard / BOOLS, Michael: *Bills of Lading*, 2nd Edt., Routledge, New York, 2016, Chapter 10, Kn. 10.241. Aynı yönde bkz. “*Xantho*” davası (HL), Thomas Wilson, Sons & Co. v. Owners of the Cargo per Late Steamship “Xantho”, 12 App Cas 503, 1887 (vlex).

olup olmadığı değerlendirilirken somut olayın özellikleri bir bütün olarak ele alınmaktadır. Bu nedenle öngörülebilir olmakla birlikte taşıyanın gerekli tüm özeni göstermesine rağmen önüne geçilmesi mümkün olmayan bir olay da deniz tehlikesi olarak kabul edilmektedir³⁶. Doktrinde ayrıca, bazı kararlarda kullanılan “doğa şartlarının şiddetli eylemi (*violent action of the elements*)” ifadesinin “beklenmeyen (*unexpected*)” veya “seyrüseferin olağan seyri dışında (*out of the ordinary course of the adventure*)” ifadeleriyle değiştirilmesi gerektiği zira atmosferik bir olayın deniz tehlikesi olabilmesi için mutlaka “şiddetli” olması gerekmediği belirtilmektedir³⁷.

Avustralya hukukunda Birleşik Krallık hukukuna benzer şekilde bir olayın deniz tehlikesi kavramı kapsamında değerlendirilebilmesi için mutlaka “öngörülemez” olması gerekmediği kabul edilmektedir. Avustralya Yüksek Mahkemesi, *Bunga Seroja* kararında kötü hava şartlarının önceden öngörülebilir ve hatta kaptan tarafından somut olayda öngörülmüş olmasının, bu nedenle meydana gelen zararın deniz tehlikesi kapsamında değerlendirmesine engel olmayacağına hükmetmiştir³⁸. Avustralya hukukunda taşıyan, yükteki zarara neden olan olayın “tesadüfi bir kaza veya deniz zayıyatı (*sea-damage*)” olduğunu ortaya koyarak sorumluluktan kurtulabilir³⁹. Başka bir ifadeyle bir olayın deniz tehlikesi kapsamında değerlendirilebilmesi için o olayın öngörülebilir veya önlenebilir nitelikte olup olmadığı değil, denize özgü ve tesadüfi, kazara ortaya çıkan veya beklenmeyen nitelikte olması önem arz etmektedir⁴⁰.

Kanada hukukunda ise deniz tehlikeleri kavramına yaklaşım, Amerikan ve İngiliz hukuklarındaki kadar katı değildir. Kanada Federal Mahkemesi, *Keystone Transport Ltd. v. Dominion Steel & Coal Corp. Ltd.* kararında, yapılan sefer sırasında karşılaşılan rüzgarların “canlı (*fresh*)” ve “güçlü (*strong*)” olarak kaydedildiği için bu rüzgarların bir deniz tehlikesi olarak kabul edilebileceğine hükmetmiştir⁴¹. Bununla birlikte bu kararı takip eden iki kararda Mahkeme, *Keystone* kararındaki kadar anlayışlı bir tutum sergilememiştir. Bu iki kararda da⁴² hava kötü olmasına rağmen taşıyanın yükün bundan kaynaklanan zarar görme tehlikesinin seyrüsefer kapsamında karşılaşılmaması olağan olmayan, öngörülemez veya önüne geçilemeyecek nitelikte olduğunu ispat edemediği gerekçesiyle taşıyanın deniz tehlikesi sorumsuzluk sebebine dayanarak yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına izin vermemiştir. Yükte meydana gelen zarara neden olan olayın “öngörülebilirliği”, Kanada hukukunda da önem arz etmekle birlikte, bir olayın deniz tehlikesi teşkil edip etmediği belirlenirken rüzgârın şiddeti, seferin yılın hangi zamanında yapıldığı, geminin coğrafi konumu, olayın gemiyi ve yakındaki diğer deniz araçlarını nasıl etkilediği gibi hususlar da dikkate alınmaktadır⁴³.

³⁶ Örneğin, *Pandorf* davasında gemi Burma ile Almanya arasında seyredirken bir farenin borulardan birisini kemirerek bir delik açtığı ve bu delikten sızan suyun taşınan pirinç yüküne zarar verdiği ve aslında bu tür bir durumun olağan kabul edilebileceği bir olayda Yargıç *Magnaghten*, “... bu şartlar altında hasara neden olan olay, bana göre istisnai tehlike veya kazalardandır ve taşıyanın bu istisnadan yararlanmaması için bir sebep bulunmamaktadır. Bu, makul bir özen gösterilmesiyle önlenemeyecek, tesadüfi ve öngörülemeyen bir deniz tehlikesidir [...]” demek suretiyle taşıyanın deniz tehlikesi sorumsuzluk haline dayanarak pirinç yükünde meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabileceğine hükmetmiştir. Yargıç *Fitzgerald* da kazanın tesadüfi, öngörülemez ve bilinmeyen olmasının, “bir deniz tehlikesi oluşturması için kazanın veya olayın öngörülemez nitelikte olması gerektiği” anlamına gelmediğini eklemiştir. (HL, Hamilton, Fraser & Co. v Pandorf & Co (1887), 12 App. Cas. 518). Doktrinde, anılan bu kararda her ne kadar “hiç kimsenin kusurundan ileri gelmeyen (*nobody's fault*)” ve denizde gerçekleşen deniz zararı” şeklinde ifade kullanılmış olsa da zarara neden olan sebebin taşıyan dışında bir başkasının kusurundan ileri geldiği durumların da deniz tehlikesi olarak kabul edilebileceği ifade edilmiştir (FOXTON / BENNETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 128, Kn. 11-061).

³⁷ FOXTON / BENNETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 128, Kn. 11-061; COOKE / YOUNG / ASHCROFT / TAYLOR / KIMBALL / MARTOWSKI / LAMBERT / STURLEY, s. 1086, Kn. 85.288.

³⁸ Great China Metal Industries Co. Ltd. V. Malaysian International Shipping Corporation Berhad, 1 Lloyd's Rep. 512, 1999. Ayrıca bkz. Shipping Corp of India Ltd v Gamlen Chemical Co (A/Asia) Pty Ltd (1980), 147 CLR 142, 166.

³⁹ ASHTON, Ralph: “A Comparison of the Legal Regulation of Carriage of Goods by Sea under Bills of Lading in Australia and Germany”, *Maritime Law Association of Australia and New Zealand Journal*, 1999, Cilt 14, Sayı 2, s. 55.

⁴⁰ KATSIVELA, *the treatment of the sea peril exception*, s. 24; DAVIES / DICKEY, s. 282.

⁴¹ “... kazanın olağanüstü nitelikte olması veya karşı konulamaz bir güçten ileri gelmesi gerekmediği açıktır. Denizde yüke verilen zararın, rüzgâr ve dalgaların şiddetli etkisiyle meydana gelmesi ve zararın herhangi bir kimsenin ihmaline bağlanamayacağı haller deniz tehlikesinin varlığı için yeterlidir ...” Supreme Court of Canada, 03.11.1942, [1942] SCR 495 (decisions.scc-csc.ca).

⁴² Bkz. Supreme Court of Canada, *Bruck Mills Ltd. v. Black Sea Steamship Co.*, [1973] 2 Lloyd's Rep. 531; Supreme Court of Canada, *The “Washington”*, [1976] 2 Lloyd's Rep. 453.

⁴³ TETLEY, s. 439.

Türk hukuk doktrinindeki ağırlıklı görüşe göre Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde ifade edilen tehlikeler, taşıyan veya gemi adamları tarafından öngörülmesi mümkün olmadığından önlenemeyen ve denizde veya sefer halinde olmaları sebebiyle gemiyi veya yükü tehdit eden, deniz yolculuğuna özgü tehlikelerdir⁴⁴. Çatma⁴⁵, karaya oturma, fırtına⁴⁶, buz istilası veya sis içinde rotadan çıkılması gibi olaylar tipik deniz tehlikelerine örnek olarak verilmektedir⁴⁷. Ancak söz konusu deniz tehlikeleri bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrasını önemle vurgulamak gerekir. Muhtemel sorumsuzluk sebebi olan deniz tehlikesine taşıyanın sorumlu olduğu bir olay sebep olmuşsa, taşıyan söz konusu muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluktan kurtulamaz (TTK m. 1182/2). Bu nedenle taşıyanın kusuruna dayanan çatma, karaya oturma veya rotadan çıkılması nedeniyle yükte zarar meydana gelirse, taşıyan deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluktan kurtulamaz.

Yükün zararına neden olan bir olayın deniz tehlikesi olarak kabul edilebilmesi için bu olayın fiziksel bir şekilde gelişmesi gerekir⁴⁸. Ancak deniz tehlikesinin doğrudan yüke etki ederek zarara neden olması gerekmez. Başka bir ifadeyle doğrudan zararların yanı sıra deniz tehlikesi nedeniyle oluşan dolaylı zararlar da (örneğin fırtına nedeniyle yolculuğun uzamasına bağlı olarak yükün bozulması⁴⁹) bu muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilir⁵⁰.

Doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, deniz tehlikesi ile geminin elverişsizliği çoğu zaman yakından ilişkilidir ve geminin elverişsizliğinin sabit olduğu bir olayda, taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulması mümkün değildir⁵¹. Ancak taşıyan, yükte meydana gelen zarar ile geminin elverişsizliği arasında illiyet bağı bulunmayan hallerde, deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluktan kurtulabilir. Başka bir ifadeyle geminin elverişsizliği somut olayda zarara neden olmamış, aksine yükte meydana gelen zarar bir deniz tehlikesinin sonucu olarak ortaya çıkmışsa, geminin elverişsizliği ileri sürülerek taşıyanın bu zarardan sorumlu tutulması mümkün değildir.

Tesadüfîlik unsurunun deniz tehlikesi kavramının bir parçası olup olmadığı konusunda doktrinde bir görüş birliği yoktur. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, yükte zarara neden olan bir olayın deniz tehlikesi olarak kabulü için söz konusu olayın denizcilik tarihinde ilk defa ortaya çıkan ve daha önce hiç yaşanmamış bir olay olmasına gerek yoktur⁵². Tesadüfîlik ile kastedilen, ortaya çıkan olayın somut taşıma bakımından olağan ve öngörülebilir olup olmadığıdır. Doktrinindeki baskın görüşe göre taşıyanın önceden tahmin edilebileceği bir olayın neden olduğu zarardan doğan sorumluluğundan deniz tehlikesi

⁴⁴ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 97; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 222, dn. 652; SÖZER, s. 567; ŞEKER, s. 77; AKAN, s. 85; TÜRKEN, s. 177.

⁴⁵ Bu hususta bkz. ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 106.

⁴⁶ "... 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 dönmemesinin 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. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dosyadaki yazılara, mahkemece uyulan bozma Kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına ve delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına göre, davacı vekilinin bütün temyiz itirazları yerinde değildir ..." Yargıtay, 11. HD, T. 10.10.2018, E. 2017/101, K. 2018/6208 (Lexpera, ET: 19.10.2023). Aynı yönde bkz. Yargıtay, 11. HD, T. 07.03.2011, E. 2009/9538, K. 2011/2397 (Lexpera, ET: 19.10.2023).

⁴⁷ SÖZER, s. 567; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 222, dn. 652; BOLCA, s. 105; ŞEKER, s. 77-78; AKAN, s. 87; OKAY, s. 224-225; TEKİL, Fahiman: *Deniz Ticaret Hukuku*, Ofset, İstanbul, 1970, s. 633.

⁴⁸ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 98; BOLCA, s. 108. Merkezi karada olan bir depremin deniz üzerindeki etkileri de deniz tehlikesi olarak değerlendirilir (ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 104).

⁴⁹ Aynı yönde bkz. SÖZER, s. 568; TÜRKEN, s. 178.

⁵⁰ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 222, dn. 652; ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 98.

⁵¹ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 105; SÖZER, s. 568; BOLCA, s. 108; OKAY, s. 225. Alman hukukunda aynı yönde bkz. PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 23.

⁵² ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 112; BOLCA, s. 107.

muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak kurtulması mümkün değildir⁵³. Doktrindeki diğer bir görüşe göreyse bir olayın deniz tehlikesi kavramı kapsamında kabul edilebilmesinde belirleyici unsur, taşıyanın yükü söz konusu olayın sonuçlarından etkin şekilde koruyabilmesi için gereken önlemleri alabilmesinin mümkün olup olmadığıdır⁵⁴.

Kanaatimizce anılan ikinci görüşe öncelik vermek gerekir. Zarara neden olan olayın deniz tehlikesi olarak nitelendirilmesinin mümkün olup olmadığı değerlendirilirken, öngörülebilirlik (tesadüfilik) de muhakkak dikkate alınacak hususlardan birisidir. Ancak meydana gelen olayın öngörülebilir olduğu durumlarda, somut olayın diğer özellikleri değerlendirilmeksizin, sadece öngörülebilirlik nedeniyle taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanamayacağı kabulü kanaatimizce isabetli değildir. Zira bu kabul, taşıyanın yükte meydana gelen zararlardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına izin veren Türk Ticaret Kanunu'nun 1179. maddesiyle de uyumsuz olur. Taşıyan, tedbirli bir taşıyanın göstermesi gereken özeni göstermiş olmasına rağmen yükte zarara neden olan olayın önüne geçememiş olabilir. Bu durumda Türk Ticaret Kanunu'nun 1179. maddesine dayanarak sorumluluktan kurtulması mümkündür. Kanun'un 1179. maddesinin birinci fıkrası ile muhtemel sorumsuzluk sebeplerine ilişkin Kanun'un 1182. maddesi arasındaki en önemli fark, ispata ilişkindir. Kanun'un 1179. maddesinin birinci fıkrası kapsamında taşıyan, zararın kendisine yüklenemeyecek bir sebepten ileri geldiğini ispat yükü altındadır. Kanun koyucu, kusursuzluğun ispatı bakımından tam ispat aramıştır. Oysa muhtemel sorumsuzluk sebeplerinde taşıyan, muhtemel sorumsuzluk sebebinin varlığını ve zararın bundan ileri gelmiş olduğunu yaklaşık ispatla ortaya koyabilirse kanuni karinenin sonucundan yararlanabilir (TTK m. 1182/3). Hemen yukarıda açıklandığı üzere, kusursuzluğun ispatı her zaman mümkün değildir. Bu nedenle Kanun'da, genel hayat tecrübesine göre zarara neden olabilecek bazı hususlar bakımından taşıyan lehine ispat kolaylığı getiren özel düzenlemelere yer verilmiştir. Somut olayda taşıyan, öngörülebilir tehlikelere karşı yükte özen borcu kapsamında tedbirli bir taşıyanın alması gereken tüm önlemleri almasına rağmen zarar meydana gelmiş olabilir. Örneğin seferin yapıldığı güzergâhta ve mevsimde olağan kabul edilen bir hava olayı nedeniyle ve taşıyan bu tür hava olaylarına karşı alınması gereken tüm önlemleri almasına rağmen yükte bir zarar meydana gelmişse, söz konusu hava olayının sadece "öngörülebilir" olduğu gerekçesiyle bir deniz tehlikesi teşkil etmediğini ve dolayısıyla taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanamayacağını söylemek kanaatimizce isabetli değildir. Alman doktrininde *Bahnsen*'in de haklı olarak ifade ettiği üzere, deniz tehlikesinin kapsamı belirlenirken, bu muhtemel sorumsuzluk sebebinin taşıyanın yükte özen borcunun bir tamamlayıcısı niteliğinde olduğu unutulmamalıdır. Zarar, somut olayda olağan ve öngörülebilir bir olay/tehlike nedeniyle meydana gelmişse, taşıyanın bu öngörülebilir olaya karşı tedbirli bir taşıyanın alması gereken önlemleri aldığını ortaya koyması gerekir. Aksi halde olağan ve öngörülebilir bir olayın deniz tehlikesi olarak nitelendirilmesi zaten mümkün olmaz. Ancak somut olayın özellikleri gözetilmeksizin, zarara neden olan olay, sadece olağan ve öngörülebilir olduğu için peşinen taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanamayacağı kabulü de hükmün amacıyla bağdaşmamaktadır. Bu nedenle somut olayın tüm özellikleri bir bütün olarak değerlendirilmeli ve zarara neden olan olayın bir deniz tehlikesi teşkil edip etmediği belirlenirken taşıyanın üzerine düşen özen yükünü yerine getirmesine rağmen bu olayın önüne geçebilmesinin mümkün olup olmadığına göre bir sonuca varılmalıdır⁵⁵.

Deniz tehlikesi kapsamında değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise ambar buğusudur (*Schiffsschweiß, Dampswat*). Ambar buğusunun bir deniz tehlikesi olarak değerlendirilebilmesi için öncelikle somut olayda ambar buğusunun kaynağının belirlenmesi gerekir. Eğer gemideki havalandırmanın arızalı olması veya uygun şekilde çalışmaması ya da istif gereçlerinin yetersizliğinden kaynaklanmışsa oluşan ambar buğusunun yükte özen borcunun ihlalinden kaynaklandığının kabulü gerekir⁵⁶. Bu durumda taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanması mümkün de-

⁵³ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 112; AKAN, s. 87; TÜRKEN, s. 177; SÖZER, s. 567.

⁵⁴ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 222, dn. 65.

⁵⁵ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 222, dn. 65.

⁵⁶ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 107; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 22.

