



## 6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU HÜKÜMLERİ UYARINCA TAŞIYANIN YÜKE ÖZEN SORUMLULUĞU ÇERÇEVESİNDE “MÜŞTEREK İNCELEME”: TATBİK KABİLİYETİ, HÜKÜMLERİ VE BİRTAKİM SORULAR \*

*"JOINT INSPECTION" WITHIN THE FRAMEWORK OF THE CARRIER'S  
DUTY OF CARE FOR THE CARGO UNDER THE TURKISH COMMERCIAL  
CODE NO. 6102: APPLICABILITY, PROVISIONS, AND SOME QUESTIONS*

Prof. Dr. Nil KULA DEĞİRMENCİ\*\*

### ÖZ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Kitabında yer alan 1178 ila 1192. maddeleri, taşıyanın yüke özen sorumluluğunu düzenleyen hükümlere yer vermektedir. İşbu hükümler uyarınca; taşıyanın yüke özen sorumluluğunun kapsamı, sorumluluktan kurtulma nedenleri, inceleme ve bildirim, sorumluluk sınırları, hak düşürücü süre, sözleşme dışı istemler ile fiili taşıyanın sorumluluğu düzenlenmiştir. Kendisine karşı yüke özen sorumluluğu tesisi süreci başlatılan taşıyanın; sorumluluktan kurtulma hallerinin uygulanabilirliğini denetlemesi öncesinde, sorumluluk tesisinde ispat yükünün yerini değiştirmek için, müşterek incelemenin varlığını veya yüküle ilgiliye atfedilen

\* Araştırma Makalesi, Geliş Tarihi: 03.01.2023 / Kabul Tarihi: 27.01.2023.

Beyanlar:

Telif Hakkı: Makalenin her türlü yayım, basım, çoğaltma ve dağıtım hakkı, DEHUKAMDER'e (Ankara Üniversitesi Deniz Hukuku Ulusal Araştırma Merkezi Deniz Hukuku Dergisi) aittir. Makalenin bilimsel, etik ve hukuki sorumluluğu yazarlara aittir.

Etik Beyanı: Yazar/yazarlar, bu çalışmanın/makalenin hazırlanması aşamasında etik kurallara uygun olduğunu beyan ederler.

Katkı Oranı: Yazar/yazarlar, söz konusu çalışmanın hazırlanmasında yazarların katkı oranlarının aşağıda gösterildiği şekilde olduğunu beyan ederler:

Prof. Dr. Nil KULA DEĞİRMENCİ %100

Çatışma Beyanı: Yazar/yazarlar işbu çalışma hazırlanırken, herhangi bir çıkar çatışmasının bulunmadığını beyan eder.

Varsa Destek ve Teşekkür Beyanı: Bulunmamaktadır.

\*\* Denizcilik İşletmeleri Yönetimi Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Denizcilik Fakültesi, Dokuz Eylül Üniversitesi (nil.degirmenci@deu.edu.tr) (ORCID: 0000-0002-6776-7180).



bildirim yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğini denetlemek imkanları bulunmaktadır. Bunların her ikisinin yokluğunda, taşıyan lehine ikili bir sorumsuzluk karinesi doğacak ve taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisi talebinde bulunan kişi bu karineleri çürütmedikçe; eşyanın taşıma senedinde yazılı olduğu gibi taşıyanca teslim edildiği ve zararın taşıyanın sorumlu olmadığı bir sebepten ileri geldiği kabul olunacaktır. Bu nedenle; yüke özen sorumluluğunun tesisinde oldukça büyük önemi haiz "müşterek inceleme", çalışmada; tatbik kabiliyeti, hükümleri ve uygulamada ortaya çıkan birtakım sorunlar kapsamında değerlendirilmiş, sorunların çözümüne ve bu şekilde hükmün tadiline yönelik değerlendirmelerde bulunmak amaçlanmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** •Taşıyan •Yüke Özen Sorumluluğu •Müşterek İnceleme •Sorumsuzluk Karinesi

## ABSTRACT

Article 1178 to article 1192 placed under the 5th book of the 6102 numbered Turkish Commercial Code govern the liability of carrier for duty of care for the cargo. In accordance with these provisions; the concept of liability of the carrier, exoneration from liability, inspection and notification, liability limits, period of prescription, non-contractual demands and liability of actual carrier is governed. In order to change the onus of proof concerning the liability for duty of care for the cargo and before the detection of the applicability of the exoneration reasons, the carrier to whom the liability process has been commenced against, has the possibility to detect the existence of the joint inspection or whether there is a breach of the notification obligation of the cargo interest or not. In the non-existence of these two, a dual presumption of nonliability will arise in favor of the carrier and unless the person who demands the application of the liability of the carrier for duty of care for the cargo disproves these presumptions, it will be accepted that; the cargo has been delivered by the carrier in accordance with the transport document and the damage is a result of a reason which the carrier is not liable. Due to that reason, "joint inspection" which is having a huge importance concerning the application of the liability for duty of care for the cargo has been evaluated within its applicability, provisions and the problems that arise in the practice, and it has been aimed to find solutions to such problems and thus make evaluations devoted to the amendment of the provision.

**Keywords:** •Carrier •Liability for Duty of Care for the Cargo •Joint Inspection •Presumption of Nonliability

## I. GİRİŞ

Türk hukukunda denizde eşya taşımayı üstlenen taşıyanın sorumlulukları, Türk deniz ticareti hukukunun temel mevzuatı olarak kabul edilen 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun<sup>1</sup> (TTK) 5. Kitabı uyarınca düzenlenmektedir. Bu sorumluluklar; taşıyanın gemiyi denize, yola ve yüke elverişli bulundurma

<sup>1</sup> Türk Ticaret Kanunu, Kanun Numarası: 6102, Kabul Tarihi: 13.01.2011, RG 14.02.2011/27846.



yükümlülüğünü düzenleyen 1141. maddenin ihlali, başka gemiye yükleme ve aktarma yasağını düzenleyen 1150. maddenin ihlali, eşyanın güverteye yüklenmesi ve küpeşteye asılması yasağını düzenleyen 1151. maddenin ihlali, kaptanın haklı bir sebep olmadıkça rotadan sapması yasağını düzenleyen 1220. maddenin ihlali ile taşıyanın yüke özen yükümlülüğünü düzenleyen 1178. maddenin ihlali durumunda ilgili maddelerde yer alan şartlar kapsamında ve ilgili sorumluluktan kurtulma nedenlerinin yokluğunda ya da taşıyanca ispatlanamaması durumunda taşıyan aleyhine tesis edilebilmektedir.

TTK'nın 5. Kitabı'nın 6. kısmında yer alan 1178 ila 1192. maddeleri, taşıyanın yüke özen sorumluluğunu düzenleyen hükümlere yer vermektedir. Genel hatları itibariyle bu hükümler; taşıyanın yüke özen yükümlülüğünü (m. 1178, f. 1), bu yükümlülüğün ihlal edilmesi durumunda taşıyanın yüke özen sorumluluğunun kapsamını (m. 1178, f. 2), taşıyanın yüke özen sorumluluğunun devam ettiği süreyi (m. 1178, f. 3), taşıyanın sorumluluktan kurtulabileceği halleri (m. 1179 ila m. 1181), taşıyanın kusursuzluk ve uygun illiyet bağı karinelerinden yararlandığı halleri (m. 1182), inceleme ve bildirim yükümlülüklerini (m. 1184 ve m. 1185), taşıyanın sorumluluğunu sınırlandırma hakkı ile bu hakkın kaybını (m. 1186 ve m. 1187), tazminat istemi için hak düşürücü süreyi (m. 1188 ve m. 1189), sözleşme dışı istemler (m. 1190) ve fiili taşıyanın sorumluluğu (m. 1191) ile fiili taşıyanın varlığı durumunda akdi taşıyanın yararlanabileceği sorumsuzluk kaydının tatbik şartlarını (m. 1192) düzenlemektedir.

Çalışmanın konusu olan yüke özen yükümlülüğünün ihlali durumunda taşıyanın sorumluluğunun tesis edilebilmesi için; ortaya çıkan zararın varlığı ve miktarı, bu zararın taşıyanın eşyanın üzerine hakimiyeti bulunduğu sırada vuku bulunduğu ve kendisine karşı sorumluluk yöneltlen kişinin "taşıyan" olduğunun ispatı ile hak düşürücü süre ile ilgili TTK m. 1188 hükümlerine riayet edilmesi gereklilikleri bulunmaktadır.

Yüke özen sorumluluğuna ilişkin olarak kendisine karşı dava ikame edilen taşıyanın, yukarıda işaret edilen hükümler doğrultusunda sorumluluktan kurtulabileceği hallerden birini (m. 1179 uyarınca zararın kendisinin ya da adamlarının kastından ileri gelmeyen bir sebepten doğduğunu, m. 1180 uyarınca zararın teknik kusur ya da yangının neticesinde doğduğunu ya da m. 1181 uyarınca zararın müşterek avarya hali hariç, denizde can ve eşya kurtarmadan veya kurtarma teşebbüsünden doğduğunu) ispat etmek suretiyle sorumluluktan kurtulabilmesi imkanı bulunmaktadır. Ancak bu ispat girişimi öncesinde taşıyanın; bildirim yükümlülüğüne (m. 1185, f. 1) uyulup uyulmadığı ve



müşterek incelemenin (m. 1185, f. 2) gerçekleşip gerçekleşmediği hususlarını denetlemesi önem arz etmekte ve gerçekleştirilen bu denetleme neticesinde işbu yükümlülüklerin her ikisinin de yerine getirilmediklerinin tespit edilmesi durumunda kanun koyucu tarafından kendisi lehine ihdas edilen sorumsuzluk karinesinden (m. 1185, f. 4) yararlanabilmesi imkanı bulunmaktadır. Bu durumda artık taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisini talep eden tarafın; taşıyanın eşyayı denizde taşıma senedinde yazılı olduğu gibi teslim etmediği ve eşyada bir zıya veya hasarın meydana geldiğinin belirlenmesi durumunda da bu zararın taşıyanın sorumlu olduğu bir sebepten ileri geldiği hususlarını ispat etmesi gerekecek, böylelikle ispat yükü taşıyan lehine değişecektir.

Çalışmada; taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisi noktasında bu denli önem arz eden ve zararın taşıyana bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmediği durumlarda taşıyanın sorumsuzluk karinesinden yararlanmasını engellemek yönünde bir alternatif olarak ortaya çıkan “müşterek inceleme” mekanizmasının tatbik kabiliyetini, hükümlerini ve ortaya çıkan sorunları değerlendirmek amaçlanmaktadır. Bu doğrultuda, çalışmada; taşıyanın kim olduğu, taşıyanın sorumluluklarının tesisinde uygulanacak Türk hukuku mevzuatı, taşıyanın sorumlulukları ve özellikle yüke özen sorumluluğu incelenmiş, yüke özen sorumluluğu tesisinde adeta bir pin-pon müsabakası gibi ispat yükümlülükleri ve ileri sürebilecekleri enstrümanlar değerlendirilmiş, taşıyan lehine TTK m. 1185, f. 4 uyarınca sorumsuzluk karinesinin doğumuna yol açacak bildirim ve müşterek inceleme yükümlülükleri ilgili madde lafızları ile gerekçeleri ve milletlerarası sözleşmeler ile mehzaz hukuk kapsamında yorumlanarak uygulamada karşı karşıya kalınan sorunlar tespit edilmek suretiyle çözüm önerileri geliştirilmiştir.

## II. DENİZDE EŞYA TAŞIMAYI ÜSTLENEN “TAŞIYAN”

### 1. Tanım

Taşıyanın kim olduğu Türk deniz ticareti hukukunun temel kaynağı olan TTK'nın 5. Kitabında yer alan navlun ve yolcu taşıma sözleşmelerine ilişkin bölümler hükümleri tatbiki ile tespit olunabilir.

TTK'nın 5. Kitabında navlun sözleşmesine dair hükümlerin yer aldığı 3. bölüm hükümlerinden 1138. madde navlun sözleşmesinin türlerini şu şekilde tanımlamaktadır: “Taşıyan, navlun karşılığında; a) Yolculuk charteri sözleşmesinde eşyayı, geminin tamamını veya bir kısmını ya da belli bir yerini taşıtana tahsis ederek; b) Kırkambar sözleşmesinde ayırt edilmiş eşyayı, denizde



taşımayı üstlenir.” Aslında bu hüküm ile hem navlun sözleşmesinin türleri - kırkambar ve yolculuk charteri sözleşmesi olarak- sınıflandırılmakta hem de taşıyanın (1) navlun karşılığında (2) eşyayı (3) denizde taşımayı üstlenen kişi olduğu zikredilmekle taşıyana ilişkin dolaylı bir tanıma yer verilmektedir. Aynı bölüm hükümleri içerisinde yer alan ve madde gerekçesinde de işaret edildiği üzere 1978 tarihli Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi<sup>2</sup> [Hamburg Kuralları] m. 10 hükmünün mehzazını teşkil ettiği 1191. maddede ise

“taşımının gerçekleştirilmesi, kısmen veya tamamen bir fiili taşıyana bırakıldığı takdirde, taşıyan, navlun sözleşmesine göre böyle bir bırakma hakkına sahip olup olmadığı dikkate alınmaksızın taşımanın devamından sorumlu kalmaya devam eder”

denilmektedir. İşbu hükmün lafzından denizyolu ile eşya taşımayı fiilen kısmen veya tamamen gerçekleştiren “fiili taşıyan”ın varlığının da hukuken Türk kanun koyucu tarafından TTK ile artık tanındığı ve aynı maddenin ikinci fıkrası lafzından da bu fiili taşıyan tarafından bizzat gerçekleştirilen taşımadan sorumluluğunun “taşıyanın sorumluluğuna” dair hükümlere tabi kılındığı neticesine varılabilmektedir<sup>3</sup>.

Gerçekten, eşyanın zıya veya hasara uğraması ya da geç teslim edilmesi yüzünden zarar gören yük ilgililerinin sözleşme ilişkisi içerisinde bulunmadığı asıl taşıyandan tazminat talep etme hakkına sahip olmaları ihtiyacı ile asıl taşıyanın sözleşme ilişkisi içinde bulunmadığı yük ilgililerine karşı da sözleşmeden doğan sorumluluk hükümleri uyarınca sorumlu tutulması

<sup>2</sup> Türkiye Hamburg Kuralları'na taraf değildir. Ancak kanun koyucu TTK'nın ihdası sürecinde uygulamanın ihtiyaçlarını karşılayabilmek amacıyla yeni birtakım hükümleri (TTK m. 1191 ve m. 1192) Hamburg Kuralları'nı mehzaz kabul etmek suretiyle sevk etmiş ve bunu açıkça ilgili madde gerekçelerinde açıkça zikretmiştir. Bkz. TBMM, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/324), Dönem: 23, Yasama Yılı: 2, S. Sayısı: 96, 27.09.2007, s. 343 [TTK Gerekeçe].

<sup>3</sup> Bu tanım çerçevesinde fiili taşıyanın, taşımanın kendisine bırakılan bölümünü fiilen icra edip etmediği hususu, bu sıfat bakımından belirleyici bir unsur değildir. Bkz. Kübra Yetiş Şamlı, *Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık 2013) 21.



gerekliliği sebebiyle “fiili taşıyan” kavramı ortaya çıkmıştır<sup>4</sup>. Bu şekilde taşımayı fiilen icra eden taşıyan (fiili taşıyan) ile taşıma sözleşmesinin bir tarafı olan -ancak doğrudan fiili taşıyan ile akdi ilişki içerisinde bulunmayan- asıl yük ilgilisi (asıl taşıtan) arasında bir ilişki kurulması amaçlanmıştır.

TTK'nın 5. Kitabında denizyoluyla yolcu taşıma sözleşmesine dair hükümlerin yer aldığı 5. bölüm hükümlerinden 1248. madde ise denizyolu ile yolcu taşıyanı doğrudan şu şekilde tanımlamaktadır: Taşıyan, taşıma ister bizzat onun tarafından, isterse bir başkası, fiili taşıyan, tarafından gerçekleştirilmiş olsun, taşıma sözleşmesini yapan veya taşıma sözleşmesi adına ve hesabına yapılan kişidir<sup>5</sup>. Maddenin ikinci fıkrasında fiili taşıyan da tanımlanmış ve fiili taşıyanın yine taşıyandan farklı bir kişi olduğu zikredilerek, bir geminin maliki, kiracısı veya işleteni olarak, taşımanın tamamını veya bir kısmını fiilen gerçekleştiren kişi olduğu belirtilmiştir<sup>6</sup>.

Deniz yolu ile eşya taşımalarında sorumluluğuna ilişkin olarak Türkiye'nin taraf olduğu tek milletlerarası sözleşme olmakla, Türk hukukunda “taşıyan” tanımına dair incelemenin başka bir kaynağını da 1924 tarihli Konişmentolu Taşımalar

<sup>4</sup> Emine Yazıcıoğlu, *Kender – Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (B. 16, Filiz Kitabevi 2021) 337; Sami Aksoy, *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı* (On İki Levha Yayıncılık 2015). Fiili taşıyanın sorumluluklarına ilişkin ayrıca bkz. Nil Kula Değirmenci, ‘Taşıyanın “Fiili Taşıyanın Hata ve İhmallerinden” Doğan Sorumluluğu ile Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı” (2015) 73 İÜHF 389-419. Havayolu taşımalarına ilişkin 1929 Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Sözleşme'nin [Varşova Sözleşmesi], taşıma sözleşmesine taraf olmayan kişinin fiilen gerçekleştirdiği uluslararası taşımada sorumluluğuna ilişkin hükümleri içermemesi dolayısıyla “fiili taşıyan” kavramı 18.09.1961’de kabul edilerek 01.05.1964’de yürürlüğe giren Guadajalara Sözleşmesi ile düzenlenmiştir. Guadajalara Sözleşmesi (m. 1/c) uyarınca fiili taşıyıcı; taşıyıcı dışındaki kişi olarak, taşımanın tamamını/bir kısmını kendisine verilen yetkiye dayanarak ifa eden ve müteakip taşıyan sıfatını da haiz olmayan kişidir.

<sup>5</sup> Yolcu taşıma sözleşmesi bakımından taşıyan yolcuya bizzat veya mümessili aracılığıyla taşıma taahhüdünde bulunan kişidir. Bkz. Mertol Can, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesi* (Imaj Yayıncılık 2001) 20.

<sup>6</sup> Kanun koyucu tarafından işbu madde hükmü, madde gerekçesinde de zikredildiği üzere 2002 Protokolü ile tadi edilmiş 1974 Yolcuların ve Bagajlarının Deniz Yolu ile Taşınmasına İlişkin Atina Sözleşmesi (Atina Sözleşmesi) m. 1, f. 1, (b) hükmüne paralel bir şekilde düzenlenmiştir. Deniz yolu ile yolcu taşımalarında taşıyan ve fiili taşıyana dair Atina Sözleşmesi hazırlık çalışmaları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. İsmail Demir, *2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yoluyla Yolcu Taşıma* (Yetkin Kitabevi 2000) 193 vd.; Melda Taşkın, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinde Taşıyanın Gemi Kazasından Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık 2016) 28 vd.; Güneş Karol Işıklar, *2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yolu ile Yolcu Taşımalarında Zorunlu Sorumluluk Sigortası* (On İki Levha Yayıncılık 2018) 140-159.



Hakkında Bazı Kuralların Birleştirilmesine Dair 1924 Brüksel Konvansiyonu<sup>7</sup> [Lahey Kuralları] teşkil etmektedir. Sözleşme uyarınca, nakliyeciyi (taşıyan); bir yükleyici (taşıtan)<sup>8</sup> ile aralarında taşıma sözleşmesi bulunan gemi sahibi yahut kiracısıdır<sup>9</sup> (m. 1, (a)). Bu tanıma göre bir kimsenin taşıyan sayılabilmesi için öncelikle taşıtan ile aralarında navlun sözleşmesine bağlanmış bir yük taşıma ilişkisinin varlığı aranır<sup>10</sup>.

Özetle deniz yolu ile eşya taşımacılığında taşıyan; eşyayı deniz yolu ile bir noktadan diğerine taşımaya bir sözleşme (navlun sözleşmesi) ile taahhüt eden kişidir<sup>11</sup>. Navlun sözleşmesinin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu<sup>12</sup> (TBK) anlamında bir sözleşme olduğunu, kanunun 1. maddesi uyarınca karşılıklı ve birbirini ile uygun irade beyanları neticesinde kurulduğunu ve geçerliliği için; aynı kanunun 12. maddesinin ilk fıkrası uyarınca kendisini düzenleyen TTK hükümlerinden herhangi bir geçerlik şekline tabi kılınmamış olması dolayısıyla, herhangi bir şekle riayet edilmesi gerekliliği bulunmadığını da belirtmek gerekmektedir. Bu doğrultuda sözlü dahi akdedilebilecek navlun

<sup>7</sup> Türkiye 6469 sayılı Onay Kanunu ile Lahey Kuralları'na katılmayı uygun bulmuştur. RG 22.02.1955/8937. Onay kanununun verdiği yetkiye dayanarak katılma belgeleri hazırlanmış ve 04.07.1955 tarihinde katılma belgeleri tevdi makamı olan Belçika hükümetine sunulmuştur. Sözleşme 04.01.1956 tarihinde Türkiye hakkında yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin onay ve yürürlüğe girme sürecine dair ayrıntılı bilgi için bkz. Kerim Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku*, Cilt 1 (On İki Levha Yayıncılık 2017) 168-170; Kerim Atamer, 'Parça Başlı Sınırlı Sorumluluk ve 1924 Brüksel Sözleşmesi' (2000) 5 (1-4) DHD 57, 73; Kerim Atamer, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra* (On İki Levha Yayıncılık 2006) 62.

