

EŞYANIN TAŞINMASINA İLİŞKİN SÖZLEŞMELERE UYGULANACAK HUKUK
HAKKINDAKİ MÖHUK MADDE 29’UN DEĞERLENDİRİLMESİ

CONSIDERATION ON ARTICLE 29 OF CODE 5718 ABOUT THE LAW APPLICABLE
TO CONTRACTS FOR THE CARRIAGE OF GOODS

Araş. Gör./Res. Asst. Rumeysa Partalci*

Öz

Günümüzde yabancı unsurlu eşya taşıma sözleşmeleri, milletlerarası ticaret bakımından büyük önem taşımaktadır. Bu sebeple 5718 Sayılı MÖHUK’ta özel bir kanunlar ihtilafı hükmüne yer verilmiştir. Bu çalışmada MÖHUK m. 29’un detaylı bir şekilde incelenmesi amaçlanmaktadır. Bu bağlamda, maddenin kapsamına giren eşya taşıma sözleşmelerine ve bu sözleşmelere uygulanacak hukuku gösteren kanunlar ihtilafı kuralına değinilmektedir. Ayrıca milletlerarası bir antlaşma olması durumunda, MÖHUK m. 1/2 uyarınca, MÖHUK m. 29 uygulama alanı bulmayacaktır. Eşya taşıma sözleşmeleri bakımından uygulamada çok fazla milletlerarası antlaşma yapılmaktadır. Bu bağlamda Türkiye’nin tarafı bulunduğu çok taraflı milletlerarası antlaşmalar da incelenecektir.

Abstract

Today, contracts -which have foreign element- for the carriage of goods are of great importance in terms of international trade. For this reason, there is a special conflict of laws provision in the Code of 5718. In this paper, detailed examination of Article 29 is aimed. In this context, contracts of carriage of the goods in the scope of Article 29 and the law applicable for these contracts are examined. Also, if there is an international treaty for the contracts of carriage of the goods, because of the Article 1/2, Article 29 isn’t applied. Practically, there are so many international treaties for these carriage contracts. For this reason, an examination will be made on multilateral international treaties that Turkey is a party.

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi, İstanbul, Türkiye, rumeysa.partalci@istanbul.edu.tr.

**Makale Gönderim Tarihi: 21.11.2017; Makale Kabul Tarihi: 15.12.2017.

Anahtar Kelimeler: *Eşya taşıma sözleşmeleri, MÖHUK m. 29, Karayoluyla taşıma, Demiryoluyla taşıma, Hava taşımaları, Deniz taşımaları.*

Keywords: *Contracts of carriage of the goods, Article 29 of Code 5718, Carriage by road, Carriage by rail, Carriage by air, Carriage by sea.*

Giriş

Bu çalışmada, 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK)¹, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeler hakkında özel bir hüküm şeklinde düzenlenen 29. maddesinin incelenmesi amaçlanmaktadır.

Öncelikle, MÖHUK m. 29'un uygulama alanına giren sözleşmelerin tespiti amaçlanmaktadır. Bu noktada, MÖHUK m. 29'un metninden ve doktrinde yer alan görüşlerden yararlanılmaktadır. Ayrıca, Avrupa Birliği Hukuku da MÖHUK ile karşılaştırmalı olarak değerlendirmeye tabi tutulmaktadır. Bu amaçla, 19.06.1980 yılında Avrupa Birliği devletleri tarafından imzalanan, Sözleşmeden Doğan Borçlara Uygulanacak Hukuk Hakkında Roma Konvansiyonu'nun² ve bu Konvansiyon'un yerine geçen, 17.06.2008 tarihli Sözleşmeden Doğan Borçlara Uygulanacak Hukuk Hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Tüzüğü³'nün ilgili maddelerine yer verilmektedir.

MÖHUK m. 29'un hangi eşya taşıma sözleşmelerini kapsadığı hususundaki açıklamalardan sonra, maddede yer alan kanunlar ihtilafı kuralının değerlendirilmesine geçilmektedir. Burada yine Roma Konvansiyonu ve Roma I Tüzüğü'nde yer alan kurallar ile karşılaştırmalı bir inceleme yapılmaktadır.

Son olarak, MÖHUK m. 29'un uygulanmayacağı haller incelenmektedir. Bu bağlamda, Türkiye'nin tarafı bulunduğu bazı antlaşmalar incelenmektedir. Bu incelemenin yapılması aşamasında, bazı antlaşmaların resmi başlığından farklı bir başlık tercih edilmektedir. Bunun sebebi, bazı antlaşmaların başlığında aslında "sözleşme" kelimesinin geçmesi ve bunun eşyanın taşınmasına ilişkin olarak taraflar arasında yapılan sözleşme ile karışma ihtimalinin bulunmasıdır.

¹ Kabul Tarihi: 27.11.2007, RG. 12.12.2007/26728. Bundan sonra bu Kanun'dan "MÖHUK" şeklinde bahsedilecektir.

² Bu Konvansiyon'dan bundan sonra "Roma Konvansiyonu" şeklinde bahsedilecektir. Roma Konvansiyonu'nun metni için bkz., (Çevrimiçi) <http://eur-lex.europa.eu/>, 27.10.2017. Roma Konvansiyonu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., Nuray EKŞİ, *Sözleşmeden Doğan Borçlara Uygulanacak Hukuk Hakkında Roma Konvansiyonu*, Beta Basımevi, İstanbul, 2004, (*Roma Konvansiyonu*).

³ Bu Tüzük'ten bundan sonra Roma I Tüzüğü şeklinde bahsedilecektir. Roma I Tüzüğü'nün metni için bkz., (Çevrimiçi) <http://eur-lex.europa.eu/>, 27.10.2017.

I. MÖHUK Madde 29'un Kapsamı

A. Genel Olarak

5718 Sayılı MÖHUK m. 29 hükmü, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeler için hazırlanan özel bir kanunlar ihtilafı kuralıdır⁴. Madde metni aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

“Eşyanın Taşınmasına İlişkin Sözleşmeler

(1) *Eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeler tarafların seçtikleri hukuka tâbidir.*

(2) *Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları hâlinde, sözleşmenin kuruluşu sırasında taşıyıcının esas işyerinin bulunduğu ülke aynı zamanda yüklemenin veya boşaltmanın yapıldığı ülke veya gönderenin esas işyerinin bulunduğu ülke ise bu ülkenin sözleşmeyle en sıkı ilişkili olduğu kabul edilir ve sözleşmeye bu ülkenin hukuku uygulanır. Tek seferlik charter sözleşmeleri ve esas konusu eşya taşıma olan diğer sözleşmeler de bu madde hükümlerine tâbidir.*

(3) *Hâlin bütün şartlarına göre eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması hâlinde sözleşmeye bu hukuk uygulanır.”*

MÖHUK m. 29'un kapsamına sadece eşya taşıma sözleşmeleri girmektedir. MÖHUK m. 29'un başlığından ve içeriğinden bu açıkça anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, yolcu taşıma sözleşmeleri inceleme konusu dışında kalmaktadır⁵.

⁴ Gülören TEKİNALP/Ayfer UYANIK, *Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları*, 12. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s. 338; Ergin NOMER, *Devletler Hususî Hukuku*, 22. bs., Beta Basımevi, İstanbul, 2017, s. 355; Aysel ÇELİKEL/B. Bahadır ERDEM, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 15. bs., Beta Basımevi, İstanbul, 2017, s. 434; Cemal ŞANLI/Emre ESEN/İnci ATAMAN-FİĞANMEŞE, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 5. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016, s. 290; Rona AYBAY/Esra DARDAĞAN, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)*, 2. bs., İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2008, s. 268; Vahit DOĞAN, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. bs., Savaş Yayınevi, Ankara, 2017, s. 400.

⁵ Doktrinde yolcu taşıma sözleşmeleri için, milletlerarası bir antlaşma yoksa, MÖHUK m. 24'teki genel kuralın devreye gireceği belirtilmektedir, bkz., TEKİNALP/UYANIK, s. 338; Nuray EKŞİ, *Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk (5718 Sayılı MÖHUK md. 29)*, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dr. Nüsret-Semahat Arsel Uluslararası Ticaret Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Konferans Yayınları Dizisi-2: Avrupa'da Devletler Özel Hukuku ve Yeni Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un Akitler ve Ticaret Hukukuna İlişkin Hükümleri, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 142, (5718 Sayılı MÖHUK md. 29); Aslıhan SEVİNÇ, *5718 Sayılı MÖHUK Uyarınca Taşıma İşlerine Uygulanacak Hukuk*, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 1590. Bu noktada akla MÖHUK m. 26 kapsamında düzenlenen tüketici sözleşmeleri de gelmektedir. Ancak MÖHUK m. 26'nın dördüncü fıkrasında açıkça paket turlar hariç taşıma sözleşmelerinin madde kapsamına girmediği belirtilmiştir. Paket tur sözleşmeleri, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (Kabul Tarihi: 07.13.2013, RG. 28.11.2013/28835) m. 51'de tanımlanmıştır. Buna göre paket tur sözleşmesi, ulaştırma, konaklama veya bunlara bağlı olmayan başka turizm hizmetlerinden en az ikisini içermelidir. Dolayısıyla, paket tur dahilindeki yolcu taşıma sözleşmeleri için MÖHUK m. 26'ya gidilecek, bunun dışındaki yolcu taşıma sözleşmeleri için ise MÖHUK m. 24 uygulama alanı bulacaktır; bkz., Gülce GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL, *Milletlerarası Özel Hukukta Sivil Hava Taşımacılığı Kazaları ve Taşıyıcının Hukuki Sorumluluğu*, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 256-257.

Eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeler çok farklı şekillerde gerçekleşebilir. MÖHUK m. 29'un metninde açıkça belli bir tür eşya taşıma sözleşmesinden bahsedilmemektedir. Dolayısıyla, karada, demiryolunda, denizde, havada ve hatta karma bir şekilde yapılan⁶ tüm taşımalara ilişkin sözleşmeler maddenin uygulama alanına girmektedir⁷.

Eşyanın taşınmasına ilişkin bir sözleşmenin MÖHUK m. 29 kapsamına girebilmesi için yabancılık unsuru taşıması gerekmektedir⁸. Ancak Yargıtay'ın bazı kararlarında, somut olaydaki yabancılık unsuru görmezden gelinmiş ve Mülga 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na⁹ göre karara varılmıştır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 1981 yılında verdiği bir kararda, bir Alman şirketi ile Türk şirketi arasında yapılmış olan taşıma sözleşmenin varlığına rağmen, yabancılık unsurunu dikkate almamış ve ihtilafın çözümünde doğrudan Türk Hukukunu uygulamıştır¹⁰.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 1995 yılında verdiği bir karara¹¹ konu olayda da, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmenin taraflarından birinin Polonya'da bulunan ithalat yapan bir şirket olması ve taşımanın Türkiye dışında, milletlerarası sınırlar geçilerek yapılması (eşyanın taşındığı araç, Bulgaristan sınırları içerisinde iken yanmıştır) görmezden gelinmiştir. Somut olaydaki ihtilafa, Mülga 6762 Sayılı TTK'nın taşımaya ilişkin hükümleri uygulanmıştır.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de, 18 adet tıra yüklenen yumurtanın, Türkiye'den Irak'a (Silopi-Bağdat) götürülmesi borcunu içeren taşıma sözleşmesinden doğan ihtilafa Mülga 6762 Sayılı TTK'nın ilgili hükümlerini uygulamıştır¹². Yine Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin bir kararında¹³, İtalya'dan ithal edilen makinelerin Türkiye'ye getirilmesi borcunu içeren taşıma

⁶ EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 152; Karma bir şekilde yapılan taşımalara ilgili ayrıntılı bilgi için bkz., Sabih ARKAN, *Karma Taşımalara İlgili Hukuki Sorunlar*, Prof. Dr. Jale G. Akipek'e Armağan, Selçuk Üniversitesi Yayınları No: 100, Hukuk Fakültesi Yayınları No: 11, 1991, s. 341-358; Doğan DEMİRSOY, *Uluslararası Karma Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, 1996, s. 4-5.

⁷ TEKİNALP/UYANIK, s. 339; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 290; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 143, EKŞİ; MÖHUK m. 29'un, milletlerarası kargo şirketleriyle yapılan sözleşmelerde (s. 157), milletlerarası posta taşımalarında (s. 161) ve milletlerarası cenaze taşımalarında (s. 165) uygulama alanı bulmasına bir engel olmadığını belirtmektedir.

⁸ Yabancılık unsuru ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz., NOMER, s. 5-8; ÇELİKEL/ERDEM, s. 5-11; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 5-6.