ğildir⁵⁷. Öte yandan hava basıncının artması nedeniyle nem oranının normalin üzerine çıkması veya ani ısı değişimleri nedeniyle yükte terleme meydana gelebilir. Bu gibi durumlarda taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanması mümkündür⁵⁸.

b. Harp Olayları, Karışıklık ve Ayaklanmalar, Kamu Düşmanlarının Hareketleri, Yetkili Makamların Emirleri veya Karantina Sınırlamaları

aa. Harp Olayları

Harp olayları, iki veya daha fazla egemen devletin birbirlerine karşı silahlı kuvvet kullanmasını ifade eder⁵⁹. Taşıyanın harp olayları muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabilmesi için devletler hukuku anlamında resmî olarak ilan edilmiş bir savaşın varlığına gerek yoktur. Harp olayları bakımından belirleyici unsur, silah kullanılmasıdır⁶⁰. Sadece diplomatik ilişkilerin kesilmesi yeterli değildir⁶¹. Doktrinde egemen devlet niteliğinde olmayan ve fakat örgütlü bazı toplulukların hareketlerinin de harp olayı kavramı kapsamında değerlendirilebileceği kabul edilmektedir⁶².

Anglo-Amerikan hukukunda harp olayları bakımından iki farklı kavram gündeme gelmektedir. Lahey/Visby Kuralları'ndan önce navlun sözleşmelerinde veya konişmentolarda "kral'ın/kraliçe'nin düşmanlarının eylemleri" (*king's/queen's Enemies*) kavramı kullanılırken, daha sonra monarşinin olmadığı devlet rejimleri de gözetilerek "savaş olayları" (*act of war*) ve "kamu düşmanlarının hareketleri" (*acts of public enemies*) kavramları da kullanılmaya başlanmıştır⁶³. Kral'ın/Kraliçe'nin düşmanlarının eylemleri kavramına sadece İngiltere'nin savaş halinde olduğu diğer devletlerin eylemlerinin dahil olduğu, öte yandan deniz haydutluğu veya diğer hain grupların fiillerinin bu kavram kapsamında değerlendirilemeyeceği kabul edilmektedir⁶⁴. Bunun yanı sıra bir çarterpartide veya konişmentoda yer alan "savaş" klozunun devletler hukuku anlamında bir savaşı ifade etmediği, bu kavramın ticari bir bağlamda değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁶⁵.

Türk hukuk doktrininde, iç savaşın da harp olayları kavramının kapsamında olduğu kabul edilmektedir⁶⁶. Öte yandan Alman hukukunda doktrinde iç savaşın, harp olayı olarak nitelendirilmesinin mümkün olduğu, ancak taşıyanın iç savaş nedeniyle meydana gelen zararlardan ötürü her hâlükârda kamu düşmanlarının hareketleri muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabileceği gözetildiğinde, iç

⁵⁷ Ancak ortaya çıkan hava muhalefeti nedeniyle, havalandırma sistemi çalışamaz hale gelmişse veya istifleme gereçleri zarar görmüşse, bu durumda ortaya çıkan ambar buğusunun deniz tehlikesi olarak değerlendirilmesi mümkündür. Aynı yönde bkz. "... Taşıyan, yükün kaçınılmaz olarak terleme eğilimi gösterdiğini veya hava koşullarının yükün düzgün bir şekilde havalandırılmasını imkânsız hale getirdiğini gösterirse, ambar buğusu nedeniyle oluşan hasarın yeterince aydınlandığının kabul edileceğini düşünmüyoruz. Kanaatimizce, herhangi bir gerekçesi olmaksızın yeterli havalandırma sağlanmazsa veya yükün uygun olmayan şekilde istiflenmesi terlemeye katkıda bulunursa veya yükün taşınmasında başka bir ihmâkarlık yapılmışsa, taşıyan sorumlu olmaya devam eder. O halde ambar buğusu, ancak ondan kaçınmak için mevcut ve makul tüm önlemler alındığında bir deniz tehlikesi olarak kabul edilebilir ..." Amerikan 2 No.lu Bölge Temyiz Mahkemesi, *Wessels v. The Asturias*, 126 F.2d 999-1000, 1942 (justia).

⁵⁸ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 107; TEKİL, s. 633; BATSON, s. 141, 149-150; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 22; ABRAHAM, § 608, Kn. 10.

⁵⁹ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 117; SÖZER, s. 568; OKAY, s. 225; TEKİL, s. 634; TÜRKEN, s. 178; BOLCA, s. 110; ŞEKER, s. 78; AKAN, s. 89.

⁶⁰ GÜNAY, M. Barış: *Hazırlık Çalışmaları Işığında Lahey/Visby Kuralları*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 157; PASCHKE, *BekOGK-HGB*, § 499, Kn. 25.

⁶¹ TEKİL, s. 634.

⁶² SÖZER, s. 568; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 223, dn. 653; ŞEKER, s. 78.

⁶³ FOXTON / BENETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 125, Kn. 11039; COOKE / YOUNG / ASHCROFT / TAYLOR / KIMBALL / MARTOWSKI / LAMBERT / STURLEY, s. 1090, Kn. 85.305; TREITEL / RENOLDS, s. 610, Kn. 9-216; KARAN, s. 303.

⁶⁴ FOXTON / BENETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 125, Kn. 11039; DAVIES / DICKEY, s. 285.

⁶⁵ FOXTON / BENETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 125, Kn. 11039; COOKE / YOUNG / ASHCROFT / TAYLOR / KIMBALL / MARTOWSKI / LAMBERT / STURLEY, s. 1090, Kn. 85.301.

⁶⁶ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 118; SÖZER, s. 568; KARAN, s. 302-303; OKAY, s. 225; TEKİL, s. 634; TÜRKEN, s. 178; BOLCA, s. 110; AKAN, s. 89; GÜDEN, Faysal: *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, On İki Levha Yayıncılık Levha, İstanbul, 2017, s. 108. Aynı yönde bkz. AIKENS / LORD / BOOLS, Chapter 10, Kn. 10.247; COLINVAUX, Raoul: *Carver's Carriage by Sea Vol. I*, Stevens & Sons, London, 1982, s. 379, Kn. 536.

savaşın bir “harp olayı” olarak mı yoksa “kamu düşmanlarının hareketi” olarak mı nitelendirildiğinin pratikte fazla bir öneme sahip olmadığı ifade edilmiştir⁶⁷.

Taşıyanın yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluktan harp olayları muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak kurtulabilmesi için yükün taşındığı geminin bir savaş tehlikesine doğrudan maruz kalması gerekmez⁶⁸. Zararın, dolaylı olarak da olsa tipik bir harp olayının sonucu olarak meydana gelmesi yeterlidir⁶⁹. Örneğin seferin yarıda kesilmesi, savaş nedeniyle varna limanına giriş çıkışlar kapatıldığı için limana yanaşamaması, tarafsız yüke harp kaçağı olarak el konması⁷⁰ gibi durumlar, harp olaylarının dolaylı bir sonucudur. Bununla birlikte taşıyan harp olayları ve buna bağlı rizikoları bilerek taşımayı üstlenmişse, harp olaylarının doğrudan veya dolaylı olarak yükte neden olduğu zararlar bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine dayanarak bu zarardan doğan sorumluluğundan kurtulamaz⁷¹. Bir savaş gemisiyle çatma yaşanması durumunda, taşıyanın harp olayları kapsamında çatma sonucu yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilmesi için çatmanın somut olayda savaş gemisinin savaşla ilgili bir görevi sebebiyle gerçekleşip gerçekleşmediği incelenerek bir sonuca varılması gerekir⁷².

bb. Karışıklık ve Ayaklanmalar

Halkın sayıca azımsanamayacak bir bölümünün, kamu düzenini ve huzuru bozacak şekilde kişilere veya mallara karşı şiddet eylemlerinde bulunması ve fakat bu eylemlerin bir iç savaş veya isyan düzeyine ulaşmaması hali, karışıklık ve ayaklanma olarak ifade edilmektedir⁷³. Terör olayları, bu kapsamda değerlendirilir. Doktrinde bazı yazarlar, bu şiddet eylemlerinin silahlı şekilde gerçekleşmesi gerektiği görüşündedir⁷⁴.

Alman hukukunda karışıklık ve ayaklanma arasında bir ayırım yapılmamıştır. Alman Ticaret Kanunu'nun 499. maddesinin birinci fıkrasının iki numaralı bendinde sadece karışıklık (*Unruhe*) kavramına yer verilmiştir. Alman doktrininde karışıklık kavramının, ayaklanmayı da içeren bir üst kavram olduğu belirtilmektedir⁷⁵. Karışıklık herhangi bir sebeple ortaya çıkabilirken ayaklanmada anayasal hükümete karşı cebren bir isyanın söz konusu olduğu vurgulanmaktadır.

Taşıyanın karışıklık veya ayaklanmanın varlığını bildiği halde taşımayı üstlenmesi durumunda, bu durumdan kaynaklanan zararlardan doğan sorumluluğundan kurtulması mümkün değildir.

cc. Kamu Düşmanlarının Hareketleri

Kamu düşmanlarının hareketleri, deniz haydutlarının (korsanların) veya silahlı soyguncuların yük vereceği zararları kapsayan bir muhtemel sorumsuzluk sebebidir⁷⁶. Özellikle deniz korsanlarının hareketleri, bazı rotalarda gemilerin ve yükün güvenliği bakımından önemli bir tehlike oluşturmaktadır.

⁶⁷ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 12; ABRAHAM, § 608, Kn. 12; GÖTZ, Hans Norbert: *Das Seefrachtrecht der Haager Regeln*, Deutscher Heimat Verlag, Bielefeld, 1960, s. 112.

⁶⁸ Bu tür tehlikelere örnek olarak geminin bir savaş denizaltısının torpiliyle vurulması sonucu batması veya savaşın taraflarından birisinin denize döktüğü mayına çarpması verilebilir (SÖZER, s. 568; TÜRKEN, s. 178).

⁶⁹ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 223, dn. 653; BOLCA, s. 110; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 25.

⁷⁰ Bir Rus tüccara ait buğday yükü Meckleburg Dükü'ne ait bir gemide İngiltere'ye taşınırken, Dük Danimarkalılarla savaşta olduğu için Danimarkalıların tarafından Dük'ün gemisine el konulduğu bir davada, yüke el konulması nedeniyle doğan zarar bakımından İngiliz Hukuk Mahkemesi bu durumun konişmentoda yer alan “Kraliçe'nin Düşmanlarının hareketleri (*Acts of Queen's Enemies*)” sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiştir (Court of Common Pleas, Russell and Others v. Niemann, 17 CB (NS) 163, 1864 (vlex)).

⁷¹ SÖZER, s. 568; OKAY, s. 226; TÜRKEN, s. 178; BOLCA, s. 111; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 25; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 26; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 12. Aksi yönde bkz. ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 119. Götz ise somut olayda taşıyanın bilerek üstlendiği riziko, gelişen harp olayları nedeniyle önemli ölçüde artmış ve yükteki zarar bu nedenle meydana gelmişse, taşıyanın harp olayları muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabileceğini ifade etmiştir (GÖTZ, s. 112).

⁷² BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 25; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 27; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 13; ABRAHAM, § 608, Kn. 12.

⁷³ SÖZER, s. 568; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 223, dn. 654; KARAN, s. 303; TEKİL, s. 634; BOLCA, s. 111; TÜRKEN, s. 178.

⁷⁴ SÖZER, s. 568; TÜRKEN, s. 178; ŞEKER, s. 79.

⁷⁵ ABRAHAM, § 608, Kn. 13; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 28; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 14. Aynı yönde bkz. ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 118.

⁷⁶ ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 118; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 224, dn. 655; OKAY, s. 226; AKINCI, s. 445; GÜNAY, s. 157; AKAN, s. 90; TÜRKEN, s. 179; BOLCA, s. 111.

Anglo-Amerikan hukukuna bakıldığında, kamu düşmanlarının hareketlerinin ayrı bir sorumsuzluk nedeni olarak düzenlenmediği görülmektedir. İngiliz hukukunda yürürlükte olan 1971 tarihli Eşyanın Denizyoluyla Taşınması Hakkında Kanun'da (*Carriage of Goods by Sea Act 1971*) kamu düşmanlarının hareketleri veya deniz korsanlarına ilişkin özel bir sorumsuzluk sebebine yer verilmemiştir. İngiliz doktrininde *Scrutton*, deniz korsanlarının eylemlerinin 1971 tarihli Eşyanın Denizyoluyla Taşınması Hakkında Kanun uyarınca “deniz tehlikesi” kavramı kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığını ifade etmiştir⁷⁷. Doktrinde ayrıca deniz korsanlarının bir eylemi nedeniyle yükte zarar meydana geldiği durumlarda, bu zararın geminin elverişsizliğinden kaynaklanıp kaynaklanmadığının araştırılması gerektiği, zira korsanlığa karşı gemi mürettebatına gerekli eğitimin verilmemesinin veya geminin deniz korsanlarına karşı (ShipLoc gibi) yeterli bir güvenlik donanımına sahip olmamasının geminin elverişsizliğine neden olacağı ve bu nedenle taşıyanın yükte meydana gelen zarardan sorumlu olacağı ifade edilmektedir⁷⁸.

dd. Yetkili Makamların Emirleri

Yetkili makamların emirleriyle, Devletin veya yabancı başka devletlerin idari makamlarının verdikleri emir ve kararlar doğrultusunda gemiye veya yüke el konması, bunların müsadere edilmesi veya yahut ülkeye giriş çıkışının yasaklanması gibi kısıtlamalar ifade edilmektedir⁷⁹. Egemen bir devlet tarafından yetkilendirilmemiş, resmî bir sıfata sahip olmayan kişi veya kurumların verdikleri emirler ve kararlar bu bent kapsamında değildir. Bu kısıtlamaların devletler hukuku bağlamında hukuka uygun olup olmaması, taşıyanın sorumluluktan kurtulması bakımından önem arz etmez. Ancak getirilen bu kısıtlamaların, seyrüsefere sadece kısa bir süre engel olması bu muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilmez⁸⁰.

Doktrinde yetkili makamların emirlerinin gerek doğrudan gerekse dolaylı sonuçlarının bu sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirileceği kabul edilmektedir⁸¹. Örneğin taşıyanın malvarlığına veya gemi adamlarına karşı zorlayıcı önlemlere başvurulacağı tehdidiyle yükün teslimi için baskı yapılması durumunda, yükü yetkili idareye teslim eden taşıyanın yükün zıyaından doğan sorumluluktan bu sorumsuzluk sebebi kapsamında kurtulabileceği ifade edilmiştir.

Yetkili makamların emirleri nedeniyle yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluktan kurtulabilmesi için taşıyanın, yetkili makamın zarara neden olan emrinin verilmesi bakımından herhangi bir kusuru olmaması gerekir. Başka bir ifadeyle, taşıyanın kusurundan ileri gelen bir sebep nedeniyle yetkili makamlar, yükün zararına neden olacak bir önlem almak zorunda kalmışlarsa, taşıyanın Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine dayanarak sorumluluktan kurtulması mümkün değildir. Taşıyan abluka, ambargo veya başka bir kısıtlamayı bilmesine rağmen taşımayı üstlenirse Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine dayanamaz⁸².

Alman hukuk doktrininde, fiilî olarak uygulanmayan ve sadece kâğıt üzerinde kalan abluka (*Papierblockade, paper blockade*) hallerinde taşıyanın abluakanın fiilen uygulandığına inanması makul ise, “yetkili makamların emirleri” muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabileceği kabul edilmektedir⁸³.

⁷⁷ FOXTON / BENETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 130, Kn. 11-082. Aksi yönde ARGANO, Giulia: “Pirates... A Charterers' Peril of the Sea”, *Southampton Student Law Review*, 2011, Cilt 1, Sayı 1, s. 178; TREITEL / RENOLDS, s. 609, Kn. 9-213; COLINVAUX, s. 379, Kn. 537. *Aikens / Lord / Bools*, deniz korsanlarının bir “kamu” düşmanı olmadıklarını zira korsanlık faaliyetinin özü itibarıyla şahsi bir menfaat elde etme amacına dayalı olduğunu, bu nedenle korsanların bir “kamu” düşmanı olarak değil, uluslararası birer suçlu olarak değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir (AIKENS / LORD / BOOLS, Chapter 10, Kn. 10.249).

⁷⁸ KASI, Arun: *The Law of Carriage of Goods by Sea*, Springer, Singapore, 2021, s. 213; TREITEL / RENOLDS, s. 610, Kn. 9-217; AIKENS / LORD / BOOLS, Chapter 10, Kn. 10.242.

⁷⁹ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 120; SÖZER, s. 569; BOLCA, s. 111; TÜRKEN, s. 179; OKAY, s. 226; TEKİL, s. 635; ABRAHAM, § 629, Kn. 1; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 32-33.

⁸⁰ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 12; ABRAHAM, § 629, Kn. 1; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 32.

⁸¹ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 224, dn. 656; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 30; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 34.

⁸² OKAY, s. 227.

⁸³ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 33.

Yetkili bir makamın verdiği bir karar, taşıyan bakımından somut taşımanın kârlılığının düşmesine veya yitirilmesine neden olabilir. Ancak taşıyan bakımından doğurduğu ekonomik sonuçlardan bağımsız olarak verilen karar, taşımanın yapılmasını engellemiyorsa, taşımanın yapılması gerekir⁸⁴. Taşımanın kârlılık düşüncesiyle yapılmaması veya geciktirilmesi nedeniyle yükte bir zarar veya gecikme zararı meydana gelirse taşıyan bu zararlardan sorumlu olur.

ee. Karantina Sınırlamaları

Karantina sınırlamaları, bulaşıcı hastalıklar gibi sebeplerle alınan önlemleri ifade eder⁸⁵. Alınan bu önlemler gemiye veya gemide bulunan kişilere ya da eşyaya yönelik olabilir.

12.03.2020 tarihinde Dünya Sağlık Örgütü tarafından pandemi olarak ilan edilen COVID-19 salgını kapsamında alınan bazı idari önlemler nedeniyle geminin limandan çıkamaması veya varma limanına yanaşamaması nedeniyle yükte meydana gelen bozulmaya bağlı zıya ile yükün geç teslimi gibi konularda, taşıyanın bu zararlardan doğan sorumluluğundan kurtulup kurtulamayacağı tartışma konusu olmuştur. Doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında "salgın hastalıklar" bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmediğinden, COVID-19 pandemisinin doğrudan bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak değerlendirilmesi mümkün değildir⁸⁶. Bununla birlikte COVID-19 pandemisi veya herhangi başka bir salgın hastalık nedeniyle gemi karantina altına alındığı veya karantina nedeniyle geminin limandan ayrılması veya limana yanaşması yasaklandığı için yükte gecikme dâhil bir zarar meydana gelmişse, "karantina sınırlamaları" bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmiş olduğundan, taşıyan, meydana gelen zararın karantina sınırlamalarından ileri geldiğini ortaya koyarak sorumluluktan kurtulabilir.