<sup>8</sup> Çeşitli ulusal ve uluslararası düzenlemeler uyarınca taşıtan ve yükleten kavramlarına ilişkin değerlendirmeler için bkz. Cüneyt Sözel, *Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten* (On İki Levha Yayıncılık 2014) 99 vd.

<sup>9</sup> Kiracıdan anlaşılması gereken, hem gemi işletme müteahhidi olan taşıyan hem de çartererdir. Bkz. Sami Akıncı, *Deniz Hukuku Navlun Mukaveleleri* (Türkiye Ticaret Postası Matbaası 1968) 290. Ancak Lahey Kuralları'ndaki "kiracı" ifadesini hem kira sözleşmesinin tarafı olarak kabul edilen durumda gemi işletme müteahhidi; hem asıl taşıma-alt taşıma sözleşmelerinin varlığı ile meydana gelen çarter sözleşmesinin tarafı olarak kabul edilen durumda çarterer olarak kabul etmek olacaktır. Bkz. Emine Yazıcıoğlu, *Hamburg Kuralları* (Beta Basım Yayın 2000) 38. Kaldı ki 01.07.2012 yılında yürürlüğe giren TTK'nın navlun sözleşmelerini sınıflandırırken taşıyan tanımına da yer verdiği 1138. madde hükmü lafzından bu çartererlerin "yolculuk çartereri" ile sınırlı olduğunu, zaman çartererinin bu kapsamda taşıyan olarak değerlendirilemeyeceğini de ifade etmek gerekmektedir.

<sup>10</sup> Fehmi Ülgener, *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri* (Der Yayınları 1991) 21-22.

<sup>11</sup> İnci Deniz Kaner, *Deniz Ticareti Hukuku, Navlun Sözleşmeleri* (B. 2, Filiz Kitabevi 2014) 4; Akıncı, 34; Tahir Çağa ve Rayegan Kender, *Deniz Ticareti Hukuku, Navlun Sözleşmesi*, Cilt 2 (On İki Levha Yayıncılık 2006) 14; Emre Cumalıoğlu, *Kırkambar Sözleşmesi* (Turhan Kitabevi Yayınları 2011) 71.

<sup>12</sup> Türk Borçlar Kanunu, Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, RG 04.02.2011/27836.



sözleşmelerinde taşıyan ve taşıtanı tespit edebilmek; bu sözleşmeyi ispat etmek amacıyla TTK m. 1228 vd. hükümler uyarınca düzenlenecek bir konişmento ya da TTK m. 1139 uyarınca düzenlenecek bir yolculuk çarter partisi ya da her ikisinin de yokluğu durumunda TTK m. 1200 uyarınca borçlusunun taşıtan olduğu navlun faturası ile mümkün olabilecektir.

Son olarak, uygulama ve doktrinde “akdi taşıyan” kavramının kullanımına yaygın bir şekilde yer verilmiş olmasına rağmen, hem 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu<sup>13</sup> (e-TTK) hem de TTK terminolojisinde bu kişiyi ifade etmek için sadece “taşıyan” kavramının kullanılmakta olduğu da ifade edilmelidir<sup>14</sup>.

## 2. Terminolojik “Kargaşa”

Belirtildiği gibi, TTK 5. kitap hükümleri Türk mevzuatında deniz ticareti hukukunun temel kaynağıdır, Türk deniz ticareti hukukunun “özel” niteliği haiz hükümleridir. Ancak bu alanda tatbik edilebilir tek kaynak olma özelliğini taşımamaktadır. Nitekim taşıma işlerine dair, deniz yolu ile eşya taşıma dahil tüm taşıma sistemlerine de tatbik edilebilir genel hükümler (TTK 4. Kitap hükümleri) bulunduğu gibi Türkiye’nin deniz yolu ile eşya taşıma sözleşmelerine uygulanmak ve deniz yolu ile eşya taşıyanın emredici sorumluluğunu belirlemek üzere taraf olduğu Lahey Kuralları<sup>15</sup> da usulüne uygun olarak Türk hukukunda yürürlüğe girdiğinden Türk deniz ticareti hukuku kaynaklarındandır.

TTK 850 ilâ 855. maddelere ilişkin genel açıklamalara dair gerekçesinde de belirtildiği üzere; Türk kanun koyucu, TTK 4. Kitap “Taşıma İşleri” başlıklı hükümlerini Türk taşıma hukukunun genel nitelikli hükümleri olarak sevk

<sup>13</sup> Türk Ticaret Kanunu, Kanun Numarası: 6762, Kabul Tarihi: 29.06.1956, RG 09.07.1956/9353.

<sup>14</sup> Nil Kula Değirmenci, *Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdettiği Sorumsuzluk Anlaşmaları* (Seçkin Yayıncılık 2021) 65.

<sup>15</sup> Ancak Lahey Kuralları, İmza Protokolü’nde akit devletlere tanınan imkân doğrultusunda değiştirilerek ulusal hukuklara alınabildiğinden, devletlerin taşıyanın sorumluluğu hakkındaki ulusal hukukları arasında oldukça büyük farklılıklar bulunmakta ve böylece Lahey Kuralları bir çok devlet tarafından onaylanmış olsa da kurallar ile denizde eşya taşıma hukuku alanında “birlik” değil ve fakat ancak “benzerlik” sağlanabilmektedir. Bkz. Yazıcıoğlu, 386.





etmiştir<sup>16</sup>. Gerçekten TTK'nın "Taşıma İşleri" başlıklı 4. Kitabı hükümlerinin de taşımaya ilişkin genel hükümleri niteliğini haiz oldukları ve somut bir ihtilafta öncelikli olarak uygulanabilirliği denetlenen "Deniz Ticareti" başlıklı 5. kitap özel hükümlerinde uygulanacak hüküm bulunmadığı durumlarda ve bu özel hükümleri takiben işbu genel hükümlerin de *lex specialis*<sup>17</sup> ilkesi uyarınca dikkate alınabileceğini de belirtmek gerekmektedir.

Usulüne uygun olarak yürürlüğe girmiş olmaları kaydıyla Türkiye'nin taraf sıfatını haiz olduğu milletler arası sözleşmeler de Türk taşıma hukukunda tatbik edilmekte ve hatta Türk kanun koyucusu tarafından hazırlanan hukukun diğer

---

<sup>16</sup> Her ne kadar TTK m. 852 ile deniz, demir ve hava yoluyla taşıma ile posta idaresine ilişkin özel hükümler saklı tutulmuşsa da aynı maddede kara yolu taşımaya ilişkin özel hükümlerin de saklı tutulmamasının nedeni anlaşılammaktadır. Maddenin sevk amacını yansıtan gerekçe incelendiğinde, hükmün; şartları oluşmuşsa, Türkiye'nin taraf sıfatını haiz olduğu milletlerarası sözleşmelerin, öncelikli uygulanacağını vurgulamak amacını haiz olduğu belirtilmektedir. Ancak milletlerarası sözleşmeler "özel hüküm" olmaları dolayısıyla değil 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun [MÖHUK] m. 1, f. 2, Anayasa m. 90, f. 5 ve bunları saklı tutan tüm kanun maddeleri ve özellikle de gerekçelerinde zikredildiği üzere normlar hiyerarşisinde "hijerarşik bakımdan" kanunların üzerinde olmaları dolayısıyla (*lex superior*) zaten ilgili kanun hükümlerine göre uygulama önceliğini haizdirler. Kaldı ki amaç gerçekten ilgili milletlerarası sözleşme hükümlerini saklı tutmak ise kara yolu taşımalarının bu hükümde neden zikredilmediği, belirtildiği üzere, anlaşılmmaktadır.

<sup>17</sup> *Lex specialis* uyarınca; özel niteliği haiz hükümler, kendilerine göre kapsamı ve uygulama alanı daha geniş olan genel hükümlerden öncelikli olarak uygulanırlar. Bu kabul doğrultusunda, aynı sırada normlar hiyerarşisinde yer alan ve aynı yürürlük tarihini haiz iki norm hükümlerinin arasındaki çatışma, genel hükmün uygulanmasının geri bırakılması suretiyle son bulur; özel hüküm, genel hükümden önce uygulanır. Nil Kula, 'Türk Ticaret Kanunu ile York Anvers 2016 Kuralları Uyarınca Müşterek Avaryaya Uygulanacak Hükümlerin Değerlendirilmesi ve Özellikle "Zamanaşımı" Hususu' (2019) 27(3) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 727, 743.



kaynaklarına göre, Lahey Kuralları istisnası dışında, uygulama önceliğini haiz bulunmaktadırlar<sup>18</sup>.

Terminolojik açıdan bu kaynaklar değerlendirildiğinde, taşımayı üstlenen kişiye ilişkin şöyle bir farklılık ortaya çıkmaktadır: bu kişi TTK 5. kitap hükümleri uyarınca “taşıyan”dır, ancak TTK 4. Kitap hükümleri uyarınca “taşıyıcı” ve Lahey Kuralları uyarınca da “nakliyecisi”dir<sup>19</sup>. TTK 4. Kitap ve 5. kitap hükümleri arasında tespit edilen terminolojik farklılık, diğer birtakım farklılıkları da beraberinde getirmektedir. Örneğin, “taşıyan” sıklıkla tacir sıfatını haiz olsa da bu bir zorunluluk değildir; taşıma işini meslek haline getirmiş olması, sürekli yapması, TTK 5. kitap hükümlerince aranmamaktadır. Bu hükümler uyarınca taşıyan taşıma işini bir defa yapmış olsa dahi kişi taşıyan sıfatını haiz olabilmektedir<sup>20</sup>. Ancak “taşıyıcı”nın TTK m. 850, f. 3 ve m. 851 anlamında bu sıfatı haiz olabilmesi için, ticari işletme faaliyeti olarak, taşıma işini sürekli ifa etmesi beklenmektedir.

<sup>18</sup> MÖHUK, yabancılik unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin ilişki ve işlemlerde uygulanacak hukuku belirlediğinden, bu niteliği haiz örneğin denizyolu taşımacılığı ihtilafına uygulanacak hukukun Türk hukuku olup olmayacağını denetlenmesi, MÖHUK kurallarının denetlenmesi ile gerçekleştirilebilir. Kanunun açık hükmü, “Türkiye’nin taraf olduğu milletlerarası sözleşmeleri -Türkiye tarafından onaylanması durumunda, Türk iç hukukunun bir parçası haline gelmeleri dolayısıyla- kanunun (MÖHUK) uygulamasından saklı” tutmaktadır (m.1, f. 2). İlgili hükmü ile MÖHUK; milletlerarası sözleşmelerin Türk iç hukuku normlarına göre “öncelikli” uygulama alanını açıkça zikretmekte ve ancak işbu milletlerarası sözleşmelerin düzenlemediği, açıkta bıraktıkları hususlar bakımından ilgili hükümlerinin tatbikini geçerli kılmaktadır. Ayrıca, normlar hiyerarşisinde kanunlar ile aynı sırada olduğu kabul edilen bir normun, kanunların tabi olduğu rejime tabi olmaları beklenir. Kanunlar, Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluk denetimine konu olabilirlerken (Anayasa m. 148, f. 1), usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası sözleşmeler hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı açık Anayasa hükmü ile sabit olduğundan (Anayasa m. 90, f. 5, c. 2), her iki normun, normlar hiyerarşisinde aynı sırada kabulünün mümkün olmaması gerekmektedir.

<sup>19</sup> Benzer farklılık diğer taşıma sistemlerini düzenleyen kanun hükümleri ile TTK 4. Kitap taşıma işlerine dair genel hükümleri karşılaştırıldığında da ortaya çıkmaktadır. Örneğin hem 4925 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu (KTK) hem de Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi (CMR) resmi tercümesinde taşımacı, yetki belgesini haiz ve kendi ad ve hesabına taşımayı bir ücret karşılığı üzerine alan gerçek / tüzel kişi olarak tanımlanmışsa da CMR hükümleri mehz alınmak suretiyle hazırlandığı gerekçesinde belirtilen TTK 4. Kitap hükümlerinde taşımayı üstlenen kişi “taşıyıcı” olarak belirlenmiştir. Havayolu taşımacılığını düzenleyen 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu (TSHK), kavramın tanımına yer vermese de tek bir maddesinde (m. 39) “taşımacı”, ilgili diğer maddelerinde ise “taşıyıcı” kavramını kullanmaktadır. Hemen benzer kişiyi tanımlamak amacıyla taşıma mevzuatında oluşturulan bu farklılık, yeknesak terminolojinin ihdasını engellemektedir.

<sup>20</sup> Cumalıoğlu, 34.



### 3. Taşıyanın Tespiti Amacıyla Dikkate Alınabilecek TTK Hükümleri

Denizde eşya taşımayı üstlenen taşıyanın bir somut ihtilafta doğru olarak tespiti kendisinin sorumluluğunun tesisine gidilebilmesi, diğer bir anlatımla husumetin doğru kişiye yönlendirilmesi açısından oldukça büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle kanun koyucu, TTK 5. Kitabında taşıyanın tespit edilebilmesi yönünde dikkate alınabilecek birtakım hükümlere yer vermiştir.

Bu hükümlerden ilki yukarıda da belirtildiği üzere navlun sözleşmesinin türlerine ilişkin TTK 1138. maddesidir. İşbu madde uyarınca taşıyan; navlun karşılığında denizde eşya taşımayı üstlenendir. Örneğin bir somut ihtilafta denizde eşya taşımaya dair bir navlun faturası düzenleyen kişinin TTK 1138. maddesi uyarınca “taşıyan” sıfatını haiz olacağı yönünde herhangi bir şüphe bulunmayacaktır.

TTK m. 1228 vd. maddelerinde bir taşıma sözleşmesinin akdedildiğini ve taşıyanın eşyayı teslim aldığı / gemiye yüklendiğini tespit için kullanılacak ve eşyanın ancak kendisinin ibrazı karşılığında teslim edilebileceği bir kıymetli evrak niteliğini haiz konişmento ya da konişmento olarak düzenlenmiş konişmento denetlenmekle taşıyanın yine kim olduğu tespit edilebilecektir. Gerçekten TTK m. 1238, f. 1 uyarınca konişmentoyu “taşıyan” sıfatıyla imzalayan ya da konişmento kendi nam ve hesabına imzalanan kişi taşıyan olarak kabul edilmektedir. Ancak kanun koyucu, taşıyanın adı ve soyadı veya ticaret unvanı ile işletme merkezinin konişmentoda belirtilmemiş olduğu veya açıkça anlaşılmadığı hâller ile ilgili olarak da bir düzenleme yapma ihtiyacı duymuş ve bu gibi durumlarda donatanın, taşıyan sayılacağına dair bir karineye yer vermiştir (m. 1238, f. 2). Öte yandan, işbu karinenin aksini ispat imkanı bulunmaktadır. TTK m. 1138, f. 2 son cümlesinde de konişmento hamilinin açık istemi üzerine, bu karinenin aksinin; donatanın “taşıyanın adı ve soyadını veya ticaret unvanı ile işletme merkezini” bildirerek bunu belgelendirmiş olması durumunda çürütülebilmesine ve bu durumda hem gerçek taşıyanın tespit edilmesine hem de donatanın taşıyan sayılmaktan ve dolayısıyla taşıyanın sorumluluk rejimine dahil olmaktan kurtulabilmesine (m. 1191 fiili taşıyana ilişkin hükümler saklı kalacak şekilde) imkan tanınmıştır.



### **III. TTK 5. KİTAP HÜKÜMLERİ ÇERÇEVESİNDE TAŞIYANIN SORUMLULUKLARINA GENEL BİR BAKIŞ**

Taşıyanın kim olduğunun ve tabi olduğu sorumluluk rejiminin belirlenmesinde dikkate alınacak temel mevzuatın TTK 5. kitap hükümleri olduğunun tespiti akabinde bu sorumluluklara ilişkin hükümlerin genel olarak işaret edilmesi gerekmektedir.

Taşıyanın, TTK 5. kitap hükümleri uyarınca tabi olduğu ilk sorumluluğu, yükle ilgili olanlara karşı geminin denize, yola veya yüke elverişli olmamasından doğan zararlardan sorumluluktur (m. 1141, f. 2). İşbu sorumluluktan, taşıyanın; tedbirli bir taşıyanın göstermekle yükümlü olduğu özen ve dikkati göstermesine rağmen, denize, yola ve yükle elverişsizliği yolculuğun başlangıcına kadar keşif imkanı bulunmadığını (başlangıçtaki elverişsizlik) ispatla kurtulabilme hakkı bulunmaktadır. Başlangıçtaki elverişsizlik dolayısıyla taşıyanın sorumluluğunun tesis edilebilmesi için, yükle ilgilinin (yükleten, taşıtan ya da konişmento hamili; eşyanın riskine katlanma yükümlüsü); gemiyi elverişsiz hale getiren bir noksanlığın veya bozukluğun varlığını, yük ziya, hasarını veya teslimde gecikmeyi ve bunlar arasındaki nedensellik bağıını ispat etmesi gerekmektedir.

Taşıyanın, taşıtanın iznini almadan başka gemiye eşya yüklemesi durumunda bu nedenle ortaya çıkacak zarardan sorumluluğu da bulunmaktadır (m. 1150). Ancak eşya kararlaştırılan gemiye yükletilmiş olsa dahi zararın meydana gelmesinin kesin ve bu zararın taşıtana ait olduğunu ispat etmekle, taşıyanın işbu sorumluluktan kurtulabilme imkanı bulunmaktadır. Gerçekten kanun koyucu, başka bir gemiye yükleme ve aktarma yasağını bir emredici hükümle zikretmiş ve bu yasağın iki istisnasını aynı madde kapsamında zikretmiştir. Yukarıda işaret edildiği gibi bu yasağın ilk istisnası ve bu anlamda taşıyanın sorumluluğunun tesisini engelleyecek ilk durum, taşıyanın; eşyayı kararlaştırılmış gemide taşısa dahi bu zararın meydana gelmesinin kesin ve zararın da taşıtana ait olduğunu ispatlaması durumudur. Açık madde lafzı doğrultusunda, taşıyanın sadece eşyanın kararlaştırılmış gemide taşınması durumunda zararın kesin olarak meydana geleceğini ispatlaması sorumluluktan kurtulmasına yetmeyecektir, aynı zamanda taşıyan bu zarara taşıtanın katlanması gerektiğini de ispatlamalıdır. Başka gemiye aktarma yasağının ikinci istisnası ve bu anlamda taşıyanın sorumluluğunun tesisini engelleyebilecek ikinci durum ise “tehlike halinde” ve “yolculuk başladıktan sonra” yapılacak aktarmaların varlığı durumudur. Kanun koyucu tehlikenin ne olduğuna dair bir açıklamada bulunmamıştır, dolayısıyla başka gemiye yapılan aktarmanın tehlike halinde yapılmış olduğunun takdiri ihtilafa bakmakla yetkili hâkim tarafından somut



olayın şartlarına göre yapılacaktır. Hâkim bu iki şartın varlığına kanaat getirirse, taşıyanın aktarmadan dolayı sorumlu olmadığına karar verebilecektir.

Taşıyanın, eşyayı güvertede taşıması ve küpeşteye asması da yasaktır (m. 1151). Ancak taşıyan, eşyayı; yükletenle akdedeceği anlaşmaya (bu yöndeki yazılı bir kaydı denizde taşıma senedine düşmesi kaydıyla) veya ticari teamüle uygunsa ya da mevzuat gereği zorunluysa güvertede taşıyabilecektir. Bu üç istisnai durumdan birinin varlığı durumunda taşıyanın eşyayı güverteye “izinsiz” yüklememiş olduğu kabul edilecek ve güverteye yükleme sebebiyle oluşan zarardan, zarar ile güverteye yükleme arasında bir illiyet bağı bulunması kaydıyla, taşıyanın sorumluluğu kurulamayacaktır.

Sapma, geminin mutat rotadan veya sözleşmede kararlaştırılmış rotadan ayrılması anlamına gelmekte<sup>21</sup> ve taşıyanın sorumluluğuna yol açan nedenlerden biri olarak kabul edilmektedir. Tarafların hak ve yükümlülükleri, kaptanın denizde can ve eşya kurtarma sebebiyle veya diğer bir haklı sebeple rotadan sapmış olması durumunda etkilemeyecek ve bu nedenle doğacak zararlardan taşıyanın sorumluluğu tesis edilemeyecektir (m. 1220). İşbu hükmün mefhum-u muhalifinden kaptanın denizde can ve eşya kurtarmak veya diğer bir haklı sebep “dışında” rotadan sapmış olması durumunda, taşıyanın bu yüzden doğacak zararlardan sorumlu olacağı anlaşılmaktadır. Ancak bu sorumluluktan, taşıyan; denizde can ve eşya kurtarma veya diğer bir haklı sebeple rotadan saptığını ispatlamak suretiyle kurtulmak imkanı bulunmaktadır.

Taşıyanın TTK 5. kitap hükümleri uyarınca düzenlenen ve işbu çalışmanın da konusunu oluşturan son sorumluluğu yüke özen sorumluluğudur. Buna göre, taşıyan; eşyanın zıya, hasar veya tesliminde gecikme zararlarından, bunların hâkimiyetinde bulunduğu sırada meydana gelmiş olması kaydıyla sorumludur. Ancak işbu sorumluluk rejiminin aşağıda ayrıntısı ile ele alınacak sorumluluktan kurtulma halleri bulunmaktadır.