⁹ Kabul Tarihi: 29.06.1956, RG. 09.07.1956/9353. Bu Kanun'dan bundan sonra "Mülga 6762 Sayılı TTK" şeklinde bahsedilecektir.

¹⁰ YHGK, E. 1979/1775, K. 1981/563, 03.07.1981. Kararın metni ve karara ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz., Gülören TEKİNALP, *Türk Mahkeme Kararları: Taşıma Sözleşmesine Uygulanan Hukuk*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 2, Sa. 2, 1982, s. 35-41.

¹¹ YHGK, E. 1995/11-980, K. 1996/18, 31.01.1996, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com/>, 27.10.2017.

¹² Y. 11. HD., E. 1995/4930, K. 1995/6150, 11.09.1995, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com/>, 27.10.2017.

¹³ Y. 11. HD., E. 1995/6860, K. 1995/7885, 23.10.1995, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com/>, 27.10.2017.

sözleşmesinden doğan ihtilaf, Mülga 6762 Sayılı TTK hükümleri uygulanarak karara bağlanmıştır.

Yargıtay bazı kararlarında ise yabancılık unsurunu göz önünde bulundurmıştır. 18.04.1986 tarihli bir kararda¹⁴, ihtilafa konu olan taşımanın, Kuveyt-Basra ve Kuveyt-Bağdat arasında gerçekleştiği vurgulanmış ve yabancılık unsuruna işaret edilmiştir.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin 27.04.2006 tarihli bir kararına¹⁵ konu olan olayda davacı, davalı şirket ile yaptığı sözleşmeler uyarınca Türkiye'den Almanya ve Hollanda'ya beş ayrı taşıma gerçekleştirmiş, ancak bu taşımalarından bakiye 8.611.434.000.TL. navlun alacağıının davalı şirketçe ödenmediğini ileri sürerek, bu meblağın temerrüt faiziyle birlikte davalıdan tahsilini talep ve dava etmiştir. Yargıtay olaydaki yabancılık unsurunu göz önüne alarak, davaya konu taşımanın Karayoluyla Milletlerarası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Antlaşma'ya (CMR)¹⁶ tabi olduğunu belirtmiş ve olaya CMR hükümlerini uygulamıştır.

Yine Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin, 06.06.2017 tarihli bir kararına¹⁷ konu olan olayda, davalı sorumluluğunda 291 kap kumaş emtiası 24.01.2011 tarihinde tam ve hasarsız olarak İtalya'dan davalının aracına yüklenmiş, 26.01.2011 tarihindeki tahliye sırasında yapılan kontrolde kumaşların 18 kabının ıslanmak suretiyle hasara uğradığı belirlenmiştir. Yargıtay bu kararda da yabancılık unsuruna dikkat etmiş ve olaya CMR'nin ilgili hükümlerini uygulamıştır. Kanaatimizce, Yargıtay'ın yabancılık unsuruna dikkat ederek karara varması yerindedir.

B. MÖHUK Madde 29'da Yer Alan Kavramların Açıklanması

MÖHUK m. 29'da “eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeler”den özel olarak bahsedilmektedir. Bu sözleşmelere uygulanacak hukuk düzenlenirken bazı kavramlar kullanılmaktadır. Bu başlık altında MÖHUK m. 29'da yer verilen “taşıyıcı”, “gönderen”, “yükleme yeri”, “boşaltma yeri” ve “esas işyeri” kavramları açıklanmaya çalışılacaktır.

“Eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşme”, hakimin önüne uyuşmazlık konusu olarak gelen, kanunlar ihtilafı kuralı uygulanarak çözümlenecek olan, yabancılık unsuru içeren hayat

¹⁴ Y. 11. HD., E. 1986/64, K. 1986/2029, 18.04.1986, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com/>, 27.10.2017.

¹⁵ Y. 11. HD., E. 2005/4375, K. 2006/4741, 27.04.2006, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com/>, 27.10.2017.

¹⁶ RG. 04.01.1995/22161. Bu Antlaşma'dan bundan sonra “CMR” şeklinde bahsedilecektir. Antlaşma'nın Resmi Gazete'de yer alan başlığı “Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi” şeklindedir.

¹⁷ Y. 11. HD., E. 2016/816, K. 2017/3432, 06.06.2017, (Çevrimiçi) <http://www.kazanci.com/>, 27.10.2017.

ilişkisinin kendisi, yani “bağlama konusudur”¹⁸. MÖHUK’ta bu hayat ilişkisi tanımlanmamıştır. Bu yüzden bu ilişkinin hukuki niteliğinin ortaya konulması yani vasıflandırılması gerekmektedir.

Doktrinde bağlama konusunun vasıflandırılmasına ilişkin birtakım yöntemlerden söz edilmektedir. Buna göre bağlama konusu; (1) hakim hukukuna yani *lex fori*’ye veya (2) hukuki ilişkinin esasına uygulanacak hukuka yani *lex causae*’ya göre ya da (3) bağımsız metotlarla, mukayeseli hukukun esaslarıyla vasıflandırılacaktır¹⁹. Doktrinde çoğunlukla *lex fori* yöntemi tercih edilmektedir²⁰. Biz de çalışmamızda *lex fori* yöntemini esas almaktayız.

“Taşıma işleri”, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK)²¹ Dördüncü Kitap’ın konusunu oluşturmaktadır. Eşya taşıma sözleşmesi TTK’da tanımlanmamıştır ancak, taşıma sözleşmesinin taraflarına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Bu düzenlemelerden hareketle, eşya taşıma sözleşmesini tanımlamak mümkündür.

Eşya taşıma sözleşmesinin taraflarından biri “taşıyıcı”dır. Denizde eşya taşıma sözleşmelerinde, yani “navlun sözleşmelerinde”²², “taşıyan” kavramı yanında, daha geniş bir anlama sahip olan “donatan” ifadesi de kullanılmaktadır²³. Donatan, TTK 1061 uyarınca, gemisini menfaat sağlamak amacıyla suda kullanan gemi malikidir. Uygulamada donatan, gemisini taşıma işleri dışında kurtarma, yardım, balıkçılık gibi işlerde de kullanabilmektedir²⁴. Eğer donatan, gemisini başka bir faaliyete tahsis etmemiş ve eşya taşımayı üstlenmişse; taşıyıcı sıfatına sahip olacaktır²⁵.

TTK’nın 850. maddesinde taşıma sözleşmesinin taraflarından biri olan “taşıyıcı”nın açıklamasına yer verilmektedir. Maddeye göre, “*Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşya veya*

¹⁸ NOMER, s. 96; ÇELİKEL/ERDEM, s. 61; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 27; TEKİNALP/UYANIK, s. 34; AYBAY/DARDAĞAN, s. 147; DOĞAN, s. 179.

¹⁹ NOMER, s. 100-102; ÇELİKEL/ERDEM, s. 79-88; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 50; TEKİNALP/UYANIK, s. 35-36; AYBAY/DARDAĞAN, s. 147-154; DOĞAN, s. 180-184.

²⁰ NOMER, s. 100; ÇELİKEL/ERDEM, s. 79; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 50; TEKİNALP/UYANIK, s. 35; AYBAY/DARDAĞAN, s. 151; DOĞAN, s. 183.

²¹ Kabul Tarihi: 13.01.2011, RG. 14.02.2011/27846. Bu Kanun’dan bundan sonra “TTK” şeklinde bahsedilecektir.

²² Erdoğan GÖĞER, *Deniz Ticaret Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, Şenyuva Matbaası, Ankara, 1969, s. 93; M. Sami OKAY, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 2. bs., Kutulmuş Matbaası, İstanbul, 1971, s. 1; Bülent SÖZER, *Deniz Ticareti Hukuku-1: Giriş-Gemi-Donatan ve Navlun Sözleşmeleri*, 4. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 317, (*Deniz Ticareti*).

²³ Erdoğan GÖĞER, *Deniz Hukukundaki Eşya Taşıma (Navlun) Mukavelelerinden Doğan Kanunlar İhtilâfi*, Ajans - Türk Matbaası, Ankara, 1965, s. 26, (*Navlun Mukaveleleri*); OKAY, s. 15; Fahiman TEKİL, *Deniz Hukuku*, 6. bs., Alkım Yayınevi, İstanbul, 2001, s. 222; Fehmi ÜLGENER, *Çarter Sözleşmeleri I: Genel Hükümler ve Sefer Çarteri Sözleşmesi*, 2. bs., Der Yayınları, İstanbul, 2017, s. 126-127, (*Sefer Çarteri*).

²⁴ TEKİL, s. 222.

²⁵ GÖĞER, *Navlun Mukaveleleri*, s. 26; OKAY, s. 15; TEKİL, s. 222.

yolcu taşıma işini veya ikisini birlikte üstlenen kişidir.” Bu tanım, hem eşya taşıma sözleşmelerini hem de yolcuların taşınmasına ilişkin sözleşmeleri kapsar niteliktedir. Bu çalışmada sadece eşyaların taşınmasına ilişkin sözleşmeler inceleneceği için taşıyıcı, taşıma sözleşmesi ile eşya taşıma işini üstlenen kişi olarak tanımlanabilir²⁶.

Eşya taşıma sözleşmesinin diğer tarafı “gönderen”dir²⁷. Navlun sözleşmelerinde “gönderen” yerine “taşıtan” ifadesi tercih edilmektedir²⁸. Bu durumda denilebilir ki, gönderen/taşıtan, eşyanın taşınması karşılığında taşıyana belli bir ücret ödemeyi üstlenen kişidir²⁹.

Bu bilgiler ışığında eşya taşıma sözleşmesi; taşıyıcının eşyayı bir yerden başka bir yere götürmeyi, gönderenin (navlun sözleşmesinde taşıtanın) ise belli bir ücret ödemeyi üstlendiği bir sözleşme tipi olarak tanımlanabilir³⁰.

MÖHUK m. 29’da yer alan “yükleme yeri”, “boşaltma yeri” ve “esas işyeri” kavramları ise “bağlama noktalarını” oluşturmaktadır. Bağlama noktası, yabancılik unsuru içeren hukuki ilişkinin, yani bağlama konusunun, belirli bir devletin hukukuna bağlanarak çözümlenmesini sağlayan maddi vakıalardır³¹.

Bağlama noktasının vasıflandırılması konusunda doktrinde bir görüş birliğinin bulunduğu söylenebilir. Buna göre bağlama noktası, kanunlar ihtilafı kuralını koyan hukuka göre, yani ait olduğu ve içinde yer aldığı ülke hukukuna göre vasıflandırılır³². Dolayısıyla MÖHUK m. 29’daki bağlama noktaları Türk hukukuna göre vasıflandırılacaktır.

Yükleme ve boşaltmanın yapılacağı yer, TTK m. 863’te düzenlenmektedir. “Yükleme yeri”, taşınacak eşyanın gönderen/taşıtan tarafından taşıma aracına getirildiği yerdir³³.

²⁶ Reşat ATABEK, *Eşya Taşıma Hukuku*, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1960, s. 25; Sabih ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1982, s. 20, (*Karada Yapılan Eşya Taşımaları*).

²⁷ ATABEK, s. 34; ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımaları*, s. 19; Hüseyin ÜLGEN, *Taşıma Hukuku*, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, Beta Basımevi, İstanbul, 1997, s. 237.

²⁸ GÖĞER, *Navlun Mukaveleleri*, s. 27; OKAY, s. 14; ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımaları*, s. 19.

²⁹ ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımaları*, s. 19; Ziya AKINCI, *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999, s. 23.

³⁰ ATABEK, s. 24. ATABEK, taşıyıcının belli bir süre içerisinde, belli bir güzergah izlemesi gerektiğinden bahsetmektedir. ARKAN, *Karada Yapılan Eşya Taşımaları*, s. 10; Ahmet ZEYNELOĞLU, *Taşıma Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993, s. 29; Bülent SÖZER, *Türk Hukukunda ve Uluslararası Hukukta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi*, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 10, İstanbul, 2007, s. 19; SEVİNÇ, s. 1587 dn. 4; SÖZER, *Deniz Ticareti*, s. 295.

³¹ NOMER, s. 105; ÇELİKEL/ERDEM, s. 61; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 27.

³² NOMER, s. 107; ÇELİKEL/ERDEM, s. 89; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 43.

³³ Tahir ÇAĞA/Rayegân KENDER, *Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Sözleşmesi*, 10. bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 23; İnci DENİZ KANER, *Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Sözleşmeleri*, 2. bs., Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 22; SÖZER, *Deniz Ticareti*, s. 384.

“Boşaltma yeri” ise eşyanın, gönderilene teslim amacıyla, araçtan taşıma güvenliğine uygun bir şekilde çıkarıldığı yerdir³⁴.