COVID-19 pandemisi, bir salgın hastalık ortaya çıktığında ve bunun belirli bir bölgede veya tüm Dünya'da yayıldığı hallerde, hastalığın etkilerinin uzun bir süre devam edebileceğini göstermiştir. Dolayısıyla salgın hastalık nedeniyle getirilen her karantina sınırlamasının, taşıyanın yükte meydana gelen zararından doğan sorumluluktan kurtulmasına imkân vereceği şeklinde anlaşılması gerekir. Zira muhtemel sorumsuzluk sebepleri, taşıyanın yüke özen borcuyla birlikte değerlendirilmelidir⁸⁷. Aniden ortaya çıkan ve öngörülmesi mümkün olmayan bir karantina sınırlamasının söz konusu olduğu durumlarda, taşıyanın alternatif bir limana yönelmemesi veya yükün sözleşmede öngörüldüğü şekilde ve sürede teslim edilebilmesi için alınması mümkün olan başka bir önlem almaması durumunda yüke özen borcunu ihlal ettiği söylenemez. Öte yandan karantina sınırlamaları yaygın ve/veya öngörülebilirse, bunun da ötesinde tedbirli bir taşıyanın göstermesi gereken özen gösterildiğinde yükün sözleşmeye uygun şekilde ve sürede teslimi mümkünse, taşıyanın gerekli özeni göstermemesi nedeniyle yükte ilgili meydana gelen zarardan doğan sorumlu-

⁸⁴ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 19.

⁸⁵ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 121; SÖZER, s. 569; TEKİL, s. 635; TÜRKEN, s. 179; BOLCA, s. 112; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 35; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 31; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 21. *Akan*, karantinanın hükümet tarafından getirilen bir kısıtlama olduğunu, bu kavramsal farklılık nedeniyle ayrı bir bentte ele alınmasında yarar görül-
düğünü ifade etmiştir (AKAN, s. 91).

⁸⁶ YETİŞ ŞAMLI, Kübra: "COVID-19 Pandemisinin Taşıyanın Sorumluluğu ve Navlun Alacağı Üzerindeki Etkileri", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2020, Cilt 78, Sayı 2 (Pandemi), s. 315.

⁸⁷ *Yetiş Şamlı*, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca anılan hükmün birinci fıkrasında sayılan hallerden birisinin ortaya çıkmasına taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın yol açtığına ispatlanması durumunda sorumluluktan kurtulamayacağına ilişkin düzenlemeye atıf yaparak, örneğin, taşıyanın karantina sınırlaması olan liman yerine güvenli bir limana zamanında yönelmesinin mümkün olduğunu ve bunu yapmayan taşıyanın zararın meydana gelmesinde kusurlu bulunduğunu yükte ilgilinin ortaya koyması gerektiğini ifade etmiştir (YETİŞ ŞAMLI, *Pandemi*, s. 316). Kanaatimizce burada ispat külfetine ilişkin bahsedilen husus, taşıyanın yüke özen borcunu usulüne uygun şekilde yerine getirmesiyle alakalıdır. Zira Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrasının lafzı incelendiğinde, birinci fıkrada sayılan muhtemel sorumsuzluk sebeplerinin ortaya çıkmasına "taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın yol açması" şartı aranmıştır. Ancak salgın hastalık gemiden yayılmadığı sürece, genel bir salgın hastalığın sonucu olarak getirilen karantina sınırlaması nedeniyle geminin limandan çıkışının yasaklanması veya limana yanaşmasına izin verilmemesi gibi durumların "taşıyanın sorumlu olduğu bir olaydan" kaynaklandığını söylemek mümkün olmaz. Dolayısıyla bu gibi durumlarda taşıyanın yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kurtulamayacağını söylemek mümkün değildir.

luğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca kurtulamayacağı kabulü gerekir⁸⁸.

c. Mahkemelerin El Koyma Kararları

Mahkemelerin de kendi görev alanlarına ilişkin birer “yetkili makam” oldukları gözetildiğinde, bunların verdikleri kararların “yetkili makamların kararları” muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilmesi düşünülebilir. Ancak “mahkemelerin el koyma kararları” kavramıyla özel hukuk ilişkilerinden doğan uyuşmazlıklar nedeniyle mahkemelerin verdikleri kararlar kastedildiğinden⁸⁹, mahkemelerin verdiği el koyma kararları Kanun'da ayrı bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmiştir. İdari makamlar tarafından verilen müsadere veya el koyma kararları, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında değerlendirilmelidir⁹⁰. Zira müsadere veya idari bir makâmın emri sonucunda yüke veya gemiye el konulmasının temelinde idarenin bir işlemi yatmaktadır⁹¹. Öte yandan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi uyarınca anılan el koyma kararları ile ihtiyati haciz, icraî haciz ve ihtiyati tedbir kararları kastedilmektedir. Mahkemenin vereceği karar, gemiye ilişkin⁹² olabileceği gibi gemideki yüke ilişkin de olabilir.

Doktrinde verilen bu türden kararların, objektif ve önceden tahmin edilemeyen bir engel mahiyetinde olması gerektiği ifade edilmiştir⁹³. Taşıyan kendi aleyhine yükle ilgili bir zarara neden olacak şekilde mahkeme kararı alınmasına sebebiyet vermişse, başka bir ifadeyle alınan karar bakımından kusurluysa, zarar nedeniyle doğan sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine dayanamaz. Zira Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca muhtemel sorumsuzluk sebeplerinin ortaya çıkmasına taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın yol açtığı ispatlanırsa taşıyan sorumluluktan kurtulamaz. Öte yandan donatan olmayan taşıyan, gemiye icraî haciz nedeniyle el konduğu durumlarda, hacze konu borç gemi malikine ait olduğundan ve taşıyanın bu borcun oluşmasında veya takibinde bir kusuru olmadığından, yüke dair zarardan sorumlu olmaz⁹⁴. Doktrinde ihtiyatî haciz kararı verilen durumlarda, haciz kararının uygulanması ve teminat gösterilmesi suretiyle haciz kararının kaldırılması arasında belirli bir süre geçtiğine vurgu yapılarak, bu süre içinde meydana gelen zarardan taşıyanın sorumlu olmadığı ifade edilmiştir⁹⁵.

⁸⁸ Karayoluyla yapılan eşya taşımaları bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun taşıyıcı lehine öngördüğü muhtemel sorumsuzluk sebeplerini düzenleyen 878. maddesinde “karantina sınırlamaları” gibi bir sorumsuzluk sebebi düzenlenmemiştir. bununla birlikte COVID-19 salgını nedeniyle karantina da dâhil olmak üzere alınan bazı idarî tedbirler nedeniyle yükle ilgili ortaya çıkan zararlar bakımından, salgının etkilerinin Türk Ticaret Kanunu'nun 876. maddesi kapsamında “taşıyıcının en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınmayacağı ve sonuçlarını öngöremeyeceği bir sebep” olarak değerlendirilmesinin mümkün olup olmadığına ilişkin tartışmalarda, doktrindeki baskın görüş, kanaatimizce de haklı olarak pandemiyin ilk ortaya çıktığı zaman ile sonraki süreç arasında bir ayırım yapmaktadır. Bu görüşe göre, pandemi ilk ortaya çıktığında salgın hastalığın kendisi ve buna bağlı alınan önlemler en yüksek özeni gösterilmiş olsa bile taşıyıcı tarafından öngörülemmez ve önlenemez nitelikte bir sebep olarak görülmesi ve bu sebepten ileri gelen zararlardan taşıyıcının sorumlu olmadığı kabul edilmelidir. Öte yandan ilerleyen süreçte alınan önceki tarihli tedbirler, başvurulabilecek alternatif güzergâhlar ve önlemler gibi hususlar netleştiği için pandemi ve buna bağlı önlemlerin “öngörülemmez ve önlenemez” olmaktan çıktığı, dolayısıyla taşıyıcının salgın nedeniyle alınan tedbirlerden ötürü yükle ilgili bir zarar meydana geldiğinde sadece salgının veya alınan tedbirin “en yüksek özeni gösterilmesine rağmen öngörülemmez ve önlenemez” bir sebep olduğunu ileri sürerek sorumluluğundan kurtulamayacağı vurgulanmıştır. Bu hususta bkz. ŞENOCAK, Kemal: “Kara Taşıma Hukuku Açısından COVID-19 Tedbirlerinin Değerlendirilmesi”, (Ed.) ŞENOCAK, Kemal, *COVID-19 Küresel Salgınının Hukuktaki Yansımaları*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 405-406; SİLAHTAROĞLU, Elvin Kerime: “Covid Salgınının Karayolu ile Eşya Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Eşyanın Geç Tesliminden İleri Gelen Sorumluluğuna Etkisinin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Kapsamında Değerlendirilmesi”, (Edts.) SUR, Melda/KASAPOĞLU Turhan, Mine, *COVID-19 ve Hukuk Sempozyumu*, İstanbul, 2021, s. 140-141.

⁸⁹ SÖZER, s. 569; ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 132; TÜRKEN, s. 179-180; BOLCA, s. 113; ABRAHAM, § 608, Kn. 16; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 36; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 22.

⁹⁰ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 224, dn. 658; BOLCA, s. 113.

⁹¹ ABRAHAM, § 608, Kn. 16; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 36; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 22.

⁹² Gemiye ilişkin haciz kararının bu muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilemeyeceği, haciz kararının sadece yüke ilişkin olması durumunda taşıyanın bu muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabileceğine ilişkin Amerikan yargı kararlarının eleştirisi için bkz. GÖTZ, s. 113.

⁹³ TEKİL, s. 635; TETLEY, s. 449.

⁹⁴ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 125.

⁹⁵ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 124.

Hatalı olarak haczedilen bir eşyayı icra memuruna teslim ederek haciz kararının gereğini yerine getiren taşıyan, bu konuda bir kusuru bulunmadığı sürece (örneğin haciz kararının hatalı olduğunu bilmesi vs.) söz konusu muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak yükün elinden çıkması nedeniyle oluşan zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilir⁹⁶.

d. Grev, Lokavt veya Diğer Çalışma Engelleri

Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde grev, lokavt veya diğer çalışma engelleri birer muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmekle birlikte bu kavramların tanımına yer verilmemiştir. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun⁹⁷ (6356 sayılı Kanun) 58. maddesinin birinci fıkrasında grev, “işçilerin topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmaları” şeklinde tanımlanmıştır. Lokavt ise 6356 sayılı Kanun'un 59. maddesinin birinci fıkrasında “işyerinde faaliyetin tamamen durmasına neden olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi kararıyla veya bir kuruluşun verdiği karara uyarak, işçilerin topluca işten uzaklaştırılması” şeklinde tanımlanmıştır.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi uyarınca taşıyanın bu muhtemel sorumsuzluk sebebinden yararlanabilmesi için tüm işçilerin greve gitmesi veya lokavt ilan edilmesi gerekmez. Navlun sözleşmesinin ifasını önemli ölçüde engelleyecek sayıda işçinin greve katılması veya lokavt ilan edilmesi yeterlidir⁹⁸. İstifçiler gibi taşıyanın yardımcılarının grev yapması nedeniyle yüklenme ve boşaltmanın önemli ölçüde güçleşmesi veya olağandan çok daha uzun sürmesi durumunda da taşıyan, anılan bu bende dayanarak, zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilir⁹⁹.

Diğer çalışma engelleriyle, grev ve lokavtın dışında kalan olayların ifade edildiği açıktır. Doktrinde bu tür olaylara örnek olarak gemi adamlarının hastalanarak belirli bir süre çalışmamaları veya savaş riski nedeniyle gemi mürettebatının sefere çıkmayı reddetmesi gibi haller verilmektedir¹⁰⁰.

Yabancı doktrinde gemi adamlarının hastalanmaktan korkmaları nedeniyle çalışmaktan kaçınmalarının bir çalışma engeli teşkil edip etmeyeceği konusunda görüş birliği yoktur. Alman hukuk doktrininde, hastalanma korkusu nedeniyle gemi adamlarının çalışmamalarının da “diğer çalışma engeli” kapsamında değerlendirilebileceği kabul edilmektedir¹⁰¹. İngiliz hukuk doktrininde ise hastalanma korkusuyla gemi adamlarının işi bırakmalarının “diğer çalışma engeli” kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği hususunda bir görüş birliği yoktur. Bir görüşe göre gemi adamlarının hastalanma korkusuyla çalışmamaları “diğer çalışma engeli” kapsamında değerlendirilemez¹⁰². Diğer bir görüşe göreyse gemi adamlarının hastalanma korkusuyla çalışmamalarından ötürü yükte meydana gelen zarar nedeniyle taşıyan, bundan doğan sorumluluğundan “diğer çalışma engeli” muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak kurtulabilir¹⁰³.

Eğer işçilerin grev yapmasında kendisinin bir kusuru yoksa taşıyan, kendi işletmesinde yapılan greve de dayanabilir. Zira taşıyandan sözleşmenin ifasına devam edilebilmesi için işçilerin tüm taleplerini kabul ederek grevi derhâl sona erdirmesi beklenemez. Taşıyanın yüke özen borcu kapsamında

⁹⁶ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 23; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 32; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 36.

⁹⁷ 07.11.2012 tarihli ve 28460 sayılı Resmî Gazete.

⁹⁸ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 128; TÜRKEN, s. 181; OKAY, s. 227.

⁹⁹ OKAY, s. 227; KARAN, s. 307; s. ABRAHAM, § 608, Kn. 17; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 37; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 33; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 24.

¹⁰⁰ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 128; SÖZER, s. 569-570; TÜRKEN, s. 181; BOLCA, s. 114.

¹⁰¹ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 37; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 33; ABRAHAM, § 608, Kn. 17; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 24.

¹⁰² FOXTON / BENETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 129, Kn. 11-079.

¹⁰³ COOKE / YOUNG / ASHCROFT / TAYLOR / KIMBALL / MARTOWSKI / LAMBERT / STURLEY, s. 1096, Kn. 85.324.

çalışma engellerinin ve bunların sonuçlarının ortadan kaldırılması için gerekli önlemleri alıp almadığı değerlendirilirken, sadece taşıyanın alması beklenebilecek makul önlemler dikkate alınmalıdır¹⁰⁴.

Taşıyanın lokavt ilan etmesi, somut olayda iktisadi olarak bir savunma önlemi teşkil ediyorsa taşıyan, lokavt nedeniyle doğan zararlardan sorumlu olmaz¹⁰⁵. Dolayısıyla ilan edilen lokavtın Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği incelenirken ihtiyatlı davranılması ve taşıyanın haklı iktisadi menfaatlerinin dikkate alınması gerekmektedir. Alman hukuk doktrininde, navlun sözleşmesi akdedildiği sırada taşıyanın işletmesinde bir grev riskinin olduğu ve fakat grev kararının henüz alınmadığı durumlarda, sözleşme akdedildikten sonra grev kararı alınması durumunda taşıyanın "grev" muhtemel sorumsuzluk sebebinden yararlanabileceği kabul edilmektedir¹⁰⁶.

e. Yükleten, Taşıtan veya Eşyanın Maliki ile Bunların Temsilcilerinin ve Adamlarının Fiil veya İhmalleri

Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde düzenlenen bu muhtemel sorumsuzluk sebebi, taşıyanın yükümlülüğünde olmayan ve yükleten, taşıtan veya eşyanın maliki tarafından gerçekleştirilen her türlü davranışa ilişkindir¹⁰⁷. Zira taşıyan, yükle ilgililerin kendi üzerlerine düşen her türlü yükümlülüğü usûlüne uygun ve kusursuz şekilde yerine getireceklerine güvenebilmelidir. Bu nedenle yükle ilgili, üzerine düşen bir yükümlülüğü yerine getirirken kusurlu bir davranışıyla yüke ilişkin bir zararın meydana gelmesine neden olursa, bundan doğan sorumluluğun kendisine ait olması doğaldır.

Bu muhtemel sorumsuzluk sebebi, sadece kendisi veya adamları kusurlu davranan yükle ilgilinin eşyası bakımından geçerlidir. Yükle ilgilinin veya adamlarının kusurlu bir davranışı nedeniyle gemide bulunan ve başka bir taşıtana ait yükte bir zarar meydana gelmesi durumunda taşıyan, kusurlu davranarak yüke zarar veren diğer yükle ilgilinin kusuruna dayanarak Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca diğer yükün ilgisine karşı doğan sorumluluğundan kurtulamaz¹⁰⁸.

Taşıyanın Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca sorumluluktan kurtulabilmesi için sadece belli bir yükümlülüğün yükle ilgilide olduğunu ortaya koyması yeterli değildir. Aynı zamanda yükle ilgilinin söz konusu yükümlülüğü bakımından kusurlu davranarak bu yükümlülüğü ihlal ettiğini ve bu kusurlu davranıştan kaynaklanan ihlalin yükün zararına neden olduğunu da ispat edebilmelidir¹⁰⁹.

Alman hukuk doktrininde, taraflar arasındaki sözleşme uyarınca veya kanunen yükle ilgili taraftan gerçekleştirilen yükleme, istifleme veya boşaltmanın hatalı yapılması nedeniyle yükün zarara uğradığı hallerin bu muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilebileceği ifade edilmektedir¹¹⁰. Ancak kanaatimizce zararın meydana gelme anı bakımından bir ayırım yapılmaması, taşıyanın yüke özen borcunun başlangıç ve bitiş anını gözetmediğinden hatalıdır. Zira sözleşmeyle yüklemenin, istiflemenin veya boşaltmanın yükle ilgili taraftan gerçekleştirileceğinin kararlaştırıldığı durumlarda taşıyanın yüke özen borcu, duruma göre yüklemenin ya da istiflemenin sona ermesiyle başlar ve yükün boşaltılabilmesi için yükle ilgiliye eşyaya erişiminin sağlanmasıyla sona erer¹¹¹. Bu nedenle yük-

¹⁰⁴ PASCHKE, *Oetker-HGB*, § 499, Kn. 4.