Yukarıda yer verilen hükümlere dikkat edildiğinde; kanun koyucunun taşıyan aleyhine bir sorumluluk nedenine yer verdiğini, işbu sorumluluk nedenini düzenleyen hükümlerde yer alan şartların oluşması durumunda taşıyanın sorumluluğunun tesisi yoluna gidilebileceğini ve taşıyanın ancak ilgili madde hükmünde zikredilen “sorumluluktan kurtuluş” nedenlerini ispat ile sorumluluktan kurtulabileceğini değerlendirmek mümkündür. Uygulamada en sık tesisi talep olunan yüke özen sorumluluğuna ilişkin ise, diğer sorumluluk

<sup>21</sup> Kaner, 81.



nedenlerinden farklı olarak, taşıyanın bu tesis talebi karşısında sorumluluktan kurtuluş nedenleri öncesinde başvurabileceği ve çalışmanın bir yönüyle konusunu teşkil eden başka bir mekanizma da bulunmaktadır: bildirim ve müşterek inceleme.

#### **IV. TAŞIYANIN YÜKE ÖZEN SORUMLULUĞUNUN TATBİK ŞARTLARI VE SORUMLULUK REJİMİNDE YER ALAN İLGİLİ HÜKÜMLER**

##### **1. Sorumluluğun Kapsamı**

Taşıyan, navlun sözleşmesinin ifasında, özellikle eşyanın “yükletilmesi, istifi, elden geçirilmesi, taşınması, korunması, gözetimi ve boşaltılmasında” tedbirli bir taşıyandan beklenen dikkat ve özeni göstermekle yükümlüdür (m. 1178, f. 1). Bir yükümlülük olarak düzenlenen işbu hükmün ihlalinde, taşıyana oldukça geniş bir sorumluluk alanı bırakılmaktadır. Gerçekten taşıyan, eşyaya hakimiyeti sırasında gerçekleşmiş olması kaydıyla, eşyanın zıyaı veya hasarından yahut geç tesliminden doğan zararlardan sorumludur (m. 1178, f. 2). e-TTK’dan farklı olarak, TTK uyarınca taşıyan, navlun sözleşmesinin ifasında, özellikle eşyanın “yükletilmesi, istifi taşınması, elden geçirilmesi ve boşaltılmasında” tedbirli bir taşıyanın dikkat ve özenini göstermekle yükümlü tutulmuş ve böylece maddede sayılan işlerin, aksi kararlaştırılmadıkça, taşıyanın ifa borcuna girdiği ve geminin “ticarî yönetimi”ne ait olduğu vurgulanmıştır<sup>22</sup>.

Hükmün tatbiki için, lafzından yola çıkarak, sorumluluğun tesisi talebinde bulunanın; (1) zıya, hasar ya da geç teslim zararının varlığını ve miktarını, (2) taşıyanın eşyaya hâkimiyeti sırasında eşyanın zarar gördüğünü (m.1178, f. 3) ve (3) taşıyanı ispat etmesi gerekmektedir.

##### **2. Sorumluluğun Süresi**

Yukarıda da ifade edildiği üzere, taşıyan, eşyanın zıyaı veya hasarından yahut geç tesliminden doğan zararlardan, zıya, hasar veya teslimde gecikmenin, eşyanın “hâkimiyetinde bulunduğu sırada” meydana gelmiş olması şartıyla sorumludur (m. 1178, f. 2). e-TTK’dan farklı olarak TTK uyarınca taşıyanın eşya üzerindeki hakimiyet alanı ve dolayısıyla yüke özen sorumluluğunun süresi belirlenmiştir. Buna göre; eşya, yükleten veya onun adına veya hesabına hareket eden bir kişiden yahut yükleme limanında uygulanan kanun ve düzenlemeler

<sup>22</sup> TTK Gerekeçe, 359.



uyarınca eşyanın taşınmak üzere kendilerine teslimi zorunlu makamlardan ya da üçüncü kişilerden taşıyanca teslim alındığı andan; a) taşıyan tarafından gönderilene teslim edildiği ana veya b) gönderilenin eşyayı teslim almaktan kaçındığı hâllerde sözleşme veya kanun hükümlerine yahut boşaltma limanında uygulanan ticari teamüle uygun olarak gönderilenin emrine hazır tutulduğu ana ya da c) boşaltma limanında geçerli kanun ve düzenlemeler uyarınca eşyanın kendilerine teslimi zorunlu makamlara veya üçüncü kişilere teslim edildiği ana, kadar taşıyanın hâkimiyetinde sayılır (m. 1178, f. 3).

### 3. Sorumluluğun Tabi Olduğu Hak Düşürücü ve Zamanaşımı Süreleri

Eşyanın zıyayı veya hasarı ile geç tesliminden dolayı taşıyana karşı her türlü tazminat istem hakkı, bir yıl içinde yargı yoluna başvurulmadığı takdirde düşer (m. 1188, f. 1). Bu süre taşıyanın eşyayı veya bir kısmını teslim ettiği veya eşya hiç teslim edilmemişse, onun teslim edilmesinin gerektiği tarihten itibaren işlemeye başlar (m. 1188, f. 2). Rücu davası açma hakkı, bu hakka sahip olan kişinin, istenen tazminat bedelini ödediği veya aleyhine açılan tazminat davasında dava dilekçesini tebellüğ ettiği tarihten itibaren doksan gün içinde kullanılmadıkça düşer (m. 1188, f. 3).

Aynı kanunun 1246. maddesi uyarınca; 1188. madde hükmü saklı kalmak kaydıyla, gemi kira sözleşmeleri ile zaman charteri sözleşmeleri ve navlun sözleşmelerinden veya konişmentodan veya onun düzenlenmesinden doğan bütün alacaklar bir yılda zamanaşımına uğramakta ve bu süre, alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlamaktadır.

### 4. Sorumluluktan Kurtulma Halleri

Taşıyana m. 1178 uyarınca ve yukarıda değerlendirilen şartlar uygunluğunda yöneltilen yüke özen sorumluluğunun tesisi talebi karşısında, taşıyanın kanunda yazılı sorumluluktan kurtulma hallerinden birinin varlığını ispat edebilmesi gerekmektedir ki kendisine yöneltilen bu sorumluluktan kurtulabilsin. Bunlar; (1) taşıyanın veya adamlarının<sup>23</sup> kastından veya ihmalinden doğmayan sebeplerden ileri gelen zarardan taşıyanın sorumlu olmayacağını zikreden 1179.

<sup>23</sup> “Taşıyanın adamları” terimi, taşımada kullanılan geminin adamlarını, taşıyanın taşıma işletmesinde çalışan veya kendisini temsile yetkili kıldığı kişileri ve taşıma işletmesinde çalışmasa bile navlun sözleşmesinin ifasında kullandığı diğer kişileri kapsamakta (TTK m. 1179, f. 2, c. 1) ancak fiili taşıyana ilişkin hükümler saklı tutulmaktadır (TTK m. 1179, f. 2, c. 2). Nitekim TTK m. 1191 uyarınca genel olarak fiili taşıyan hakkında zaten özel sorumluluk kuralı sevk edilmiştir.



maddesi, (2) zararın, geminin sevkine veya başkaca teknik yönetimine ilişkin bir hareketin veya yangının<sup>24</sup> sonucu olduğu takdirde, taşıyanın yalnız kendi kusurundan sorumlu olacağını zikreden 1180. maddesi ve (3) taşıyanın, müşterek avarya hâli hariç, denizde can ve eşya kurtarmadan veya kurtarma teşebbüsünden ileri gelen zararlardan sorumlu olmayacağını zikreden 1181. maddesidir<sup>25</sup>. Özellikle birinci ve ikinci sorumluluktan kurtulma nedeninde taşıyan aleyhine ispat yükü ağırlaştırılmıştır. Örneğin taşıyan kendisinin veya adamlarının kastının veya ihmalinin bu zarara sebebiyet vermediğini ispat yükü altındadır (m. 1179, f. 1, son cümle) ve 1180. maddedeki teknik kusur ve yangına dair kurtuluş sebebinin uygulanmasında tereddüt hâlinde zararın, teknik yönetimin sonucu olmadığını kabul edilmektedir (m. 1180, f. 2).

Denizin veya geminin işletilmesine elverişli diğer suların tehlike ve kazaları, harp olayları, karışıklık ve ayaklanmalar, kamu düşmanlarının hareketleri, yetkili makamların emirleri veya karantina sınırlamaları, mahkemelerin el koyma kararları, grev, lokavt veya diğer çalışma engelleri, yükleten, taşıyan ve eşyanın maliki ile bunların temsilcilerinin ve adamlarının fiil veya ihmalleri, hacim veya tartı itibarıyla kendiliğinden eksilme veya eşyanın gizli ayıpları ya da eşyanın kendisine özgü doğal cins ve niteliği, ambalajın yetersizliği ve işaretlerin yetersizliği nedenlerinden biri (taşıyanın kusursuzluk ve uygun illiyet bağı karinelerinden yararlandığı hâller) ile somut olayda ortaya çıkan zarar arasında taşıyan tarafından illiyet bağı kurulabilmesi durumunda taşıyanın TTK m. 1179 uyarınca sorumluluktan kurtulmasına imkan tanınmıştır. Ancak bunlardan birinin ortaya çıkmasına taşıyanın sorumlu olduğu bir olayın yol açtığı ispatlanırsa, taşıyan sorumluluktan kurtulamayacaktır.

Zararın, durumun gereklerine göre yukarıda işaret edilen sebeplerin birinden ileri gelmesi muhtemel ise, bu sebepten ortaya çıktığı varsayılır; ancak, aksi talep sahibi tarafından ispatlanabilir (TTK m. 1181, f. 3). Dolayısıyla TTK, taşıyanın; m. 1179, f. 1 anlamında sorumluluktan kurtulabilmesi için, zararın sebebinin ve bu sebebin gerçekleşmesinde gerek kendisinin gerek adamlarının kusurunun

<sup>24</sup> Yangına kimin sebebiyet verdiği ya da taşıyanın adamları yangına sebebiyet vermişlerse bunların yangına neden olan kusurlarının türü (ticari kusur-teknik kusur) ya da derecesinin (kast-ihmal) önemi yoktur; taşıyanın adamları yangını kasten çıkarmış, önleyici tedbirleri kasten almamış, yangını söndürmek hususunda gerekli ve yeterli çabayı göstermemiş olsalar dahi, taşıyan şahsi kusurundan kaynaklanmayan yangından ileri gelen zararlardan sorumsuzdur. Yazıcıoğlu, 400.

<sup>25</sup> Hükümün mefhum-u muhalifinden, can kurtarmaya yönelik bir teşebbüs sonucu doğan zararlardan, teşebbüsün makul olup olmadığı dikkate alınmaksızın, taşıyanın sorumlu tutulamayacağı anlaşılmaktadır.





bulunmadığını ispat etmesini şart koştuğu halde, m. 1181 hükmünde yazılı durumlardan birinin varlığında, aksi ispatlanmadıkça kendisinin ve adamlarının kusurunun olmadığını ve zarar ile sebep arasında uygun illiyet bağının bulunduğunu varsaymaktadır<sup>26</sup>.

Son olarak yükletenin, eşyanın cinsini veya değerini kasten gerçeğe aykırı bildirmiş olması durumunda taşıyanın, her halde, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin zıya veya hasar nedeniyle sorumlu olmayacağını (TTK m. 1186, f. 5) belirtmek gerekmektedir. İlgili TTK hükmünde sadece ziya ve hasardan bahsedilip geç teslimden söz edilmediğinden, gecikme zararları bakımından; eşyanın cins veya değerinin yükleten tarafından kasten yanlış bildirilmesi, taşıyanın mutlak sorumsuzluk sebebi olarak kabul edilemeyecektir<sup>27</sup>.

## 5. Bildirim

### A. Bildirim Yükümlülüğünün Kapsamı

Zıya veya hasarın en geç eşyanın gönderilene teslimi sırasında taşıyana yazılı olarak bildirilmesi şarttır. Zıya veya hasar haricen belli değilse, bildirim eşyanın gönderilene teslimi tarihinden itibaren aralıksız olarak hesaplanacak üç gün içinde gönderilmesi yeterlidir. İhbarname zıya veya hasarın neden ibaret olduğunun genel olarak belirtilmesi gereklidir (m. 1185, f. 1). Taşıyana gönderilecek bildirim ihtiva eden ihbarname zıya veya hasarın neden ibaret olduğunun genel olarak belirtilmesi gereklidir (TTK m. 1185, f.1, c. 3). Gerçek veya muhtemel bir zıya veya hasarın söz konusu olması hâlinde, taşıyan ve gönderilen, eşyanın incelenmesi ve koli sayısının belirlenmesi için birbirlerine uygun olan her türlü kolaylığı göstermekle yükümlüdürler (TTK m. 1185, f. 3).

Hamburg Kuralları m. 19 paralelinde TTK; eşyanın gönderilene teslimi tarihinden itibaren aralıksız olarak hesaplanacak 60 gün içinde, gönderilenin taşıyana yazılı olarak eşyanın teslimindeki gecikmeyi bildirmesini zorunlu kılmış ve eşyanın zıya ve hasarında bildirim süresine uyulmamasının yaptırımından farklı olarak, süresinde bildirimde bulunulmayan gecikme zararları için tazminat ödenmeyeceğini zikretmiştir (TTK m. 1185, f. 5). Diğer bir ifade ile, zıya ve hasar için bildirimde bulunulmamış olması halinde taşıyanın zıya veya hasardan sorumluluğu yine de tesis olunabilirken, gecikme için bildirimde bulunulmamış olması halinde taşıyanın geç teslim sorumluluğu sona

<sup>26</sup> TTK Gerekeçe, 360.

<sup>27</sup> Yazıcıoğlu, 401; Yetiş Şamlı, 134.



ermektedir. Öte yandan zıya ve hasar için bildirimde buluma yükümlülüğünde bildirim kimin tarafından yapılacağı kanun koyucu tarafından belirtilmemişken (m. 1185, f. 1), geç teslim için bildirimde bulunma yükümlülüğünde bu bildirim “gönderilen” tarafından yapılacağı kanunda açıkça zikredilmiştir (m. 1185, f. 5).

## **B. Zıya ve Hasarda Bildirim Yükümlülüğüne Uyulmamasının Sonuçları: Taşıyan Lehine İhdas Olunan Sorumsuzluk Karinesi**

Eşyanın zıya veya hasarı ne bildirilmiş ne de -bir sonraki bölümde inceleneceği üzere- müştereken tespit ettirilmiş olursa, taşıyanın “eşyayı denizde taşıma senedinde yazılı olduğu gibi teslim ettiği ve eğer eşyada bir zıya veya hasarın meydana geldiği belirlenirse, bu zararın taşıyanın sorumlu olmadığı bir sebepten ileri geldiği” kabul edilmekte, ancak bu karinelerin aksini ispat imkanı bulunmaktadır (m. 1185, f. 4). Dolayısıyla bildirimde ya da tespitte bulunulmamış olması halinde, taşıyanın zıya veya hasardan sorumluluğu sona ermeyecek; sadece taşıyan lehine ispat yükü değişecektir<sup>28</sup>.

Gerçekten, zıya veya hasara ilişkin olarak taşıyanın sorumluluğunu tesis etmek isteyen ancak (1) eşyayı tarafların katılımıyla mahkeme veya yetkili makam ya da bu husus için resmen atanmış uzmanlara inceletmeden (tespit/müşterek inceleme) ve (2) görülen zararlar için teslim aldığı anda, görülmeyen zararlar için ise teslim aldığı anı takip eden 3 gün içinde taşıyana bildirimde bulunmaktan imtina eden yük ilgilisi, taşıyanın sorumluluğunun tesisi için yine de dava açabilecek ancak işbu davada, eşyanın denizde taşıma senedinde yazılı olduğu gibi teslim edilmediğini ve zararın, taşıyanın sorumlu olduğu bir nedenden kaynaklandığını ispat etmekle yükümlü olacaktır.

## **C. Taşıma İşlerine Dair TTK 4. Kitap Genel Hükümlerinde Benzer Hüküm Arayışı**

TTK'nın 4. Kitap “Taşıma İşleri” başlıklı genel hükümlerinde de taşıyıcının sorumluluğuna ilişkin hükümlerin yer aldığı yukarıda belirtilmişti. Buna göre; eşyanın taşınmak üzere teslim alınmasından teslim edilmesine kadar geçecek süre içinde, taşıyıcı eşyanın zıyaından, hasarından veya teslimindeki gecikmeden doğan zararlardan sorumludur (m. 875, f. 1).

<sup>28</sup> Yazıcıoğlu, 404.



Zıya, hasar ve gecikme, taşıyıcının en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınamayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği sebeplerden meydana gelmişse, taşıyıcı sorumluluktan kurtulur (m. 876). Yine zıya, hasar veya teslimdeki gecikme; sözleşme veya teamüle uygun olarak üstü açık bir aracın kullanılması yahut güverteye yükleme yapılması, gönderen tarafından yetersiz ambalajlama yapılması, eşyanın gönderen veya gönderilen tarafından işleme tabi tutulması, yüklenmesi veya boşaltılması, eşyanın özellikle kırılma, paslanma, bozulma, kuruma, sızma, olağan fire yoluyla kolayca zarar görmesine yol açan doğal niteliği, taşınacak paketlerin gönderen tarafından yetersiz etiketlenmesi ve canlı hayvan taşınması nedenlerinden birine bağlanabiliyorsa taşıyıcı sorumluluktan kurtulur (m. 878).

Eşyanın zıyayı veya hasara uğradığının açıkça görüldüğü durumlarda, gönderen veya gönderilenin en geç teslim anına kadar zıyayı veya hasarı bildirmeleri gerekmekte, aksi durumda eşyanın sözleşmeye uygun olarak teslim edildiği kabul edilmektedir (m. 889, f. 1). Kanun koyucu tarafından tesis edilen işbu karine eşyanın zıyayı veya hasara uğradığının açıkça tespit edilmediği durumlarda bu durumun eşyanın tesliminden sonra yedi gün içinde bildirilmemesi durumunda da tatbik kabiliyetini haizdir (m. 889, f. 2).

Tespit olunacağı üzere; TTK 4. Kitap hükümleri uyarınca taşıyıcının sorumluluk rejiminde bildirim yükümlülüğünün süreleri (m. 889 uyarınca görünen zararlarda derhal, görünmeyen zararlarda teslimi takiben yedi gün) ile TTK 5. kitap hükümleri uyarınca taşıyanın sorumluluk rejiminde bildirim sürelerinin (m. 1185 uyarınca görünen zararlarda derhal, görünmeyen zararlarda teslimi takiben üç gün) birbirinden farklı olmasının ve bildirimde bulunacak kişinin m. 1185, f. 1'den farklı olarak m. 889, f. 1'de açıkça "gönderen" olarak zikredilmesindeki farkın yanı sıra bu süreye riayet edilmemesi durumunda taşıyıcı lehine doğacak karine de her iki kitap hükmünde farklılaşmaktadır.

Gerçekten TTK m. 889, bildirim yükümlülüğüne uyulmaması durumunda "eşyanın sözleşmeye uygun olarak teslim edildiğinin varsayılacağını" belirtmiş ancak 5. kitapta yer alan ilgili hükümden (m. 1185, f. 4) farklı olarak "bu zararın taşıyıcının sorumlu olmadığı bir sebepten ileri geldiğinin kabul olunacağına" dair bir karine oluşumuna imkan tanımamıştır. Dolayısıyla TTK 4. Kitap hükümlerine tabi bir taşıma hukuku ihtilafında taşıyıcının sorumluluğunun tesisi talebinde bulunan kişinin, zararı bildirim yükümlülüğüne uymaması durumunda taşıyıcı lehine doğacak karine sadece "eşyanın sözleşmeye uygun olarak teslim edildiği" yönünde olacak ve ispat yükü kendisi aleyhine çevrilen tesis talebinde



bulunan kişinin bu karineyi çürütmesi durumunda taşıyıcının sorumlu olduğu sebepten zararın ileri geldiğini ispat etmesine gerek kalmaksızın yine taşıyıcı ispat külfeti ile karşı karşıya kalacaktır. Bu doğrultuda TTK 5. kitap ile ilgili alanda ihdas olunan karinenin TTK 4. Kitap benzer hükmüne kıyasen taşıyanı çok daha geniş anlamda koruduğu sonucuna varılmaktadır.

TTK 5. kitap hükümlerinden (m. 1185, f. 5 uyarınca teslimi takiben 60 gün olarak belirlenen süreden) farklı olarak, TTK 4. Kitap hükümlerinde geç teslim zararlarında bildirimde bulunma süresi teslimi takiben 21 gün olarak belirlenmiş ancak bildirimde bulunacak kişinin yine açıkça “gönderilen” olacağı zikredilmiştir (m. 889, f. 3). Her iki kitap hükümlerinde paralel olan diğer husus ise hem TTK m. 889, f. 3 hem de TTK m. 1185, f. 5 uyarınca geç teslimde süresinde bildirim yükümlülüğüne uyulmamış olması durumunda gecikme zararları için tazminat ödenmeyeceğidir.

## 6. Sorumluluğun Sınırlandırılması

Taşıyanın yukarıda işaret edilen sorumluluk rejiminin tesis edilmesi ve sorumluluğuna gidilmesi yönünde kanaatlerin oluşması akabinde kendisi lehine ihdas edilmiş olan bir mekanizma da sorumluluğunu sınırlayabilme mekanizmasıdır. Taşıyanın sınırlı sorumluluğu; sadece TTK değil, taşıyanın sorumluluğuna dair akdedilen tüm milletlerarası sözleşmelerde yer aldığı gibi, deniz yolu taşımacılığına da özgü olmamakta, tüm taşıma sistemlerinde taşımayı üstlenen kişi lehine, farklı miktarlarla da olsa, öngörülmektedir.