MÖHUK m. 29’da yer alan asıl bağlama noktası “işyeri”dir. İşyeri kavramı Türk hukukunda 4857 Sayılı İş Kanunu (m. 2)³⁵ ve 213 Sayılı Vergi Usul Kanunu’nda (m. 156)³⁶ tanımlanmıştır. Ancak bu çalışmada vasıflandırma için TTK esas alınmaktadır. Çünkü çalışmanın konusunu teşkil eden eşya taşıma sözleşmesi, TTK’da yer almaktadır. TTK’da düzenlenen hususlar “ticari iş” olarak kabul edilmektedir³⁷. Dolayısıyla, MÖHUK m. 29 kapsamında ticari bir iş ile ilgili işyerinden bahsetmekteyiz.

TTK’da, “işyeri” yerine, ticaret hukukunun merkez kavramlarından biri olan “ticari işletme” kavramı yer almaktadır. TTK m. 11/1’de ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletme olarak tanımlanmaktadır. Esnaf ise TTK m. 15/1 uyarınca, ister gezici olsun ister bir dükkanda veya bir sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedeni çalışmasına dayanan ve sanat veya ticaretle uğraşan kişidir. Çalışma konusunun milletlerarası boyutu göz önünde tutulduğunda MÖHUK m. 29 kapsamındaki taşıyıcının, esnaf işletmesinin sınırını aşan düzeyde bir gelir sağladığını kabul etmek gerekir. Bu bağlamda bundan sonraki açıklamalar ticari işletme kavramı üzerinden yapılmaktadır.

Ticari işletmenin iç teşkilatlanması ve yönetim işleri bakımından, “merkez” ve “şube” denilen iki kavramdan bahsedilmektedir. Bir tacirin farklı işlerle uğraşan birden fazla işletmesi varsa bunların her biri ayrı birer ticari işletmedir³⁸. Ancak bir tacirin aynı tür işlerle uğraşan birden fazla işletmesi varsa, bunlardan biri merkez diğerleri ise şube sayılmaktadır³⁹. Merkez, aynı konuda çalışan şubelere iç yönetim bakımından talimat veren ve ticari

³⁴ TEKİL, s. 303; ÇAĞA/KENDER, s. 57; DENİZ KANER, s. 39; SÖZER, *Deniz Ticareti*, s. 393.

³⁵ Kabul Tarihi: 22.05.2003, RG. 10.06.2003/25134.

³⁶ Kabul Tarihi: 04.01.1961, RG. 10.01.1961/10705.

³⁷ Hüseyin ÜLGEN/Mehmet HELVACI/Abuzer KENDİGELEN/Arslan KAYA/N. Füsün NOMER ERTAN, *Ticari İşletme Hukuku*, 5. bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 64; Sabih ARKAN, *Ticari İşletme Hukuku*, 23. bs., Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2017, s. 68; Tamer İNAL, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na ve Yenilenen Diğer İlgili Mevzuata Göre Hazırlanmış Ticari İşletme Hukuku: Uluslararası Ticari Sözleşmeler INCOTERMS 2010*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 64; İsmail KAYAR, *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na Göre Ticaret Hukuku*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 87; Fatih BİLGİLİ/Ertan DEMİRKAPI, *Ticaret Hukuku Bilgisi*, Dora Basımevi, Bursa, 2017, s. 33; Selma ÇETİNER/Armağan Ebru BOZKURT YÜKSEL, *Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 77; Mehmet BAHTİYAR, *Ticari İşletme Hukuku*, 18. bs., Beta Basımevi, 2017, s. 65; Rıza AYHAN/Hayrettin ÇAĞLAR, *Ticari İşletme Hukuku*, 10. bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 14; Şaban KAYIHAN/Mustafa YASAN, *Ticari İşletme Hukuku*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 62; Aytakin ÇELİK, *Ticaret Hukuku*, 7. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 12.

³⁸ KAYAR, s. 65.

³⁹ KAYAR, s. 65; ÇETİNER/BOZKURT YÜKSEL, s. 74; AYHAN/ÇAĞLAR, s. 98.

işletmenin idari, hukuki, ticari faaliyetlerinin yoğun olarak yürütüldüğü yerdir⁴⁰. Şube ise merkezi işletmeye yardımcı olan, idari bakımdan merkeze bağımlı ancak dış ilişkilerde bağımsız bir şekilde iş gören işletmedir⁴¹.

MÖHUK m. 29’da taşıyıcının “esas” işyerinden bahsedilmektedir. Yukarıda verilen bilgiler bağlamında denilebilir ki, “esas işyeri”, taşıyıcının “ticari işletme merkezi”nin bulunduğu yerdir.

C. MÖHUK Madde 29 Kapsamına Giren Bazı Özel Eşya Taşıma Sözleşmeleri

Kural olarak, bütün eşya taşıma sözleşmelerinin MÖHUK m. 29 kapsamına girdiğinden yukarıda söz edilmiştir. Ancak madde metninde bazı sözleşmelere ayrıca değinilmektedir.

MÖHUK m. 29/2’nin son cümlesinde, tek seferlik charter sözleşmelerinin ve esas konusu eşya taşıma olan diğer sözleşmelerin de maddenin uygulama alanına girdiği vurgulanmaktadır. Maddenin gerekçesinde de aynı ifade yer almakta, ancak “tek seferlik charter sözleşmesi” ile “esas konusu eşya taşıma olan diğer sözleşmelerin” ne olduğu açıklanmamaktadır⁴². Gerekçede sadece AT hukukuna uyum amacıyla bu ifadenin getirildiği belirtilmektedir⁴³.

Bu hususta öncelikle charter sözleşmelerinin incelenmesi gerekmektedir. Charter sözleşmesinde; bir geminin, belirli bir ücret karşılığında, tamamı veya bir kısmı taşıtana tahsis edilmektedir⁴⁴. Charter sözleşmesinin, yolculuk ve zaman charteri sözleşmesi olmak üzere iki türü bulunmaktadır⁴⁵.

Yolculuk charteri sözleşmesi TTK’nın 1138. maddesinde düzenlenmektedir. Bu sözleşme ile taşıyan, geminin tamamını ya da bir kısmını, bir veya birden çok yolculuk için, navlun karşılığında, taşıtana (charterere) tahsis ederek, denizde eşya taşımayı üstlenmektedir⁴⁶.

⁴⁰ ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA/NOMER ERTAN, s. 168; ARKAN, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 35; İNAL, s. 247; KAYAR, s. 65; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s. 21; ÇETİNER/BOZKURT YÜKSEL, s. 72; BAHTİYAR, s. 31; AYHAN/ÇAĞLAR, s. 98-99; KAYIHAN/YASAN, s. 49; ÇELİK, s. 3.

⁴¹ ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA/NOMER ERTAN, s. 170-175; ARKAN, *Ticari İşletme Hukuku*, s. 36-39; İNAL, s. 247; KAYAR, s. 66-69; BİLGİLİ/DEMİRKAPI, s. 22-23; ÇETİNER/BOZKURT YÜKSEL, s. 73-76; BAHTİYAR, s. 31-34; AYHAN/ÇAĞLAR, s. 99-103; KAYIHAN/YASAN, s. 50-52; ÇELİK, s. 3-5.

⁴² ÖZTEKİN GELGEL/ERDEM, s. 99-101.

⁴³ ÖZTEKİN GELGEL/ERDEM, s. 100.

⁴⁴ GÖĞER, *Navlun Mukaveleleri*, s. 20; OKAY, s. 25; TEKİL, *Deniz Hukuku*, s. 233; SEVİNÇ, s. 1591-1592; ÜLGENER, *Sefer Charteri*, s. 15.

⁴⁵ GÖĞER, *Navlun Mukaveleleri*, s. 21; OKAY, s. 26; TEKİL, s. 234-236; ÜLGENER, *Sefer Charteri*, s. 15.

⁴⁶ Harvey WILLIAMS, *Chartering Documents*, 3. bs., Lloyd’s of London Press Ltd, Londra, New York, Hamburg, Hong Kong, 1996, s. 1-2; Rayegân KENDER/Ergon ÇETİNGİL/Emine YAZICIOĞLU, *Deniz Ticareti Hukuku: Temel Bilgiler*, C. 1, 14. bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014, s. 158; Lars

Zaman çarteri sözleşmesi ise TTK m. 1131 uyarınca, tahsis edenin; donatılmış bir geminin ticari yönetimini, tahsis olunana belli bir süre için ve bir ücret karşılığında bırakmayı üstlendiği sözleşmedir. Bu sözleşmeye 6762 Sayılı Mülga TTK'da yer verilmemiştir. Zaman çarteri sözleşmesi ilk kez 6102 Sayılı TTK'da düzenlenmiştir.

Çarter sözleşmeleri ile benzerlik arz ettiği için gemi kira sözleşmesinin niteliğinin ortaya konulması önem arz etmektedir. Gemi kira sözleşmesi, kiraya verenin; geminin kullanımını, kira bedeli karşılığında, belli bir süre için kiracıya bıraktığı sözleşmedir⁴⁷. Bu sözleşme TTK'nın 1119. maddesinde düzenlenmektedir.

Yolculuk çarterinin bir navlun sözleşmesi olduğu kabul edilmekle beraber, zaman çarteri sözleşmesinin hukuki niteliği ile ilgili olarak doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir görüşe göre, zaman çarteri sözleşmesi gemi kira sözleşmesinin bir türüdür⁴⁸. Bu görüşe göre, zaman çarteri sözleşmesinde taşıtan, aynı gemi kira sözleşmesindeki gemi işletme müteahhidi (kiracı) gibi, kendisine ait olmayan bir gemiyi kazanç elde etmek için kullanmakta ve dolayısıyla geminin kontrolü geminin sahibinden taşıtana geçmektedir⁴⁹. Yine bu görüşe göre, zaman çarteri sözleşmesinde sözleşmenin konusu eşya taşıma değil, geminin tamamının veya belli bir kısmından yararlanma hakkının devridir⁵⁰. Geminin yüke ait yerlerinden yararlanma yani kullanma hakkı devredildiği için bu sözleşme kira sözleşmesi niteliğindedir⁵¹.

İkinci bir görüşe göre, zaman çarteri sözleşmesi karma niteliktedir⁵². Bu görüşteki yazarlar, zaman çarteri sözleşmesinde gemi adamlarının gemi sahibi tarafından sağlanmasını, kira sözleşmesinin niteliğine uygun bulmamaktadırlar⁵³. Gemi kira sözleşmesinde kiracı, geminin çıplak zilyetliğini elde etmekte ve gemi adamlarının sağlanması işini de kendisi

GORTON/Patrick HILLENUS/Rolf IHRE/Arne SANDEVÄRN, *Shipbroking and Chartering Practice*, 7. bs., Informa Law, Londra, 2009, s. 111-112; Ecehan YESILOVA ARAS, *Maritime Transport Contracts*, Transport Law in Turkey, Kluwer Law International BV, Hollanda, 2013, s. 136; SÖZER, *Deniz Ticareti*, s. 351.

⁴⁷ WILLIAMS, s. 91; KENDER/ÇETİNGİL/YAZICIOĞLU, s. 141; GORTON/HILLENUS/IHRE/SANDEVÄRN, s. 111, 118-119.

⁴⁸ H. WÜSTENDÖRFER, *Neuzeitliches Seehandelsrecht*, Tübingen, 1950, s. 117 (Aktaran: M. Fehmi ÜLGENER, *Türk Ticaret Kanunu Tasarisinda Zaman Çarteri Sözleşmesi (Zaman Çarteri)*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 65, Sa. 2, 2007, s. 355); G. C. LORENZ-MEYER, *Reeder und Charterer*, Hamburg, 1961, s. 101-102 (Aktaran: ÜLGENER, *Zaman Çarteri*, s. 355); DENİZ KANER, s. 11.

⁴⁹ WÜSTENDÖRFER, s. 117.

⁵⁰ DENİZ KANER, s. 10-11.

⁵¹ DENİZ KANER, s. 11.

⁵² H. WILLNER, *Die Zeitcharter*, Hamburg, 1953, s. 86 (Aktaran: ÜLGENER, *Zaman Çarteri*, s. 355); SCHAPS-ABRAHAM, *Das Deutsche Seerecht*, C. 2, 2. bs., Berlin, Vor §556 Anm.17 (Aktaran: ÜLGENER, *Zaman Çarteri*, s. 356); H. PRÜSSMANN/D. RABE, *Seehandelsrecht*, 3. bs., Hamburg, 1992, Vor §556 B3 (Aktaran: ÜLGENER, *Zaman Çarteri*, s. 356).