¹⁰⁵ PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 33; ABRAHAM, § 608, Kn. 17; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 24.

¹⁰⁶ Aynı yönde bkz. GÜDEN, s. 110; AKAN, s. 93.

¹⁰⁷ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 40; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 49; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 36.

¹⁰⁸ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 225, dn. 660; KARAN, s. 307.

¹⁰⁹ PASCHKE, *Oetker-HGB*, § 499, Kn. 5; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 35.

¹¹⁰ PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 38; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 40; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 54; ABRAHAM, § 608, Kn. 18.

¹¹¹ Uygulamada navlun sözleşmelerinde sıklıkla FIO(S)(T) kayıtlarına yer verilmektedir. Bu kayıtlar konarak taşıyan; eşyanın yüklenmesi, istifi, dengelenmesi veya boşaltılması gibi yükümlülüklerini de yükle ilgililere aktarmaktadır. Bu gibi durumlarda eşya; yükleme, istif-

leme veya istifleme henüz devam ederken ya da varma limanında boşaltma için eşya yükü ile ilgili tasarrufuna bırakıldığı andan itibaren taşıyanın yüke özen borcunun mevcudiyetinden bahsedilemez¹¹². Dolayısıyla bu işlemler devam ederken yükü ile ilgili kusuru nedeniyle eşyada bir zarar meydana gelirse, taşıyan zaten bu zarardan sorumlu olmaz.

Türk hukuk doktrininde, kaptanın istife nezaret yükümlülüğü kapsamında yükleme ve istif, yükü ile ilgili veya yükü ile ilgili ifa yardımcısı tarafından yapılıyor olsa bile bu işlemlerin hatalı şekilde yapıp yapılmadığını kaptanın denetlemesi gerektiği, aksi halde yükleme ve istiftteki hatalar nedeniyle yükte zarar meydana gelse bile taşıyanın sorumluluktan kurtulmasının mümkün olmadığı ifade edilmiştir¹¹³. Sözleşmesel olarak yükleme ve istifin taşıyan tarafından yapılmamasının kararlaştırıldığı durumlarda kaptanın istife nezaret yükümlülüğünün geminin denize, yola ve yüke elverişliliğinin korunmasını sağlamakla sınırlı olduğunun kabulü gerektiğini düşünüyoruz. Dolayısıyla geminin elverişliliğini etkilemeyen hataların yükte meydana getirdiği zarardan taşıyanın sorumlu tutulmasının, başka bir ifadeyle yükü ile ilgili kusuru nedeniyle meydana gelen zarara ilişkin sorumluluğunun kaptanın istife nezaret yükümlülüğü üzerinden tekrar taşıyana aktırılmasının hatalı olduğu kanaatindeyiz. Bu nedenle yükü ile ilgili tarafından yapılan yükleme ya da istifleme sırasında eşya henüz taşıyanın hâkimiyetine girmemiş veyahut boşaltma bakımından taşıyanın hâkimiyetinden çıkmış sayılacağından, taşıyanın Türk Ticaret Kanunu'nun 1178. maddesi uyarınca bu zarardan sorumlu tutulması mümkün değildir. Bu nedenle Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine dayanarak sorumluluktan kurtulmaya ihtiyacı yoktur.

Öte yandan yükü ile ilgili yüklemeyi veya istiflemeyi hatalı yapmasından ötürü zarar, eşya taşıyanın hâkimiyetine bırakıldıktan sonra ortaya çıkarsa, taşıyanın anılan muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak, bu sorumluluktan kurtulması mümkündür. Ancak, hemen yukarıda belirtildiği üzere, taşıyanın sadece yükü ile ilgili kusurlu davranmış olduğunu ispat etmesi yeterli değildir, ayrıca yükü ile ilgili zararın bu kusurlu davranıştan ileri geldiğini de makul şekilde ortaya koymalıdır.

Sözleşmeyle yükleme, istifleme veya boşaltma gibi yükümlülüklerin yükü ile ilgili tarafından yerine getirileceği kararlaştırılmamış olmasına rağmen bu işlemler fiilen yükü ile ilgili tarafından yerine getirilirse taşıyan, söz konusu muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluktan kurtulabilir. Zira bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi sırasında doğan zararlar bakımından belirleyici husus, fiilen bu yükümlülüğü kimin kusurlu şekilde yerine getirdiğidir¹¹⁴.

leme ve/veya dengeleme işlemlerinin sona ermesiyle birlikte taşıyanın hâkimiyetine girer (SEVEN, s. 72; ATAMER, Kerim: "Yeni Türk Hukuku Uyarınca Incorporation, FIOST ve Arbitration London Kayıtları ile Bazı Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi", Deniz Hukuku Dergisi, 2012 Cilt 11, Sayı 1-4, s. 320; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 50; SÜZEL, Cüneyt: Deniz Ticaret Hukukunda Taşıyan ve Yükleten, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 317-318; ÖRSEL, s. 17). Boşaltma bakımından da benzer bir değerlendirme yapmak gerekir. Navlun sözleşmesiyle boşaltmanın yükü ile ilgili tarafından gerçekleştirilmesi kararlaştırılmışsa taşıyanın eşyanın zararından doğan sorumluluğu, eşya boşaltılmadan, henüz gemideyken boşaltmanın yapılabilmesi için yükü ile ilgiliye teslim edilmesiyle sona erer (SEVEN, s. 78; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 54; SÜZEL, s. 317-318; MİSİLİ, Sinan: "İstifçinin Taşıyanın Sınırlı Sorumluluk ve Sorumluluktan Kurtulma Hükümlerine Başvurması: 'Himalaya Klozu'", *Legal Hukuk Dergisi*, 2016, Cilt 14, Sayı 166, s. 5511).

¹¹² Ancak doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, eşyanın yüklenmesi ve/veya boşaltılması ya da istifi ve/veya dengelenmesi gibi yükümlülüklerin yükü ile ilgili tarafından gerçekleştirileceği taraflarca sözleşmede kararlaştırılmış olmasına rağmen anılan işlemler fiilen taşıyan tarafından gerçekleştirilirse taşıyan, bu işlemler sırasında meydana gelen zararlar bakımından FIO(S)(T) kaydını ileri sürerek, yükün henüz hâkimiyetinde olmadığını veyahut hâkimiyetinden çıkmış olduğunu ileri süremez (YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 50; AMASYA, Serap: "FOB ve CIF Satışlarda Alıcı ve Satıcının Taşıma İlişkisindeki Sıfatları ve FIOST Kaydının Etkisi", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, Cilt 20, Sayı 2, s. 1884; BOLCA, s. 48, dn. 141. Aynı yönde bkz. "... Konşimentodaki 'Free Out' klotuna rağmen şayet, geminin varış limanında buna aykırı olarak tahliyeyi taşıyıcı üstlenmiş ise, artık, taşıyan konşimentodaki 'Free Out' klotuna dayanarak tahliyedeki hasardan sorumlu olmadığını ileri süremez. Bir başka deyişle, 'Free Out' klotuna uygun bir tahliye yapılması durumunda, taşıyanın tahliye sırasında yükte meydana gelen hasarlardan sorumlu olmayacağı ilke olarak doğrudur ..." (Yargıtay, 11. HD, T. 16.09.2014, E. 2014/5832, K. 2014/13843, Lexpera, ET: 14.09.2023). Yargıtay, 11. HD, T. 06.06.2002, E. 2002/5101, K. 2002/5859 (Lexpera, ET: 14.09.2023).

¹¹³ BOLCA, s. 115; TÜRKEN, s. 183. Doktrinde, kaptanın istife nezaret yükümlülüğü nedeniyle (TTK m. 1091) eşyanın yüklenmesi, istifi ve/veya boşaltılmasının sözleşmeyle yükü ile ilgili faaliyet sahasına aktarılması durumunda da taşıyanın navlun sözleşmesinin ifası kapsamında eşyanın yüklenmesi, istifi ve boşaltılması yükümlülüklerinden doğan sorumluluğundan tam olarak kurtulmasının mümkün olmadığı ifade edilmektedir (SÖZER, s. 471-472; KULA DEĞİRMENCİ, Nil: *Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdedeceği Sorumsuzluk Anlaşmaları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s. 85; KARA, s. 203; AKAN, s. 44; BOLCA, s. 49).

¹¹⁴ Alman hukukunda da aynı yönde bkz. HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 41.

Yükle ilgilinin verdiği bir talimatın yerine getirilmesi nedeniyle eşya zarara uğrarsa taşıyan bu zarardan doğan sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine dayanarak kurtulabilir. Ancak yükle ilgili tarafından verilen talimatın yüke zarar vereceği açıksa veya talimatın makul olmadığı taşıyan tarafından anlaşılabilirse, taşıyanın talimatı teyit etmesi, çekincesini yükle ilgiliye karşı ifade etmesi veya yeni bir talimat almak üzere yükle ilgiliye başvurması gerekir. Zira yükle ilgilinin verdiği talimat, taşıyanın yüke özen borcunu ortadan kaldırmaz. Taşıyan talimatın yükle ilgili bir zarara sebep olacağını öngörmesine rağmen talimata uyar ve zarar ortaya çıkarsa, bundan doğan zarara ilişkin sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca kurtulamaz.

Eşyanın taşınmaya başlamadan önce işlem görmesini gerektiren durumlar da bu muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilir¹¹⁵. Örneğin gıda yükünün soğutulmuş şekilde taşıyana teslim edilmesi gerektiği halde yükün taşıyana oda sıcaklığında teslim edildiği ve bu nedenle taşıma sırasında bozulduğu bir olayda, taşıyanın bu zarardan doğan sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine dayanarak kurtulması mümkündür.

Yükle ilgilinin taşıyana eşyayla ilgili yanlış veya eksik bilgi vermesi nedeniyle oluşan zararlardan da taşıyan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine dayanarak kurtulabilir¹¹⁶. Örneğin eşyanın sürekli olarak belirli bir derece taşınması gerektiğine ilişkin taşıyana bilgi verilmemişse, taşıma sırasında derecenin değişiklik göstermesi nedeniyle oluşan zarar bakımından taşıyan, taşıyanın eşyanın salimen taşınabilmesi için gerekli şartlara dair tam bilgi vermediğini ortaya koyarak zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilir.

Eşyanın cinsine veya kıymetine ilişkin kasten yanlış bilgi verilmesi durumunda Türk Ticaret Kanunu'nun 1186. maddesinin beşinci fıkrası uygulanır. Anılan bu düzenleme uyarınca yükleten eşyanın cinsini veya değerini kasten gerçeğe aykırı bildirmişse taşıyan, herhalde, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin zıya veya hasar nedeniyle sorumlu olmaz¹¹⁷. Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi kapsamına sehven yanlış bilgi verilmesi halleri girmektedir¹¹⁸.

Taşıyanın haricen belli olan zararlara rağmen taşıyan ile anlaşarak "temiz konişmento" düzenlemesi durumunda¹¹⁹, Türk Ticaret Kanunu'nun 1239. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi uyarınca eşyanın tanımına güvenerek konişmentoyu iyiniyetle devralan gönderilen dâhil üçüncü kişilere karşı eşyanın konişmentoda yazılı şekilde teslim alınmadığı ileri sürülemez. Bu nedenle taşıyanın bu durumda Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine dayanarak sorumluluktan kurtulması mümkün değildir. Ancak eşyadaki gizli kusurlar nedeniyle sorumsuzluğunu ileri sürebilir¹²⁰.

f. Hacim veya Tartı İtibarıyla Kendiliğinden Eksilme veya Eşyanın Gizli Ayıpları ya da Eşyanın Kendisine Özgü Doğal Cins ve Niteliği

aa. Hacim veya Tartı İtibarıyla Kendiliğinden Eksilme

Uygulamada "fire" olarak tabir edilen eksilme, yük teslim alındıktan sonra varma limanına gelinceye kadar geçen sürede herhangi bir dış etkenin tesiri olmaksızın yük miktarındaki azalmayı ifade

¹¹⁵ PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 38; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 53; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 42.

¹¹⁶ ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 131; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 225, dn. 660; SÖZER, s. 570; OKAY, s. 228; TÜRKEN, s. 182; BOLCA, s. 115.

¹¹⁷ Kasten yanlış beyanda bulunulduğunu ispat yükü taşıyandır (OKAY, s. 231; TÜRKEN, s. 182).

¹¹⁸ ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 132, dn. 112; TEKİL, s. 637; BOLCA, s. 115.

¹¹⁹ Temiz konişmento ile taşınan eşyanın haricen belli olan nitelik ve niceliği hakkında herhangi bir çekince içermeyen konişmento ifade edilmektedir. Temiz konişmentoya ilişkin detaylı bilgi için bkz. TOPSOY, FEVZİ: "Garanti Mektubu Karşılığında Düzenlenen Temiz Konişmentolardan Dolayı Taşıyanın Sorumluluğu", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2012, Cilt 18, Sayı 2, s. 547 vd.; TUNCA ÖZCAN, Zeynep: *Uluslararası Deniz Ticareti Hukukunda Temiz Konişmento*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023, s. 55 vd.

¹²⁰ ÜLGNER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 132; SÖZER, s. 570; GÜDEN, s. 111-112.

etmektedir¹²¹. Fire bakımından önemli olan husus, eşyada meydana gelen eksilmenin dış etkenlerden bağımsız olarak, eşyanın kendi niteliğinden ileri gelmesidir.

Uygulamada bazı odalar, hacim ve tartı itibarıyla kendiliğinden eksilmeler hususunda eşyanın cinsine göre fire oranları açıklayarak oranlar bakımından belirli bir standardın oluşturulmasını sağlamaya çalışmaktadır. Yargıtay, bazı kararlarında fire oranının belirlenmesinde bilirkişiye başvurulması gerektiğini ifade etmektedir¹²². Bazı kararlarda ise fire oranının bilirkişilerce belirlenmesinin yanı sıra ayrıca ilgili meslek kurumu veya kuruluşundan da görüş alınması gerektiği ifade edilmektedir¹²³.

bb. Eşyanın Gizli Ayıpları

Yük taşıyan tarafından teslim alındığı anda mevcut olmakla birlikte gözle görülür nitelikte olmayan ve taşıma sırasında yükte zarar meydana gelmesine neden olan kusur ve eksiklikler, gizli ayıp niteliğindedir¹²⁴. Taşıyanın, eşyanın gizli ayıbı muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluğundan kurtulabilmesi için yükü teslim alırken yükü inceleme veya muayene etme yükümlülüğünü yerine getirmesi ve zarara neden olan ayıbın bu inceleme ve muayene kapsamında tespit edilemiyor olması gerekir¹²⁵.

cc. Eşyanın Kendisine Özgü Doğal Cins ve Niteliğinden Doğan Diğer Zararlar

Eşyanın kendisine özgü doğal cinsi ve niteliği sebebiyle sadece hacminde veya ağırlığında bir eksilme meydana gelmesi söz konusu olmaz. Bazı yükün yapısı nedeniyle kolayca kırılması, bozulması, paslanması veya kendiliğinden ısınması veya yanması söz konusu olabilir. Bunun gibi yine eşyanın kendisine özgü doğal cins ve niteliğinden ötürü meydana gelen ve fakat fire kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayan zararlar da Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi kapsamındadır.

Taşıyanın yükte meydana gelen zarardan, zararın eşyanın “kendisine özgü doğal cinsi ve niteliğinden” kaynaklandığını ileri sürerek kurtulabilmesi için deniz yoluyla yapılan taşıma sürecinde eşya-ya etki eden (örneğin denizde kalınan süre, değişen dış sıcaklıklar, deniz iklimi ve tuzlu su, nem, geminin ağır denizdeki hareketleri gibi) tipik dış etkenlere karşı usulüne uygun şekilde ambalajlanmış olmasına ve gereken özen gösterilmesine rağmen taşınan eşyanın “doğası gereği daha kolay zarar görmesi”¹²⁶ söz konusu olmalıdır¹²⁷. Taşıyan, tedbirli bir taşıyanın özenini göstermesine rağmen eşya-

¹²¹ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 137; SÖZER, s. 570; TÜRKEN, s. 183; TEKİL, s. 646; BOLCA, s. 115; GÜDEN, s. 112; ŞEKER, s. 80; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 58.

¹²² “... Uyuşmazlığın çözümü için dökme yükteki firenin hangi oranla makul sayılacağına tespiti gerektiğinden, mahkemece öncelikle taşınan emtianın dökme olarak taşınması halinde makul fire oranının ne olduğunun ilgili ...yla, bulunmadığı takdirde ise ...yla yapılacak yazışmayla görüş alındıktan sonra, aralarında maden yüksek mühendisi ile taşıma konusunda uzmanlar bulunan bilirkişi kurulundan alınacak raporla belirlenmesi ve böylece eksik olduğu iddia edilen kömür miktarının kantar ölçüm işlemleri de nazara alınarak ortaya çıkacak eksik yük miktarından davalı taşıyıcının sorumluluğunun bulunup bulunmadığının tespiti gerekirken, draft sövreydeki hata oranını fire oranı olarak kabul eden bilirkişi raporu benimsenmek suretiyle hüküm tesisi doğru olmadığından ...” Yargıtay, 11. HD, T. 21.04.2016, E. 2015/8225, K. 2016/4534 (Lexpera, ET: 16.10.2023);.