Taşıyan, eşyanın uğradığı veya eşyaya ilişkin her türlü zıya veya hasar nedeniyle, her hâlde, hangi sınır daha yüksek ise o sınırın uygulanması kaydıyla, koli veya ünite başına 666,67 Özel Çekme Hakkını<sup>29</sup>(ÖÇH) veya zıya ya da hasara uğrayan eşyanın gayri safi ağırlığının her bir kilogramı için iki ÖÇH’yi karşılayan tutarı aşan zarar için sorumlu olmayacaktır (m. 1186, f. 1). Ancak eşyanın cinsi ve değerinin yüklemekten önce yükleten tarafından bildirilmiş ve denizde taşıma senedine yazılmış olması durumunda taşıyan sınırlı sorumluluğa ilişkin TTK m. 1186 hükmünden yararlanamayacaktır. ÖÇH ise fiilî ödeme

<sup>29</sup> ÖÇH, Uluslararası Para Fonu tarafından, 1969 yılında meydana getirilmiş uluslararası bir rezerv para birimidir. TTK anlamında gerçekleştirilecek bir hesaplamanın ÖÇH karşılığı, fiilî ödeme günündeki veya taraflarca kararlaştırılan diğer bir tarihteki, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasıncı belirlenen değerine göre Türk lirasına çevrilir. Türk hukukunda ve uygulamasında, kural olarak, BK m. 83 uyarınca “fiilî ödeme günü” esas alındığından, TTK m. 1186, f. 1 bu doğrultuda kaleme alınmış, ayrıca Lahey-Visby Kuralları uyarınca öngörülmüş olan “tarafların kararlaştırdığı tarih” seçenek olarak eklenmiştir. Bkz. TTK Gereke, 361.



gündeki veya taraflarca kararlaştırılan diğer bir tarihteki, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasıncı belirlenen değerine göre Türk Lirasına çevrilecektir.

Gecikmeden doğan zararlar için 1968 tarihli Konişmento ile İlgili Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Uluslararası Konvansiyonun Değiştirilmesine İlişkin Protokol<sup>30</sup> [Lahey-Visby Kuralları] bir hüküm bulunmadığı için, bu konuda Hamburg Kuralları (m. 6), TTK'nın ilgili hükmü sevk edilirken göz önünde bulundurulmuş ve taşıyanın taşıma süresinin aşılmasından doğan sorumluluğunun, geciken eşya için ödenecek navlunun iki buçuk katı ile sınırlı olduğu ancak bu tutarın, navlun sözleşmesine göre ödenecek toplam navlun miktarından fazla olamayacağı zikredilmiştir (TTK m. 1186, f. 6). Diğer bir anlatımla, taşıyanın geç teslimden kaynaklanan zararlardan sorumluluğu, herhalde sözleşme uyarınca ödenecek navlun miktarı ile sınırlı tutulmuştur<sup>31</sup>. Bu hükmün yine CMR (m. 23) paralelinde hazırlanan TTK m. 882, f. 3 uyarınca "taşıyıcı" için öngörülen geç teslimden doğan sorumluluğun sınırlandırılması hesabından farklı olduğunu belirtmek gerekmektedir. İlgili hükme göre, taşıyıcının geç teslimden doğan sorumluluğu, taşıma ücretinin üç katı ile sınırlıdır.

Ancak taşıyan, 1186. maddede öngörülen sorumluluk sınırlarından; zarara veya teslimdeki gecikmeye, kasten veya pervasızca bir davranışla<sup>32</sup> sebebiyet verdiği için ispat edilmesi halinde yararlanamayacaktır (m. 1187, f. 1).

## **V. SORUMSUZLUK KARİNESİNİN DOĞUMUNUN ÖNÜNDE BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜNE BİR ALTERNATİF OLARAK "MÜŞTEREK İNCELEME"YE DAİR SORULAR**

Gönderilen; eşyayı teslim almadan, taşıyan, kaptan veya gönderilen, eşyanın hâl ve durumunu, ölçü, sayı veya tartısını tespit ettirmek amacıyla onları

<sup>30</sup> Türkiye Lahey-Visby Kuralları'na taraf değildir. Ancak, Lahey-Visby Kuralları, TTK'nın özellikle taşıyanın zıya ve hasardan sorumluluğunun sınırlandırılmasına ilişkin 1186. maddesi hükmü hazırlanırken dikkate alınmıştır.

<sup>31</sup> Yazıcıoğlu, 408.

<sup>32</sup> Pervasızca hareketin tayininde iki unsurun varlığından bahsedilebilir. Birinci unsur; belirli bir şekilde davranma veya davranmama yükümlülüğünün, düşüncesizce ve ağır bir biçimde ihlal edilmiş olmasını ifade ederken, ikinci unsur muhtemelen böyle bir zarar meydana geleceğine ilişkin bilinçtir ve herhangi bir zarar verici olayın değil, somut olayda zarara sebebiyet veren olayın meydana gelme ihtimalinin meydana gelmeme ihtimaline göre daha yüksek olduğunun bilinmesini ifade eder. Bkz. Yazıcıoğlu, 276; Duygu Damar, 'Milletlerarası Taşıma Hukukunda "Wilful Misconduct" Kavramının Tarihçesi ve Tercümesi' (2004) 24(1-2) MHB 379, 380.



mahkemeye veya yetkili diğer makamlara ya da bu husus için yetkili uzmanlara<sup>33</sup> inceletebilir. Mümkün oldukça diğer taraf da incelemede hazır bulundurulur (m. 1184, f. 1). Bu inceleme talebi ile başvuran bakımından hukuki yarar gözetilmekte olduğundan (delilin hemen tespit edilememesi halinde kaybolacağı yahut ileri sürülmesinin önemli ölçüde zorlaşacağı ihtimal dahilinde olduğundan), işbu resmi inceleme talebinin 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu<sup>34</sup> (HMK) uyarınca “delil tespiti” niteliğinde olduğu kabul edilmelidir<sup>35</sup>. Bu husus “İnceleme” başlıklı TTK 1184. maddesi uyarınca düzenlenmiştir.

Tarafların katılımıyla “mahkeme veya yetkili makam ya da bu husus için resmen atanmış uzmanlar” tarafından eşyanın incelemesi yapılmışsa bildirim gerektirmez (m. 1185, f. 2). Bu nedendir ki, somut bir ihtilafta bildirim yükümlülüğüne TTK m. 1185, f. 1 uyarınca uyulmamış olmasının yanı sıra TTK m. 1185, f. 2 anlamında gerçekleştirilebilecek “müşterek incelemenin de yokluğu” artık taşıyanın sorumsuzluk karinesinden yararlanmasına olanak tanıyacaktır.

Taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisini talep eden kişinin bildirim yükümlülüğüne uyulmamış olmasına rağmen müşterek incelemenin varlığını ispat etmesi durumunda ise taşıyan, TTK m. 1185, f. 4 uyarınca ihdas olunan bu ikili sorumsuzluk karinesinden yararlanamayacaktır. İspat yükü açısından oldukça önem arz eden “müşterek inceleme”ye dair TTK m. 1185, f. 2 hükmünün bu nedenle aşağıda ayrıntısı ile incelenmesi amaçlanmaktadır.

## **1. TTK m.1184 Uyarınca İnceleme mi TTK m.1185, f.2 Uyarınca Müşterek İnceleme mi?**

Yukarıda da işaret edildiği üzere TTK 5. kitap hükümleri kapsamında “inceleme”ye dair iki hüküm bulunmaktadır. Bunlardan biri “İnceleme”

<sup>33</sup> Mehaz Alman Ticaret Kanunu’nun 610. paragrafı tercüme edilirken “resmen tayin olunmuş eksperler” olarak kanuna geçen ibare, “yetkili uzmanlar” olarak değiştirilmiştir, çünkü bu tür uzmanlar için “resmi tayin” usulü bulunmayıp, yürürlükteki mevzuata göre “sigorta uzmanları”na yetki verilmesi söz konusudur. İleride, başka uzman gruplarına da yetki verilebileceği düşünülerek, genel bir ibare tercih edilmiştir. Bkz. TTK Gerekeç, 361. Ayrıca bkz. Didem Algantürk Light, ‘Yeni TTK Uyarınca Navlun Sözleşmelerinde Yükü İnceleme ve Bildirim’ (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 521-522.

<sup>34</sup> 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Kanun Numarası: 6102, Kabul Tarihi: 12.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

<sup>35</sup> Algantürk Light, 519.



başlığını haiz 1184. madde hükmü diğeri, “Bildirim” başlığı altında düzenlenen 1185. maddesinin ikinci fıkrası hükmüdür.

Her iki hüküm lafzı incelendiğinde bildirimde gerek bırakmayan ve dolayısıyla varlığı durumunda taşıyan lehine TTK m. 1184, f. 4 anlamında sorumsuzluk karinesinin doğumunu engelleyen “inceleme”nin aslında TTK m. 1185, f. 2 anlamında aranan inceleme olduğunu belirtmek yanlış olmayacaktır. Nitekim TTK m. 1184 “mümkün oldukça incelemede diğer tarafın da hazır bulundurulacağını” zikretmekte ve dolayısıyla hükmün gereğinin yerine getirilmesi için her iki tarafın iştirakinin zorunlu olmadığını işaret etmektedir. Ayrıca TTK m. 1184 hükmü anlamında yapılacak bir incelemenin TTK m. 1185, f. 1 uyarınca gerçekleştirilecek bildirim yükümlülüğünü kaldıracağı madde metninde zikredilmemişken, TTK m. 1185, f. 2 anlamında yapılacak (müşterek) incelemenin bildirim yükümlülüğünü ortadan kaldıracağı açıkça zikredilmiştir. Bu nedenle sorumsuzluk karinesinin de düzenlendiği bildirim yükümlülüğü ile müşterek incelemeye ilişkin hükümlere de yer verilen 1185. maddenin başlığının sadece “Bildirim” değil ancak “Bildirim ve Müşterek İnceleme” olması gerektiği düşünülmektedir.

## 2. Mehaz Hüküm ve İlgili Milletlerarası Sözleşmeler Lafızları

TTK’nın mehazı Alman Ticaret Kanunu’dur<sup>36</sup>. TTK’da yukarıda işaret edilen İnceleme ve Müşterek İnceleme’ye dair sırasıyla m. 1184 ile m. 1185, f. 2 hükümlerinin Alman Ticaret Kanunu karşısındaki konumlarını tespit edebilmek, kanun koyucunun amacını belirlemek açısından önem taşımaktadır.

Alman Ticaret Kanunu’nda yer alan “Hasarın Belirlenmesi” (*Determination of Damage*) başlıklı 610. madde uyarınca:

“Gönderilen eşyayı teslim almadan, kaptan veya gönderilen, eşyanın hal ve durumunu, ölçü sayı veya tartısını tespit ettirmek amacıyla onları yetkili makamlara veya resmen atanmış uzmanlara inceletebilir. Mümkün oldukça diğer taraf da incelemede hazır bulundurulur”

denilmektedir.

Tespit olunacağı üzere mehaz hüküm ile TTK ilgili hükmü (m. 1184) arasında birtakım farklılıklar bulunmaktadır. Örneğin TTK m. 1184, f. 1 uyarınca

<sup>36</sup> Handelsgesetzbuch (HGB). Kanunun 05.07.2016 tarihli değişiklik ile birlikte güncel hali için bkz. <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_hgb/englisch\\_hgb.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_hgb/englisch_hgb.pdf)>. Erişim Tarihi: 20.07.2022.



“taşıyana” da tanınan inceleme yaptırma yetkisi, Alman Ticaret Kanunu m. 610 uyarınca “taşıyana” tanınmamıştır. Bu durum “kaptanın” sıklıkla taşıyanın temsilcisi olduğunun kabulü ile açıklanabilir. Ancak özellikle günümüz taşımalarında akdi ve fiili taşıyanların varlığı karşısında kaptanın her zaman taşıyanın temsilcisi sayılmayabileceğini ve kaptanın katılımının taşıyanın katılımı hükmünde olmayabileceğini kabul etmek gerekmektedir. Aynı şekilde TTK uyarınca “mahkemeye” eşyanın inceletileceği açıkça zikredilmişken, Alman Ticaret Kanunu; incelemenin “yetkili makamlar ya da resmen atanmış uzmanlar” tarafından gerçekleştirilebileceğini zikretmektedir. Her iki hükümde de ortak olan husus, bu maddeler kapsamında incelemenin gerçekleştirilmesinin bildirim yükümlülüğüne bir etkisinin olmamasıdır.

Alman Ticaret Kanunu’nda yer alan “Hasarın İhbarı” (*Notification of Damage*) başlıklı 611. madde, 2. fıkrasında ise:

“Eşyanın durumu, ölçü, sayı ya da ağırlığı 1. fıkranın 1. cümlesinde belirtilen süreden (eşyanın teslimi sırasında/üç gün içinde) sonra olmamak kaydıyla her iki tarafın katılımıyla yetkili makamlara veya resmen atanmış uzmanlarca belirlenmişse, bildirime gerek yoktur”

denilmektedir.

Yine tespit olunacağı üzere, mehaz hüküm ile TTK ilgili hükmü (m. 1185, f. 2) arasında birtakım farklılıklar bulunmaktadır. Öncelikle müşterek inceleme için bir süre sınırı Alman Ticaret Kanunu’nda olmasına rağmen (bildirim yükümlülüğü için öngörülen sınır) TTK m. 1185, f. 2’de müşterek incelemenin gerçekleştirilmesi için bu yönde kanun koyucu tarafından zikredilen bir üst sınır bulunmamaktadır. Mehaza uygun olarak müşterek incelemede bir üst sürenin belirlenmemiş olması, sonuçları taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisi noktasında ve ispat külfeti açısından bu denli önem taşıyan hükmün tatbik ve yorumlanma kabiliyetini oldukça belirsizleştirmektedir.

İncelemeye ilişkin TTK 1184. maddenin mehazı ile olan ilişkisinde olduğu gibi, TTK m. 1185, f. 2 uyarınca da müşterek incelemede “mahkeme” incelemeyi gerçekleştirecek bir kurum olarak ayrıca zikredilmiş olmasına rağmen, mehazı Alman Ticaret Kanunu m. 611, f. 2 uyarınca mahkemeden özel olarak bahsedilmemiş olması ve “yetkili makamlar veya resmen atanmış uzmanlar” ifadesinin kullanılmış olması da mehaz hüküm ile TTK m. 1185, f. 2 arasındaki bir diğer farklılıktır.





Çalışma konusu inceleme ve müşterek inceleme hükümlerine karşılık gelen milletlerarası sözleşme hükümlerinin de değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim kanun koyucu, gerekçesinde de belirtmiş olduğu üzere TTK'nın 5. kitap hükümlerini sevk ederken sadece Türkiye'nin taraf sıfatını haiz olduğu Lahey Kuralları'nın değil ve fakat taraf olmadığı Lahey Visby ve Hamburg Kuralları'nın da etkisinde bir TTK sistematiği ihdas etmiştir.

Lahey Kuralları ve Lahey Visby Kuralları m. 3, p. 6,3 uyarınca; “eşyanın teslim alındığı sırada, durumu, müşterek sörvey ya da incelemeye konu edilmişse yazılı bildirimde gerek olmadığı” belirtilmekte, aynı doğrultuda Hamburg Kuralları m. 19, p. 3 uyarınca “gönderilene teslim edildiği sırada eşyanın durumu taraflarca müşterek sörvey ya da incelemeye konu edilmişse zıya veya hasara ilişkin yazılı bildirimde gerek olmadığı” ifade edilmektedir.

Yukarıda işaret edilen Lahey, Lahey-Visby ve Hamburg Kuralları'nın ilgili hükümleri dikkate alındığında “inceleme” ve “müşterek inceleme” arasında bu sözleşmeler açısından bir farklılık öngörülmediği ve ikisinden birinin varlığında bildirimde bulunma yükümlülüğünün ifasına gerek kalmayacağına zikredildiği, ancak Alman Ticaret Kanunu'nun da etkisiyle TTK m. 1185, f. 2 uyarınca bildirimde bulunma yükümlülüğünün ifasının sadece “müşterek inceleme”nin varlığında aranmayacağı sonucuna varılabilmektedir. Dolayısıyla işaret edilen milletlerarası sözleşmeler tarafların katılımıyla gerçekleşen bir “müşterek sörvey” olmasa dahi “inceleme” varlığında dahi bildirim yükümlülüğünün kalktığını ve taşıyanın sorumsuzluk karinesinden yararlanamayacağını zikretmektedirler. Bu incelemenin geçerliliği için işaret edilen milletlerarası sözleşme hükümlerindeki üst sınır “eşyanın gönderilen tarafından teslim alındığı an” olarak belirlenmiştir.

Halihazırda yürürlükte bulunmayan 2009 tarihli Kısmen veya Tamamen Deniz yoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmeleri Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması [Rotterdam Kuralları]ise inceleme ve müşterek inceleme arasındaki farklılığı şu şekilde ortaya koymuştur (m. 22, p. 3): “bu hükümde belirtilen bildirimde, eşyanın taşıyan ya da deniz yolunu ifa eden tarafça teslim edildiği kişi tarafından zıya veya hasara ilişkin olarak müşterek bir incelemeye konu edilmesi durumunda gerek bulunmamaktadır”. Bu şekilde deniz yolu ile eşya taşımacılığına dair bir milletlerarası sözleşme olarak ilk defa Rotterdam Kuralları'nda, bildirim yükümlülüğünün sadece “müşterek inceleme” ile kalkacağı zikredilmiştir. TTK m. 1184 ile m. 1185 f. 2 hükümleri uyarınca “inceleme” ve “müşterek inceleme” mekanizmaları arasında kanun koyucu



tarafından gözetilen farklılığın, Rotterdam Kuralları m. 22, p. 3 hükmüne paralellik arz ettiğini bu nedenle söylemek, yanlış olmayacaktır.

### 3. TTK m. 1185, f. 2’de Zikredilen Tatbik Şartları

Bu noktaya kadar TTK m. 1185, f. 1 uyarınca öngörülen bildirim yükümlülüğünün kanunun açık lafzı karşısında, ancak yürürlükteki milletlerarası sözleşmelerden farklı olarak, sadece “müşterek inceleme”nin varlığında kalktığı sonucuna varmak ve “İnceleme” başlıklı TTK m. 1184 hükmü ile “Müşterek İnceleme”yi işaret eden TTK m. 1185, f. 2 hükmünün farklı uygulama koşullarını ve hükümleri haiz maddeler olduklarını belirtmek yanlış olmayacaktır.

TTK’nın 1185. maddesinin 2. fıkrasının tatbik şartlarını belirleyebilmek için öncelikli olarak “eşyanın incelenmesi” ifadesine yer vermek suretiyle atıfta bulunduğu “İnceleme” başlıklı 1184. maddesi unsurlarını belirlemek gerekmektedir. Bu unsurlar; (1) eşya gönderilen tarafından teslim alınmadan, (2) taşıyan veya kaptan ya da gönderilen tarafından (3) eşyanın hal ve durumunu, ölçü, sayı, tartısını tespit ettirmek amacıyla onları (4) yetkili mahkemeye/yetkili diğer makamlara/bu husus için atanmış yetkili uzmanlara inceletebilmesi olarak belirlenebilir. Dolayısıyla 1184.madde hükmü tatbiki için bir üst süre öngörülmüş ve incelemeyi gerçekleştirebilecek kurumlar yetkili mahkeme ya da yetkili diğer makamlar ya da bu husus için atanmış yetkili uzmanlar olarak belirlenmiştir.

Çalışma açısından önem taşıyan ise TTK m. 1185, f.1 anlamında “bildirim yükümlülüğünü” ortadan kaldıran TTK m. 1185, f. 2 çerçevesinde gerçekleştirilen “müşterek inceleme”nin tatbik şartlarıdır. İlgili maddede; (1) eşyanın incelenmesinin (2) tarafların katılımıyla (3) mahkeme/yetkili makam/bu husus için resmen atanmış uzmanlar tarafından yapılmış olması durumunda bildirim gere olmayacağı zikredilmektedir. İlk unsurun yerine eşyanın incelenmesini düzenleyen ve yukarıda işaret edilen m. 1184 hükmü unsurlarını koymak suretiyle aslında kanun koyucunun dolaylı olarak da olsa müşterek inceleme için bir üst sınır öngördüğü sonucuna varılabilmektedir. Neticede mehz Alman Ticaret Kanunu’nu ilgili hükmünden (m. 611, f. 2) farklı olarak TTK m. 1185, f. 2’de müşterek inceleme için açıkça zikredilmemiş olan sürenin TTK m. 1184’de öngörülen “gönderilen eşyayı teslim alıncaya değin” devam ettiği sonucuna varılabilecektir.



Müşterek inceleme için kanun koyucunun aradığı ilk unsurun yerine TTK m. 1184 anlamında yapılacak incelemenin konulması ile birtakım çelişkilerin de yaşanacağı açıktır. Gerçekten mehz Alman Ticaret Kanunu m. 610 ile m. 611, f.2 hükümlerindeki ve hatta e-TTK m. 1065 ile m. 1066, f.2 hükümlerindeki “incelemeyi gerçekleştirecek kurumlar arasındaki” uyum TTK m. 1184 ile m. 1185, f. 2 arasında sağlanamamıştır. Nitekim kanun koyucu TTK sistematüğinde m. 1184 anlamında incelemeyi gerçekleştirebilecek kurumları; yetkili mahkeme/yetkili diğer makamlar/bu husus için atanmış yetkili uzmanlar olarak belirlemiş ve hatta madde gerekçesinde “bu tür uzmanlar için resmi tayin usulü bulunmadığından “resmen tayin olunmuş eksperler” ifadesinin “yetkili uzmanlar” olarak değiştirildiğini” ifade etmiştir. Ancak ve ancak hemen takip eden 1185. maddenin müşterek incelemeyi düzenleyen ikinci fıkrasında müşterek incelemeyi gerçekleştirebilecek kurumlar “mahkeme/yetkili makam/bu husus için resmen atanmış uzmanlar” olarak e-TTK’ya paralel ancak TTK’nın bir önceki maddesi lafzına ve gerekçesine aykırı bir şekilde zikredilmiştir. “Resmen tayin usulü bulunmadığını” hemen bir önceki hüküm gerekçesinde zikreden kanun koyucunun; m. 1185, f. 2 hükmünde resmen atanmış uzmanlara yer vermesinin sehven, e-TTK’daki lafzı değiştirmeyi atlamak suretiyle yaptığı kanaatlerini taşımakta ve bu kişilerin yetkili uzman olarak anlaşılması gerektiği düşüncesindeyiz.