⁵³ WILLNER, s. 86.

üstlenmektedir⁵⁴. Zaman çarteri sözleşmesinde ise geminin sahibi kaptan ve gemi adamlarını kendisi sağlamakta, onlara talimatlar vermekte ve geminin kontrolünü elinde tutmaktadır⁵⁵. Dolayısıyla zaman çarteri sözleşmesi ile geminin zilyetliği, gemi kendisine tahsis olunana geçmemektedir⁵⁶. O sadece geminin tamamının veya bir kısmının, belli bir süre için, ticari yönetimini üstlenmektedir⁵⁷. Bu sebeple ikinci görüşteki yazarlar, zaman çarteri sözleşmesinin “atipik bir kira sözleşmesi” olduğunu belirtmektedir⁵⁸. Bu görüşteki yazarlara göre, taşıtan, kendisine ait malları taşımak için zaman çarteri sözleşmesi yaptıysa, bu sözleşme kira sözleşmesi niteliğindedir⁵⁹. Ancak taşıtan, bir alt taşıma sözleşmesi yaparak, üçüncü kişilere ait malların taşınmasını üstlendiyse, burada taşıtan ile üçüncü kişiler arasında navlun sözleşmesinin kurulduğu kabul edilmelidir⁶⁰. Taşıtan ile gemi sahibi arasındaki ilişki kira sözleşmesi hükümlerine göre değerlendirilmelidir⁶¹.

Üçüncü bir görüşe göre, zaman çarteri sözleşmesi esas olarak navlun sözleşmesi niteliğindedir⁶². Bu görüşe göre uygulamada hiç yer almayan “tahsis eden” ve “tahsis olunan” kelimelerinin TTK’da kullanılması hatalıdır⁶³. Tahsis eden, donatandır. Tahsis olunan ise zaman çartereri yani taşıtandır⁶⁴. Donatan, zaman çartererine karşı yük veya yolcu taşımayı üstleniyorsa, burada bir taşıma taahhüdüne girdiği söylenecektir⁶⁵. Eğer gemi sahibi bir yük taşıma taahhüdü altına giriyorsa ve bu amaçla geminin ticari yönetimini taşıtana devrederek gemiyi ona belli bir süre tahsis ediyorsa, burada bir zaman çarteri sözleşmesi vardır⁶⁶. Bu görüşe göre, gemi kira sözleşmesinde olduğu gibi, geminin zilyetliği devredilmediği ve gemi adamları da gemi sahibi tarafından sağlandığı için zaman çarteri sözleşmesi navlun sözleşmesi niteliğindedir⁶⁷.

Bu konudaki başka bir görüşe göre ise zaman çarteri sözleşmesinin niteliğini belirleyebilmek için donatanın sözleşmeden doğan borcunun niteliğinin iyi belirlenmesi

⁵⁴ WILLIAMS, s. 92; ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 362; GORTON/HILLENUS/IHRE/SANDEVÄRN, s. 118.

⁵⁵ WILLIAMS, s. 57; GORTON/HILLENUS/IHRE/SANDEVÄRN, s. 115.

⁵⁶ ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 360.

⁵⁷ ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 363; KENDER/ÇETİNGİL/YAZICIOĞLU, s. 149.

⁵⁸ WILLNER, s. 86.

⁵⁹ SCHAPS-ABRAHAM, Vor §556 Anm.17; PRÜSSMANN/RABE, Vor §556 B3.

⁶⁰ SCHAPS-ABRAHAM, Vor §556 Anm.17; PRÜSSMANN/RABE, Vor §556 B3.

⁶¹ SCHAPS-ABRAHAM, Vor §556 Anm.17; PRÜSSMANN/RABE, Vor §556 B3.

⁶² ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 356; ÜLGNER, *Sefer Çarteri*, s. 22; KENDER/ÇETİNGİL/YAZICIOĞLU, s. 149; ÇAĞA/KENDER, s. 8; SÖZER, *Deniz Ticareti*, s. 338.

⁶³ ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 366; KENDER/ÇETİNGİL/YAZICIOĞLU, s. 149.

⁶⁴ KENDER/ÇETİNGİL/YAZICIOĞLU, s. 149.

⁶⁵ KENDER/ÇETİNGİL/YAZICIOĞLU, s. 149.

⁶⁶ ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 363; ÜLGNER, *Sefer Çarteri*, s. 28.

⁶⁷ ÜLGNER, *Zaman Çarteri*, s. 359; ÜLGNER, *Sefer Çarteri*, s. 26.

gerekmektedir⁶⁸. Eğer donatan taşıtana karşı eşya taşıma taahhüdü altına girdiyse, burada bir navlun sözleşmesinden söz edilecektir⁶⁹. Ancak donatan taşıtanın sadece gemiden yararlanmasını sağlama taahhüdü altına girdiyse, bu durumda kira sözleşmesinden bahsedilecektir⁷⁰. Bu görüş zaman charteri sözleşmesinin navlun sözleşmesi olmadığını ama ona yakın bir sözleşme olduğunu belirtmektedir⁷¹.

Doktrinde yer alan bu değerlendirmelerden sonra tekrar MÖHUK m. 29/2 ele alınırsa, tek seferlik charter sözleşmesi ile kastedilenin, bir defa yapılan yolculuk charteri sözleşmesi olduğu söylenebilecektir. Bu hususta Roma Konvansiyonu'nun metninden yararlanılabilecektir. Çünkü Roma Konvansiyonu m. 4/4 ile MÖHUK m. 29 benzer içeriğe sahiptir⁷². MÖHUK m. 29'un hazırlanması aşamasında Roma Konvansiyonu esas alınmış⁷³ ve ona uyumlu bir hüküm getirilmiştir⁷⁴. Roma Konvansiyonu m. 4/4'te, "*single voyage charter-parties*" denmektedir. Bu ifade, Türk Hukukundaki yolculuk charterine denk gelmektedir. Bir defaya mahsus olmak üzere yolculuk charteri sözleşmesi düzenlenebileceği gibi, art arda yapılacak yolculuklar için de yolculuk charteri sözleşmesi yapılabilir⁷⁵. Dolayısıyla bir defa yapılan yolculuk charteri sözleşmesinin MÖHUK m. 29 kapsamında olduğu özel olarak belirtilmiştir.

MÖHUK m. 29/2'de, "esas konusu eşya taşıma olan diğer sözleşmeler" de özel olarak belirtilmiştir. Ancak madde metninde bu ifadenin hangi sözleşmeleri içerdiğine ilişkin bir açıklama bulunmamaktadır⁷⁶. Roma Konvansiyonu m. 4/4'te de bu konuda bir açıklık yoktur. Doktrinde ise bu ifade, charter sözleşmeleri çerçevesinde değerlendirilmektedir. Buna göre, charter sözleşmeleri içerikleri dikkate alınarak değerlendirilecek⁷⁷ ve eğer charter sözleşmesinde kira veya hizmet unsuru ön plana çıkarsa, MÖHUK m. 29 uygulanmayacaktır⁷⁸. Bu noktada, zaman charteri sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin yapılan tartışmalar etkili olmaktadır. Doktrinde bir görüşe göre, zaman charteri sözleşmesi ve gemi kira sözleşmesi, nitelikleri itibarıyla eşya taşıma sözleşmesi olmadığı için bunlara MÖHUK m. 29 uygulanamaz⁷⁹. Yine aynı gerekçeyle, Roma Konvansiyonu m. 4/4'ün bu sözleşmelere uygulanamayacağı ifade

⁶⁸ OKAY, s. 5.

⁶⁹ OKAY, s. 5.

⁷⁰ OKAY, s. 5.

⁷¹ OKAY, s. 7.

⁷² TEKİNALP/UYANIK, s. 343; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 145.

⁷³ TEKİNALP/UYANIK, s. 343; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 145.

⁷⁴ TEKİNALP/UYANIK, s. 343; ÇELİKEL/ERDEM, s. 435.

⁷⁵ WILLIAMS, s. 53; GORTON/HILLENUS/IHRE/SANDEVÄRN, s. 114-115.

⁷⁶ ÖZTEKİN GELGEL/ERDEM, s. 98-101.

⁷⁷ EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 145.

⁷⁸ Dieter MARTINY, *Münchener Kommentar*, Auflage 4, München, 2006, Rz. 65 vd., 69, Art. 28. Aktaran: TEKİNALP/UYANIK, s. 339 dn. 249.

⁷⁹ MARTINY, *Münchener Kommentar*, Band 10, 5. Auflage, 2010, Art. 28, Nr. 64. Aktaran: ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, s. 290 dn. 446.

edilmektedir⁸⁰. Bu konuda farklı bir görüşe göre ise⁸¹, zaman çarteri sözleşmesi, Roma Konvansiyonu m. 4/4'e girmektedir. Çünkü bu sözleşmede geminin kontrolü hala gemi sahibindedir. Ayrıca gemi sahibi, gemi adamlarını işe alarak, kendisi eşya taşımayı gerçekleştirmektedir. Ancak gemi kira sözleşmesinde, gemi sahibi kiracıya geminin kullanımını devretmektedir. Kiracı bunun üzerine kendisi gemi adamını sağlamak ve eşya taşımayı gerçekleştirmektedir. Dolayısıyla, bu görüşün kabulü halinde, esas konusu eşya taşıma olan sözleşmelere zaman çarteri sözleşmesi girmektedir.

Doktrinde, tek seferlik çarter sözleşmesine ve esas konusu eşya taşıma olan sözleşmelere özel olarak değinilmesinin pratik bir sonuç doğurmadığı belirtilmektedir⁸². Kanaatimizce de, MÖHUK m. 29'da herhangi bir sözleşmenin özel olarak belirtilmesine gerek bulunmamaktadır. Çünkü MÖHUK m. 29, belli bir tür eşya taşıma sözleşmesinden bahsetmediğinden, konusu eşya taşıma olan bütün sözleşmeleri kapsamaktadır. Bu hususta Avrupa Birliği Hukuku da göz önünde tutulmalıdır. Çünkü MÖHUK m. 29'un gerekçesinde⁸³, özel olarak bazı sözleşmelere değinilmesinin AT hukukuna uyum amacıyla yapıldığı belirtilmiştir. Roma I Tüzüğü'nün 5. maddesi, taşıma sözleşmelerini düzenlemektedir. Eşyanın taşınmasına ilişkin olan ilk fıkrasında ise bir defa yapılan yolculuk çarteri sözleşmesinin ve esas konusu eşya taşıma olan diğer sözleşmelerin madde kapsamında olduğuna ilişkin Roma Konvansiyonu m. 4/4 ve MÖHUK m. 29/2'de yer alan ifadeye yer verilmemiştir.

II. MÖHUK Madde 29'a Göre Uygulanacak Hukukun Tespiti

A. Eşya Taşıma Sözleşmelerinin Esasına Uygulanacak Hukuk

1. Genel olarak

MÖHUK m. 29, eşya taşıma sözleşmesine uygulanacak hukuku gösteren özel bir kanunlar ihtilafı kuralıdır.

⁸⁰ Richard PLENDER/Michael WILDERSPIN, *The European Contracts Convention: The Rome Convention on the Choice of Law for Contracts*, 2. bs., London, 2001, s. 157; Peter MANKOWSKI, *Seerechtliche Vertragsverhältniss im Internationalen Privatrecht*, Tübingen, 1995, s. 95. Aktaran: EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 146 dn. 75, 76.

⁸¹ Peter STONE, *EU Private International Law*, 2. bs., Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık, 2010, s. 322.

⁸² SEVİNÇ, s. 1593.

⁸³ ÖZTEKİN GELGEL/ERDEM, s. 100.

Mülga 2675 Sayılı MÖHUK⁸⁴ döneminde, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeler için özel bir kanunlar ihtilafı kuralı bulunmamaktaydı. Dolayısıyla eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmelere uygulanacak hukuk, sözleşmelere uygulanacak hukuku genel olarak düzenleyen Mülga MÖHUK m. 24 hükmü ile belirlenmekteydi⁸⁵.

Mülga MÖHUK m. 24'e göre, taraflar sözleşmeye uygulanacak hukuku açık bir şekilde seçebilirler. Eğer bir hukuk seçimi yapılmadıysa, sözleşmeye borcun ifa yeri hukuku uygulanır. Borcun ifa yeri birden fazla ise, borç ilişkisinin ağırlığını teşkil eden edimin ifa yeri, bu da tespit edilemediyse sözleşme ile en yakın irtibat halindeki hukuk uygulanır. Madde hükmünden anlaşıldığı üzere, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeye uygulanacak hukuk taraflarca açık bir şekilde seçilebilir. Eğer açık bir hukuk seçimi yoksa, taşıma sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olduğu için⁸⁶, borç ilişkisinin ağırlığını teşkil eden edimin, taşıyıcının ediminin ifa edildiği yer hukuku uygulanacaktır.