¹²³ “... Bu durumda, mahkemece öncelikle buğdayın dökme olarak taşınması halinde makul fire oranı konusunda ticari teamülün ne olduğunun ilgili kurum ve kuruluşlarla yapılacak yazışmayla tespitiyle aralarında ziraat mühendisi ve taşıma konusunda uzmanlar bulunan bilirkişi kurulundan alınacak raporla eksik olduğu iddia edilen buğday miktarının kantar ölçüm işlemleri de nazara alınarak belirlenmesiyle ortaya çıkacak eksik yük miktarından davalı taşıyıcının sorumluluğunun bulunup bulunmadığının tespiti gerekirken, konunun uzmanı olmayan bilirkişiden alınan rapora göre hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir ...” Yargıtay, 11. HD, T. 18.11.2011, E. 2010/4773, K. 2011/15474. Yargıtay başka bir kararında İstanbul Ticaret Odası'nca belirlenen fire ve zayıf oranlarını esas alan bilirkişi raporunun yerel mahkemece kabulünün isabetli olduğunu içtihat etmiştir, bkz. Yargıtay, 11. HD, T. 09.09.2019, E. 2019/2728, K. 2019/5111 (Lexpera, ET: 23.10.2023).

¹²⁴ SÖZER, s. 570; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 225, dn. 662; BOLCA, s. 118; GÜDEN, s. 113.

¹²⁵ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 139; TEKİL, s. 650; SÖZER, s. 571; TÜRKEN, s. 184; BOLCA, s. 118; GÜDEN, s. 113.

¹²⁶ Alman hukukunda 2013 yılında yürürlüğe giren Deniz Ticareti Hukukunun Revizyonuna İlişkin Kanun (*Gesetz zur Reform des Seehandelsrechts*) ile yeniden düzenlenen taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebeplerine ilişkin Alman Ticaret Kanunu'nun 499. maddesinin Hükümet Gerekçesi'nde, bu tür yük “zarara yatkın eşya (*schadensgeneigtes Gut*)” olarak ifade edilmiştir (RegE BT-Drucks., 17/10309, s. 80).

¹²⁷ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 58; PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 40; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 44. İngiliz hukukunda da, taşıyanın göstermesi gereken özeni göstermesine rağmen eşyanın “içten gelen kusurundan (*inherent vice*)” doğan zararlardan taşıyanın sorumlu olmadığı ifade edilmektedir (FOXTON / BENNETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 127, Kn. 11-055).

nın kendi niteliğinden ötürü eşyada meydana gelen zarardan sorumlu tutulamaz. Ancak eşyanın kendi cins ve niteliğinden doğan zararlara ilişkin muhtemel sorumsuzluk sebebi, taşıyanın yüke özen borcunun kapsamı ve Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle birlikte değerlendirilmelidir. Yükle ilgili, taşınan eşyanın zararına neden olabilecek yapısı ve niteliğine ilişkin olarak taşıyana gerekli bilgilendirmeyi yapmışsa, taşıyanın yüke özen borcunun kapsamının buna göre belirlenmesi gerekir. Taşıma sırasında yükün niteliği sebebiyle meydana gelebilecek zararların engellenmesi için taşıyanın alabileceği genel nitelikte önlemler varsa, bunları alması gerekir. Ayrıca sözleşmeyle taşıyan, yükün niteliği itibarıyla taşınması bakımından bazı yükümlülükler üstlenmişse (düzenli olarak havalandırma, taşınanın sabit olarak belirli bir derecede yapılması vs.) bunları da yerine getirmiş olmalıdır. Aksi halde yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendine dayanarak kurtulamaz.

Eşya niteliği itibarıyla değerli olabilir ve bu nedenle çalınma ihtimali, diğer yüke göre daha yüksek olabilir. Ancak bu husus, niteliği itibarıyla değerli yükte hırsızlık sonucunda meydana gelen zararların Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi kapsamında değerlendirilmesini gerektirmez. Zira bu durumda zarar, doğal şekilde eşyanın yapısı sebebiyle değil, suç teşkil eden bir eylem sonucunda ortaya çıkar¹²⁸.

Alman hukukunda, Deniz Ticareti Hukukunun Revizyonuna İlişkin Kanun (*Gesetz zur Reform des Seehandelsrechts*) kapsamında taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebeplerini düzenleyen Alman Ticaret Kanunu'nun 499. maddesinde firenin kaynaklanabileceği bazı sebepler, doğrudan anılan hükmün birinci fıkrasının (6) numaralı bendinde sayılmıştır¹²⁹. Anılan hükümde “*özellikle kırılma, pas, bozulma, kuruma, sızıntı, olağan fire yoluyla hacim veya ağırlığında eksilme gibi kolayca zarar görmesine yol açan eşyanın doğal cinsi ve özelliği*” denilerek eşyanın cinsinden ve niteliği sebebiyle zarara neden olan tipik haller doğrudan kanun hükmünde örnekseme yoluyla sayılmıştır. Taşıyıcının yükle ilgili meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına imkân tanınan özel halleri düzenleyen Türk Ticaret Kanunu'nun 878. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde benzer bir düzenleme yer almaktadır. Karayoluyla ve denizyoluyla yapılan taşımalara ilişkin düzenlemeler arasında yeknesaklık sağlanması bakımından *de lege ferenda* Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde de eşyanın cinsinden ve niteliği sebebiyle zarara neden olan tipik hallere (tahdid olmamak üzere) hükmün metninde yer verilmesi kanaatimizce isabetli olacaktır.

g. Ambalajın Yetersizliği

Ambalajın yetersiz olması nedeniyle yükte bir zarar meydana gelmişse, taşıyan meydana gelen zarardan doğan sorumluluktan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi uyarınca kurtulabilir¹³⁰. Ambalajın amacı taşıma sırasında yükü taşımanın tehlikelerine karşı korumak-

¹²⁸ PASCHKE, *BeckOGK-HGB*, § 499, Kn. 45; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 65.

¹²⁹ Ayrıca Alman Ticaret Kanunu'nun 499. maddesinin üçüncü fıkrasında taşıyanın navlun sözleşmesi uyarınca yükü ısı, soğuk, sıcaklık dalgalanmaları, nem, titreşim veya benzeri etkilere karşı koruma yükümlülüğünü üstlenmişse, özellikle özel ekipmanların seçimi, bakımı ve kullanımıyla ilgili önlemler başta olmak üzere durumun şartına göre gerekli tüm önlemleri almış ve özel talimatlara uymuş olması koşuluyla eşyanın kendine özgü niteliğinden kaynaklanan zararlara ilişkin muhtemel sorumsuzluk şartına dayanabileceği hükme bağlanmıştır.

¹³⁰ Alman hukukunda 2013 yılında yürürlüğe giren Deniz Ticareti Hukukunun Revizyonuna İlişkin Kanun (*Gesetz zur Reform des Seehandelsrechts*) ile Alman Ticaret Kanunu'nun 484. maddesi yeniden düzenlenmiştir. Anılan bu düzenlemede taşınanın eşyayı cinsine ve kararlaştırılan taşımaya uygun şekilde ambalajlaması ve eşyanın sözleşmede öngörüldüğü şekilde elden geçirilebilmesi için işaretlenmesi gerektiği hallerde işaretlemesi, ayrıca eşya konteyner içinde teslim ediliyorsa, eşyanın konteyner içinde yapılacak taşımaya uygun şekilde istiflemesi ve sabitlemesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Ambalajlama ve işaretleme yükümlülüğü taşıyanın yükümlülüklerinden biri olarak düzenlendiğinden, taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebeplerini düzenleyen Alman Ticaret Kanunu'nun 449. maddesinin birinci fıkrasının beş numaralı bendinde “*özellikle taşıtan veya yükleten tarafından yapılan yetersiz ambalajlama veya işaretleme gibi*” taşıtanın veya yükletenin fiil ve ihmallerinden doğan zararlardan taşıyanın sorumlu olmadığı öngörülmüştür. Başka bir ifadeyle Reform Kanunu'yla ambalajlamaya ve işaretlemeye ilişkin yükümlülük kanunen yükle ilgili tarafından yerine getirilmesi gereken bir borç haline getirilmiştir. Dolayısıyla ambalajlama ve işaretleme yükle ilgili tarafından yapılacağından, bu işlemlerdeki kusurlar “yükle ilgilinin fiili veya ihmali” kapsamında görülmektedir. Bu nedenle Alman Ticaret Kanunu'nda yapılan değişiklikle hukukumuzdan farklı olarak ambalajlamanın veya işaretlerin yetersizliği Alman hukukunda ayrı bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmemiştir. Ambalajlamanın ve işaretlerin yetersizliği de taşıtan veya yükletenin fiil ve ihmalleri kapsamına dâhildir.

tır. Bu nedenle eşya, taşınmak üzere taşıyana teslim edilmeden önce kural olarak taşıtan tarafından eşyanın cinsine ve niteliğine göre olağan bir deniz yolculuğundan zarar görmeyecek şekilde paketlenmeli veya uygun bir koruyucuya konmalı ya da sarılmalıdır¹³¹. Ambalajın yetersiz olup olmadığı değerlendirilirken izlenecek rota, seyrüseferin gerçekleştirildiği mevsim, denizyoluyla yapılan taşıma boyunca yükün maruz kalacağı muhtemel ve olağan koşullar (örneğin güneş ışığı, deniz suyu vs.) dikkate alınır¹³². Başka bir ifadeyle yük, denizyoluyla yapılan taşımalar bakımından olağan olan tehlikelere dayanacak şekilde ambalajlanmışsa, ambalajın yeterli olduğu kabul edilir. Ambalaj, ticari teamüle uygun olmakla birlikte deniz sergüzeştinin olağan tehlikelerine dayanacak nitelikte değilse, taşıyan yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan ambalajın yetersizliğinin zarara sebebiyet verdiğinin muhtemel olduğunu ortaya koyarak kurtulabilir¹³³. Yargıtay da ambalajın “deniz taşımasına uygun” olacak şekilde yapılması gerektiğini ifade etmektedir¹³⁴.

Doktrinde ambalajın eşyanın hırsızlığa karşı korunması bakımından yetersiz olmasının Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında olmadığı, bu nedenle eşyanın ambalajının eşyayı olası bir hırsızlığa karşı korumadığı ve eşyanın bu nedenle çalınmak suretiyle zayı olduğu durumlarda, taşıyanın eşyanın zıyaından doğan sorumluluğundan bu hükmeye dayanarak kurtulamayacağı kabul edilmektedir¹³⁵.

Taşıyanın Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendine dayanabilmesi için zarar gören eşyanın, sorunsuz şekilde taşınması için ambalajlanmasının zorunlu olması gerekir. Başka bir ifadeyle ambalajlanmaksızın da taşınması mümkün olan ve bu nedenle ambalajsız şekilde taşıyana teslim edilen eşya bakımından taşıyanın yetersiz ambalaj muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak eşyada meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulması mümkün değildir¹³⁶.

Ambalajın yetersiz olduğu çıplak gözle dahi anlaşılabilirse¹³⁷ taşıyanın yükle ilgiliyi bu konuda uyarması, ambalajın iyileştirilmemesi veya değiştirilmemesi diğer yük bakımından bir tehlike arz ediyorsa yetersiz ambalajlı eşyayı kabul etmemesi gerekir¹³⁸. Taşıyan, ambalajın kusurları veya gözle

¹³¹ Türk Ticaret Kanunu'nda taşıtanın yükü taşımaya uygun şekilde ambalajlamakla yükümlü olduğuna ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte Alman hukukunda, 2013 yılında yürürlüğe giren Alman Ticaret Kanunu'nun 484. maddesinde taşıtanın eşyayı cinsini de göz önünde bulundurarak zayı olmasına ve hasarlanmasına karşı, ayrıca taşıyana da zarar vermeyecek şekilde ambalajlamakla yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. Taşıtanın ambalajlama yükümlülüğüne ilişkin bu açık düzenleme yürürlüğe girmeden önce de Alman hukukunda taşıtanın sözleşmenin ifasına katılma külfeti kapsamında eşyayı taşımaya uygun şekilde ambalajlayarak ve işaretleyerek taşıyana teslim etmesi gerektiği kabul edilmekteydi (PÖTSCHKE, *MüKo-HGB*, § 484, Kn. 2; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 484, Kn. 2). Hukukumuz bakımında da eşyanın zarar görmemesi veya birlikte taşındığı diğer eşyalara zarar vermemesi için ambalajlanmasının zorunlu olduğu hallerde, eşyanın ambalajlanmasının taşıtanın ifaya katılma külfeti kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Taşıtanın bu külfete katılmaması durumunda alacaklı temerrüdü söz konusu olur.

¹³² YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 226, dn. 664; BOLCA, s. 118-119; GÜNAY, s. 162. Alman hukukunda doktrinde de ambalajın “deniz yolculuğuna uygun (*zum Seetransport geeignet*)” olması gerektiği ifade edilmektedir (BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 40; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 28). Aynı yönde BAHNSEN, Maximilian: “Die Verfrachterhaftung für Containertransporte - Stiefkind des Seehandelsrechts?”, *Recht der Transportwirtschaft*, 2019, Sayı 7, s. 249-250.

¹³³ Akan ise ambalajın ticari teamüle veya yolculuğun şartlarına uygun yapılmış olmasının yeterli olduğunu ifade etmiştir (AKAN, s. 97).

¹³⁴ “... ayrıca gönderenin de eşyayı düz-flat rack konteynere deniz taşımasına uygun olmayan ambalaj ve sabitlemeyle yüklemesi nedeniyle kusurlu oldukları nazara alınıp ...” Yargıtay, HGK, T. 02.11.2021, E. 2017/3080, K. 2021/1312 (Lexpera, ET: 23.10.2023).

¹³⁵ ÜLGENER, *Sorumluluk Halleri*, s. 133; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 41; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 29; FOXTON / BENNETT / BERRY / SMITH / WALSH, Kn. 14-080.

¹³⁶ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 226, dn. 664; BAHNSEN, s. 250; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 29. Aynı yönde SÖZER, s. 571.

¹³⁷ Alman hukukunda doktrinde, somut olayda ambalajdaki yetersizliğin haricen belli olup olmadığı tespit edilirken, ambalajın incelendiği saatin (örn. gündüz veya gece gibi) ve mevsim ve hava şartlarının da (örneğin, kışın yoğun kar yağışı altında veya yazın güneşli ve sissiz bir havada gibi) dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir (BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 43).

¹³⁸ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 43; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 33. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, ambalaj eksikliğinin haricen anlaşılmasına rağmen yükü bu şekilde teslim alan taşıyanın meydana gelen hasarda en azından müterafik kusurlu olduğuna hükmetmiştir: “... Mahkemece, emtianın üzerinde bulunduğu açık (flat) konteynırın gemi güvertesinin en üstüne konulduğu ve konteynır üzerine başka bir yük konmadığı dolayısı ile davalı taşıyıcının konteynırın istiflenmesini doğru yaptığı, buna göre meydana gelen hasardan sorumlu olmadığı, hasarın yükün konteynıra iyi sabitlenmemesi ve ambalajın yetersiz olmasından meydana gelmesi nedeniyle kusurun davacıda olduğu belirtilerek yazılı şekilde hüküm tesis edilmiş ise de, taşıyıcının yükün sağlıklı taşınabilmesi ve hasara uğramaması için yükleme ve istiflemeyi gözetmesi, hatalı bir yükleme veya ambalaj eksikliği varsa buna karşı çıkması ve yükün güvenli taşınabilmesi için gereken her türlü tedbiri alması basiretli bir taşıyıcıdan beklenen bir davranış olup, buna uymayan ve sonuça taşımaya üstlenen taşıyıcının meydana gelen zarardan dolayı en azından müterafik kusurlu kabul edilmesi gerekmektedir. Bu itibarla, mahkeme-

görülür nitelikteki yetersizliği hususunda konişmentoya çekince (ihtirazî kayıt) koymalıdır. Aksi halde zararın ambalajın yetersizliğinden kaynaklandığını ileri sürerek eşyada meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulması mümkün değildir¹³⁹.

Yetersiz ambalajlı veya ambalajlanması gerektiği halde ambalajsız olarak teslim edilmek istenen eşya, gemideki diğer yükü tehlikeye atacak nitelikteyse taşıyanın bu yükü kabulü gemiyi yüke elverişsiz hale getirir¹⁴⁰. Diğer yük sahiplerine karşı sorumlu olmamak için gözle görülür ambalaj yetersizliğinde taşıyan, bu eksikliğin giderilmesi için taşıtana ihbarda bulunmalıdır.

Ambalaj yetersizliği bakımından ayrıca konteyner içinde taşınan yük bakımından da bir değerlendirme yapılması gerekir. Eğer somut olayda bir *Less-than-Container Load* (LCL) yük taşınması¹⁴¹ söz konusu ise, burada yük konteynere taşıyan tarafından istiflendiği ve sabitlendiği için, konteyner yükün ambalajı olarak kabul edilemeyeceği gibi istif ve sabitleme taşıyan tarafından yapıldığından, eşyanın konteyner içinde hatalı istif ve/veya sabitleme nedeniyle uğradığı zararlardan taşıyan sorumludur¹⁴². Öte yandan *Full Container Load* (FCL) yük taşınmasında, konteyner taşınan yükün ambalajı niteliğindedir¹⁴³. İstifin ve/veya sabitlemenin hatalı yapılması nedeniyle eşya, konteyner içinde zarar görürse taşıyanın bu zarar bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendine dayanması mümkündür.