TTK m. 1185, f. 2 hükmünün uygulama şartlarından bir diğeri de “ tarafların katılımıyla” ifadesidir. Birçok deniz ticareti hukuku ihtilafında zararın oluşumundan aylar sonra düzenlenen ve sigorta eksperleri tarafından hazırlanan eksper raporlarının (TTK m. 1185, f. 2 düzenlemesinde açıkça bir üst süre de öngörülmemiş olduğundan) yetkili makam tarafından düzenlenmiş olmasından bahisle ve “ tarafların katılımı” ifadesinin sadece ifadeyi takip eden mahkeme tarafından yapılacak incelemelerde aranacağı iddiasıyla bildirim yükümlülüğünü kaldırdığı yük ilgilileri/sigortacıları tarafından ileri sürülmektedir. Kanun koyucu hükmün lafzında “ tarafların katılımının” hem mahkeme hem yetkili makam hem de bu husus için yetkili uzmanlarca yapılacak incelemelerde



aranması gerektiğini açıkça ifade etmesi gerekmektedir ki bu yönde oluşan belirsizlik de giderilebilsin. Nitekim uygulamanın tatbiki de bu yöndedir<sup>37</sup>.

Neticede “Bildirim ve Müşterek İnceleme” başlığı altında düzenlenmesi önerilen TTK m. 1185 hükmünün ikinci fıkrasının: “Eşyanın müştereken incelenmesi, eşya gönderilen tarafından teslim alınmadan, her iki tarafın katılımıyla; mahkeme veya yetkili makam ya da bu husus için yetkili uzmanlarca yapılmışsa bildirim gerek yoktur” şeklinde düzenlenmesi durumunda yukarıda işaret edilen tüm eksiklik, farklılık ve ihtilafların giderileceği ve uygulamanın daha net bir hükme tabi kılınacağı düşünülmektedir.

## VI. SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Taşıyanın sorumluluk rejiminde temel mevzuat TTK 5. kitap hükümleridir. Taşıyanın sorumluluk nedenlerinden bir tanesi de yüke özen sorumluluğudur. Yüke özen sorumluluğunun tesisi bir pin-pon müsabakası gibi emtianın riskine katlanma yükümlüsü/emtia sigortacısı (rücu davasında) ile taşıyan arasında gerçekleşmektedir. İlk adımda davacı yük ilgisinin; hasar/ziya ya da geç teslim zararını, miktarını, taşıyanın hakimiyet alanında gerçekleştiğini hak düşürücü süre içerisinde ikame etmiş olduğu davasında ortaya koyması beklenir. Karşı hamlede davalı taşıyanın sorumluluktan kurtulması için TTK tarafından kendisine tanınan hükümlerden birinin tatbik kabiliyetini ispat edebilmesi gerekir. Ancak bunun yerine TTK m. 1185, f. 1 anlamında bildirim yükümlülüğüne uyulmadığını ya da m. 1185, f. 2 anlamında müşterek incelemenin gerçekleşmediğini ispat ile taşıyan kendi lehine bir sorumsuzluk karinesi (m. 1185, f. 4) tesis edebilir.

<sup>37</sup> Gerçekten uygulamada da “tarafaların katılımı” müşterek incelemede sadece mahkeme tarafından yapılacak incelemede değil diğer incelemelerde de aranmakta ve tarafların her ikisinin katılımının var olmadığı durumlarda bu incelemenin bildirim yükümlülüğünü kaldırmadığına karar verilmektedir. Yargıtay 11. HD, 08.05.2000, E. 2000/2831, K. 2000/3875 kararında; “...yahut yükün hal ve vaziyetini, ölçü, sayı veya tartısını en geç teslim sırasında her iki tarafın iştirakiyle resmen tespit ettirecektir. Uygulamada, boşaltma limanında yükün kısmi ziya ve hasarı, gönderilen veya temsilcisi ile kaptanın iştiraki suretiyle kargo raporu tanzim edilmektedir. Bu yapılmamış ise tespitin mahkeme kararıyla veya bu işleri yapmakla görevlendirilmiş salahiyyetli makam tarafından yahut bu husus için resmen tayin edilmiş eksperler vasıtasıyla yapılması gerekmektedir. Bu şıkta yani malın tesliminden sonra mahkemece yapılacak tespit her iki tarafın tespit sırasında hazır bulundurulması şarttır. Tek taraflı tespit yeterli değildir.” demek suretiyle bu hususu işaret etmiştir. Benzer şekilde Yargıtay 11. HD, 03.02.1986, E. 1985/7691, K. 1986/386 sayılı kararında; ancak TTK. nun 1065. maddesinde belirtilen şekilde ve tarafların iştirakiyle bir tesbit yapılmışsa bu ihbara gerek yoktur (TTK. 1066/II.) denilmektedir.



Bunun karşısında davacının iki karineyi çürütmesi gerekecektir; eşyanın denizde taşıma senedinde belirtildiği gibi teslim edilmediği ve zararın taşıyanın sorumlu olduğu bir sebep dolayısıyla gerçekleştiği. Dolayısıyla bildirim yükümlülüğü (ihbar külfeti) ya da müşterek incelemeyi yerine getirmeyen yük ilgilisi ağır bir ispat yükü ile karşı karşıyadır. Bu denli önemli “bildirim ve müşterek inceleme”nin birtakım sorulara muhatap olması kaçınılmazdır.

Öncelikli olarak belirtilmesi gereken “İnceleme” başlığını haiz TTK m. 1184 hükmünün, sorumsuzluk karinesinin doğumunu engelleyen TTK m. 1185, f. 1 bildirim yükümlülüğünün yerine geçmediği hususudur. TTK m. 1185, f. 2 hükmünün açık lafzından bildirimde gerek bırakmayan; eşyanın incelenmesinin tarafların katılımı ile sağlanması durumunda gerçekleşen inceleme olduğu belirtilmelidir. Bu nedenle TTK m. 1185 hükmünün başlığı -ilgili hükümde hem bildirim hem müşterek inceleme hem de bunların yokluğunda taşıyan lehine doğacak sorumsuzluk karinesi düzenlendiğinden- “Bildirim ve Müşterek İnceleme” olmalıdır. Mevzuatın Ticaret Kanunu da bu doğrultuda sadece müşterek incelemenin varlığında bildirim yükümlülüğünün ifasını aranmayacağını zikretmekteyse de ilgili Alman Ticaret Kanunu hükümleri ile TTK hükümleri arasında farklılıklar bulunmaktadır. Bu farklılıkların en önemlisi Alman Ticaret Kanunu m. 611, f. 2 ile müşterek inceleme için açıkça öngörülen süre sınırının, TTK m. 1185, f. 2 ile açıkça öngörülmemiş olmasıdır.

Lahey, Lahey-Visby ve Hamburg Kuralları’nda ise durum biraz daha farklıdır. İlgili sözleşme maddeleri bildirim yükümlülüğünü kaldıracak mekanizmanın “inceleme” veya “müşterek sorvey” olduğunu belirtmek suretiyle, süre sınırına riayet etmek kaydıyla, tek taraflı olarak yapılacak incelemelerin de bildirim yükümlülüğünü kaldırmasına cevaz vermiştir.

Bu noktada halihazırda yürürlükte olmayan Rotterdam Kuralları’nın “*joint inspection*” kavramına yer vermek suretiyle sadece müşterek incelemenin bildirim külfetini ortadan kaldırdığını zikrettiğini belirtmek gerekmektedir. Şu halde TTK m. 1185, f. 2 hükmünün Rotterdam Kuralları’nın işbu ilgili maddesine paralel kurgulandığını ve ancak müşterek incelemenin varlığı durumunda bildirim yükümlülüğüne uyulup uyulmadığının aranmayacağını ve bunun taşıyanın sorumsuzluk karinesinin doğumunu engelleyeceğini belirtmek yanlış olmayacaktır.

Bu denli önemi haiz TTK m. 1185, f. 2 hükmünün tatbik şartlarındaki belirsizliklerin de giderilmesi gerekmektedir. Hükmün öncelikle TTK m. 1184 anlamında bir incelemeyi işaret ettiği ancak bunun yanı sıra bu incelemenin



“ tarafların katılımıyla” gerçekleşmesinin gerektiğini söylemek yanlış olmayacaktır. e-TTK döneminde inceleme ve müşterek incelemeyi gerçekleştirebilecek kişiler; mahkeme veya salahi yetli diğer makam yahut bu husus için resmen tayin olunmuş eksperler olarak belirlenmiş ve TTK gerekçesinde de belirtildiği üzere “uzmanlar için resmi tayin usulü bulunmadığından” bu son grup TTK m. 1184, f. 1 ile “yetkili uzman” olarak değişmişken aynı değişiklik m. 1185, f. 2’ye yansıtılmamıştır. Madem ki TTK m. 1185, f. 2 tatbiki m. 1184 hükmü şartlarının yerine getirilmesini kapsamaktadır, ilgili maddelerde zikredilen kurumların ve madde gerekçelerinin tutarlı olması kanun koyucudan beklenmektedir.

Sorumsuzluk karinesinin taşıyan lehine doğması m. 1185, f. 1 anlamında ihbar külfetinin yerine getirilmemesi ve m. 1185, f. 2 anlamında müşterek incelemenin ( tarafların katılımıyla) yapılmamış olmasına bağlıdır. Her ne kadar uygulamada tarafların katılımının sadece mahkemece yapılacak incelemede aranması gerektiği ileri sürülse de Yargıtay’ın uygulaması tarafların katılımının madde metninde zikredilen her bir kurum tarafından yapılacak incelemede aranması yönündedir ki bu şekilde inceleme “müşterek” olabilsin. Son olarak, mehzaz hükümden ve ilgili milletlerarası sözleşme hükümlerinden farklı olarak TTK m. 1185, f. 2 uyarınca “açıkça” öngörülme yen müşterek inceleme azami süresinin; madde metninin “İnceleme” başlıklı TTK m. 1184 hükmüne “eşyanın incelemesi” demek suretiyle “zımnen” atıfta bulunuyor olması dolayısıyla bu maddede zikredilen süreye riayet edilmek suretiyle yani “en geç gönderilen eşyayı teslim alana kadar” olarak anlaşılması gerektiği de belirtilmelidir.

Yukarıdaki tüm açıklamalar ışığında, taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisi aşamasında bu denli önem arz eden ve bildirim yükümlülüğünün yerine geçmek suretiyle taşıyanın lehine oluşacak sorumsuzluk karinesinden yararlanmasını engelleme kabiliyetini haiz olan müşterek incelemeye dair 1185. maddenin ikinci fıkrası hükmünün “Eşyanın müştereken incelemesi, eşya gönderilen tarafından teslim alınmadan, her iki tarafın katılımıyla; mahkeme veya yetkili makam ya da bu husus için yetkili uzmanlarca yapılmışsa bildirim gerek yoktur” şeklinde tadil edilmesi ile işaret edilen tüm sorunların ortadan kalkacağı ve uygulama ile milletlerarası sözleşmeler ruhuna uyumun sağlanacağı kanaatlerine varılmaktadır.

**KAYNAKÇA**

- Akıncı S, *Deniz Hukuku Navlun Mukaveleleri* (Türkiye Ticaret Postası Matbaası 1968)
- Aksoy S, *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı* (On İki Levha Yayıncılık 2015)
- Algantürk Light D, ‘Yeni TTK Uyarınca Navlun Sözleşmelerinde Yükü İnceleme ve Bildirim’ (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 517
- Atamer K, ‘Parça Başlı Sınırlı Sorumluluk ve 1924 Brüksel Sözleşmesi’ (2000) 5(1-4) DHD 57
- Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra (On İki Levha Yayıncılık 2006)
- *Deniz Ticareti Hukuku*, Cilt 1 (On İki Levha Yayıncılık 2017)
- Can M, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesi* (İmaj Yayıncılık 2001)
- Cumalıoğlu E, *Kırkambar Sözleşmesi* (Turhan Kitabevi Yayınları 2011)
- Çağa T ve Kender R, *Deniz Ticareti Hukuku*, Cilt 2 (On İki Levha Yayıncılık 2006)
- Damar D, ‘Milletlerarası Taşıma Hukukunda “Wilful Misconduct” Kavramının Tarihi ve Tercümesi’ (2004) 24(1-2) Prof. Dr. Sevin Toluner’e Armağan MHB 379
- Demir İ, 2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yoluyla Yolcu Taşıma (Yetkin Yayınları 2000)
- Işıklar GK, 2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yolu ile Yolcu Taşımalarında Zorunlu Sorumluluk Sigortası (On İki Levha Yayıncılık 2018)
- Kaner İ, *Deniz Ticareti Hukuku, Navlun Sözleşmeleri* (B. 2, Filiz Kitabevi 2014)
- Kula N, ‘Türk Ticaret Kanunu ile York Anvers 2016 Kuralları Uyarınca Müşterek Avaryaya Uygulanacak Hükümlerin Değerlendirilmesi ve Özellikle “Zamanaşımı” Hususu’ (2019) 27 Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 727
- Kula Değirmenci N, ‘Taşıyanın “Fiili Taşıyanın Hata ve İhmallerinden” Doğan Sorumluluğu ile Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı’ (2015) 73 İÜHF 389



— Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdettiği Sorumsuzluk Anlaşmaları (Seçkin Yayıncılık 2021)

Süzel C, Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten (On İki Levha Yayıncılık 2014)

Taşkın M, Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinde Taşıyanın Gemi Kazasından Sorumluluğu (On İki Levha Yayıncılık 2016)

Ülgener F, *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri* (Der Yayınları 1991)

Yazıcıoğlu E, *Hamburg Kuralları* (Beta Basım Yayın 2000)

Yazıcıoğlu E, *Kender – Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (B. 16, Filiz Kitabevi 2021)

Yetiş Şamlı K, Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu (On İki Levha Yayıncılık 2013)





# DEHUKAMDER

DEHUKAM DENİZ HUKUKU DERGİSİ  
DEHUKAM JOURNAL OF THE SEA AND MARITIME LAW

*DEHUKAMDER - Volume: 5 / Issue: 1 / Year: 2022, pp. 103-166*

-Çeviri / Translation-

## **"JOINT INSPECTION" WITHIN THE FRAMEWORK OF THE CARRIER'S DUTY OF CARE FOR THE CARGO UNDER THE TURKISH COMMERCIAL CODE NO. 6102: APPLICABILITY, PROVISIONS, AND SOME QUESTIONS\***

*6102 SAYILI TÜRK TİCARET KANUNU HÜKÜMLERİ UYARINCA TAŞIYANIN YÜKE ÖZEN SORUMLULUĞU ÇERÇEVESİNDE "MÜŞTEREK İNCELEME": TATBİK KABİLİYETİ, HÜKÜMLERİ VE BİRTAKIM SORULAR*

Prof. Nil KULA DEĞİRMENCİ\*\*

### **ABSTRACT**

Articles 1178 to 1192 in Book 5 of the Turkish Commercial Code No. 6102 include the provisions regulating the carrier's duty of care for the cargo. Under these provisions, the scope of the carrier's duty of care for the cargo, grounds for release from liability, inspection and notification, limits of liability, limitation period, extra-contractual claims, and the liability of the actual carrier are regulated. The carrier, against whom the process of establishing the duty of care for the cargo has been initiated, has the opportunity to check the existence of a joint inspection to shift the burden of proof to establish liability or to check whether the obligation of notification attributed to the person concerned with the cargo has been fulfilled before checking the applicability of the cases of release from

\* Research Article, Received: 03.01.2023 / Accepted: 27.01.2023

Copyright: All kinds of publication, printing, reproduction and distribution rights of the article belong to DEHUKAMDER (Ankara University National Center for the Sea and Maritime Law Journal of the Sea and Maritime Law). The scientific, ethical and legal responsibility of the article belongs to the authors.

Ethical Statement: The author(s) declare that the preparation of this article is in accordance with ethical rules.

Contribution Rate: The contribution rates of the authors to this article are as shown below:

Prof. Nil KULA DEĞİRMENCİ 100%

Conflict of Interest Declaration: The author(s) have no conflict of interest to declare.

Declaration of Support and Acknowledgement: None.

\*\* Prof. of Department of Maritime Business Management, Faculty of Maritime Studies, Dokuz Eylül University (nil.degirmenci@deu.edu.tr) (ORCID: 0000-0002-6776-7180).



liability. In the absence of both of these, a double presumption of irresponsibility will arise in favor of the carrier, and unless the person claiming the establishment of the carrier's responsibility for the care of the cargo rebuts these presumptions, it will be accepted that the goods were delivered by the carrier as written in the bill of lading and the damage was caused by a cause for which the carrier is not responsible. For this reason, the "joint inspection," which is of great importance in the establishment of the duty of care for the cargo, has been evaluated within the scope of its applicability, its provisions, and some problems arising in practice, and it is aimed to make evaluations for the solution of the problems and the amendment of the provision in this way.

**Keywords:** •Carrier •Duty of Care for the Cargo •Joint Inspection •Presumption of Non-Liability

## ÖZ

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 5. Kitabında yer alan 1178 ila 1192. maddeleri, taşıyanın yüke özen sorumluluğunu düzenleyen hükümlere yer vermektedir. İşbu hükümler uyarınca; taşıyanın yüke özen sorumluluğunun kapsamı, sorumluluktan kurtulma nedenleri, inceleme ve bildirim, sorumluluk sınırları, hak düşürücü süre, sözleşme dışı istemler ile fiili taşıyanın sorumluluğu düzenlenmiştir. Kendisine karşı yüke özen sorumluluğu tesisi süreci başlatılan taşıyanın; sorumluluktan kurtulma hallerinin uygulanabilirliğini denetlemesi öncesinde, sorumluluk tesisinde ispat yükünün yerini değiştirmek için, müşterek incelemenin varlığını veya yükle ilgiliye atfedilen bildirim yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğini denetlemek imkanları bulunmaktadır. Bunların her ikisinin yokluğunda, taşıyan lehine ikili bir sorumsuzluk karinesi doğacak ve taşıyanın yüke özen sorumluluğunun tesisi talebinde bulunan kişi bu karineleri çürütmedikçe; eşyanın taşıma senedinde yazılı olduğu gibi taşıyanca teslim edildiği ve zararın taşıyanın sorumlu olmadığı bir sebepten ileri geldiği kabul olunacaktır. Bu nedenle; yüke özen sorumluluğunun tesisinde oldukça büyük önemi haiz "müşterek inceleme", çalışmada; tatbik kabiliyeti, hükümleri ve uygulamada ortaya çıkan birtakım sorunlar kapsamında değerlendirilmiş, sorunların çözümüne ve bu şekilde hükmün tadiline yönelik değerlendirmelerde bulunmak amaçlanmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** •Taşıyan •Yüke Özen Sorumluluğu •Müşterek İnceleme •Sorumsuzluk Karinesi

## I. INTRODUCTION

In Turkish law, the responsibilities of the carrier that undertakes to carry goods at sea are regulated by Book 5 of the Turkish Commercial Code No. 6102<sup>1</sup> (TCC), which is accepted as the basic legislation of Turkish maritime trade law. These responsibilities are a violation of Article 1141 which regulates the obligation of the carrier to keep the ship seaworthy, voyageworthy, and

<sup>1</sup> Turkish Commercial Code, Code Number: 6102, Acceptance Date: 13.01.2011, Official Gazette 14.02.2011/27846.



cargoworthy, a violation of Article 1150 which regulates the prohibition of loading and transferring to another ship, a violation of Article 1151 which regulates the prohibition of loading the goods on the deck and hanging them on the railing, violation of Article 1151 which regulates the prohibition of the master's justifiable actions. Article 1151, which regulates the prohibition of loading the goods on deck and hanging them on the handrail, violation of Article 1220, which regulates the prohibition of the master from deviating from the route unless there is a justifiable reason, and violation of Article 1178, which regulates the carrier's duty of care for the cargo, can be established against the carrier within the scope of the conditions in the relevant articles and the absence of the relevant grounds for release from liability or in the absence of proof by the carrier.

Articles 1178 to 1192 in Section 6 of Book 5 of the TCC contain provisions regulating the carrier's duty of care for the cargo. In general terms, these provisions regulate the carrier's duty of care for the cargo (Art. 1178, p. 1 of the TCC), the scope of the carrier's duty of care for the cargo in case of breach of this duty (Art. 1178, p. 2 of the TCC), the period during which the carrier's duty of care for the cargo continues (Art. 1178, p. 3 of the TCC), the circumstances in which the carrier may be released from liability (Art. 1179 to Art. 1181 of the TCC), the circumstances in which the carrier benefits from the presumptions of fault and appropriate causal link (Art. 1182 of the TCC), inspection and notification obligations (Art. 1184 and Art. 1185 of the TCC), the right to limit the carrier's liability and the loss of this right (Art. 1186 and Art. 1187), the limitation period for the claim for compensation (Art. 1188 and Art. 1189 of the TCC), extra-contractual claims (Art. 1190 of the TCC) and the liability of the actual carrier (Art. 1191 of the TCC), and the conditions for the application of the irresponsibility clause that the contractual carrier may benefit from in the presence of the actual carrier (Art. 1192 of the TCC).