Doktrinde Mülga MÖHUK m. 24 çokça eleştirilmiştir. Eleştirilerin sebebi, uygulanacak hukuk olarak borcun ifa yerinin gösterilmesidir. Birden fazla ifa yeri bulunan veya ifa yerinin belirlenemediği durumlarda zorluk yaşandığına değinilmektedir⁸⁷. Her sözleşmeye göre değişen ifa yeri yerine, sabit bir statü olarak karakteristik edim borçlusunun işyerinin kabul edilmesinin gerektiği belirtilmektedir⁸⁸. Yazarlara göre, borcun ifa yeri çoğu zaman sözleşme ile ilgisiz, tesadüfi ve suni bir hukuku işaret etmektedir⁸⁹. Bu hususta örnek olarak, Türkiye'den Romanya'ya eşya taşınmasına ilişkin iki Türk vatandaşı arasındaki sözleşmenin Romanya hukukuna tabi olması gösterilmektedir⁹⁰. Burada taraflarla ve sözleşme ile ilgisiz olan Romanya hukuku, sözleşmenin ifa yeri hukuku olduğu için uygulama alanı bulmaktadır.

⁸⁴ Kabul Tarihi: 20.05.1982, RG. 22.05.1982/17701.

⁸⁵ 2675 Sayılı MÖHUK m. 24 hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., Nihal ULUOCAK, *Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989, s. 183-209; ÇELİKEL/ERDEM, s. 383.

⁸⁶ İki tarafa borç yükleyen sözleşmeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., M. Kemal OĞUZMAN/Turgut ÖZ, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, 13. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 45; Hüseyin HATEMİ/Emre GÖKYAYLA, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, 3. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 15.

⁸⁷ TEKİNALP/UYANIK, s. 285; Berk DEMİRKOL, *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*, 2. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 313.

⁸⁸ ÇELİKEL/ERDEM, s. 380; TEKİNALP/UYANIK, s. 338; DEMİRKOL, s. 312; Hatice ÖZDEMİR KOCASAKAL, *Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun MÖHUK m. 24 Çerçevesinde Tespiti ve Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 30, Sa. 1-2, 2010, s. 53.

⁸⁹ Cemal ŞANLI, *Uluslararası Kara ve Demiryolu Taşıma Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 9, Sa. 1, 1989, s. 53, (*Kara ve Demiryolu Taşıma*); AKINCI, s. 24; Ecehan YEŞİLOVA, *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahısların ve Müteakip Taşıyıcıların Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 35; Alihan AYDIN, *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, 2. bs., Arıkan Basımevi, İstanbul, 2006, s. 28; SEVİNÇ, s. 1588.

⁹⁰ SEVİNÇ, s. 1588 dn. 8.

Bu yüzden eşya taşıma sözleşmeleri bakımından, karakteristik edim borçlusu olan taşıyıcının işyeri hukukunun esas alınması savunulmaktadır⁹¹. MÖHUK m. 29 bu eleştiriler doğrultusunda getirilmiş bir hükümdür.

MÖHUK m. 29 kapsamına giren eşya taşıma sözleşmeleri, öncelikle tarafların seçtiği hukuka tabi olacaktır⁹². Hukuk seçiminin şekli konusunda maddede bir açıklama yer almamaktadır. MÖHUK m. 24'teki genel kural uyarınca hukuk seçimi açık veya zımni⁹³ şekilde yapılabilecektir⁹⁴.

Tarafların hukuk seçimi yapmaması halinde, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeye hangi hukukun uygulanacağı MÖHUK m. 29/2'de gösterilmektedir. MÖHUK m. 29/2'ye göre, taşıyıcının esas işyerinin bulunduğu ülke hukuku uygulanır. Ayrıca bu yerin, “sözleşmenin kuruluşu sırasındaki” işyeri olması gerekmektedir. Burada sözleşmenin imzalandıktan sonra işyeri değişikliğinden etkilenmemesi amaçlanmıştır⁹⁵. Bu sınırlandırmanın olmaması ihtimalinde uygulanacak hukuk işyerinin kötü niyetli değiştirilmesinden etkilenecektir⁹⁶.

MÖHUK m. 29/2'ye göre, taşıyıcının esas işyerinin bulunduğu yer hukuku, ancak belli şartların gerçekleşmesi halinde uygulama alanı bulabilecektir⁹⁷. Buna göre, taşıyıcının esas işyeri hukukunun uygulanabilmesi için ya malların yükleme veya boşaltma yeri ya da gönderenin esas işyeri taşıyıcının esas işyerinin bulunduğu ülke ile aynı olmalıdır. Doktrinde, fiilen yükleme veya boşaltma yapılan yerlerin MÖHUK m.29 bakımından bir öneminin olmadığı belirtilerek, yükleme ve boşaltma limanlarının taşıma sözleşmesinde yer alan limanlar olduğu savunulmaktadır⁹⁸.

MÖHUK m. 29/3'te, MÖHUK m. 29/2'deki kanunlar ihtilafı kuralını devre dışı bırakan bir kurala yer verilmektedir. Bu fıkra uyarınca, halin bütün şartlarına göre eşyanın taşınmasına

⁹¹ ŞANLI, *Kara ve Demiryolu Taşıma*, s. 53; AKINCI, s. 24; YEŞİLOVA, s. 35.

⁹² TEKİNALP/UYANIK, s. 338; NOMER, s. 355; ÇELİKEL/ERDEM, s. 434; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 290; EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 126.

⁹³ Doktrinde, MÖHUK m. 24'te ifade edilen “tereddüde yer vermeyecek” şeklindeki hukuk seçimini zımni hukuk seçimi olarak nitelendirmenin isabetli olmadığı da savunulmaktadır; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 260.

⁹⁴ EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 143. Hukuk seçimi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz., NOMER, s. 317-328; ÇELİKEL/ERDEM, s. 369-372; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 258-274.

⁹⁵ ÇELİKEL/ERDEM, s. 434; TEKİNALP/UYANIK, s. 338; SEVİNÇ, s. 1596.

⁹⁶ ÇELİKEL/ERDEM, s. 434; TEKİNALP/UYANIK, s. 338; SEVİNÇ, s. 1596.

⁹⁷ TEKİNALP/UYANIK, s. 338; ÇELİKEL/ERDEM, s. 434; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 290.

⁹⁸ EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 127.

ilişkin sözleşme ile daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde, sözleşmeye bu hukuk uygulanacaktır⁹⁹. MÖHUK m. 29/3'teki bu kural, gerçek bir istisna kuralı niteliğindedir¹⁰⁰.

“Daha sıkı ilişkili hukukun” nasıl tespit edileceği hususunda doktrinde açıklamalar yapılmaktadır. Buna göre, devletler özel hukuku hakkaniyetini¹⁰¹ ve somut olay adaletini¹⁰² sağlamak için getirilen daha sıkı ilişki kuralı; halin bütün şartları dikkate alınarak¹⁰³, maddi ilişkinin özelliklerine ve menfaatler dengesine bağlı bir bağlama noktasının belirlenmesini amaçlamaktadır¹⁰⁴. Kuralın uygulanmasında sözleşmenin ifa yeri¹⁰⁵, dili¹⁰⁶, kuruluş yeri¹⁰⁷; tarafların vatandaşlıkları¹⁰⁸, iş yerleri¹⁰⁹, mutad meskenleri¹¹⁰, yerleşim yerleri¹¹¹, yetki anlaşması¹¹² ve tüzel kişiler için idare merkezleri¹¹³ dikkate alınabilmektedir. Ancak sözleşmede ağırlık teşkil eden bu unsurların birden fazlasının aynı hukuku göstermesi gerekmektedir¹¹⁴.

Bu başlık altında son olarak belirtilmelidir ki, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmenin esasına uygulanacak hukuk; sözleşmenin yapılmasını, yorumunu, ifasını, ihlalini, hükümsüzlüğünü ve hasarın geçişi ile borcun sona erme sebeplerini kapsamaktadır¹¹⁵.

2. MÖHUK Madde 29/2'deki Şartların Gerçekleşmemesi Durumunda Uygulanacak Hukuk

Taşıyıcının esas işyeri hukukunun uygulanmasının belli şartların varlığına bağlı olarak düzenlenmesi karşısında, bu şartların gerçekleşmemesi durumunda ne olacağı sorusu akla gelebilecektir. Maddede bu konuda bir açıklama bulunmamaktadır. Madde gerekçesinde ise taşıyıcının işyeri hukukunun uygulanabilmesi için aranan ek unsurların olmaması durumunda

⁹⁹ TEKİNALP/UYANIK, s. 339; NOMER, s. 356; ÇELİKEL/ERDEM, s. 435; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 291; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 127.

¹⁰⁰ ÇELİKEL/ERDEM, s. 435.

¹⁰¹ ÇELİKEL/ERDEM, s. 388.

¹⁰² TEKİNALP/UYANIK, s. 339.

¹⁰³ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280.

¹⁰⁴ NOMER, s. 330.

¹⁰⁵ NOMER, s. 330; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280; TEKİNALP/UYANIK, s. 289.

¹⁰⁶ NOMER, s. 330.

¹⁰⁷ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280; TEKİNALP/UYANIK, s. 289.

¹⁰⁸ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280.

¹⁰⁹ NOMER, s. 330; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280.

¹¹⁰ NOMER, s. 330; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280; TEKİNALP/UYANIK, s. 289.

¹¹¹ NOMER, s. 330; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 280; TEKİNALP/UYANIK, s. 289.

¹¹² NOMER, s. 330.

¹¹³ NOMER, s. 330.

¹¹⁴ NOMER, s. 330.

¹¹⁵ NOMER, s. 336-337; ÇELİKEL/ERDEM, s. 388; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 291; TEKİNALP/UYANIK, s. 291; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 127.

MÖHUK m. 24'teki genel kuralın uygulanacağı belirtilmiştir¹¹⁶. Bu konuyu aydınlatılmak için doktrinden ve MÖHUK'un hazırlanmasında esas alınan Roma Konvansiyonu ve Roma I Tüzüğü'nün ilgili maddelerinden yararlanılabilir.

Bir görüşe göre, MÖHUK m. 29/2 aksi ispatlanabilen bir yasal karine getirmiştir¹¹⁷. Bu karine, taşıma sözleşmesi ile en sıkı ilişkili hukukun taşıyıcının esas işyeri hukuku olduğunu belirtmektedir¹¹⁸. Maddede belirtilen şartlar gerçekleşmezse, taşıma sözleşmesinin taşıyıcının esas işyeri hukuku ile yakından bağlantılı olduğuna ilişkin karine çürütülmüş olacaktır¹¹⁹. Bu durumda MÖHUK m. 29/3 uygulanarak sözleşme ile en sıkı ilişkili hukuk tespit edilmelidir¹²⁰.

Diğer görüşe göre ise, taşıyıcının esas işyeri hukukunun uygulanması için gereken şartların gerçekleşmemesi halinde, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmeye uygulanacak hukuk, MÖHUK m. 24/4'teki objektif bağlama kuralı uyarınca belirlenmelidir¹²¹.

Bu hususta Roma Konvansiyonu m. 4/4'teki hükmün incelenmesi yararlı olabilir. Roma Konvansiyonu m. 4/4'e göre, taşıyıcının sözleşmenin kuruluşu anındaki esas işyerinin bulunduğu ülke, aynı zamanda yüklemenin veya boşaltmanın yapıldığı ya da gönderenin esas işyerinin bulunduğu ülke ise sözleşmenin bu ülke ile yakın bağlantıya sahip olduğu farzedilecektir. Bu madde ile MÖHUK m. 29/2 benzer düzenlemelerdir. Roma Konvansiyonu m. 4/4'te de, bu şartların gerçekleşmemesi halinde sözleşmeye hangi hukukun uygulanacağına ilişkin bir açıklık bulunmamaktadır.

Doktrinde, Roma Konvansiyonu m. 4/4'ün, m. 4/2'de düzenlenen genel kuraldan başka bir özel karine getirdiği belirtilmektedir¹²². Madde 4/4'te yer alan bu karine uyarınca uygulanacak hukuk, ancak belli şartların gerçekleşmesi halinde eşya taşıma sözleşmesi ile yakından bağlantılı olacaktır¹²³. Eğer bu şartlar gerçekleşmezse, artık karakteristik edim karinesine başvurma imkanının kalmadığı savunulmaktadır¹²⁴. Dolayısıyla, şartların gerçekleşmemesi durumunda sözleşme ile yakından bağlantılı devlet, karakteristik edim

¹¹⁶ ÖZTEKİN GELGEL/ERDEM, s. 100.