Konteyner taşıyan tarafından temin edilmiş olsa bile eşyanın konteynere yüklenmesi kural olarak taşıtanın yükümlülüğünde olduğundan, yükü ve özelliklerini (taşıyana kıyasla) en iyi bilen/tanıyan kişi olarak taşıtanın, somut yükün tedarik edilen konteynerde taşınmaya elverişli olup olmadığını denetlemesi gerekir. Dolayısıyla taşıyanın yükün taşındığı konteyneri tedarik etmiş olsa bile yükü ilgili zararlarda yetersiz ambalaj muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanması kural olarak mümkündür¹⁴⁴.

h. İşaretlerin Yetersizliği

Taşınan eşyanın işaretlenmesi, bu eşyanın diğer yükten ayırt edilebilmesi ve doğru varma limanında hızlı ve sağlam şekilde boşaltılabilmesi bakımından özel bir öneme sahiptir. İşaretin “yetersizliği” kavramı, işaretin hiç konmamış olması, yanlış olması veya işlevini yerine getiremeyecek kadar yetersiz olması hallerini kapsar¹⁴⁵. Öte yandan işarettaki küçük bir yanlışlık, eşyanın diğer yükten ayırt edilmesine engel teşkil etmiyorsa, yani işaretle yanlışlık yapılmasına rağmen eşya kolayca teşhis edilebiliyorsa, taşıyan işaretin yanlışlığı nedeniyle yükün zarara uğradığını (örneğin yanlış varma lima-

ce, polyester levhaların konteynere iyi sabitlenmemesi ve ambalaj eksikliği nedeniyle dağılması sonucu hasarın meydana geldiği kabul edildiğine göre, davalı taşıyıcının buna ilişkin gözetim görevini ihmal etmesi nedeniyle müterafik kusurlu olduğu gözetilerek bu çerçevede dahilinde bir hüküm kurulması gerekirken, yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamış kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir ...” Yargıtay, 11. HD, T. 17.03.2015, E. 2014/5908, K. 2015/3673 (Lexpera, ET: 24.10.2023).

¹³⁹ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 132; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 226, dn. 664; BOLCA, s. 119; TÜRKEN, s. 186; FOXTON / BENETT / BERRY / SMITH / WALSH, § 127, Kn. 11-056. Aksi yönde bkz. HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 35. Lahey Kuralları bakımından aynı yönde COLINVAUX, s. 381.

¹⁴⁰ Ülgener de ambalajın yetersizliği nedeniyle taşınan diğer yükte zarara meydan olacağı açık olan eşyanın diğer yükün yanına istiflenmesi ve zararın engellenmesi için taşıyan tarafından hiçbir önlem alınmadığından öngörülen zararın meydana geldiği durumlarda, taşıyanın diğer yükteki zarardan sorumlu olacağını ifade etmiştir (ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 133).

¹⁴¹ Alman hukukunda doktrinde *Ramming, less than a container load* kavramının aslında yanıltıcı olduğunu, zira LCL yük taşımalarında taşıyanın veya taşıyıcının kısmen yüklenmiş bir konteyneri teslim almadığını, aksine herhangi bir konteyner dahi teslim almadığını, sadece ambalajsız şekilde yükü teslim aldığını ifade etmiştir (RAMMING, Klaus: “FCL - und LCL-Verschiffungen”, *Recht der Transportwirtschaft*, 2019, Sayı 11, s. 401).

¹⁴² YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 226, dn. 664; UHLMANN, Gene-Eric: “Die Haftung für Drittschäden aufgrund der unzureichenden Sicherung des Gutes im Container”, *Recht der Transportwirtschaft*, 2019, Sayı 8, s. 297; RAMMING, s. 407.

¹⁴³ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 226, dn. 664; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 31; RAMMING, s. 407. *Deniz*, konteynerle yapılan taşımalarda konteynerin öncelikli amacının yüklemeye ve boşaltmanın kolay bir şekilde gerçekleştirilmesi olduğu, eşyanın konteyner içinde daha sağlam şekilde taşınmasının ve konteynerin bu açıdan bir ambalaj vazifesi görmesinin ikincil nitelikte olduğu gerekçeyle konteynerin ambalaj sayılmasının mümkün olmadığı görüşündedir (DENİZ, İnci: *Konteyner Taşımacılığı ve Hukuki Sorunlar*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1982, s. 5). Aynı yönde ayrıca bkz. HEPGÜLERLER, Ezgi, *Deniz Yolu ile Gerçekleştirilen Konteyner Taşımacılığının Yüklemeye, İstif, Boşaltma ve Teslim Aşamalarında Görev Alanların Hukuki Sorumlulukları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011, s. 28).

¹⁴⁴ BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 42; HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 29; BAHNSEN, s. 250.

¹⁴⁵ HERBER / HARM, *MüKo-HGB*, § 499, Kn. 37; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 47.

nında boşatıldığını) ileri sürerek bundan doğan sorumluluğundan kurtulamaz. Tek bir gönderi kapsamında birden fazla paket varsa işaretleme buna göre yapılmalıdır. Eşyanın üzerinde daha önceki bir taşımadan kalan ve artık bir anlam ifade etmeyen işaretlerin silinmesi, kazınması veya eşyanın üzerinden çıkarılması gerekir.

İşaretlemenin, taşıma sırasında yüke etki edebilecek dış etkenlerden etkilenmeyecek şekilde yapılması gerekmektedir¹⁴⁶. Başka bir ifadeyle işaretlerin varma limanına kadar herhangi bir silinme, düşme, kopma veya okunamaz hale gelmeksizin yükün üzerinde kalmaya devam etmesi gerekir. Aksi halde taşıma sırasında işaretlerin silinmesi nedeniyle yük yanlış boşaltma limanında boşatıldığı veya karıştırıldığı için zayı olursa taşıyan, bu zarardan doğan sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi uyarınca kurtulabilir. Öte yandan yetersiz işaretleme taşıyanın bir kusurundan ileri gelmişse, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin ikinci fıkrası doğrultusunda taşıyanın sorumluluktan kurtulması mümkün olmaz. İşaretlerin yetersiz olduğu taşıyan tarafından fark edilmiş ve bunun üzerine aldığı talimat doğrultusunda işaretlemeyi kendisi yanlış yapmışsa¹⁴⁷ işaretlerin yetersizliği muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanması mümkün değildir. Aynı şekilde yeterli işaretlerle teslim edilen eşya üzerindeki bu işaretler, taşıyanın veya adamlarının kusuruyla silinir, kopar veya başka bir şekilde yetersiz hale gelirse, işaretlerin yetersizliğine taşıyan sebep olmuş olacağından, bundan doğan zararlardan kaynaklanan sorumluluktan kurtulması mümkün olmaz.

Eşya üzerindeki işaretlerin, konişmentoya kaydedilenlerle örtüşmesi gerekmektedir. Konişmentoya işaretler bakımından hiçbir çekince konulmamışsa taşıyanın işaretlerin yetersizliği muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabilmesi için bu işaret yetersizliğinin haricen belli olmadığını ispat etmesi gerekir¹⁴⁸. Aksi halde yetersiz işaret nedeniyle doğan zararlardan da sorumlu kalmaya devam eder.

III. TAŞIYAN BAKIMINDAN ÖNGÖRÜLMÜŞ OLAN İSPAT KOLAYLIĞI (TTK M. 1182/III)

Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında, eşyayla ilgili zararın anılan düzenlemede sekiz bent olarak sayılan hallerden birisinden ileri geldiği durumda taşıyanın ve adamlarının oluşan zarar bakımından kusursuz olduğu hükme bağlanmıştır. Taşıyanın, yüke ilişkin meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan Kanun'un 1182. maddesinin birinci fıkrasına dayanarak kurtulabilmesi için somut olayda yükle ilgili doğan zararın, anılan hükümde sayılan hallerden birisinden ileri geldiğini ispat etmesi gerekir. Fakat yukarıda da ifade edildiği üzere, yükle ilgili olarak meydana gelen zararın, hangi sebepten kaynaklandığının veya ne zaman meydana geldiğinin tespiti her zaman mümkün olmayabilir.

Kanun koyucu, ispata ilişkin ortaya çıkabilecek sorunları da gözetenek Kanun'un 1182. maddesinin üçüncü fıkrasında, somut taşıma bakımından zararın, durumun gereğine göre anılan hükmün birinci fıkrasında yazılı sebeplerden birisinden ileri gelmesinin muhtemel olduğu durumlarda, zararın bu sebepten ileri gelmiş sayılacağını öngörerek, taşıyan bakımından bir ispat kolaylığı düzenlemiştir. Hukukî niteliği itibarıyla bu düzenleme, kusur bakımından taşıyan lehine öngörölmüş kanunî bir karinedir¹⁴⁹.

¹⁴⁶ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 133-134; SÖZER, s. 571; BOLCA, s. 120; TÜRKEN, s. 186-187; GÜDEN, s. 115; ŞEKER, s. 82.

¹⁴⁷ Özellikle konteynerlerin dış görünüş itibarıyla birbirinde ayırt edilmesi mümkün olmadığından taşıyan, taşıtandan konteynerin diğer konteynerlerden ayrılacak şekilde işaretlenmesini talep etme hakkına sahiptir (YEŞİLOVA, Ecehan: *Konışmentonun İspat Kuvveti*, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2006, s. 110; DEMİRKIRAN, H. Murat: *Taşıyanın Konışmento İçeriğinden Sorumluluğu*, Arıkan Yayınları, İstanbul, 2008, s. 116). Konteynerin taşıyana teslim edildikten sonra işaretlenmediği fark edilmişse, taşıyan taşıtandan aldığı talimat doğrultusunda işaretlemeyi yapabilir.

¹⁴⁸ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 227, dn. 665; ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 134; BOLCA, s. 120. Ayrıca bkz. COLINVAUX, s. 81.

¹⁴⁹ SEVEN, s. 163; YAZICIOĞLU, *Deniz Ticareti Hukuku*, s. 401; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 228; ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 141; KARA, s. 251; DEMİR, İsmail: *Deniz Ticareti Hukuku Ders Kitabı*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 346; BOLCA, s. 102; TÜRKEN, s. 173; KAYIHAN, s. 195; ATEŞ, s. 87; ABRAHAM, § 608, Kn. 3; WÜSTENDÖRFER, s. 276.

Kanun'un 1182. maddesinin üçüncü fıkrasında illiyet bağı bakımından da bir karine (nedensellik bağı karinesi) öngörülmüştür¹⁵⁰. Taşıyan, anılan hükmün birinci fıkrasındaki hallerden birinin zarara sebep olmasının muhtemel olduğunu ortaya koyabilirse, bu sebebin zarara sebep olmuş olduğu varsayılır. Başka bir ifadeyle taşıyan, somut olayda mevcut olan muhtemel sorumsuzluk halinin zarara sebebiyet vermesinin muhtemel olduğunu ortaya koyabilirse muhtemel sorumsuzluk sebebinin meydana gelen zarar bakımından nedensel olduğu kanun gereği varsayılır. Böylelikle taşıyan, muhtemel sorumsuzluk sebebi ile zarar arasındaki nedensellik bağına da kesin olarak ispat etme yükünden kurtarılmıştır.

Taşıyanın Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasında anılan muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birisine dayanarak, taşınan yükte meydana gelen sorumluluğundan kurtulabilmesi için bu hallerden birinin varlığını soyut olarak ileri sürmesi (iddia etmesi) yeterli değildir¹⁵¹. Başka bir ifadeyle taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birisinin somut taşıma sırasında mevcut olduğunu iddia ve ispat etmesi gerekir. Taşıyanın nedensellik bağı karinesinden yararlanabilmesi içinse somut olayda mevcut olan muhtemel sorumsuzluk sebebinin somut zarara sebep olmuş olmasının muhtemel olduğunu ilk görünüş ispatı (*Anscheinsbeweis*) yoluyla¹⁵² ispat etmesi gerekir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin üçüncü fıkrasında taşıyan lehine ikili bir karine öngörülmüş olduğundan, meydana gelen zarar nedeniyle taşıyanın sorumluluğuna başvurmak isteyen yükle ilgili, kural olarak, bunu kanuni karinelerin aksini ispat etmek suretiyle yapabilir. Yükle ilgilinin karineleri çürütebileceği birkaç alternatif mevcuttur¹⁵³. Somut olayda zararın, taşıyanın ileri sürdüğü muhtemel sorumsuzluk sebebinden değil, taşıyanın sorumlu olduğu başka bir sebepten ileri geldiğini (örneğin geminin denize, yola veya yüke elverişsizliği, ticari kusurun varlığı vb.) ispat edebilir. İlliyet bağı karinesini, somut olayda zararın taşıyanın ileri sürdüğü sebepten kaynaklanmış olmasının muhtemel olmadığını ortaya koymak suretiyle çürütebilir. Eğer somut olayda muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birisinin zarara neden olduğu sabitse, yükle ilgilinin, bu sebebin ortaya çıkmasında taşıyanın kusurlu davrandığını veya zararın taşıyanın veya adamlarının kusuru nedeniyle ortaya çıktığını ispat ederek taşıyanın sorumluluğuna başvurusu mümkündür.

IV. ZARARA NEDEN OLAN SEBEPLERİN BİRLEŞMESİ

Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1063. maddesinin üçüncü fıkrasında, tehlikenin meydana gelmesinde taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın sebep olduğu ispat edilirse taşıyanın sorumluluktan kurtulamayacağı düzenlenmişti. Alman Ticaret Kanunu'nun mülga 608. maddesinin üçüncü fıkrasında da aynı düzenlemeye yer verilmişti. Alman hukuk doktrininde "tehlikenin meydana gelmesinde" ifadesi çok dar olduğu için eleştirilmiş, burada ifade edilmek istenenin "zararın meydana gelmesinde" taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın sebep olup olmadığı hususu olduğu belirtilmiştir¹⁵⁴. Bu düzenleme nedeniyle muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birisi zarara sebebiyet vermişse bile taşıyanın da sorumlu olduğu bir olayın zarara etki etmiş olması durumunda, taşıyanın bu zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasının mümkün olmadığı kabul edilmekteydi¹⁵⁵.

¹⁵⁰ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 143; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 228-229; KARA, s. 251; BOLCA, s. 103-104.

¹⁵¹ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 143; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 229; SÖZER, s. 571, dn. 296; KARA, s. 251-252; ŞEKER, 76-77; BOLCA, s. 103; TÜRKEN, s. 175; ABRAHAM, § 608, Kn. 4.

¹⁵² YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 229; ABRAHAM, § 608, Kn. 5; WÜSTENDÖRFER, s. 276; SCHLEGELBERGER / LIESECKE, § 608, Kn. 11; BAHNSEN, *Rabe/Bahnsen*, § 499, Kn. 12.

¹⁵³ Bu hususta bkz. SEVEN, s. 157; YAZICIOĞLU, *Deniz Ticareti Hukuku*, s. 402; ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 145-146; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 230; SÖZER, s. 572; AKAN, s. 110; BOLCA, s. 104; TÜRKEN, s. 175-176; ŞEKER, s. 77.

¹⁵⁴ ABRAHAM, § 608, Kn. 9; WÜSTENDÖRFER, s. 277. Türk hukukunda aynı yönde bkz. ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 145-146.

¹⁵⁵ ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 145; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 231; ABRAHAM, § 608, Kn. 9; WÜSTENDÖRFER, s. 277. ÜLGENER, zararın mülga Türk Ticaret Kanunu'nun 1063. maddesinin birinci fıkrasındaki bir muhtemel sorumsuzluk sebebinden kaynaklandığı, ancak meydana gelen zararın taşıyanın veya adamlarının kusuruyla arttığı durumlarda, taşıyanın sadece zararın artan kısmı bakımından sorumlu olacağını ifade etmiştir (ÜLGENER, *Sorumsuzluk Halleri*, s. 146).

Bununla birlikte 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda bu hususta açık bir düzenleme yapılmıştır. Kanun'un 1183. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, taşıyanın veya adamlarının kusurunun diğer bir sebeple birlikte ziya, hasar veya teslimdeki gecikmeye yol açması halinde taşıyan; ziya, hasar veya teslimdeki gecikmenin sadece belirtilen kusura bağlanabilen kısmından sorumludur. Anılan bu hüküm uyarınca zararın ortaya çıkmasında birden fazla sebebin birlikte etkili olduğu durumlarda, taşıyan meydana gelen zarardan kendi kusuru oranında sorumlu olacaktır¹⁵⁶. Bununla birlikte Kanun'un 1183. maddesinin birinci fıkrasının son cümlesinde, taşıyanın kendisinin veya adamlarının kusurunun bulunmadığı olay ile bu olayla zarar arasındaki nedensellik bağımlı da taşıyanın ispat etmesi gerektiği hükme bağlanmıştır. Bu düzenlemenin mehzatı, Hamburg Kuralları'nın 5. maddesinin yedinci fıkrasıdır¹⁵⁷. Taşıyanın kendisinin veya adamlarının kusurundan ileri gelmeyen zararlardan sorumlu tutulması, zaten taşıyan için benimsenen sorumluluk sistemi doğrultusunda mümkün değildir. Ancak getirilen bu düzenlemeyle, zararın taşıyanın sorumlu olmadığı kısmının kim tarafından ispat edileceği açıklığa kavuşturulmuştur. Böylelikle Türk Ticaret Kanunu'nun 1183. maddesiyle taşıyanın veya adamlarının kusurunun yanı sıra zararın meydana gelmesine neden olan diğer sebepler bakımından da taşıyanın ispat külfeti kesin olarak belirlenmiştir¹⁵⁸.

SONUÇ

19. yüzyıldan itibaren üretimde sanayileşmeye geçilmesiyle, tarihte hiç görülmediği şekilde çok kısa sürelerde çok fazla miktar ürün üretilmesi mümkün hale gelmiştir. Bu gelişmelere paralel olarak deniz yoluyla taşımalarda daha büyük gemiler kullanılmaya başlanmış ve taşınan yük miktarı da artmıştır. Ekonomik olarak gücü elinde bulunduran donatanlar, iktisadi açıdan daha güçsüz durumda olan yüklerle ilgililere karşı yükte meydana gelecek zarardan doğacak sorumluluklarını bertaraf eden sözleşme şartlarını kabul ettirmeye başlamış ve taşıyan lehine kararlaştırılan sorumsuzluk anlaşmaları nedeniyle taraflar arasındaki menfaat dengesi yüklerle ilgili aleyhine bozulmuştur. Bu durum, yüklerle ilgilinin taşınan eşyada zarar meydana gelmesi durumunda bu zararını tazmin edemez hale gelmesine yol açmıştır. Taraflar arasındaki menfaat dengesinin yeniden sağlanması için Lahey Kuralları kabul edilmiştir.