To establish the carrier's liability in case of breach of the duty of care for the cargo, which is the subject of this study, the existence and amount of the damage, the proof that this damage occurred while the carrier had control over the goods and that the person against whom liability is directed is the "carrier" and the provisions of Article 1188 of the TCC regarding the limitation period must be complied with.

The carrier, against whom a claim is brought about the duty of care for the cargo, may be relieved from liability by proving one of the circumstances in which the



carrier may be relieved from liability by the above-mentioned provisions (i.e. that the damage was caused by a cause not arising from the intent of the carrier or its men under Art. 1179 of the TCC, that the damage was caused by a technical defect or fire under Art. 1180, or that the damage was caused by the rescue or attempted rescue of life and property at sea, except in the case of general average) under Art. 1181 of the TCC. However, before this attempt at proof, the carrier needs to inspect whether the obligation of notification (Art. 1185, p. 1 of the TCC) and joint inspection (Art. 1185, p. 2 of the TCC) have been complied with and if it is determined that both of these obligations have not been fulfilled as a result of this inspection, it is possible to benefit from the presumption of irresponsibility (Art. 1185, p. 4 of the TCC) established by the legislator in favor of the carrier. In this case, the party claiming the establishment of the carrier's duty of care for the cargo will be required to prove that the carrier failed to deliver the cargo as stipulated in the bill of lading, and if it is determined that a loss or damage has occurred to the cargo, this damage is caused by a cause for which the carrier is responsible, and thus the burden of proof will shift in favor of the carrier.

This study, it is aimed to evaluate the applicability, provisions, and problems arising from the "joint inspection" mechanism, which has emerged as an alternative to prevent the carrier from benefiting from the presumption of irresponsibility in cases where the obligation to notify the carrier of the damage is not fulfilled. In this respect, the study examines who the carrier is, the Turkish legislation applicable to the establishment of the carrier's liability, the carrier's responsibilities, and especially the duty of care for the cargo, evaluates the burden of proof and the instruments that may be put forward in the establishment of the duty of care for the cargo, almost like a ping-pong match, and evaluates the instruments that may be put forward in favor of the carrier, the notification and joint inspection obligations that will give rise to the presumption of irresponsibility under Art. 1185, p. 4 of the TCC have been interpreted in the context of the wording and justifications of the relevant article, international conventions, and customary law, and the problems encountered in practice have been identified and solutions have been proposed.



## II. THE "CARRIER" UNDERTAKING THE CARRIAGE OF GOODS AT SEA

### 1. Definition

The identity of the carrier can be determined by applying the provisions of the chapters on freight and passenger transportation contracts in Book 5 of the TCC, which is the main source of Turkish maritime law.

Article 1138 of the provisions of Chapter 3 of Book 5 of the TCC, which contains the provisions on freight contracts, define the types of freight contracts as follows: "The carrier, in consideration of freight; a) in a voyage charter contract, undertakes to carry the goods by allocating the whole or part of the ship or a certain place to the shipper; b) in a charter party contract, undertakes to carry the reserved goods by sea." This provision both classifies the types of freight contracts as charter parties and voyage charter contracts and provides an indirect definition of the carrier by stating that the carrier is the person who undertakes to (1) transport (2) goods (3) at sea in return for freight. Article 1191 of the United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea dated 1978<sup>2</sup> [Hamburg Rules], which, as pointed out in the preamble of the same section, is the basis of Article 10, states that

"where the performance of the carriage is entrusted in whole or in part to an actual carrier, the carrier shall remain liable for the continuation of the carriage, regardless of whether he is entitled to such entrustment under the freight contract"

From the wording of this provision, it can be concluded that the existence of the "de facto carrier", who carries out the carriage of goods by sea in whole or in part, is now legally recognized by the Turkish legislator with the TCC, and from the wording of the second paragraph of the same article, it can be concluded that

---

<sup>2</sup> Türkiye is not a party to the Hamburg Rules. However, during the drafting process of the TCC, the legislator, in order to meet the needs of the practice, introduced some new provisions (Art. 1191 and Art. 1192 of the TCC) by adopting the Hamburg Rules as a model and explicitly mentioned this in the relevant article justifications. See TGNA, Draft Turkish Commercial Code and Justice Commission Report (1/324), Period: 23, Legislative Year: 2, Page No: 96, 27.09.2007, p. 343 [TCC Justification].



the liability for the carriage carried out by this de facto carrier is subject to the provisions regarding the "liability of the carrier"<sup>3</sup>.

Indeed, the concept of "actual carrier" has emerged due to the need for the ones who are related to the cargo is damaged due to loss or damage or late delivery of the goods to have the right to claim compensation from the actual carrier with whom they do not have a contractual relationship and the necessity to hold the actual carrier liable to the ones who are related to the cargo with whom they do not have a contractual relationship by the provisions of contractual liability<sup>4</sup>. In this way, it is aimed to establish a relationship between the carrier who performs the carriage (actual carrier) and the actual cargo interest (the actual shipper), who is a party to the contract of carriage, but who is not directly in a contractual relationship with the actual carrier.

Article 1248 of the provisions of Chapter 5 of Book 5 of the TCC, which includes the provisions regarding the contract of carriage of passengers by sea, directly defines the carrier of passengers by sea as follows The carrier is the person who concludes the contract of carriage or on whose behalf and account the contract of carriage is concluded, whether the carriage is performed by him personally or by another person, the actual carrier<sup>5</sup>. In the second paragraph of the Article, the actual carrier is also defined and stated that the carrier is a person different from

---

<sup>3</sup> Within the framework of this definition, whether the actual carrier actually performs the part of the transportation left to him is not a determining factor in terms of this title. See Kübra Yetiş Şamlı, *Taşıyanın Ziya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık 2013) 21.

<sup>4</sup> Emine Yazıcıoğlu, *Kender – Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (16th edn, Filiz Kitabevi 2021) 337; Sami Aksoy, *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı* (On İki Levha Yayıncılık 2015). On the liability of the actual carrier, see also Nil Kula Değirmenci, 'Taşıyanın 'Fiili Taşıyanın Hata ve İhmallerinden' Doğan Sorumluluğu ile Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı' (2015) 73 *İstanbul Law Review* 389, 419. Since the 1929 Convention for the Unification of Certain Rules Relating to International Carriage by Air [Warsaw Convention] does not contain provisions on the liability of a person who is not a party to the contract of carriage for international carriage actually performed by him, the concept of "actual carrier" was regulated by the Guadalajara Convention, which was adopted on 18.09.1961 and entered into force on 01.05.1964. Pursuant to the Art. 1c of Guadalajara Convention, the actual carrier is a person, other than the carrier, who performs the whole or part of the carriage on the basis of the authorization given to him and who does not have the title of subsequent carrier.

<sup>5</sup> In terms of the passenger carriage contract, the carrier is the person who undertakes to carry the passenger personally or through his representative. See Mertol Can, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesi* (İmaj Yayıncılık 2001) 20.



the carrier and is the person who, as the owner, lessee, or operator of a ship, actually performs all or part of the transportation<sup>6</sup>.

Being the only international convention to which Türkiye is a party about liability for the carriage of goods by sea, another source of the analysis on the definition of "carrier" in Turkish law is the Brussels Convention of 1924<sup>7</sup> (Hague Rules) on the Unification of Certain Rules relating to Carriage under Bills of Lading. Under the Convention, a shipper (carrier) is the owner or charterer of a ship between a shipper (carrier)<sup>8</sup> and a contract of carriage<sup>9</sup> (Art. 1, (a)). According to this definition, for a person to be considered a carrier, the existence

---

<sup>6</sup> As mentioned in the preamble of this article, the legislator has regulated this article in parallel with the provision of Article 1, p. 1, (b) of the Athens Convention of 1974 on the Carriage of Passengers and their Luggage by Sea, as amended by the 2002 Protocol. For detailed information on the preparatory works of the Athens Convention regarding the carrier and the actual carrier in passenger carriage by sea, see İsmail Demir, *2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yoluyla Yolcu Taşıma* (Yetkin Kitabevi 2000) 193 ; Melda Taşkın, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinde Taşıyanın Gemi Kazasından Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık 2016) 28 ff; Güneş Karol Işıklar, *2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yolu ile Yolcu Taşımalarında Zorunlu Sorumluluk Sigortası* (On İki Levha Yayıncılık 2018) 140-159.

<sup>7</sup> Türkiye deemed it appropriate to accede to the Hague Rules with the Ratification Law No. 6469. OFFICIAL GAZETTE, DATE 22.02.1955, PAGE 8937. Based on the authorization granted by the ratification law, the instruments of accession were prepared and submitted to the Belgian government, the depositary of the instruments of accession, on 04.07.1955. The Convention entered into force for Türkiye on 04.01.1956. For detailed information on the ratification and entry into force of the Convention, Kerim Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku* Cilt:1 (On İki Levha Yayıncılık 2017) 168-170; Kerim Atamer, 'Parça Başı Sınırlı Sorumluluk ve 1924 Brüksel Sözleşmesi' (2000) 5 (1-4) *Maritime Law Review* 73; Kerim Atamer, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra* (On İki Levha Yayıncılık 2006) 62.

<sup>8</sup> For evaluations on the concepts of shipper and ship loader under various national and international regulations, see Cüneyt Süzal, *Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten* (On İki Levha Yayıncılık 2014) 99 et seq.

<sup>9</sup> What should be understood from the charterer is both the carrier, which is the ship management contractor, and the charterer. See Sami Akıncı, *Deniz Hukuku Navlun Mukaveleleri* (Türkiye Ticaret Postası Matbaası 1968) 290. However, the term "charterer" in the Hague Rules should be accepted as the ship operating contractor in the case where it is accepted as a party to the charter party and as the charterer in the case where it is accepted as a party to the charter party which is formed by the existence of the main carriage-sub-carriage contracts. See Emine Yazıcıoğlu, *Hamburg Kuralları* (Beta Basım Yayın 2000) 38. Moreover, it should be noted that the wording of Article 1138 of the TCC, which entered into force on 01.07.2012, includes the definition of the carrier while classifying the freight contracts, indicates that these charterers are limited to "voyage charterers" and time charterers cannot be considered as carriers within this scope.



of a cargo transportation relationship between the shipper and the ship owner or charterer, which is bound by a freight contract, is required<sup>10</sup>.

In summary, the carrier is the person who undertakes to transport the goods from one point to another through a contract (freight contract) in transporting goods by sea<sup>11</sup>. A freight contract is a contract within the meaning of the Turkish Code of Obligations No. 6098<sup>12</sup> (TCO), it is established as a result of mutual and compatible declarations of will under Article 1 of the law and for its validity; under the first paragraph of Article 12 of the same law, it is not subject to any form of validity from the provisions of the TCC regulating it. Under Article 1 of the law, it is established as a result of mutual and compatible declarations of will, and for its validity; it should be noted that there is no requirement to comply with any form since it is not subject to any form of validity from the provisions of the TCC regulating it under the first paragraph of Article 12 of the same law. In this respect, it is possible to identify the carrier and the shipper in freight contracts, which may be concluded even orally, using a bill of lading to be issued under Art. 1228 et seq of the TCC or a voyage charter party to be issued under Art. 1139 of the TCC or, in the absence of both, a freight invoice, the debtor of which is the shipper under Art. 1200 of the TCC.

Finally, it should be noted that although the concept of "contractual carrier" is widely used in practice and doctrine, both the Turkish Commercial Code No. 6762<sup>13</sup> (e-TCC) and the TCC terminology use only the concept of "carrier" to refer to this person<sup>14</sup>.

## 2. Terminological "Confusion"

As stated, the provisions of Book 5 of the TCC are the main source of maritime law in Turkish legislation and are the "special" provisions of Turkish maritime

<sup>10</sup> Fehmi Ülgener, *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri* (Der Yayınları 1991) 21-22.

<sup>11</sup> İnci Deniz Kaner, *Deniz Ticareti Hukuku Navlun Sözleşmeleri* (2th edn, Filiz Kitabevi 2014) 4; Akıncı, 34; Tahir Çağa and Rayegan Kender, *Deniz Ticareti Hukuku, Navlun Sözleşmesi* Vol. 2 (On İki Levha Yayıncılık 2006) 14; Emre Cumalioğlu, *Kırkambar Sözleşmesi* (Turhan Kitabevi Yayınları 2011) 71.

<sup>12</sup> Turkish Code of Obligation, Code Number: 6098, Acceptance Date: 11.01.2011, Official Gazette 04.02.2011/27836.

<sup>13</sup> Turkish Commercial Code No. 6762, Acceptance Date: 29.06.1956, Official Gazette 09.07.1956/9353.

<sup>14</sup> Nil Kula Değirmenci, *Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdettiği Sorumsuzluk Anlaşmaları* (Seçkin Yayıncılık 2021) 65.





law. However, they are not the only applicable source in this field. There are general provisions (provisions of Book 4 of the TCC) applicable to all modes of carriage, including carriage of goods by sea, as well as the Hague Rules<sup>15</sup>, to which Türkiye is a party to be applied to contracts of carriage of goods by sea and to determine the mandatory liability of the carrier of goods by sea, are also among the sources of Turkish maritime law since they have duly entered into force in Turkish law.

As it is stated in the justification of the Turkish legislator regarding the general explanations on articles 850 to 855 of the TCC, the Turkish legislator has considered the provisions of the Book 4 of the TCC titled "Contracts of Carriage" as the general provisions of the Turkish law on the carriage<sup>16</sup>. Indeed, the provisions of Book 4 of the TCC titled "Contracts of Carriage" are also general provisions of the law of carriage, and it should be noted that these general provisions may be taken into consideration by the principle of *lex specialis*<sup>17</sup> in cases where there is no provision to be applied in the special provisions of Book

---

<sup>15</sup> However, since the Hague Rules can be amended and incorporated into national laws in accordance with the opportunity granted to the contracting states in the Signature Protocol, there are considerable differences between the national laws of the states on the liability of the carrier, and thus, even though the Hague Rules have been ratified by many states, only "similarity" and not "unity" can be achieved in the field of the law of carriage of goods by sea. See Yazıcıoğlu, 386.

<sup>16</sup> Although Article 852 of the TCC reserves the special provisions relating to carriage by sea, rail, air and postal administration, the reason for not reserving the special provisions relating to road carriage in the same article is not understood. When the justification reflecting the purpose of the article is examined, it is stated that the provision is intended to emphasize that international conventions to which Türkiye is a party shall be applied in priority, if the conditions are met. However, international conventions already have priority of application over the provisions of the relevant law, not because they are "special provisions", but because they are "hierarchically" above the laws in the hierarchy of norms (*lex superior*), as stated in Article 1, p. 2 of the Law No. 5718 on Private International Law and Procedural Law, Article 90, p. 5 of the Constitution and all the articles of law that reserve them, and especially in their justifications. Moreover, if the purpose is indeed to reserve the provisions of the relevant international convention, as stated, it is not understood why road transportation is not mentioned in this provision.

<sup>17</sup> Pursuant to *lex specialis*, provisions of a special nature shall take precedence over general provisions, which are broader in scope and scope of application. In line with this acceptance, the conflict between the provisions of two norms, which are in the same order in the hierarchy of norms and have the same effective date, is terminated by deferring the application of the general provision; the special provision is applied before the general provision. Nil Kula, 'Türk Ticaret Kanunu ile York Anvers 2016 Kuralları Uyarınca Müşterek Avaryaya Uygulanacak Hükümlerin Değerlendirilmesi ve Özellikle "Zamanaşımı" Hususu' (2019) 27 Selçuk Law Review 3, 743.



5 titled "Maritime Trade", the applicability of which is primarily checked in a concrete dispute by following these special provisions.

Provided that they have entered into force duly, international conventions to which Türkiye is a party are also applied in Turkish transport law and even have priority of application over other sources of law prepared by the Turkish legislator except for the Hague Rules<sup>18</sup>.

When these sources are evaluated from a terminological point of view, the following difference emerges concerning the person undertaking the carriage: this person is the "carrier" under the provisions of Book 5 of the TCC but is the "carrier" under the provisions of Book 4 of the TCC and the "shipper" under the Hague Rules<sup>19</sup>. The terminological difference between the provisions of Book 4 and Book 5 of the TCC brings along several other differences. For example,

---

<sup>18</sup> Since the Private International Law and Procedural Law determines the applicable law to private law relations and transactions that have a foreign element, the control of whether Turkish law will be the applicable law to a maritime transportation dispute of this nature, for example, can be carried out by controlling the rules of the the Private International Law and Procedural Law. The express provision of the Law excludes "the international conventions to which Türkiye is a party" from the application of the law since they become a part of Turkish domestic law if ratified by Türkiye" (art. 1, p. 2). With the relevant provision, the Private International Law and Procedural Law explicitly mentions the "priority" application of international conventions over the norms of Turkish domestic law, and only validates the application of the relevant provisions of these international conventions in respect of the matters that they do not regulate or leave open. Moreover, a norm that is recognized to be in the same order as laws in the hierarchy of norms is expected to be subject to the same regime as laws. While laws may be subject to the Constitutional Court's review of their conformity with the Constitution in terms of form and substance (Article 148, p. 1 of the Constitution), since it is an explicit provision of the Constitution that international conventions duly put into force cannot be applied to the Constitutional Court with the claim of unconstitutionality (Article 90, p. 5, s. 2 of the Constitution), it should not be possible to accept both norms in the same order in the hierarchy of norms.

<sup>19</sup> A similar difference also emerges when the provisions of the laws regulating other transportation systems are compared to the general provisions of the TCC Book 4 on the carriage of goods. For example, although the *official translation* of both the Road Transport Law No. 4925 [KTK] and the *Convention on Contract for the International Carriage of Goods by Road [CMR]* defines *the carrier* as a real/legal person who holds an authorization certificate and undertakes the carriage on his own behalf and account for a fee, the *person undertaking the carriage is defined as the "carrier" in the provisions of the TCC Book 4*, which is stated in the justification that the provisions of the CMR were prepared on the basis of the CMR. Although the *Turkish Civil Aviation Law No. 2920 regulating air transportation* does not include a definition of the concept, it uses the term "carrier" in a single article (Article 39) and the term "carrier" in other relevant articles. This difference, which is brought in the transportation legislation in order to define an immediately similar person, prevents the emergence of a uniform terminology.



although the "carrier" often has the title of the merchant, this is not a requirement; the fact that the carrier has made the carriage business a profession, that he/she performs the carriage business continuously, is not required by the provisions of Book 5 of the TCC, and according to these provisions, even if the carrier performs the carriage business once, the person may have the title of the carrier<sup>20</sup>. However, for the "carrier" to have this title in terms of Art. 850, p. 3 and Art. 851 of the TCC, it is expected to perform the transportation business continuously as a commercial enterprise activity.

### **3. Provisions of the TCC That May Be Taken Into Consideration to Determine the Carrier**

The correct identification of the carrier undertaking the carriage of goods by sea in a concrete dispute is of great importance in terms of establishing its liability, in other words, directing the respondents to the right person. For this reason, the legislator has included certain provisions in Book 5 of the TCC that may be taken into consideration in identifying the carrier.

The first of these provisions, as mentioned above, is Article 1138 of the TCC regarding the types of freight contracts. Under this article, the carrier is the person who undertakes to carry goods by sea in return for freight. For example, in a concrete dispute, there will be no doubt that the person who issues a freight invoice for the carriage of goods by sea will have the title of "carrier" under Article 1138 of the TCC.

Articles 1228 et seq. of the TCC contain provisions regarding the bill of lading, which is a negotiable instrument that will be used to determine that a contract of carriage has been concluded and that the carrier has received the goods / loaded on board the ship, and that the goods can only be delivered upon its presentation. Since the bill of lading is issued by the "carrier", it will be possible to determine whom the carrier is by inspecting the bill of lading issued about a concrete carriage of goods at sea. Indeed, under Art. 1238, p. 1 of the TCC, the person who signs the bill of lading as the "carrier" or the person on behalf of whom the bill of lading is signed is deemed to be the carrier. However, the legislator needed to make a regulation regarding the cases where the name and surname of the carrier or the trade name and business center are not stated on the bill of lading or are not clearly understood, it included the presumption that the shipowner shall be deemed to be the carrier (Art. 1238, p. 2). On the other hand, it is possible

---

<sup>20</sup> Cumalıoğlu, 34.



to prove the contrary of this presumption. The last sentence of Art. 1138, p. 2 of the TCC allows for the rebuttal of this presumption upon the explicit request of the bearer of the bill of lading, if the shipowner certifies that the shipowner has notified "the name and surname of the carrier or the trade name and business center", and in this case, both the actual carrier may be determined and the shipowner may be relieved from being deemed as the carrier and thus from being included in the carrier's liability regime (without prejudice to the provisions of Art. 1191 regarding the actual carrier).

### **III. A GENERAL OVERVIEW OF THE CARRIER'S RESPONSIBILITIES UNDER THE PROVISIONS OF BOOK 5 OF THE TCC**

Following the determination that the main legislation to be taken into consideration in determining who the carrier is and the liability regime to which it is subjected is the provisions of Book 5 of the TCC, it is necessary to point out the provisions regarding these liabilities in general.