¹¹⁷ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 290; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 126.

¹¹⁸ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 290; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 126.

¹¹⁹ EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 126.

¹²⁰ ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİĞANMEŞE, s. 290-291; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 126.

¹²¹ TEKİNALP/UYANIK, s. 338; ÇELİKEL/ERDEM, s. 435; AYBAY/DARDAĞAN, s. 269.

¹²² Abla MAYSS, *Principles of Conflict of Laws*, 3. bs., Cavendish Publishing Limited, Londra, Sidney, 1999, s. 118.

¹²³ Jason CHUAH/Aluna KACZOROWSKA, *Q and A Series: Conflict of Laws*, 2. bs., Cavendish Publishing Limited, Londra, Sidney, 2000, s. 180.

¹²⁴ J. G. COLLIER, *Conflict of Laws*, 3. bs., Cambridge University Press, Birleşik Krallık, 2001, s. 201.

karinesinin yardımını olmadan belirlenecektir¹²⁵. Bu durumda eğer m. 4/4'teki şartlardan hiçbiri gerçekleşmezse, hiçbir karine uygulanmayacaktır¹²⁶. Sözleşme ile en yakın bağlantılı devletin hukuku tespit edilecektir¹²⁷.

Roma Konvansiyonu'nun yerine geçen Roma I Tüzüğü m. 5/1'de yer alan düzenleme ise MÖHUK m. 29/2 ve Roma Konvansiyonu m. 4/4'ten farklıdır. Roma I Tüzüğü'nde eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmelere, taşıyıcının mutad meskeni hukukunun uygulanacağı belirtilmektedir. Ancak bu hukukun eşyanın taşınmak üzere alındığı veya teslim edildiği yer hukuku ya da gönderenin mutad meskeni hukuku ile aynı olması gerekmektedir. Maddede “mutad mesken”den bahsedilse de, Tüzük m. 19/1 uyarınca, mutad mesken tüzel kişiler için idare merkezi, gerçek kişilerin iş faaliyetlerinde ise esas iş yeri olarak yorumlanacaktır. Ayrıca yine Tüzük m. 19/2 uyarınca somut olayda sözleşme; işletmenin başka bir işyerinin ya da bir şube veya acentenin aktiviteleri kapsamında kurulduysa veya bunlar tarafından ifa edilecekse; “mutad mesken” hukuku olarak diğer işyerinin ya da şube veya acentenin bulunduğu yer hukuku esas alınacaktır. Dolayısıyla Roma I Tüzüğü'nde, MÖHUK m. 29 ve Roma Konvansiyonu m. 4/4'ten farklı olarak, uygulanacak hukukun belirlenmesinde sadece “esas” işyerine yer verilmemiştir. Acentenin bulunduğu yer ve taşıyıcının diğer işyerleri de - maddedeki şartlara uyuyorsa- uygulanacak hukukun tespitinde esas alınacaktır.

Yine Tüzük'te, Roma Konvansiyonu ve MÖHUK'tan farklı olarak, m. 5/1'deki şartların gerçekleşmemesi durumunda uygulanacak hukuka yer verilmektedir. Buna göre, eğer belirtilen şartlar gerçekleşmezse, taraflarca kararlaştırılmış olan malların teslim yeri hukuku sözleşmeye uygulanmalıdır. Roma Konvansiyonu ve MÖHUK'ta bu düzenlemeye yer verilmemesi, doktrinde bir eksiklik olarak görülmektedir¹²⁸.

Bu hususta bir çözüme varabilmek için MÖHUK m. 24/4'ün ve MÖHUK m. 29/2'nin birlikte ele alınması gerekmektedir.

MÖHUK m. 24/4'teki objektif bağlama kuralına göre, taraflar hukuk seçimi yapmamışsa, sözleşme ile en sıkı ilişkili hukuk uygulanacaktır. Maddede en sıkı ilişkili hukukun ne olduğu ayrıca açıklanmıştır. En sıkı ilişkili hukuk, ticari ve mesleki faaliyetler gereği kurulan sözleşmelerde karakteristik edim borçlusunun işyeri, bu bulunmadığı takdirde yerleşim yeri, birden çok işyeri varsa sözleşmeyle en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukukudur.

¹²⁵ COLLIER, s. 201.

¹²⁶ Peter STONE, *EU Private International Law: Harmonization of Laws*, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık, 2006, s. 289.

¹²⁷ STONE, s. 289.

¹²⁸ Zeynep Derya TARMAN, *Akdi Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Roma I Tüzüğü*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 25, Sa. 2, Haziran 2009, s. 317.

“Sözleşme ile en sıkı ilişki içinde bulunan işyeri hukuku”nun nasıl tespit edileceği konusunda Roma Konvansiyonu m. 4/2’den ve Roma I Tüzüğü m. 19/2’den yararlanılabilecektir. Çünkü MÖHUK m. 24 hazırlanırken esas alınan Roma Konvansiyonu ve Roma I Tüzüğü bu konuda daha somut kriterler getirmektedir¹²⁹. Roma Konvansiyonu m. 4/2 uyarınca, ticari bir faaliyetten doğan sözleşme ile en sıkı ilişkili hukuk, karakteristik edim borçlusunun esas işyeri hukukudur. Ancak sözleşmenin ifası başka bir işyerinden sağlanıyorsa bu işyeri sözleşme ile en sıkı ilişkili olacaktır. Roma I Tüzüğü m. 19/2’ye göre ise sözleşme başka bir işyerinin aktiviteleri kapsamında kurulduysa veya sözleşme bu işyeri tarafından ifa edilecekse burası sözleşme ile sıkı ilişkilidir. Dolayısıyla MÖHUK m. 24/4’e göre sözleşmeyle en sıkı ilişkili işyeri hukuku, her zaman “esas” işyeri –yani işletme merkezi- hukuku olmayabilecektir. Sözleşme şubenin faaliyetleri aracılığıyla kurulduysa ya da şube tarafından ifa edilecekse, sözleşmeyle en sıkı ilişkili işyeri hukuku şubenin hukuku olacaktır¹³⁰.

Merkez ve şube ayrımı, MÖHUK m. 24/4’ün uygulanmasını savunan görüşün değerlendirilmesinde önem taşımaktadır. Somut olayda sözleşmenin, taşıyıcının şubesinin aktiviteleri kapsamında kurulduğu veya şubesi tarafından ifa edildiği düşünüldüğünde, MÖHUK m. 29/2’ye göre uygulanacak hukuk ile MÖHUK m. 24/4’e göre uygulanacak hukuk aynı olmayabilecektir. Çünkü MÖHUK m. 29/2’de sadece “esas işyeri”nden söz edilmekteyken, MÖHUK m. 24/4, taşıyıcının başka işyerinin bulunduğu ülke hukukunun uygulanmasına olanak tanımaktadır. Ancak sorun, taşıyıcının tek bir ticari işletmesinin olması ya da sözleşmeyle en sıkı ilişkili şubenin de merkezle aynı ülkede bulunması durumunda oluşmaktadır. Çünkü bu olasılıklarda MÖHUK m. 29/2 uyarınca şartlar gerçekleşmediği için uygulanamayan hukuk, MÖHUK m. 24/4’te bu şartlara yer verilmediği için uygulanma olanağı kazanabilmektedir. Bu durum kanaatimizce MÖHUK m. 29/2’nin konuluş amacına aykırılık oluşturmaktadır. Çünkü taşıyıcının esas işyeri hukuku, ancak MÖHUK m. 29/2’deki şartların gerçekleşmesi durumunda sözleşme ile yakından bağlantılı olacaktır. Bu şartlar gerçekleşmezse, taşıyıcının esas işyeri sözleşme ile yakın bağlantı içinde olamayacaktır. Bu durumda, eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşme ile en yakından bağlantısı olan devletin hukukunun tespiti gerekmektedir. Kanaatimizce, MÖHUK m. 29’da da, Roma I Tüzüğü m. 5/1’deki gibi bir düzenlemeye yer verilmesi bu konudaki karışıklığı giderecektir. Yani MÖHUK m. 29/2’deki şartlar gerçekleşmezse uygulanacak hukuk maddede açıkça

¹²⁹ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 59; DEMİRKOL, s. 316-317.

¹³⁰ ÖZDEMİR KOCASAKAL, s. 59.

belirtilmelidir. Ancak mevcut durumda, MÖHUK m. 29/2'deki şartlar gerçekleşmezse, uygulanacak hukuk MÖHUK m. 29/3 uyarınca belirlenmelidir.

B. Eşya Taşıma Sözleşmelerinin Şekline ve Tarafların Ehliyetine Uygulanacak Hukuk

Eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmelere uygulanacak hukuku gösteren MÖHUK m. 29, tarafların sözleşme yapma ehliyetine ve sözleşmenin şekline uygulanmamaktadır. Maddedeki kanunlar ihtilafı kuralı, sözleşmenin esasına uygulanacak hukuku göstermektedir.

Eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmelerin şekline uygulanacak hukuk, MÖHUK m. 29'da gösterilmediği için, genel şekil kuralı olan MÖHUK m. 7 uyarınca belirlenecektir¹³¹. MÖHUK m. 7'ye göre, “*Hukukî işlemler, yapıldıkları ülke hukukunun veya o hukukî işlemin esası hakkında yetkili olan hukukun maddî hukuk hükümlerinin öngördüğü şekle uygun olarak yapılabilir.*”

Tarafların eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşme yapma ehliyetinin bulunup bulunmadığı hususunda genel ehliyet kuralına gidilecektir¹³². MÖHUK m. 9'a göre, gerçek kişilerin ehliyeti, milli hukuklarına göre belirlenmektedir. Milli hukukuna göre ehliyetsiz olan kişinin işlemin yapıldığı yer hukukuna göre ehliyeti varsa, yaptığı hukuki işlemler ile bağlı olmaktadır. Tüzel kişilerin veya kişi veya mal topluluklarının hak ve fiil ehliyetleri ise statülerindeki idare merkezi hukukuna göre belirlenmektedir. Ancak fiili idare merkezinin Türkiye'de olması halinde Türk hukuku uygulanabilir. Statüsü bulunmayan tüzel kişiler ile tüzel kişiliği bulunmayan kişi veya mal topluluklarının ehliyetine ise fiili idare merkezi hukuku uygulanmaktadır.

III. Eşyanın Taşınmasına İlişkin Sözleşmelere MÖHUK Madde 29'un Uygulanmayacağı Haller

Milletlerarası eşya taşıma hukuku alanında, Türkiye'nin de tarafı bulunduğu birçok antlaşma bulunmaktadır¹³³. Bu antlaşmalar Türkiye tarafından onaylandıktan sonra, iç hukukun bir parçası haline gelmekte ve Anayasa m. 90 uyarınca kanun hükmünde

¹³¹ ÇELİKEL/ERDEM, s. 391; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, s. 292-293; TEKİNALP/UYANIK, s. 296; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 127.

¹³² ÇELİKEL/ERDEM, s. 391; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, s. 292; TEKİNALP/UYANIK, s. 296; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 127.

¹³³ TEKİNALP/UYANIK, s. 337; NOMER, s. 355; ÇELİKEL/ERDEM, s. 435; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, s. 289.

sayılmaktadır. Ayrıca MÖHUK m. 1/2 uyarınca da, milletlerarası antlaşmaların uygulama alanına giren eşyanın taşınmasına ilişkin sözleşmelere, antlaşma hükümleri uygulanacaktır. Çünkü bu madde ile milletlerarası antlaşma hükümleri saklı tutulmuştur. Dolayısıyla her somut olayda, MÖHUK m. 29'a gidilmeden önce, milletlerarası bir antlaşmanın var olup olmadığı araştırılmalıdır¹³⁴. MÖHUK m. 29, milletlerarası antlaşmaların düzenlemediği, açıkta bıraktığı hususlar ve antlaşmaların uygulama alanına girmeyen eşya taşıma sözleşmeleri bakımından devreye girecektir¹³⁵. Dolayısıyla milletlerarası antlaşmaların, kendi uygulama alanları nispetinde, MÖHUK m. 29'un uygulama alanını daralttığı söylenebilecektir¹³⁶.