Taşıyanın eşyanın zıyaı, hasarı veya teslimindeki gecikme nedeniyle doğan sorumluluğu 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1178. maddesi ve devamı hükümlerinde düzenlenmiştir. Taşıyan, eşya hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelmiş olması şartıyla yükte meydana gelen ziya ve hasar ile yükün geç teslimi nedeniyle oluşan zararlardan sorumlu kılınmıştır. Bununla birlikte taşıyanın bazı hallerde meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına imkân tanınmıştır. Taşıyan, zararın kendisinin veya adamlarının kastından veya ihmalinden doğmadığını ispat ederek, yüklerle ilgili zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabilir (TTK m. 1179/I). Fakat kusursuzluğunu taşıyan ispat etmek zorunda olduğundan, ispatsızlık rizikosunu da taşıyana yüklenmiştir. Kusursuzluğun ispatı, her durumda kolay değildir. Taşıma işi, niteliği itibarıyla, dışarıdan gelen tehlikelere daha açık bir faaliyettir. Bu dış tehlikeler, hava muhalefeti veya denizciliğin kendisine özgü tehlikeleri gibi insanlar tarafından kontrol edilmesi mümkün olmayan tehlikeler olabileceği gibi taşıyana, yüke ve/veya gemiye müdahaleleri gibi üçüncü kişilerin fiillerinden kaynaklanan ve fakat taşıyan tarafından mümkün olan tüm önlemler alınmış olsa bile önüne geçilemeyecek tehlikeler de olabilir.

Denizyoluyla yapılan eşya taşımalarının, diğer taşıma türlerine göre daha uzun sürdüğü bir gerçektir. Denizyoluyla taşınan yükte bir zararın meydana geldiği, kural olarak boşaltma limanında ve

¹⁵⁶ YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 232; SÖZER, s. 572.

¹⁵⁷ 1978 Tarihli Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Andlaşması'nın (Hamburg Kuralları) 5. maddesinin yedinci fıkrası şu şekildedir; "Ziya, hasar veya teslimdeki gecikmeye taşıyan, müstahdem veya görevlilerinin kusur veya ihmali ile başka bir sebep birlikte yol açmışsa, taşıyan, ziya, hasar veya teslimdeki gecikmeden söz konusu kusur veya ihmalden ileri geldiği nisbette mes'uldür; şu şartla ki, ziya, hasar veya teslimdeki gecikmenin bu kusur veya ihmalden neş'et etmemiş olan kısmını ispat etsin." (Çeviri için bkz. ÇAĞA, Tahir: "Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Konferansı, 1978", *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 1979, Cilt 10, Sayı 2, s. 333).

¹⁵⁸ YAZICIOĞLU, *Deniz Ticareti Hukuku*, s. 397; YETİŞ ŞAMLI, *Sorumluluk*, s. 68-69; BOLCA, s. 121. Hamburg Kuralları'nın 5. maddesinin 7. fıkrası bakımından aynı yönde bkz. YAZICIOĞLU, *Hamburg Kuralları*, s. 101.

boşaltma sırasında anlaşılmaktadır. Bu nedenle meydana gelen zararın ne zaman meydana geldiğini ve bu zarara neyin sebep olduğunu belirlemek kolay değildir ve bu hususta çoğunlukla *ex post* bir değerlendirme yapılması zorunlu hale gelmektedir. Taşıyan, Türk Ticaret Kanunu'nda yüke özen yükümlülüğü bakımından öngörülmuş olan özen derecesine uygun olarak hareket etmesine rağmen (katı bir şekilde uygulanan) ispat hukuku kuralları çerçevesinde kusursuzluğunu veya zararın nedenini ispat edemediği için meydana gelen zarardan hukukî olarak sorumlu tutulursa iktisadi olarak bu rizikoyu üstlenen müteşebbis sayısı azalır, navlun ücretleri pahalanır ve bu da tüm ürün ve hizmet fiyatlarına yansıtacağından, toplumun gelişmesine ve refah düzeyine olumsuz şekilde etki eder. Taraflar arasındaki çatışan bu menfaatlerin dengelenmesi için genel olarak taşıma hukukunda ispat kurallarıyla doğrudan ilgili düzenlemeler yapılmaktadır. Bu çerçevede zararın, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin 1. fıkrasında (a) ilâ (h) bentleri arasında sayılmış olan bir veya birden fazla muhtemel sorumsuzluk sebebinden ileri gelmesi halinde, taşıyan ve adamlarının kusursuz sayılacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte Kanun'un 1182. maddesinin birinci fıkrasında tahdidi olarak sayılan bu muhtemel sorumsuzluk sebeplerinin ortaya çıkmasında taşıyanın kusuru varsa, taşıyan ilgili muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluktan kurtulamaz (TTK m. 1182/2).

Denizin veya geminin işletilmesine elverişli diğer suların tehlike ve kazaları, oldukça geniş bir şekilde formüle edildiğinden yoruma muhtaçtır. Deniz tehlikeleri, Lahey/Visby Kuralları'nın 4. maddesinin ikinci fıkrasının (c) bendinde de bir muhtemel sorumsuzluk sebebi olarak düzenlenmiştir. Gerek Kıta Avrupa hukuk sistemlerinde gerekse Anglo-Amerikan hukuk sistemlerinde zararı meydana getiren olayın bir deniz tehlikesi olarak değerlendirip değerlendirilemeyeceği konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Türk hukuk doktrinindeki ağırlıklı görüşe göre Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde ifade edilen tehlikeler, taşıyan veya gemi adamları tarafından öngörülmesi mümkün olmadığından önlenemeyen ve gemiyle yükü denizde veya sefer halinde olmaları sebebiyle tehdit eden deniz yolculuğuna özgü tehlikelerdir. Deniz tehlikesinin neden olduğu doğrudan ve dolaylı tüm zararlar, anılan bu düzenleme kapsamına dâhildir. Tesadüfîlik unsurunun deniz tehlikesi kavramının bir parçası olup olmadığı konusunda doktrinde bir görüş birliği yoktur. Doktrindeki baskın görüşe göre taşıyanın önceden tahmin edilebileceği bir olayın neden olduğu zarardan doğan sorumluluğundan deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak kurtulması mümkün değildir. Doktrindeki diğer bir görüşe göreyse bir olayın deniz tehlikesi kavramı kapsamında değerlendirilebilmesi için belirleyici husus, taşıyanın yükü söz konusu olayın sonuçlarından etkin bir şekilde koruyabilmesi için gereken önlemleri alabilmesinin mümkün olup olmadığıdır. Kanaatimizce anılan ikinci görüşe öncelik vermek gerekir. Zarara neden olan bir olayın deniz tehlikesi olarak nitelendirilmesinin mümkün olup olmadığı değerlendirilirken öngörülebilirlik (tesadüfîlik) de muhakkak dikkate alınacak hususlardan birisidir. Ancak meydana gelen olayın öngörülebilir olduğu durumlarda, somut olayın diğer özellikleri değerlendirilmeksizin, sadece öngörülebilirlik nedeniyle taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanamayacağının kabulü kanaatimizce isabetli değildir. Zira bu kabul, taşıyanın yükte meydana gelen zararlardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına izin veren Türk Ticaret Kanunu'nun 1179. maddesiyle de uyumsuz olur. Alman doktrininde *Bahnsen*'in de haklı olarak ifade ettiği üzere, deniz tehlikesinin kapsamı belirlenirken bu muhtemel sorumsuzluk sebebinin taşıyanın yüke özen borcunun bir tamamlayıcısı niteliğinde olduğu unutulmamalıdır. Somut olayın özellikleri gözetilmeksizin, zarara neden olan olay, sadece olağan ve öngörülebilir olduğu için peşinen taşıyanın deniz tehlikesi muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanamayacağının kabulü hükmün amacıyla bağdaşmamaktadır. Bu nedenle somut olayın tüm özelliklerinin bir bütün olarak değerlendirilmesi ve taşıyanın üzerine düşen özen yükünü yerine getirmesine rağmen bu olayın önüne geçebilmesinin mümkün olup olmadığına göre bir sonuca varılması gerektiğini düşünüyoruz.

Harp olayları, iki veya daha fazla egemen devletin birbirlerine karşı silahlı kuvvet kullanmasını ifade etmektedir. Bu muhtemel sorumsuzluk sebebi bakımından devletler hukuku anlamında resmî olarak ilan edilmiş bir savaşın varlığına gerek yoktur. Taşıyan, harp olayları ve buna bağlı rizikoları

bilerek taşımayı üstlenmişse harp olaylarının doğrudan veya dolaylı olarak yükte neden olduğu zararlar bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendine dayanarak bu zarardan doğan sorumluluğundan kurtulamaz.

Halkın sayıca azımsanamayacak bir bölümünün, kamu düzenini ve huzuru bozacak şekilde kişilere veya mallara karşı şiddet eylemlerinde bulunması ve fakat bu eylemlerin bir iç savaş veya isyan düzeyine ulaşmaması hali, karışıklık ve ayaklanma olarak ifade edilmektedir.

Kamu düşmanlarının hareketleri kavramı, deniz haydutlarının (korsanların) veya silahlı soyguncuların yükte vereceği zararları kapsayan bir muhtemel sorumsuzluk sebebidir. Gemi mürettebatının korsanlığa karşı yeterince eğitilmemiş olması veya geminin yeterli güvenlik donanımına sahip olmaması gibi hususlar geminin elverişsizliğine neden olduğundan, deniz korsanlarının bir eylemi nedeniyle yükte zarar meydana geldiği durumlarda, öncelikle somut olayda geminin elverişliliğine ilişkin bir değerlendirme yapılmalı ve zarara geminin elverişsizliği neden olmamışsa, taşıyanın kamu düşmanlarının hareketleri muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabileceği kabul edilmelidir.

Yetkili makamların emirleri, Devlet veya yabancı devletlerin idari makamlarının verdikleri emir ve kararlar doğrultusunda gemiye veya yükte el konması, bunların müsadere edilmesi veyahut ülkeye giriş çıkışının yasaklanması gibi getirilen kısıtlamaları ifade eder. Emri veren makamın, bir egemen devlet tarafından yetkilendirilmiş ve resmî bir sığata sahip olması şart olmakla birlikte verilen emrin devletler hukuku bağlamında hukuka uygun olup olmaması, taşıyan bakımından önem arz etmez. Yetkili makamın zarara neden olan emrinin verilmesi bakımından taşıyanın herhangi bir kusuru bulunmaması gerekmektedir.

Karantina sınırlamaları, bulaşıcı hastalıklar gibi sebeplerle alınan önlemleri ifade etmektedir. COVID-19 pandemisi, salgın bir hastalık ortaya çıktığında ve bunun belirli bir bölgede veya tüm Dünya'da yayıldığı hallerde, etkilerinin uzun bir süre devam edebileceğini göstermiştir. Dolayısıyla salgın hastalık nedeniyle bir karantina sınırlaması getirildiği durumlarda, bu sınırlamanın her durumda taşıyanın yükte meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına imkân vereceği şeklinde anlaşılması gerekir. Taşıyanın, aniden ortaya çıkan ve öngörülmesi mümkün olmayan karantina sınırlamaları nedeniyle meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan anılan bu düzenleme uyarınca kurtulabileceği kabul edilmelidir. Öte yandan uzun süren bir salgın hastalık nedeniyle karantina sınırlamaları olağan hale gelmiş ve öngörülebilir bir hal almışsa, anılan bu muhtemel sorumsuzluk hali de taşıyanın yükte özen borcuyla birlikte değerlendirilmeli ve taşıyanın sadece tedbirli bir taşıyanın göstermesi gereken özen gösterilmiş olsa dahi karantina sınırlamaları nedeniyle yükün sözleşmeye uygun şekilde ve sürede tesliminin mümkün olmadığı durumda meydana gelen zarardan sorumlu olmayacağı görüşü benimsenmelidir.

Mahkemelerin el koyma kararları ile ihtiyati haciz, icraî haciz ve ihtiyati tedbir kararları kastedilmektedir. Mahkemenin vereceği karar, gemiye ilişkin olabileceği gibi gemideki yükte ilişkin de olabilir. Mahkemelerin bu türden kararları, objektif ve önceden tahmin edilemeyen bir engel mahiyetinde olmalıdır. İhtiyati haciz kararı verilen durumlarda, haciz kararının uygulanması ve teminat gösterilmesi suretiyle haciz kararının kaldırılması arasında belirli bir süre geçtiğine vurgu yapılarak, bu süre içinde meydana gelen zarardan taşıyanın sorumlu olmayacağı kabul edilmelidir. Hatalı olarak haczedilen bir eşyayı icra memuruna teslim eden taşıyanın, haciz kararının gereğini yerine getirirken bir kusuru bulunmadığı sürece (örneğin haciz kararının hatalı olduğunu bilmesi vs.) söz konusu muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanarak yükün elinden çıkması nedeniyle oluşan zarardan doğan sorumluluğundan kurtulabileceği kabul edilmelidir.

Grev ve lokavt kavramları, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 58. ve 59. maddelerinde tanımlanmıştır. Taşıyanın lokavt ilan etmesi, somut olayda iktisadi olarak bir savunma önlemi teşkil ediyorsa lokavt nedeniyle doğan zararlardan sorumlu olmaz. Diğer çalışma engelleriyle, grev ve lokavtın dışında kalan olaylar ifade edilmektedir.

Yükleten, taşıtan veya eşyanın maliki ile bunların temsilcilerinin ve adamlarının fiil veya ihmalleri muhtemel sorumsuzluk sebebi, taşıyanın yükümlülüğünde olmayan ve yükleten, taşıtan veya eşyanın maliki tarafından gerçekleştirilen her türlü davranışına ilişkindir. Taşıyan, yükle ilgililerin kendi üzerlerine düşen her türlü yükümlülüğü usûlüne uygun ve kusursuz şekilde yerine getireceklerine güvenebilmelidir. Bu nedenle yükle ilgili, üzerine düşen bir yükümlülüğü yerine getirirken kusurlu davranışıyla yüke ilişkin bir zararın meydana gelmesine neden olursa sorumluluğun kendisine ait olması doğaldır. Eşyanın taşınmaya başlamadan önce işlem görmesini gerektiren durumlar veya yükle ilgilinin taşınacak eşya hakkında hatalı veya eksik bilgi vermesi de bu muhtemel sorumsuzluk sebebi kapsamında değerlendirilir. Yükleme, istifleme ve/veya boşaltmanın yükle ilgili tarafından yapılacağı kararlaştırıldığı durumlarda, zararın meydana geldiği an bakımından ikili bir ayırım yapmak gerekir. Yükleme, istifleme henüz tamamlanmadan veya boşaltma başladıktan sonra, yani başka bir anlatımla bu işlemler sırasında, eşya zarar görürse, eşya henüz taşıyanın hâkimiyetine girmiş sayılmayacağından veya boşaltma bakımındansa hâkimiyetinden çıkmış olacağından, taşıyanın yüke özen borcundan bahsedilemez. Bu nedenle bu zararlar bakımından muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanmasına gerek de yoktur. Türk hukuk doktrininde, kaptanın istife nezaret yükümlülüğü kapsamında yükleme ve istif yükle ilgili veya yükle ilgilinin ifa yardımcısı tarafından yapılıyor olsa bile bu işlemlerin hatalı şekilde yapılıp yapılmadığını kaptanın denetlemesi gerektiği, aksi halde yükleme ve istifteki hatalar nedeniyle yükte zarar meydana gelse bile taşıyanın sorumluluktan kurtulmasının mümkün olmadığı ifade edilmektedir. Ancak kanaatimizce sözleşmesel olarak yükleme ve istifin taşıyan tarafından yapılmaması kararlaştırılan durumlarda, kaptanın istife nezaret yükümlülüğünün geminin denize, yola ve yüke elverişliliğinin korunmasını sağlamakla sınırlı olduğunun kabulü gerekir. Dolayısıyla geminin elverişliliğini etkilemeyen hataların yükte meydana getirdiği zarardan taşıyanın sorumlu tutulmasının, başka bir ifadeyle yükle ilgilinin yükleme ve/veya istiflededeki kusuru nedeniyle meydana gelen zarara ilişkin sorumluluğunun kaptanın istife nezaret yükümlülüğü üzerinden tekrar taşıyana aktırılmasının hatalı olduğu kanaatindeyiz. Öte yandan hatalı yükleme veya istifleme nedeniyle yük, yolculuk başladıktan sonra zarar görürse taşıyan, bu zarardan doğan sorumluluğundan Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendine dayanarak kurtulabilir.

Hacim veya tartı itibarıyla kendiliğinden eksilme, uygulamada fire olarak anılmakta ve yük teslim alındıktan sonra varma limanına gelinceye kadar geçen sürede herhangi bir dış etkenin tesiri olmaksızın yük miktarındaki azalmayı ifade etmektedir. Yük taşıyan tarafından teslim alındığı anda mevcut olmakla birlikte gözle görülür nitelikte olmayan ve taşıma sırasında yükte zarar meydana gelmesine neden olan kusur ve eksiklikler, gizli ayıp niteliğindedir. Eşyanın kendisine özgü doğal cinsi ve niteliği sebebiyle kolayca kırılması, bozulması, paslanması veya kendiliğinden ısınması veya yanması gibi fire kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayan zararlar da Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi kapsamındadır. Taşıyanın yükte meydana gelen zarardan, zararın eşyanın "kendisine özgü doğal cinsi ve niteliğinden" kaynaklandığını ileri sürerek kurtulabilmesi için deniz yoluyla yapılan taşıma sürecinde eşyaya etki eden (örneğin, denizde kalınan süre, değişen dış sıcaklıklar, deniz iklimi ve tuzlu su, nem, geminin ağır denizdeki hareketleri gibi) tipik dış etkenlere karşı usûlüne uygun şekilde ambalajlanmış olması ve gereken özen gösterilmesine rağmen taşınan eşyanın "doğası gereği daha kolay zarar görmesi" söz konusu olmalıdır. Taşıyıcının yükle ilgili meydana gelen zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasına imkân tanıyan özel halleri düzenleyen Türk Ticaret Kanunu'nun 878. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde benzer bir düzenleme yer almaktadır. Karayoluyla ve denizyoluyla yapılan taşımalara ilişkin düzenlemeler arasında yeknesaklık sağlanması bakımından *de lege ferenda* Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde de eşyanın cinsinden ve niteliği sebebiyle zarara neden olan tipik hallere (tahdidi olmamak üzere) hükmün metninde yer verilmesi kanaatimizce isabetli olacaktır.