The first liability of the carrier under the provisions of Book 5 of the TCC is the liability for damages arising out of not seaworthiness of the ship, voyageworthiness or cargo (Art. 1141, p. 2). The carrier has the right to be relieved from this liability by proving that, despite exercising the care and diligence that a prudent carrier is obliged to exercise, it was not possible to discover being not seaworthiness until the beginning of the voyage (initial non-seaworthiness). To establish the carrier's liability for the initial non-seaworthiness, the person concerned with the cargo (the shipper, the carrier, or the bearer of the bill of lading; the person liable to bear the risk of the goods) must prove the existence of a deficiency or defect rendering the ship unseaworthy, the loss or damage to the cargo or delay in delivery and the causal link between them.

If the carrier loads the goods on another vessel without the consent of the shipper, the carrier is also liable for the damages arising thereof (Art. 1150). However, even if the goods are loaded on the agreed vessel, the carrier may be relieved from this liability by proving that the occurrence of the damage is certain and that this damage belongs to the carrier. Indeed, the legislator has enumerated the prohibition of loading and transshipment to another vessel with a mandatory provision and has mentioned two exceptions to this prohibition within the same article. As pointed out above, the first exception to this prohibition and the first situation that will prevent the establishment of the carrier's liability in this sense



is the situation where the carrier proves that the occurrence of this damage is certain and the damage belongs to the carrier even if the carrier carries the goods on the agreed vessel. In line with the clear wording of the article, it is not enough for the carrier to prove that the damage is certain to occur if the goods are carried on the agreed vessel; the carrier must also prove that the carrier must bear the damage. The second exception to the prohibition of transshipment and the second situation that may prevent the establishment of the carrier's liability in this sense is the existence of transshipments to be made "in case of danger" and "after the voyage has started". The legislator has not made any explanation as to what constitutes danger; therefore, the determination of whether the transfer to another vessel was made in case of danger shall be made by the judge authorized to hear the dispute according to the circumstances of the concrete case. If the judge is convinced of the existence of these two conditions, he may decide that the carrier is not liable for the transshipment.

The carrier is also prohibited from carrying the goods on deck and hanging them on the railing (Art. 1151). However, the carrier may carry the goods on deck if it is by the agreement to be concluded with the shipper (provided that a written record to this effect is included in the bill of carriage by sea) or commercial practice or if it is required by the legislation. In the presence of one of these three exceptional circumstances, the carrier shall be deemed not to have loaded the cargo on deck "without authorization" and the carrier shall not be liable for the damage caused by loading on deck, provided that there is a causal link between the damage and loading on deck.

Deviation means the departure of the ship from the usual route or the route agreed upon in the contract<sup>21</sup> and it is accepted as one of the reasons leading to the liability of the carrier. The rights and obligations of the parties shall not be affected if the master deviates from the course due to the rescue of life and property at sea or for any other justifiable reason, and the carrier's liability shall not be established for the damages arising thereof (Art. 1220). From the contrary meaning of this provision, it is understood that if the master deviates from the route "other than" saving life and property at sea or for any other just cause, the carrier shall be liable for the damages arising thereof. However, the carrier may be relieved from this liability by proving that he deviated from the route for saving life and property at sea or for any other just cause.

---

<sup>21</sup> Kaner, 81.



The last liability of the carrier, which is regulated under the provisions of Book 5 of the TCC and which is the subject of this study, is the duty of care for the cargo. Accordingly, the carrier is liable for the loss, damage, or delay in the delivery of the goods, provided that the loss, damage, or delay in the delivery of the goods occurred while he was in control of them. However, this liability regime has cases of release from liability, which will be discussed in detail below.

When the above-mentioned provisions are taken into consideration, it is possible to evaluate that the legislator has included a cause of liability against the carrier and that the carrier's liability may be established if the conditions outlined in the provisions regulating this cause of liability are met, and that the carrier may only be released from liability by proving the "release from liability" grounds mentioned in the relevant article provision. Concerning the duty of care for the cargo, which is the most frequently requested to be established in practice, unlike the other causes of liability, there is another mechanism that the carrier may apply before the release from liability in the face of this establishment request, which constitutes the subject of this study in a way: notification and joint inspection.

#### **IV. CONDITIONS OF APPLICATION OF THE CARRIER'S DUTY OF CARE FOR THE CARGO AND RELEVANT PROVISIONS IN THE LIABILITY REGIME**

##### **1. Scope of Liability**

The carrier is obliged to exercise the care and diligence expected from a prudent carrier in the performance of the freight contract, especially in the "loading, stowing, handling, transportation, protection, supervision, and unloading" of the goods (Art. 1178, p. 1 of the TCC). Violation of this provision, which is regulated as an obligation, leaves a wide area of responsibility to the carrier. Indeed, the carrier is liable for any loss or damage to the cargo or for any damage arising from the late delivery of the cargo, provided that such loss or damage occurred during his/her control of the cargo (Art. 1178, p. 2 of the TCC). Unlike the e-TCC, under the TCC, the carrier is obliged to exercise the care and diligence of a prudent carrier in the performance of the freight contract, especially in the "loading, stowing, handling and unloading" of the goods, and thus, it is emphasized that the works listed in the article, unless otherwise agreed, fall



within the carrier's performance obligation and belong to the "commercial management" of the ship<sup>22</sup>.

For the application of the provision, based on its wording, the claimant must prove (1) the existence and amount of loss, damage, or late delivery, (2) that the goods were damaged during the carrier's control of the goods (Art. 1178, p. 3 of the TCC) and (3) the carrier.

## 2. Duration of Liability

As stated above, the carrier is liable for damages arising out of loss of or damage to the goods or late delivery of the goods, provided that the loss, damage, or delay in delivery occurred "while the carrier was in control" of the goods (Art. 1178, p. 2 of the TCC). Unlike the e-TCC, the TCC defines the carrier's area of control over the goods, and therefore the duration of his duty of care for the cargo. Accordingly, from the moment the cargo is received by the carrier from the shipper or a person acting on his behalf or his account, or from the authorities, or third parties to whom the cargo must be delivered for carriage under the laws and regulations applicable at the port of loading; a) the moment when it is delivered by the carrier to the consignee, or b) in cases where the consignee refuses to take delivery of the goods, the moment when it is placed at the disposal of the consignee by the provisions of the contract or law or the commercial custom applicable at the port of discharge, or c) the moment when it is delivered to the authorities, or third parties to whom the goods must be delivered by the laws and regulations applicable at the port of discharge (Art. 1178, p. 3 of the TCC).

## 3. Liability and Limitation Periods

The right to claim any kind of compensation against the carrier for loss of or damage to the goods or for late delivery of the goods shall lapse unless a judicial remedy is instituted within one year (Art. 1188, p. 1 of the TCC). This period starts to run from the date on which the carrier delivers the goods or part of them or, if the goods have not been delivered at all, it starts to run from the date on which they should have been delivered (Art. 1188, p. 2 of the TCC). The right to file a recourse action shall lapse unless it is exercised within ninety days from the date on which the person entitled thereto pays the compensation demanded

---

<sup>22</sup> TCC Justification, 359



or receives the notice of the lawsuit filed against him (Art. 1188, p. 3 of the TCC).

Under Article 1246 of the same law; without prejudice to the provisions of Article 1188, all receivables arising from ship lease agreements, time charter agreements, and freight agreements, or from the bill of lading or the issuance thereof, shall be time-barred within one year and this period shall commence running when the receivable becomes due.

#### **4. Release from Liability**

Under Art. 1178 and in the ACC conditions evaluated above, the carrier must be able to prove the existence of one of the cases of release from liability written in the law to be released from this liability. These are; (1) Article 1179 stating that the carrier shall not be liable for the damage caused by causes not arising from the intent or negligence<sup>23</sup> of the carrier or its men, (2) Article 1180 stating that the carrier shall be liable only for its fault if the damage is the result of an act or fire<sup>24</sup> related to the navigation or other technical management of the ship, and (3) Article 1181 stating that the carrier shall not be liable for damages arising from the rescue or attempted rescue of life and property at sea, except in the case of general average<sup>25</sup>. Especially in the first and second grounds for exemption from liability, the burden of proof is heavier against the carrier. For example, the carrier bears the burden of proving that the intent or negligence of the carrier or its men did not cause the damage (Art. 1179, p. 1 of the TCC, last sentence), and in case of doubt in the application of the grounds of release for technical defect

---

<sup>23</sup> The term "men of the carrier" covers the men of the vessel used in the carriage, the persons employed by the carrier in the transportation enterprise or authorized by the carrier to represent him, and other persons used by the carrier in the performance of the freight contract even if they are not employed in the transportation enterprise (Art. 1179, p. 2, s. 1 of the TCC), but the provisions regarding the actual carrier are reserved (Art. 1179, p. 2, s. 2 of the TCC). As a matter of fact, pursuant to Article 1191 of the TCC, a special liability rule has already been introduced for the actual carrier in general.

<sup>24</sup> It does not matter who caused the fire or if the carrier's men caused the fire, the type (commercial defect-technical defect) or degree (intent-negligence) of their fault causing the fire; even if the carrier's men started the fire intentionally, did not take the preventive measures intentionally, did not make the necessary and sufficient efforts to extinguish the fire, the carrier is not liable for the damages arising from the fire not caused by personal fault. Yazıcıoğlu, 400.

<sup>25</sup> It is understood from the contrary meaning of the provision that the carrier cannot be held liable for damages arising from an attempt to save life, regardless of whether the attempt was reasonable or not.





and fire under Art. 1180, it is accepted that the damage is not the result of technical management (Art. 1180, p. 2 of the TCC).

If the carrier can establish a causal link between the damage arising in the concrete case and one of the reasons such as dangers and accidents of the sea or other waters suitable for the operation of the ship, acts of war, disturbances, and riots, acts of public enemies, orders of the competent authorities or quarantine restrictions, confiscation orders of the courts, strikes, lockouts, or other work obstacles, acts, or omissions of the shipper, carrier, and owner of the goods and their representatives and men, spontaneous diminution by volume or weight or hidden defects of the goods or the natural type and quality of the goods, inadequacy of the packaging and inadequacy of the markings (in cases where the carrier benefits from the presumptions of the fault and appropriate causal link), the carrier is allowed to be relieved from liability under Art. 1179. However, if it is proved that the occurrence of one of them is caused by an event for which the carrier is responsible; the carrier shall not be released from liability.

If the damage is likely to be caused by one of the above-mentioned causes according to the requirements of the circumstances, it shall be presumed to have arisen from such cause; however, the contrary may be proved by the claimant (Art. 1181, p. 3 of the TCC). Therefore, the TCC requires the carrier to prove the cause of the damage and the absence of fault of both itself and its men in the occurrence of this cause to be relieved from liability within the meaning of Art. 1179, p. 1, in the presence of one of the circumstances outlined in Art. 1181, it presumes the absence of fault of itself and its men and the existence of a proper causal link between the damage and the cause, unless the contrary is proved<sup>26</sup>.

Finally, it should be noted that the carrier shall not be liable for loss or damage suffered by or relating to the goods, in any case, if the shipper has intentionally misrepresented the type or value of the goods (Art. 1186, p. 5 of the TCC). Since the relevant TCC provision only mentions loss and damage and does not mention late delivery, the intentional misrepresentation of the type or value of the goods by the shipper cannot be accepted as a reason for the carrier's absolute irresponsibility in terms of delay damages<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> TCC Justification, 360.

<sup>27</sup> Yazıcıoğlu, 401; Yetiş Şamlı, 134.



## 5. Notification

### A. Scope of the Obligation for Notification

The loss or damage must be notified to the carrier in writing at the latest at the time of delivery of the goods to the consignee. If the loss or damage is not apparent externally, it is sufficient to send the notice within three days to be calculated continuously from the date of delivery of the goods to the consignee. In the notice, the cause of the loss or damage must be stated in general (Art. 1185, p. 1 of the TCC). The cause of the loss or damage must be stated in general in the notice containing the notification to be sent to the carrier (Art. 1185, p. 1, s. 3 of the TCC). In the event of an actual or probable loss or damage, the carrier and the consignee are obliged to provide each other with all reasonable facilities for the inspection of the goods and the determination of the number of parcels (Art. 1185, p. 3 of the TCC).

In parallel with Article 19 of the Hamburg Rules, the TCC obliges the consignee to notify the carrier in writing of the delay in the delivery of the goods within 60 days to be calculated continuously from the date of delivery of the goods to the consignee and states that, unlike the sanction for failure to comply with the notification period for loss or damage to the goods, no compensation shall be paid for delay damages not notified in due time (Article 1185, p. 5 of the TCC). In other words, while the carrier's liability for loss or damage may still be established in case of failure to notify for loss or damage, the carrier's liability for late delivery is terminated in case of failure to notify of the delay. On the other hand, while the legislator does not specify the person to whom the notification shall be made in the obligation to notify for loss and damage (Art. 1185, p. 1 of the TCC), it is clearly stated in the law that this notification shall be made by the "consignee" in the obligation to notify for late delivery (Art. 1185, p. 5 of the TCC).

### B. Consequences of Failure to Comply with the Obligation for Notification in Loss and Damage: Presumption of Non-Liability in Favor of the Carrier

If the loss or damage to the goods is neither notified nor jointly ascertained -as will be examined in the next section-, it is presumed that the carrier "delivered the goods at sea as written in the bill of lading and if it is determined that a loss or damage to the goods has occurred, this damage is due to a cause for which the carrier is not responsible", but it is possible to prove the contrary of these presumptions (Art. 1185, p. 4 of the TCC). Therefore, in the absence of



notification or determination, the carrier's liability for loss or damage will not cease; only the burden of proof will change in favor of the carrier<sup>28</sup>.

Indeed, it is only possible to establish the carrier's liability for loss or damage (1) before the goods have been examined by a court or competent authority with the participation of the parties or by experts officially appointed for this purpose (determination/joint inspection) and (2) at the time of receipt for the damages suffered. For unseen damages, the cargo owner who refrains from notifying the carrier within 3 days following the time of receipt may still file a lawsuit for the establishment of the carrier's liability, but in this lawsuit, he shall be obliged to prove that the goods were not delivered as written in the bill of lading by sea and that the damage was caused by a cause for which the carrier is responsible.

### **C. The Search for Similar Provisions in the General Provisions of Book 4 of the TCC on Transportation Works**

It has been stated above that the general provisions of the TCC titled "Transportation Works" in Book 4 of the TCC also contain provisions regarding the liability of the carrier. Accordingly, the carrier is liable for any loss, damage, or delay in the delivery of the goods during the period from the receipt of the goods for transportation until their delivery (Art. 875, p. 1 of the TCC).

The carrier is released from liability if the loss, damage, or delay is caused by causes that the carrier could not have avoided or prevented despite the exercise of the utmost care (Art. 876 of the TCC). The carrier shall be released from liability if the loss, damage, or delay in delivery can be attributed to the use of an open-top vehicle or loading on deck by the contract or custom, inadequate packaging by the consignor, processing, loading or unloading of the goods by the consignor or the consignee, the nature of the goods which causes the goods to be easily damaged, especially by breakage, rusting, deterioration, drying, leakage, ordinary wastage, inadequate labelling of the packages to be carried by the consignor and the transportation of live animals (Art. 878 of the TCC).

In cases where the loss or damage to the goods is evident, the consignor or consignee must notify the consignor or consignee of the loss or damage until the time of delivery at the latest, otherwise, the goods are deemed to have been delivered by the contract (Art. 889, p. 1 of the TCC). This presumption established by the legislator is also applicable in cases where the loss or damage

---

<sup>28</sup> Yazıcıoğlu, 404.



to the goods is not evident and the consignor or consignee fails to notify the consignor or consignee within seven days after the delivery of the goods (Art. 889, p. 2 of the TCC).

As it will be noticed, there is a difference between the periods of obligation for notification in the carrier's liability regime under the provisions of Book 4 of the TCC (immediately for visible damages and seven days following delivery for invisible damages under Art. 889 of the TCC) and the periods of notification in the carrier's liability regime under the provisions of Book 5 of the TCC (Under Art. 1185 of the TCC immediately for visible damages and three days following delivery for invisible damages) and there is also a difference in the fact that the person to be notified is explicitly mentioned as "the sender" in Article 889, p. 1 as opposed to Article 1185, p. 1 of the TCC. The presumption arising in favor of the carrier in case of failure to comply with this deadline also differs in the provisions of both books.

Indeed, Article 889 of the TCC states that in case of non-compliance with the obligation for notification, "it shall be presumed that the goods have been delivered by the contract", but unlike the relevant provision in Book 5 (Article 1185, p. 4), it does not allow for the formation of a presumption that "this damage shall be deemed to be caused by a reason for which the carrier is not responsible". Therefore, in a carriage law dispute subject to the provisions of Book 4 of the TCC, if the person requesting the establishment of the carrier's liability fails to comply with the obligation to notify the damage, the presumption in favor of the carrier will only be that "the goods were delivered by the contract", and if the person requesting the establishment, against whom the burden of proof is shifted, rebuts this presumption, the carrier will again face the burden of proof, without the need to prove that the damage arose from the cause for which the carrier is responsible. In this respect, it is concluded that the presumption established in the relevant area under Book 5 of the TCC protects the carrier in a much broader sense compared to the similar provision of Book 4 of the TCC.

Unlike the provisions of Book 5 of the TCC (60 days following delivery under Art. 1185, p. 5 of the TCC), the period of notification for late delivery damages is set as 21 days following delivery in the provisions of Book 4 of the TCC, but the person to be notified is again explicitly stated to be the "consignee" (Art. 889, p. 3 of the TCC). Another parallel point in the provisions of both books is that under both Arts. 889, p. 3, and Art. 1185, p. 5 of the TCC, no compensation shall



be paid for delay damages if the obligation for notification is not complied with within the late delivery period.

## 6. Limitation of Liability

Following the establishment of the above-mentioned liability regime of the carrier and the formation of opinions in favor of the carrier's liability, another mechanism that has been built in favor of the carrier is the mechanism of limiting its liability. The limited liability of the carrier is not specific to maritime transport, as it is included not only in the TCC, but also in all international conventions on the liability of the carrier, and it is foreseen in favor of the person undertaking the carriage in all transport systems, albeit with different amounts.

The carrier shall not be liable for any loss or damage suffered by or relating to the cargo more than 666.67 Special Drawing Right<sup>29</sup> (SDR) per parcel or unit or two SDRs for each kilogram of the gross weight of the goods suffered loss or damage, whichever is higher, provided that the higher limit is applied in each case (Art. 1186, p. 1 of the TCC). However, if the type and value of the goods have been notified by the shipper before loading and written in the bill of lading by sea, the carrier shall not benefit from the provision of Article 1186 of the TCC regarding limited liability. The SDR shall be converted into Turkish Lira according to the value determined by the Central Bank of the Republic of Türkiye on the day of the actual payment or another date agreed upon by the parties.

Since there is no provision for damages arising from delay in the Protocol on the Amendment of the International Convention on the Unification of Certain Rules Relating to Bills of Lading dated 1968 [The Hague-Visby Rules]<sup>30</sup>, the Hamburg Rules (Art. 6) was taken into consideration when the relevant provision of the TCC was drafted and it was stated that the carrier's liability arising from the delay

---

<sup>29</sup> The SDR is an international reserve currency formed by the International Monetary Fund in 1969. The SDR equivalent of a calculation to be made within the meaning of the TCC shall be converted into Turkish Lira according to the value determined by the Central Bank of the Republic of Türkiye on the day of actual payment or on any other date agreed by the parties. Since Turkish law and practice, as a rule, is based on the "actual day of payment" pursuant to Article 83 of the Law of Obligations, Article 1186, p. 1 of the TCC has been drafted accordingly, and the "date agreed upon by the parties" stipulated pursuant to the Hague-Visby Rules has been added as an option. See TCC Justification, 361.

<sup>30</sup> Türkiye is not a party to the Hague-Visby Rules. However, the Hague-Visby Rules were taken into consideration during the drafting of Article 1186 of the TCC, particularly regarding the limitation of the carrier's liability for loss and damage.



in the carriage is limited to two and a half times the freight to be paid for the delayed goods, but this amount cannot be more than the total amount of freight to be paid according to the freight contract (Art. 1186, p. 6 of the TCC). In other words, the carrier's liability for damages arising from late delivery is limited to the amount of freight payable under the contract<sup>31</sup>. It should be noted that this provision is different from the limitation of liability of the "carrier" for late delivery under Article 882, p. 3 of the TCC, which is also drafted in parallel to CMR (Art. 23). According to the relevant provision, the carrier's liability for late delivery is limited to three times the transportation charge.

However, the carrier shall not be entitled to benefit from the limits of liability provided for in Article 1186 if it is proved that the carrier caused the damage or delay in delivery intentionally or recklessly<sup>32</sup> (Article 1187, p. 1).

## **V. QUESTIONS ON "JOINT INSPECTION" AS AN ALTERNATIVE TO THE OBLIGATION TO NOTIFY BEFORE THE RISE OF THE PRESUMPTION OF NON-LIABILITY**

Before the consignee takes delivery of the goods, the carrier, the master, or the consignee may have them examined by the court or other competent authorities or by experts authorized for this purpose<sup>33</sup>, to ascertain the state and condition of the goods, their measure, number, or weight. Whenever possible, the other party shall be present at the inspection (Art. 1184, p. 1). Since this request for inspection is in the legal interest of the applicant (since it is probable that the evidence will be lost or significantly difficult to assert if it cannot be determined immediately), this formal request for inspection should be deemed to be like

---

<sup>31</sup> Yazıcıoğlu, 408.

<sup>32</sup> There are two elements in the determination of reckless conduct. While the first element refers to the reckless and gross violation of the obligation to act or not act in a certain way, the second element is the awareness that such a damage is likely to occur and refers to the knowledge that the probability of occurrence of the event causing damage in the concrete event is higher than the probability of non-occurrence, not any damaging event. See Yazıcıoğlu, 276; Duygu Damar, 'Milletlerarası Taşıma Hukukunda "Wilful Misconduct" Kavramının Tarihiçesi ve Tercümesi' (2004) 24(1-2) Public and Private International Law Bulletin 380.