Bu bölüm başlığı altında, Türkiye'nin tarafı bulunduğu çok taraflı antlaşmalara değinilmektedir. Bu kapsamda, "Karayoluyla Milletlerarası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Antlaşma (CMR)", "Milletlerarası Demiryolu Taşımalarına İlişkin Antlaşma'nın (COTIF)"¹³⁷ B ekinde yer alan "Demiryolu İle Milletlerarası Eşya Taşıma Sözleşmeleriyle İlgili Birleşik Hükümler (CIM)", "Hava Yoluyla Milletlerarası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Antlaşma" (Montreal Antlaşması)¹³⁸ ve "Konişmentoya Dair Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Milletlerarası Antlaşma"¹³⁹ incelenmektedir. Ancak Türkiye'nin taraf olduğu bu çok taraflı antlaşmalara ek olarak, başka devletler ile akdettiği eşya taşımaya ilişkin iki taraflı antlaşmalar da bulunmaktadır. Bu iki taraflı antlaşmaların kapsamına giren hallerde de, MÖHUK m. 1/2 uyarınca, MÖHUK m. 29'a gidilemeyecektir. Bu yüzden her somut olayda, Türkiye'nin taraf olduğu iki taraflı antlaşmaların kapsamına giren bir hal olup olmadığına da bakılması gerekmektedir.

¹³⁴ EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 135. Doktrinde, ileride bahsedilecek olan "Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi" üzerinden değerlendirmelere yer verilmiş ve bu Antlaşma'nın öncelikli olarak uygulanacağına değinilmiştir, ÜLGEN, *Taşıma Hukuku*, s. 236; Oğuz YILMAZ, *CMR Hükümlerine Göre Müteakip Taşıma*, Turhan Kitabevi, İzmir, 2008, s. 6.

¹³⁵ TEKİNALP/UYANIK, s. 337-338; NOMER, s. 355; ÇELİKEL/ERDEM, s. 436; ŞANLI/ESEN/ATAMAN-FİGANMEŞE, s. 290; EKŞİ, 5718 Sayılı MÖHUK md. 29, s. 135-136.

¹³⁶ SEVİNÇ, s. 1591.

¹³⁷ RG. 01.06.1985/18771. Bu Antlaşma'dan "COTIF" şeklinde bahsedilecektir. Antlaşma'nın Resmi Gazete'de yer alan başlığı, "Uluslararası Demiryolu Taşımalarına İlişkin Sözleşme"dir. COTIF, 1990 ve 1999 yıllarında yapılan Protokollerle değişikliğe uğramıştır. Protokoller, Türkiye tarafından da onaylanmıştır. 1990 Protokolü için bkz., RG. 22.06.1994/21968, 1999 Protokolü için bkz., RG. 24.12.2005/26033.

¹³⁸ RG. 01.10.2010/27716. Antlaşma'nın Resmi Gazete'de yer alan başlığı, "Hava Yoluyla Uluslararası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Sözleşme"dir. Antlaşma, 28.05.1999 tarihinde Montreal'de imzalanmıştır. Bu Antlaşma'dan bundan sonra "Montreal Antlaşması" şeklinde bahsedilecektir.

¹³⁹ RG. 22.02.1955/8937. Bu Antlaşma'nın Resmi Gazete'de yer alan başlığı "Konişmentoya Müttaallik Bazı Kaidelerin Tevhidi Hakkındaki Milletlerarası Sözleşme"dir.

A. Karayoluyla Milletlerarası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Antlaşma

Birleşmiş Milletler Avrupa Ekonomik Komisyonu (UNECE) tarafından hazırlanan CMR, 02.07.1961 tarihinde yürürlüğe girmiştir¹⁴⁰. Antlaşma'nın resmi çevirisinde başlığı, “Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi”dir. Doktrinde, Antlaşma'nın resmi çevirisine ilişkin eleştiriler yer almaktadır. Bu eleştirilere göre, Antlaşma'nın adında, “mukavele” ve “sözleşme” gibi aynı anlama gelen kelimelerin kullanımı anlam kargaşasına yol açmaktadır¹⁴¹. Bu çalışmada Antlaşma'nın başlığına, doktrinde ifade edilen şekilde yer verilmektedir.

Antlaşma'nın yapılma amacı, karayolunda gerçekleştirilen milletlerarası taşıma sözleşmelerine ilişkin kuralların yeknesak hale getirilmesidir¹⁴². Ancak CMR, milletlerarası eşya taşıma sözleşmesini tüm yönleri ile düzenlememektedir¹⁴³. CMR'de genel bir kanunlar ihtilafı kuralına yer verilmemiştir. Belirli konulara ilişkin özel kanunlar ihtilafı kurallarına yer verilmiştir. Bunlar şu şekilde sayılabilir: CMR m. 5/1'e göre, taşıma senedinde bulunan matbu imzaların geçerli olup olmadığı ve bu imzalar yerine gönderen veya taşıyıcının mührünün kullanılıp kullanılmayacağı, taşıma senedinin düzenlendiği ülke hukukuna göre belirlenmektedir. CMR m. 16/5 uyarınca, taşıyıcı tarafından gerekli durumlarda eşyanın satımına ilişkin usuller, eşyanın bulunduğu yerdeki hukuka göre tespit edilir. CMR m. 20/4

¹⁴⁰ Andrew MESSENT/David A. GLASS, *CMR: Contracts for The International Carriage of Goods by Road*, 2. bs., Llyod's of London Press Ltd, Londra, New York, Hamburg, Hong Kong, 1995, s. 1; Sabih ARKAN; *Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Uygulanma Koşulları ve Taşıyıcının Sorumluluğunu Düzenleyen Hükümleri (TTK ile Karşılaştırmalı Bir İnceleme)*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 10, Sa. 2, 1979, s. 399-400, (TTK ile Karşılaştırmalı Bir İnceleme); YEŞİLOVA, s. 20; Murat USLU, *CMR Hükümleri Çerçevesinde Taşıyıcının Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010, s. 19.

¹⁴¹ Bu eleştiriler için bkz., Abuzer KENDİGELEN/Alihan AYDIN, *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Antlaşma (CMR): Resmi Çeviriye İlişkin Sorunlar ve Bir Serbest Çeviri Denemesi*, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Haz.: Abuzer Kendigelen, C. 1, Beta Basımevi, İstanbul, 2002, s. 496-499; ÖZDEMİR, s. 5; ERDİL, s. 5; USLU, s. 20-21.

¹⁴² MESSENT/GLASS, s. 2-3; Sabih ARKAN, *Eşyanın Karayolu ile Uluslararası Taşınmasına İlişkin Konvansiyon (CMR) Üzerinde Bir İnceleme*, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar, Haz.: Sigorta Hukuku Türk Derneği, Ankara, 1984, s. 8, (CMR Üzerinde Bir İnceleme); ŞANLI, *Kara ve Demiryolu Taşıma*, s. 48; Arslan KAYA, *Kara Yolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları (I)*, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, Beta Basımevi, İstanbul, 1998, s. 312, (Uygulanma Şartları); AKINCI, s. 21, 28; Burak ADIGÜZEL, *Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, Beta Basımevi, İstanbul, 2003, s. 20; YEŞİLOVA, s. 21; Turkay ÖZDEMİR, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku: Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, s. 16; Engin ERDİL, *Açıklamalı, İçtihatlı Karayoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku: CMR Konvansiyonu Şerhi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007, s. 4; USLU, s. 20.

¹⁴³ ŞANLI, *Kara ve Demiryolu Taşıma*, s. 48; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 312; ADIGÜZEL, s. 21; AYDIN, s. 24; Arslan KAYA, *CMR Sigortası*, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, Çizgi Basım Yayın Ltd. Şti., İstanbul, 2007, s. 807; USLU, s. 26.

uyarınca, taşınan eşyanın kaybolması ve bir yıl geçtikten sonra bulunması ya da bir yıl içinde bulunması ancak eşya üzerinde hak sahibi olan kişinin ödenen tazminatı geri vermeyi ve eşyanın teslimini istememesi durumunda, taşıyıcı eşyanın bulunduğu ülke hukukuna göre eşya üzerinde tasarrufta bulunabilir. CMR m. 29/1'e göre, taşınan eşyanın zarara uğraması durumunda bu zarara yol açan kusurun kasta eş değer sayılıp sayılmayacağı davaya bakan hakimin hukukuna göre belirlenecektir. Aynı şekilde, CMR m. 32/3'e göre, zamanaşımının durması ve kesilmesine ilişkin sebepler, davaya bakan hakimin hukukuna göre belirlenecektir. Görüldüğü üzere Antlaşma'da, taşıma senedi ile taşınan eşyanın kaybı ve hasara uğraması gibi bazı özel alanlar yer almaktadır¹⁴⁴. Bu sebeple, CMR'de yer almayan hususlar için ulusal hukuklara başvurulabilmektedir¹⁴⁵.

CMR'nin uygulanabilmesi için belli şartların varlığı gerekmektedir. Buna göre CMR; eşyanın, belli bir ücret karşılığı, karayoluyla taşınmasına ilişkin sözleşmelere, eşyanın teslim alındığı yer ile teslim edileceği yerin iki ayrı devlette bulunması ve bu devletlerden en az birinin CMR'ye taraf olması şartıyla uygulanabilecektir. Bu şartlar aşağıda ayrıntılı olarak ele alınmaktadır.

1. Eşyanın Taşınmasına İlişkin Bir Sözleşmenin Bulunması

CMR'nin uygulama alanı bulabilmesi için öncelikle bir sözleşme bulunmalı¹⁴⁶ ve bu sözleşmenin konusu "eşya taşıma" olmalıdır¹⁴⁷. Dolayısıyla yolcu taşıması, CMR kapsamında düzenlenen bir taşıma türü değildir¹⁴⁸.

CMR'de eşyanın ne olduğuna ilişkin bir açıklama bulunmamaktadır. Ancak Antlaşma'nın hangi taşımalara uygulanmayacağı belirtilmiştir. Dolayısıyla, Antlaşma'nın uygulanmayacağı alanlardan yola çıkılarak bir sonuca varılabilir¹⁴⁹. CMR'nin uygulanabilmesi için taşınacak eşyanın CMR kapsamında olması gerekmektedir¹⁵⁰. Buna göre, CMR, posta taşımaları,

¹⁴⁴ ŞANLI, *Kara ve Demiryolu Taşıma*, s. 51; AYDIN, s. 24; ÖZDEMİR, s. 16; USLU, s. 27.

¹⁴⁵ KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 313; AYDIN, s. 25; USLU, s. 29.

¹⁴⁶ MESSENT/GLASS, s. 13.

¹⁴⁷ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 402; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 10; Hüseyin ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, İstanbul Ticaret Odası Yayın No: 1988-27, İstanbul, 1988, s. 29, (*Uluslararası Taşımacılık*); KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 318; ADIGÜZEL, s. 24; YEŞİLOVA, s. 22; AYDIN, s. 10; Muharrem GENÇTÜRK, *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku: Genel Kavramlar, Gecikmeden Doğan Sorumluluk*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006, s. 47; ÖZDEMİR, s. 24; KAYA, *CMR Sigortası*, s. 808; ERDİL, s. 7; USLU, s. 40; EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 138.

¹⁴⁸ YEŞİLOVA, s. 22.

¹⁴⁹ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 402; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 10; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 318; AYDIN, s. 10; USLU, s. 40.

¹⁵⁰ AKINCI, s. 27.

cenaze taşımaları ve ev eşyası taşımaları dışında kalan taşımalara uygulanacaktır¹⁵¹. Bu bağlamda, eşyanın ticari veya ekonomik bir değerinin bulunup bulunmaması önem taşımamaktadır¹⁵². Çöp ve eski, ekonomik değeri az olan eşyalar da, CMR kapsamında eşya olarak kabul edilmektedir¹⁵³. Ayrıca canlı hayvan taşımaları da CMR kapsamına girmektedir¹⁵⁴. Doktrinde konteynerin, gönderen tarafından sağlanması durumunda, CMR kapsamında eşya olarak kabul edileceği ve bunun taşınmasının CMR'ye tabi olacağı belirtilmektedir¹⁵⁵.

Bagaj taşınması CMR kapsamına girmemektedir. Çünkü bagaj taşınması, yolcu taşıma sözleşmesinin yan edimi niteliğindedir¹⁵⁶. Bagajların taşınması amacıyla ayrı bir sözleşme yapılmamaktadır¹⁵⁷.