Ambalaj yetersizliği, eşyanın cinsine ve niteliğine göre olağan bir deniz yolculuğundan zarar görmeyecek şekilde paketlenmeden veya uygun bir koruyucuya konulmadan ya da sarılmadan taşıyana teslim edilmesi durumunda söz konusu olur. Yük, denizyoluyla yapılan taşımalar bakımından ola-

ğan olan tehlikelere dayanacak şekilde ambalajlanmamışsa, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi kapsamında, ambalajın yeterli olmadığı kabul edilir. Ambalajın yetersiz olduğu çıplak gözle dahi anlaşılabilirse taşıyanın yüküyle ilgili bu konuda uyarması, ambalajın iyileştirilmemesi veya değiştirilmemesi diğer yük bakımından bir tehlike arz ediyorsa yetersiz ambalajlı eşyayı kabul etmemesi gerekir. Yetersiz ambalajlı veya ambalajlanması gerektiği halde ambalajsız olarak teslim edilmek istenen eşya, gemideki diğer yükü tehlikeye atacak nitelikteyse taşıyanın bu yükü kabulü gemiyi yüke elverişsiz hale getirir. Diğer yük sahiplerine karşı sorumlu olmamak için gözle görülür ambalaj yetersizliğinde taşıyan, bu eksikliğin giderilmesi için taşıtana ihbarda bulunmalıdır. Ambalaj yetersizliği bakımından ayrıca konteyner içinde taşınan yük bakımından da bir değerlendirme yapılması gerekir. Sadece FCL yük taşımasında, konteyner taşınan yükün ambalajı niteliğindedir. LCL yük taşımasında taşıyanın Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendine dayanması mümkün değildir.

İşaretin “yetersizliği” kavramı, işaretin hiç konmamış olması, yanlış olması veya işlevini yerine getiremeyecek kadar yetersiz olması hallerini kapsar. İşaretlemenin taşıma sırasında yüke etki edebilecek dış etkenlerden etkilenmeyecek şekilde yapılması gerekmektedir. İşaretler, varma limanına kadar herhangi bir silinme, düşme, kopma veya okunamaz hale gelmeksizin yükün üzerinde kalmaya devam etmelidir. Eşya üzerindeki işaretler, konişmentoya kaydedilenlerle örtüşmelidir. Konişmentoya işaretler bakımından hiçbir çekince konulmamışsa taşıyanın işaretlerin yetersizliği muhtemel sorumsuzluk sebebine dayanabilmesi için bu işaret yetersizliğinin haricen belli olmadığını ispat etmesi gerekir.

Taşıyanın zararın muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birinden ileri geldiğini ispat külfeti, Türk Ticaret Kanunu'nun 1182. maddesinin üçüncü fıkrasıyla yumuşatılmıştır. Anılan bu düzenleme hukukî niteliği itibarıyla taşıyan lehine öngörülmüş kanuni bir karine olup hem kusur hem de nedensellik bağına ilişkin ikili bir karine içermektedir. Taşıyanın muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birisinin somut taşıma sırasında mevcut olduğunu iddia ve ispat etmesi gerekir. Taşıyanın nedensellik bağı karinesinden yararlanabilmesi içinse somut olayda mevcut olan muhtemel sorumsuzluk sebebinin somut zarara sebep olmuş olmasının muhtemel olduğunu ilk görünüş ispatı (*Anscheinsbeweis*) yoluyla ispat etmesi gerekir.

Mülga 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1063. maddesinin üçüncü fıkrasında, tehlikenin meydana gelmesinde taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın sebep olduğu ispat edilirse taşıyanın sorumluluktan kurtulamayacağı düzenlenmişti. Bu düzenleme nedeniyle muhtemel sorumsuzluk sebeplerinden birisi zarara sebebiyet vermişse bile taşıyanın da sorumlu olduğu bir olayın zarara etki etmiş olması durumunda, taşıyanın bu zarardan doğan sorumluluğundan kurtulmasının mümkün olmadığı kabul edilmekteydi. Bununla birlikte 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 1183. maddesinde bu hususta açık bir düzenleme yapılmıştır. Böylelikle zararın ortaya çıkmasında birden fazla sebebin birlikte etkili olduğu durumlarda, taşıyanın meydana gelen zarardan kendi kusuru oranında sorumlu olacağı ve taşıyanın kendisinin veya adamlarının kusurunun bulunmadığı olay ile bu olayla zarar arasındaki nedensellik bağını da ispat etmesi gerektiği hükme bağlanmıştır.

KAYNAKÇA

- ABRAHAM, Hans Jürgen: *Schaps- Abraham - Das Deutsche Seerecht*, 3. Baskı, De Gruyter, Berlin, 1962.
- AIKENS, Richard / LORD, Richard / BOOLS, Michael: *Bills of Lading*, 2. Baskı, Routhledge, New York, 2016.
- AKAN, Pınar: *Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Yüke Özen Yükümlülüğünün İhlalinden Doğan Sorumluluğu*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.
- AKINCI, Sami: *Deniz Ticareti Hukuku Dersleri - Navlun Mukaveleleri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1968.
- AMASYA, Serap: “FOB ve CIF Satışlarda Alıcı ve Satıcının Taşıma İlişkisindeki Sıfatları ve FIOST Kaydının Etkisi”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2021, Cilt 20, Sayı 2, s. 1873-1889.
- APOSTOLAKOPOULOS, Harry: “Navigating in perilous waters: examining the peril of the sea exception to carrier’s liability under COSGA for cargo loss resulting from severe weather conditions”, *South Texas Law Review*, 2000, Cilt 41, Sayı 4, s. 1439-1456.
- ARGANO, Giulia: “Pirates... A Charterers’ Peril of the Sea”, *Southampton Student Law Review*, 2011, Cilt 1, Sayı 1, s. 169-194.
- ASHTON, Ralph: “A Comparison of the Legal Regulation of Carriage of Goods by Sea under Bills of Lading in Australia and Germany”, *Maritime Law Association of Australia and New Zealand Journal*, 1999, Cilt 14, Sayı 2, s. 24-64.
- ATAMER, Kerim: “Yeni Türk Hukuku Uyarınca Incorporation, FIOST ve Arbitration London Kayıtları ile Bazı Güncel Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Deniz Hukuku Dergisi*, 2012, Cilt 11, Sayı 1-4, s. 241-342.
- ATEŞ, Ebru: *Taşıyanın Sorumluluğunu Düzenleyen “Konişmentolu Taşımalar Hakkında Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair 1924 Brüksel (Lahey) Konvansiyonu’nun” Türk Hukukuna Etkisi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.
- BAHNSEN, Maximillian: “Die Verfrachterhaftung für Containertransporte - Stiefkind des Seehandelsrechts?”, *Recht der Transportwirtschaft*, 2019, Sayı 7, s. 246-251.
- BATSON, Dustin Wentz: “Taming the Perilous Seas: Conflicting Interpretations of the Perils of the Sea Defense to Shipowner Liability and Signs of Reconciliation”, *Loyola Maritime Law Journal*, 2008, Cilt 6, s. 133-154.
- BETZEL, Torsten: *Die Reform der Haager Regeln - unter besonderer Berücksichtigung des Zusammenspiels Verfrachterhaftung/Haftpflichtversicherung des Verfrachters einerseits und Seewarenversicherung andererseits*, Frank Verlag, München, 1975.
- BİCAN, Buğrahan: *Denizde Yük Taşımacılığında Konteyner Kaynaklı Zarardan Doğan Sorumluluk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- BOLCA, Tunca: *Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Sorumluluktan Kurtulduğu Haller*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- CANARIS, Claus Wilhelm: *Handelsrecht*, 24. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2006.
- COOKE, Julian / YOUNG, Tim / ASHCROFT, Michael / TAYLOR, Andrew / KIMBALL, John / MARSZALSKI, David / LAMBERT, LeRoy / STURLEY, Michael: *Voyage Charters*, 4. Baskı, Routhledge, New York, 2014.
- ÇAĞA, Tahir: “Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Konferansı, 1978”, *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 1979, Cilt 10, Sayı 2, s. 323-352.
- ÇAĞA, Tahir / KENDER, Rayegân: *Deniz Ticareti Hukuku II - Navlun Sözleşmesi*, 10. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.
- COLINVAUX, Raoul: *Carver’s Carriage by Sea Vol. I*, Stevens & Sons, London, 1982.
- DAVIES, Martin / DICKEY, Anthony: *Shipping Law*, 4. Baskı, Thompson Reuters, Sydney, 2016.
- DEMİR, İsmail: *Deniz Ticareti Hukuku Ders Kitabı*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021.
- DEMİRKIRAN, H. Murat: *Taşıyanın Konişmento İçeriğinden Sorumluluğu*, Arıkan Yayınları, İstanbul, 2008.
- DENİZ, İnci: *Konteyner Taşımacılığı ve Hukukî Sorunlar*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1982.

- DENİZ KANER, İnci: *Deniz Ticareti Hukuku I-II*, 4. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2021.
- DOCKRAY, Martin: *Cases & Materials on the Carriage of Goods by Sea*, 3. Baskı, Routhledge, London, 2004.
- FOXTON, David / BENETT, Howard / BERRY, Steven / SMITH, Christopher / WALSH, David: *Scrutton on Charterparties and Bill of Lading*, 24. Baskı, Sweet&Maxwell, London, 2020.
- GÖTZ, Hans Norbert: *Das Seefrachtrecht der Haager Regeln*, Deutscher Heimat Verlag, Bielefeld, 1960.
- GÜDEN, Faysal: *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- GÜNAY, M. Barış: *Hazırlık Çalışmaları Işığında Lahey/Visby Kuralları*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.
- HENNSLER, Martin (Hrsg.): *beck-online.Grosskommentar zum Handelsrecht*, C. H. Beck Verlag, München, 2023 (Yazar, BeckOGK-HGB).
- HEPGÜLERLER, Ezgi: *Deniz Yolu ile Gerçekleştirilen Konteyner Taşımacılığının Yükleme, İstif, Boşaltma ve Teslim Aşamalarında Görev Alanların Hukuki Sorumlulukları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2011.
- KARA, Hacı: *Deniz Ticareti Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- KARAN, Hakan: *The Carrier's Liability Under the International Maritime Conventions: The Hauge, Hague-Visby, and Hamburg Rules*, Edwin Mellen Press, Lewiston, Queenston and Lampeter, 2004.
- KASI, Arun: *The Law of Carriage of Goods by Sea*, Springer, Singapore, 2021.
- KATSIVELA, Marel: "Perils of the sea under English, French and Greek law; a perilous venture?", *The Journal of International Maritime Law*, 2014, Sayı 20, s. 343-355 (A Perilous Venture).
- KATSIVELA, Marel: "The treatment of the sea peril exception of the Hague-Visby Rules in common law and civil law jurisdictions", *WMU Journal of Maritime Affairs*, 2017, Cilt 16, s. 19-36 (the treatment of the sea peril exception).
- KAYIHAN, Şaban: *Deniz Ticareti Hukuku*, 3. Baskı, Umuttepe Yayınları, İstanbul, 2022.
- KENDER, Rayegân / ÇETİNGİL, Ergon: *Deniz Ticareti Hukuku*, 11. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2009.
- KENDER, Rayegân: "Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu", *Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu*, Sevinç Matbaası, Ankara, 1984, s. 71-95.
- KOLLER, Ingo: "Der 'Risikobereich' im HGB-Frachtrecht", *Versicherungsrecht*, 2012, Cilt 63, Sayı 22, s. 949-959.
- KULA DEĞİRMENCİ, Nil: *Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdedeceği Sorumsuzluk Anlaşmaları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- LOTTER, Wolfgang Friedrich: *Beweislast im Seefrachtrecht*, De Gruyter, Berlin, 1969.
- MİSİLİ, Sinan: "İstifçinin Taşıyanın Sınırlı Sorumluluk ve Sorumluluktan Kurtulma Hükümlerine Başvurması: 'Himalaya Klozu'", *Legal Hukuk Dergisi*, 2016, Cilt 14, Sayı 166, s. 5475-5526.
- NINTEMANN, Thomas: "Zur Seegefahr im Sinne von § 608 Abs. 1. Nr. 1 HGB", *Transportrecht*, 2004, Sayı 6, s. 244-247.
- OETKER, Hartmut (Hrsg.): *Handelsgesetzbuch - Kommentar*, 7. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2021 (Yazar, Oetker-HGB).
- OKAY, Sami M.: *Deniz Ticareti Hukuku II*, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1971.
- ÖRSEL, Sercan: *Navlun Sözleşmeleri Bakımından Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Kaynaklanan Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.
- RABE, Dieter / BAHNSEN, Kay Uwe (Hrsg.): *Seehandelsrecht*, 5. Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2018 (Yazar, Rabe/Bahnsen).
- RAMMING, Klaus: "FCL - und LCL-Verschiffungen", *Recht der Transportwirtschaft*, 2019, Sayı 11, s. 401-410.
- SCHLEGELBERGER, Franz / LIESECKE, Rudolf: *Seehandelsrecht*, 2. Baskı, De Gruyter, Berlin/Frankfurt a. M., 1964.

- SCHMIDT, Christine (Red.): *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch Bd. 7, 5.* Baskı, C. H. Beck Verlag, München, 2023 (Yazar, MüKo-HGB).
- SEVEN, Vural: *Taşıyıcının Yükü Özen Borcunun İhlalinden (Yük Zıya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.
- SİLAHTAROĞLU, Elvin Kerime: “Covid Salgınının Karayolu ile Eşya Taşıma Sözleşmesinde Taşıyıcının Eşyanın Geç Tesliminden İleri Gelen Sorumluluğuna Etkisinin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Hükümleri Kapsamında Değerlendirilmesi”, (Ed.) SUR, Melda / KASAPOĞLU Turhan, Mine: *COVID-19 ve Hukuk Sempozyumu*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 121-145.
- SÖZER, Bülent: *Deniz Ticareti Hukuku Cilt I*, 6. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2022.
- SÜZEL, Cüneyt: *Deniz Ticaret Hukukunda Taşıtan ve Yükleten*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.
- ŞEKER, Hakan: *Taşıyanın Navlun Sözleşmesinden Doğan Sorumluluğu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- ŞENOCAK, Kemal: “Kara Taşıma Hukuku Açısından COVID-19 Tedbirlerinin Değerlendirilmesi”, (Ed.) ŞENOCAK, Kemal: *COVID-19 Küresel Salgınının Hukuktaki Yansımaları*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 395-421.
- TEKİL, Fahiman: *Deniz Ticaret Hukuku*, Ofset, İstanbul, 1970.
- TEKİN, Safa Murat: *Navlun Sözleşmelerinde Taşıyanın Sorumluluğu*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.
- TETLEY, William: *Marine Cargo Claims I*, 3. Baskı, International Shipping Publications, Montreal, 1988.
- TOPSOY, FEVZİ: “Garanti Mektubu Karşılığında Düzenlenen Temiz Konişmentolardan Dolayı Taşıyanın Sorumluluğu”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2012, Cilt 18, Sayı 2, s. 545-584.
- TREITEL, Sir Guenter / REYNOLDS, Francis M.B.: *Carver on Bill of Lading*, 2. Baskı, Sweet&Maxwell, London, 2005.
- TUNCA ÖZCAN, Zeynep: *Uluslararası Deniz Ticareti Hukukunda Temiz Konişmento*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2023.
- TÜRKEN, Şafak: *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Deniz Taşımacılığında Taşıyanın Eşyanın Zıya, Hasarı ya da Geç Tesliminden Doğan Sorumluluğu*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2019.
- UHLMANN, Gene-Eric: “Die Haftung für Drittschäden aufgrund der unzureichenden Sicherung des Gutes im Container”, *Recht der Transportwirtschaft*, 2019, Sayı 8, s. 293-298.
- ÜLGENER, M. Fehmi: *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, Der Yayınları, İstanbul, 1991 (Sorumsuzluk Halleri).
- WÜSTENDÖRFER, Hans: *Neuzeitliches Seehandelsrecht mit besonderer Berücksichtigung des angloamerikanischen und des internationalen Rechts*, Karl F. Wede Verlag, Tübingen, 1950.
- YAZICIOĞLU, Emine: *Hamburg Kuralları'na Göre Taşıyanın Sorumluluğu - Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak*, Ofset, İstanbul, 2000 (Hamburg Kuralları).
- YAZICIOĞLU, Emine: *Kender-Çetingil Deniz Ticareti Hukuku*, 17. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2022 (Deniz Ticareti Hukuku).
- YAZICIOĞLU, Emine: “Deniz Yolu ile Eşya Taşımalarında Geç Teslimden İleri Gelen Zararlardan Sorumluluk”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, 2002, Cilt 22, Sayı 2, s. 1039-1055 (Geç Teslim).
- YEŞİLOVA, Ecehan: *Konişmentonun İspat Kuvveti*, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir, 2006.
- YETİŞ ŞAMLI, Kübra: “COVID-19 Pandemisinin Taşıyanın Sorumluluğu ve Navlun Alacağı Üzerindeki Etkileri”, *İstanbul Hukuk Mecmuası*, 2020, Cilt 78, Sayı 2, s. 299-331 (Pandemi).
- YETİŞ ŞAMLI, Kübra: *Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Doğan Sorumluluğu*, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2013 (Sorumluluk).