<sup>33</sup> While translating paragraph 610 of the German Commercial Code, the phrase "officially appointed loss adjusters" has been changed to "authorized experts", since there is no "official appointment" procedure for such experts, but the authorization of "insurance experts" according to the legislation in force. Considering that other groups of experts may be authorized in the future, a general expression is preferred. See TCC Justification, 361. See also Didem Algantürk Light, 'Yeni TTK Uyarınca Navlun Sözleşmelerinde Yükü İnceleme ve Bildirim' (2012) 18 (2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 521-522.



"evidence determination"<sup>34</sup> under the Code of Civil Procedure No. 6100 (CCP)<sup>35</sup>. This matter is regulated by 1184 of the TCC titled "Inspection".

No notification is required if the goods have been examined by "a court or competent authority or experts officially appointed for this purpose" with the participation of the parties (Art. 1185, p. 2). Therefore, in a concrete dispute, in addition to the failure to comply with the obligation for notification under Art. 1185, p. 1 of the TCC, the absence of a "joint inspection" within the meaning of Art. 1185, p. 2 of the TCC, will now allow the carrier to benefit from the presumption of non-liability.

If the person claiming the establishment of the carrier's duty of care for the cargo proves the existence of a joint inspection despite the failure to comply with the obligation for notification, the carrier shall not benefit from this double presumption of non-liability established under Art. 1185, p. 4 of the TCC. For this reason, it is aimed to examine the provision of Article 1185, p. 2 of the TCC regarding the "joint inspection", which is very important in terms of the burden of proof below in detail.

### **1. An Inspection Under Art. 1184 of the TCC or A Joint Inspection Under Art. 1185, p. 2 of the TCC?**

As it is also mentioned above, there are two provisions regarding "inspection" under the provisions of Book 5 of the TCC. One of these provisions is Article 1184, which is titled "Inspection", and the other is the second paragraph of Article 1185, which is titled "Notification".

When the wording of both provisions is examined, it would not be wrong to state that the "inspection", which does not require notification and therefore prevents the presumption of non-liability in favor of the carrier within the meaning of Art. 1184, p. 4 of the TCC, is the inspection sought within the meaning of Art. 1185, p. 2 of the TCC. Article 1184 of the TCC states that "where possible, the other party shall be present at the inspection", and thus indicates that the participation of both parties is not mandatory to fulfill the requirements of the provision. Furthermore, while it is not mentioned in the text of the article that an inspection to be conducted within the meaning of Article 1184 of the TCC will remove the

---

<sup>34</sup> Algantürk Light, 519.

<sup>35</sup> Code of Civil Procedure, Code No: 6100, Acceptance Date: 12.01.2011, Official Gazette 04.02.2011/27836.



notification obligation under Article 1185, p. 1 of the TCC, it is explicitly stated that a (joint) inspection to be conducted within the meaning of Article 1185, p. 2 of the TCC will remove the obligation for notification. For this reason, it is considered that the title of Article 1185, which also regulates the presumption of non-liability and includes the provisions on the obligation for notification and joint inspection, should not be "Notification" but "Notification and Joint Inspection".

## **2. Convergent Provision and the Wording of the Relevant International Conventions**

The precedent of the TCC is the German Commercial Code<sup>36</sup>. It is important to determine the position of the above-mentioned provisions of Art. 1184 and Art. 1185, p. 2 of the TCC on Inspection and Joint Inspection, respectively, vis-à-vis the German Commercial Code to determine the purpose of the legislator.

Under Article 610 of the German Commercial Code titled "*Determination of Damage*":

"Before taking delivery of the consigned goods, the master or consignee may have them examined by competent authorities or officially appointed experts to ascertain the state and condition of the goods and the number or weight. Whenever possible, the other party shall be present at the inspection".

As it will be noted, there are some differences between the model provision and the relevant provision of the TCC (Art. 1184). For instance, the power to order an inspection, which is also granted to the "carrier" under Art. 1184, p. 1 of the TCC, is not granted to the "carrier" under Art. 610 German Commercial Code. This may be explained by the fact that the "master" is often considered to be the representative of the carrier. However, it is necessary to accept that the master may not always be considered the carrier's representative and the master's participation may not be deemed as the carrier's participation, especially in the presence of contractual and de facto carriers in today's transportation. Similarly, while the TCC explicitly states that the goods shall be examined by a "court", the German Commercial Code states that the inspection may be carried out by "competent authorities or officially appointed experts". The common point in

---

<sup>36</sup> Handelsgesetzbuch (HGB). For the current version of the Law with the amendment dated 05.07.2016, see <[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_hgb/englisch\\_hgb.pdf](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_hgb/englisch_hgb.pdf)>. Access Date: 20.07.2022.





both provisions is that the performance of the inspection under these articles does not affect the obligation for notification.

Article 611, paragraph 2 of the German Commercial Code titled "*Notification of Damage*" reads as follows

"No notification is required if the condition, measure, number or weight of the goods has been determined by the competent authorities or officially appointed experts with the participation of both parties, provided that it is not later than the period specified in the first sentence of paragraph 1 (at the time of delivery of the goods / within three days)"

Again, as can be seen, there are some differences between the German Commercial Code and the relevant provision of the TCC (Art. 1185, p. 2). First of all, although there is a time limit for joint inspection under the German Commercial Code (the limit for the obligation for notification), there is no upper limit mentioned by the legislator for the performance of joint inspection under Art. 1185, p. 2 of the TCC. The fact that there is no upper time limit for joint inspection by the precedent makes the application and interpretation of the provision, which is so important in terms of the burden of proof and the establishment of the carrier's duty of care for the cargo, very uncertain.

As in the relationship between Article 1184 of the TCC and its predecessor, although Article 1185, p. 2 of the TCC also mentions "the court" as an institution that will conduct the joint inspection, the fact that Article 611, p. 2 of the German Commercial Code does not specifically mention the court and uses the expression "competent authorities or officially appointed experts" is another difference between the predecessor provision and Article 1185, p. 2 of the TCC.

It is also necessary to evaluate the provisions of international conventions that correspond to the subject inspected and joint inspection provisions. As stated in its justification, the legislator, while introducing the provisions of Book 5 of the TCC, built a TCC systematic under the influence of not only the Hague Rules, to which Türkiye is a party but also the Hague Visby and Hamburg Rules, to which Türkiye is not a party.

Under Art. 3, p. 6, 3 of the Hague Rules and the Hague Visby Rules, it is stated that "written notice is not required if the condition of the goods at the time of receipt has been the subject of a joint survey or inspection", and in the same direction, Art. 19, p. 3 of the Hamburg Rules states that "written notice of loss or damage is not required if the condition of the goods at the time of delivery to the consignee has been the subject of a joint survey or inspection by the parties".



Considering the relevant provisions of the above-mentioned Hague, Hague-Visby, and Hamburg Rules, it can be concluded that these conventions do not foresee a difference between "survey" and "joint survey" and that the performance of the obligation for notification is not required in the presence of either one of them, but with the influence of the German Commercial Code, it can be concluded that the performance of the obligation for notification under Art. 1185, p. 2 of the TCC is not required only in the presence of a "joint survey". Therefore, the international conventions mentioned above state that even in the absence of a "joint survey" with the participation of the parties, the obligation to notify ceases in the presence of an "inspection" and the carrier cannot benefit from the presumption of irresponsibility. For the validity of this inspection, the upper limit in the provisions of the international conventions is determined as "the moment the goods are received by the consignee".

The United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea of 2009 [Rotterdam Rules], which is not currently in force, distinguishes between inspection and joint inspection as follows (art. 22, p. 3): "the notification referred to in this provision is not required where the goods are the subject of a joint inspection for loss or damage by the carrier or the person to whom the goods are delivered by the party performing the maritime carriage". In this way, for the first time as an international convention on the carriage of goods by sea, it is stated in the Rotterdam Rules that the obligation for notification shall be lifted only upon "joint inspection". Therefore, it would not be wrong to say that the difference observed by the legislator between the mechanisms of "inspection" and "joint inspection" under Art. 1184 and Art. 1185 p. 2 of the TCC is in line with Art. 22, p. 3 of the Rotterdam Rules.

### **3. Conditions of Application as stipulated in Art. 1185, p. 2 of the TCC**

Up to this point, it would not be wrong to conclude that the obligation for notification stipulated under Article 1185, p. 1 of the TCC is lifted only in the presence of a "joint inspection", unlike the international conventions in force, in the face of the clear wording of the law, and it would not be wrong to state that Article 1184 of the TCC titled "Inspection" and Article 1185, p. 2 of the TCC, which refers to "Joint Inspection", have different application conditions and provisions.

To determine the conditions of application of paragraph 2 of Article 1185 of the TCC, firstly, it is necessary to determine the elements of Article 1184 titled



"Inspection" to which it refers by including the expression "inspection of the goods". These elements can be determined as; (1) before the goods are received by the consignee, (2) by the carrier or master or the consignee (3) to determine the state and condition, measurement, number, the weight of the goods, (4) to have them examined by the competent court / other competent authorities / authorized experts appointed for this matter. Therefore, an upper time limit is stipulated for the application of Article 1184 and the institutions that can carry out the inspection are determined as the competent court or other competent authorities or authorized experts appointed for this matter.

What is important for this study is the conditions for the application of the "joint inspection" under Art. 1185, p. 2 of the TCC, which eliminates the "obligation for notification" within the meaning of Art. 1185, p. 1 of the TCC. The relevant article states that no notice shall be required if (1) the goods are examined (2) with the participation of the parties (3) by a court/competent authority/experts officially appointed for this purpose. By replacing the first element with the elements of Article 1184, which regulates the inspection of the goods and which is referred to above, it can be concluded that the legislator, albeit indirectly, envisages an upper limit for joint inspection. As a result, unlike the relevant provision of the German Commercial Code (Art. 611, p. 2), it may be concluded that the period for joint inspection, which is not explicitly mentioned in Art. 1185, p. 2 of the TCC, continues "until the consignee receives the goods" as stipulated in Art. 1184 of the TCC.

Some contradictions will arise by replacing the first element sought by the legislator for joint inspection with the inspection to be conducted within the meaning of Art. 1184 of the TCC. Indeed, the harmonization between the "institutions to perform the inspection" in the provisions of Art. 610 and Art. 611, p. 2 of the German Commercial Code, and even in the provisions of Art. 1065 and Art. 1066, p. 2 of the e-TCC, could not be achieved between Art. 1184 and Art. 1185, p. 2 of the TCC. The legislator has determined the institutions that may inspect the meaning of Art. 1184 of the TCC as the competent court/other competent authorities/authorized experts appointed for this matter, and even stated in the justification of the article that "since there is no official appointment procedure for such experts, the expression "officially appointed experts" has been changed to "authorized experts". However, in the second paragraph of Article 1185 of the TCC regulating joint inspection, the institutions that may conduct a point inspection are mentioned as "court/authorized authority/experts officially appointed for this matter" in a manner parallel to e-TCC but contrary



to the wording and reasoning of the previous article of the TCC. We think that the legislator, who stated in the justification of the immediately preceding provision that "there is no procedure for official appointment", has inadvertently included officially appointed experts in Article 1185, p. 2 by omitting to change the wording in the e-TCC, and that these persons should be understood as authorized experts.

Another condition for the application of Art. 1185, p. 2 of the TCC is the expression "with the participation of the parties". In many maritime law disputes, it is argued by the cargo interests/insurers that the loss adjusters' reports issued months after the occurrence of the loss and prepared by the loss adjusters (since the TCC Art. 1185, p. 2 does not explicitly stipulate an upper period) are issued by the competent authority, and that the expression "participation of the parties" removes the obligation of notification only in the inspections to be conducted by the court following the expression. The legislator should clearly state in the wording of the provision that the "participation of the parties" should be sought in the inspections to be made by both the court, the competent authority, and the experts authorized for this matter so that the uncertainty in this direction can be eliminated. The practice is in this direction<sup>37</sup>.

Consequently, if the second paragraph of Article 1185 of the TCC, which is proposed to be regulated under the heading of "Notification and Joint Inspection" reads as "If the joint inspection of the goods is made by the court or competent authority or experts authorized for this matter, with the participation of both parties, before the goods are received by the consignee, no notification is required", it is considered that all the deficiencies, differences and disputes

---

<sup>37</sup> Indeed, in practice, "participation of the parties" is sought not only in the joint inspection to be conducted by the court, but also in other inspections, and in cases where both parties do not participate, it is decided that this inspection does not remove the obligation of notification. 11th HD, 08.05.2000, E.2000/2831, K. 2000/3875; "...or the state and condition of the cargo, measurement, number or weight shall be officially determined by the participation of both parties at the latest at the time of delivery. In practice, the partial loss and damage of the cargo at the port of discharge, the cargo report is issued with the participation of the consignee or its representative and the master. If this has not been done, the determination must be made by court decision or by the competent authority assigned to carry out these works or by the experts officially appointed for this matter. In this option, that is, in the determination to be made by the court after the delivery of the goods, both parties must be present during the determination. A unilateral determination is not sufficient." Similarly, the 11th HD states in its decision dated 03.02.1986, and numbered E. 1985/7691, K. 1986/386 that "only if a determination is made with the participation of the parties as specified in Article 1065 of the TCC, this notice is not required (TCC 1066/II)."



pointed out above will be eliminated and the practice will be subject to a clearer provision.

## VI. CONCLUSION AND EVALUATION

The basic legislation on the liability regime of the carrier is the provisions of Book 5 of the TCC. One of the reasons for the carrier's liability is the duty of care for the cargo. The establishment of the duty of care for the cargo takes place like a ping-pong match between the carrier and the insurer (in a subrogation case) who is obliged to bear the risk of the commodity. In the first step, the plaintiff concerned is expected to demonstrate the damage/loss or late delivery loss, its amount, and the fact that it occurred within the carrier's jurisdiction within the limitation period. For the defendant carrier to be relieved from liability in the counterclaim, it must be able to prove the applicability of one of the provisions granted to it by the TCC. However, instead of this, the carrier may establish a presumption of non-liability (Art. 1185, p. 4) in its favor by proving that the obligation for a notification did not comply with the meaning of Art. 1185, p. 1 of the TCC, or that the joint inspection did not take place within the meaning of Art. 1185, p. 2 of the TCC.

Against this, the claimant will have to rebut two presumptions; that the goods were not delivered at sea as stated in the bill of lading and that the damage was caused by a cause for which the carrier is responsible. Therefore, the cargo owner who fails to fulfill the obligation for notification (burden of notice) or joint inspection is faced with a heavy burden of proof. It is inevitable that such an important "notification and joint inspection" is subject to several questions.

First of all, it should be noted that Article 1184 of the TCC, which is titled "Inspection", does not replace the obligation for notification under Article 1185, p. 1 of the TCC, which prevents the presumption of non-liability. From the clear wording of Article 1185, p. 2 of the TCC, it should be noted that the inspection that does not require notification is the one that takes place if the inspection of the goods is carried out with the participation of the parties. Therefore, the title of Article 1185 of the TCC should be "Notification and Joint Inspection" since the relevant provision regulates both notification and joint inspection and the presumption of non-liability arising in favor of the carrier in the absence of both. Although the German Commercial Code also states that the performance of the notification obligation shall not be sought only in the presence of joint inspection, there are differences between the provisions of the German Commercial Code and the TCC. The most important of these differences is the



time limit for joint inspection, which is explicitly stipulated under Art. 611, p. 2 of the German Commercial Code, is not explicitly stipulated under Art. 1185, p. 2 of the TCC.

The situation is slightly different under The Hague, Hague-Visby, and Hamburg Rules. By stating that the mechanism to remove the obligation for notification is "inspection" or "joint survey", the relevant treaty articles allow unilateral inspections to remove the obligation for notification, provided that the time limit is respected.

At this point, it should be noted that the Rotterdam Rules, which are not currently in force, include the concept of "*joint inspection*" and state that only joint inspection removes the burden of notification. Therefore, it would not be wrong to state that Article 1185, p. 2 of the TCC is drafted in parallel with the relevant article of the Rotterdam Rules and that only in the presence of a joint inspection, will not be sought whether the obligation for notification has been complied with or not, and this will prevent the carrier's presumption of non-liability from arising.

The ambiguities in the conditions of the application of such an important provision, Art. 1185, p. 2 of the TCC, should also be eliminated. It would not be wrong to say that the provision primarily refers to an inspection within the meaning of Art. 1184 of the TCC, but in addition, this inspection should take place "with the participation of the parties". During the e-TCC period, the persons who could perform the inspection and joint inspection were determined as the court or other competent authority or the experts officially appointed for this matter, and as stated in the justification of the TCC, since "there is no official appointment procedure for experts", this last group was changed to "authorized expert" by Article 1184, p. 1 of the TCC, but the same change was not reflected in Article 1185, p. 2. Since the application of Art. 1185, p. 2 of the TCC involves the fulfillment of the conditions of Art. 1184, it is expected from the legislator that the institutions mentioned in the relevant articles and the justifications of the articles should be consistent.

The presumption of non-liability arises in favor of the carrier due to the failure to fulfill the burden of notice in the sense of Art. 1185, p. 1, and the failure to conduct a joint inspection (with the participation of the parties) in the sense of Art. 1185, p. 2. Although it is argued in practice that the participation of the parties should be sought only in the inspection to be conducted by the court, the practice of the Court of Cassation is that the participation of the parties should



be sought in the inspection to be conducted by each institution mentioned in the text of the article, so that the inspection can be "joint". Finally, it should be noted that the maximum period of joint inspection, which is not "expressly" stipulated under Article 1185, p. 2 of the TCC, should be understood as "at the latest until the consignee takes delivery of the goods" by complying with the period mentioned in this article since the text of the article refers to Article 1184 of the TCC titled "Inspection" "implicitly" by saying "inspection of the goods".

In light of all of the above explanations, the second paragraph of Article 1185 of the TCC regarding the joint inspection, which is so important in the establishment of the carrier's responsibility of care for the cargo and which can prevent the carrier from benefiting from the presumption of non-liability that will arise in favor of the carrier by substituting the obligation for notification. It is concluded that by amending the second paragraph of Article 1185 of the TCC as "If the joint inspection of the goods is carried out by a court or competent authority or experts authorized for this matter, with the participation of both parties, before the goods are received by the consignee, no notification is required", all the problems pointed out will be eliminated and compliance with the practice and the spirit of international conventions will be ensured.

## BIBLIOGRAPHY

- Akıncı S, *Deniz Hukuku Navlun Mukaveleleri* (Türkiye Ticaret Postası Matbaası 1968)
- Aksoy S, *Taşıma Hukukunda Fiili Taşıyıcı* (On İki Levha Yayıncılık 2015)
- Algantürk Light D, 'Yeni TTK Uyarınca Navlun Sözleşmelerinde Yükü İnceleme ve Bildirim' (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 517
- Atamer K, 'Parça Başı Sınırlı Sorumluluk ve 1924 Brüksel Sözleşmesi' *Maritime Law Journal* (2000) 5(1-4) 57
- Türk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra, (On İki Levha Yayıncılık 2006)
- *Deniz Ticareti Hukuku*, Vol. 1 (On İki Levha Yayıncılık 2017)
- Can M, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesi* (İmaj Yayıncılık 2001)
- Cumalıoğlu E, *Kırkambar Sözleşmesi* (Turhan Kitabevi Yayınları 2011)



Çağa T and Kender R, *Deniz Ticareti Hukuku Navlun Sözleşmesi*, Vol. 2 (On İki Levha Yayıncılık 2006)

Damar D, 'Milletlerarası Taşıma Hukukunda "Wilful Misconduct" Kavramının Tarihiçesi ve Tercümesi' (2004) 24 (1-2) Prof. Dr. Sevin Toluner'e Armağan, Public and Private International Law Bulletin 379

Demir İ, 2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yoluyla Yolcu Taşıma ( Yetkin Kitabevi 2000)

Işıklar GK, 2002 Atina Sözleşmesi Çerçevesinde Deniz Yolu ile Yolcu Taşımalarında Zorunlu Sorumluluk Sigortası (On İki Levha Yayıncılık 2018)

Kaner İ, *Deniz Ticareti Hukuku Navlun Sözleşmeleri* (2nd edn, Filiz Kitabevi 2014)

Kula N, 'Türk Ticaret Kanunu ile York Anvers 2016 Kuralları Uyarınca Müşterek Avaryaya Uygulanacak Hükümlerin Değerlendirilmesi ve Özellikle "Zamanaşımı" Hususu' (2019) 27(3) Selçuk Law Review (2019) 27 (3)

Kula Değirmenci N, 'Taşıyanın "Fiili Taşıyanın Hata ve İhmallerinden" Doğan Sorumluluğu ile Yararlanabileceği Sorumsuzluk Şartı' (2015) İstanbul Law Review (1) 389

— Taşıyanın Sorumluluğu ve Akdettiği Sorumsuzluk Anlaşmaları (Seçkin Yayıncılık 2021)

Süzel C, *Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten* (On İki Levha Yayıncılık 2014)

Taşkın M, *Deniz Yolu ile Yolcu Taşıma Sözleşmesinde Taşıyanın Gemi Kazasından Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık 2016)

Ülgener F, *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri* (Der Yayınları 1991)

Yazıcıoğlu E, *Hamburg Kuralları* (Beta Basım Yayın 2000)

Yazıcıoğlu E, *Kender – Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (16th edn, Filiz Kitabevi 2021)

Yetiş Şamlı K, *Taşıyanın Zıya, Hasar ve Geç Teslimden Sorumluluğu* (On İki Levha Yayıncılık 2013)