2. Sözleşmenin Ücret Karşılığında Yapılması

CMR'nin taşıma sözleşmelerine uygulanabilmesi için gereken şartlardan bir diğeri ise taşımanın ücret karşılığında yapılmasıdır¹⁵⁸. Hiçbir ücret alınmadan, hatır amacıyla yapılan taşımalar CMR kapsamına girmemektedir¹⁵⁹. Ücretin sadece para olarak düşünülmemesi gerekmektedir. Antlaşma kapsamında, parayla ölçülebilen mallar da ücret olarak kabul edilmektedir¹⁶⁰. Doktrinde, taşıma sözleşmesinin bir tarafının tacir olması durumunda, ücret kararlaştırılmamış olsa da, sözleşmenin CMR kapsamına girebileceği belirtilmektedir¹⁶¹. Bu görüş, Mülga 6762 Sayılı TTK m. 22'ye dayandırılmaktadır (6102 Sayılı TTK m. 20). Maddeye göre tacir, ticari işletmesiyle ilgili bir iş veya hizmet görmüşse, uygun bir ücret isteme hakkına sahiptir.

¹⁵¹ MESSENT/GLASS, s. 35; ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 402; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 10; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 318; AYDIN, s. 11-14; ADIGÜZEL, s. 24; YEŞİLOVA, s. 23; ÖZDEMİR, s. 24-26; GENÇTÜRK, s. 48-50; ERDİL, s. 10-11; USLU, s. 41-44.

¹⁵² YEŞİLOVA, s. 24; GENÇTÜRK, s. 47; ÖZDEMİR, s. 24; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 318; USLU, s. 41.

¹⁵³ GENÇTÜRK, s. 47; ÖZDEMİR, s. 24.

¹⁵⁴ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 402-403; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 10; YEŞİLOVA, s. 23; ADIGÜZEL, s. 24.

¹⁵⁵ GENÇTÜRK, s. 47; ÖZDEMİR, s. 24; YEŞİLOVA, s. 25; AYDIN, s. 11; ERDİL, s. 10.

¹⁵⁶ ÖZDEMİR, s. 24.

¹⁵⁷ GENÇTÜRK, s. 47; ÖZDEMİR, s. 24; AYDIN, s. 11; USLU, s. 41.

¹⁵⁸ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 403; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 9; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29; AKINCI, s. 27; GENÇTÜRK, s. 50; ÖZDEMİR, s. 19; KAYA, *CMR Sigortası*, s. 808; ERDİL, s. 7; EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 138; USLU, s. 39.

¹⁵⁹ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 403; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 315; ADIGÜZEL, s. 22; GENÇTÜRK, s. 50; USLU, s. 40.

¹⁶⁰ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 403; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 315; GENÇTÜRK, s. 50; AYDIN, s. 9-10; USLU, s. 39-40.

¹⁶¹ AYDIN, s. 9, AYDIN, *CMR yanında uygulanacak ulusal hukukun Türk Hukuku olması ihtimalinde bu durumun söz konusu olacağına değinmektedir*; USLU, s. 40.

3. Sözleşme Kapsamındaki Eşyanın Karayoluyla Taşınması

CMR'nin uygulama alanına giren bir eşyanın karayoluyla taşınması gerekmektedir¹⁶². Bu CMR'nin uygulanabilmesinin bir diğer şartıdır. Antlaşma kapsamında karayolunun tanımı yapılmamıştır. Doktrinde, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nda¹⁶³ yer alan tanımdan yararlanılabileceği belirtilmiştir¹⁶⁴. Buna göre karayolu, trafik için kamunun yararlanmasına açık olan arazi şeridi, köprüler ve yollardır (m. 3).

Karayoluyla taşımının belirli tür taşıtlarla gerçekleştirilmesi gerekmektedir. CMR'nin 2. maddesine göre taşıt kavramı, 1949 tarihli Karayolu Trafikine İlişkin Antlaşma¹⁶⁵ kapsamında belirlenecektir. Bu Antlaşma, 1968 tarihli Karayolu Trafikine Konvansiyonu'nun¹⁶⁶ 48. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. İki Antlaşma da, motorlu taşıt, bağlı taşıt, römork ve yarı römorku taşıt olarak saymaktadır.

Karayoluyla taşıma konusunda, İngiltere'nin konumundan dolayı, istisna hükmüne yer verilmiştir¹⁶⁷. Bu istisnanın yer aldığı CMR'nin 2. maddesine göre, eşyanın; taşıttan ayrılmadan, yolcuğun bir kısmında denizde, havada, demiryolunda veya iç sularda taşınmış olması, taşıma sözleşmesine CMR'nin uygulanmasına engel teşkil etmez.

4. Eşyanın Teslim Alındığı Yer ile Teslim Edileceği Yerin İki Ayrı Devlette Bulunması ve En Az Birinin CMR'ye Taraf Olması

CMR'nin uygulanabilmesi için gereken şartlardan biri de, eşyanın teslim alındığı yer ile teslim edileceği yerin iki ayrı devlette bulunmasıdır. Ancak CMR'de bu iki devletin de Antlaşmaya taraf olması aranmamıştır. Sadece birinin CMR'ye taraf olması yeterli görülmüştür¹⁶⁸.

¹⁶² ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 404; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 10; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 316; AKINCI, s. 27; ADIGÜZEL, s. 23; GENÇTÜRK, s. 51; ÖZDEMİR, s. 21; AYDIN, s. 15; EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 139; USLU, s. 45.

¹⁶³ Kabul Tarihi: 13.10.1983, RG. 18.10.1983/18195.

¹⁶⁴ KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 316; ÖZDEMİR, s. 21; AYDIN, s. 17; USLU, s. 45.

¹⁶⁵ Türkiye bu Antlaşma'ya taraf değildir.

¹⁶⁶ RG. 08.08.2012 (Mükerrer)/ 28378.

¹⁶⁷ ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 404; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 316; YEŞİLOVA, s. 21; ÖZDEMİR, s. 22; GENÇTÜRK, s. 52.

¹⁶⁸ MESSANT/GLASS, s. 14; ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 405; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 12; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29; ŞANLI, *Kara ve Demiryolu Taşıma*, s. 48; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 319; AKINCI, s. 27; ADIGÜZEL, s. 23; GENÇTÜRK, s. 54; ÖZDEMİR, s. 26; YEŞİLOVA, s. 21; AYDIN, s. 21; EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 139; USLU, s. 47.

Burada önemle belirtilmelidir ki, CMR bakımından, taşıma sözleşmesinin taraflarının vatandaşlıklarının, yerleşim yerlerinin veya iş yerlerinin bir önemi bulunmamaktadır¹⁶⁹. Sadece, eşyanın teslim alındığı yer ile teslim edileceği yerin farklı devletlerde olması gerekli ve yeterlidir.

B. Demiryolu İle Milletlerarası Eşya Taşıma Sözleşmeleriyle İlgili Birleşik Hükümler

CIM, 09.05.1980 tarihli Milletlerarası Demiryolu Taşımalarına İlişkin Antlaşma'nın (COTIF) B ekinde yer almaktadır. COTIF'in A ekinde demiryolu ile milletlerarası yolcu ve bagaj taşımaya ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Bu başlık altında CIM'in uygulama alanı incelenmektedir.

CIM, en az iki devletin topraklarından geçen bütün demiryoluyla eşya taşımalarını düzenleyen sözleşmelere uygulanır¹⁷⁰. Ancak Antlaşma'nın uygulanabilmesi için, eşyanın teslim alındığı yer ile teslim edildiği yerin iki farklı devlette bulunması ve en azından birinin üye devlet olması gerekmektedir (m. 1/2).

CIM'de düzenlenen konular; taşıma sözleşmesinin kurulması ve ifası (bölüm II), taşıyıcının taşınan eşyanın hasara uğraması veya kaybı halinde sorumluluğu (bölüm III) ve eşya üzerinde hak sahibi olan kişinin haklarını kullanmasıdır (bölüm IV).

CIM uyarınca taşıma sözleşmesinin konusu eşya olmalıdır¹⁷¹. Yolcu ve bagaj taşınması bu hükümlere tabi değildir¹⁷².

CIM kapsamında kendi tekerlekleri üzerinde seyreden demiryolu araçları da eşya olarak taşınabilecektir. Bunların taşınması durumunda taşıyanın sorumluluğuna CIM m. 24'te özel olarak değinilmektedir.

CIM uyarınca taşınacak eşyanın, taşınması yasaklanmış bir eşya olmaması gerekmektedir. Bu hususta COTIF'in C Ekinde yer alan, "Tehlikeli Eşyaların Demiryoluyla Uluslararası Taşınmasına İlişkin Yönetmelik" m. 1/2 önem taşımaktadır. Bu maddeye göre, Yönetmelik'in

¹⁶⁹ MESSENT/GLASS, s. 17; ARKAN, *TTK ile Karşılaştırmalı İnceleme*, s. 405; ARKAN, *CMR Üzerinde Bir İnceleme*, s. 12; KAYA, *Uygulanma Şartları*, s. 319; AKINCI, s. 26; ADIGÜZEL, s. 23; GENÇTÜRK, s. 54; ÖZDEMİR, s. 26; YEŞİLOVA, s. 21; AYDIN, s. 21; KAYA, *CMR Sigortası*, s. 807; EKŞİ, *5718 Sayılı MÖHUK md. 29*, s. 139; USLU, s. 49.

¹⁷⁰ Sabih ARKAN, *Demiryolu İşletmesinin Eşya Taşımalarından Doğan Sorumluluğu*, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar, Haz.: Sigorta Hukuku Türk Derneği, Ankara, 1985, s. 51, (*Demiryolu İşletmesi*); ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29; ŞANLI, *Kara ve Demiryolu Taşıma*, s. 47; GENÇTÜRK, s. 57; ÖZDEMİR, s. 58; EKŞİ, *Roma Konvansiyonu*, s. 137.

¹⁷¹ ARKAN, *Demiryolu İşletmesi*, s. 50; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29.

¹⁷² ARKAN, *Demiryolu İşletmesi*, s. 50; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 29; GENÇTÜRK, s. 57; ÖZDEMİR, s. 52.

taşımadan muaf tuttuğu tehlikeli eşyalar uluslararası eşya taşıma sözleşmesine konu teşkil edemezler. Tehlikeli eşyalarla ilgili bu yasağa CIM m. 2’de de değinilmektedir. Buna göre, CIM’e tabi olan taşımalarda kamu hukuku talimatlarına, özellikle tehlikeli eşyaların taşınmasına ilişkin talimatlara, gümrük hukuku ve hayvanların korunmasına ilişkin talimatlara uyulması gerekmektedir. Ayrıca CIM m. 9 uyarınca, gönderenin Tehlikeli Eşyaların Demiryoluyla Uluslararası Taşınmasına İlişkin Yönetmelik’teki şartlara uymaması durumunda, taşıyana tehlikeli eşyaların boşaltılması, imhası ve zararsız kılınması konusunda yetki verilmektedir. Ancak taşıyıcının teslim alma anında eşyanın tehlikelilik niteliği bilgisine sahip olması durumunda bu yetkiyi kullanamayacağı belirtilmektedir.

CIM uyarınca taşıma sözleşmesi, eşyanın taşındığı bütün demiryollarını kapsayan tek bir taşıma belgesi ile ortaya konulmalıdır¹⁷³. CIM m. 7’de taşıma belgesinin içeriğine değinilmektedir. Taşıma belgesi, taşıma sözleşmesinin şartlarına ve eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığına esas teşkil eder (m. 12). Ancak taşıma belgesinin yokluğu veya kaybı sözleşmenin geçerliliğini etkilemez (m. 6/2).

Yukarıdaki şartlara uygun demiryolu taşıma sözleşmeleri için COTIF’te genel bir kanunlar ihtilafı kuralına yer verilmiştir. Buna göre Antlaşma’da hüküm bulunmayan durumlarda ulusal hukuk uygulanacaktır (m. 8). Ulusal hukuk, taşınan eşya üzerinde hak sahibi olan kişinin haklarını kullandığı devletin hukukudur.

C. Hava Yoluyla Milletlerarası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Antlaşma

Hava Yoluyla Milletlerarası Taşımacılığa İlişkin Belirli Kuralların Birleştirilmesine Dair Antlaşma (Montreal Antlaşması), milletlerarası hava taşımalarına uygulanmaktadır. Antlaşma, “Milletlerarası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Varşova Antlaşması”¹⁷⁴’nin geliştirilmesi ve takviye edilmesi ihtiyacından dolayı hazırlanmış ve 55. maddesi uyarınca iki antlaşmaya da taraf devletler bakımından Varşova Antlaşması’nın yerine geçmiştir.

¹⁷³ ARKAN, *Demiryolu İşletmesi*, s. 53; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 31; GENÇTÜRK, s. 61; ÖZDEMİR, s. 55.

¹⁷⁴ RG. 03.12.1977/16128. Bu Antlaşma’nın Resmi Gazete’de başlığı, “Uluslararası Hava Taşımalarına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Sözleşme”dir. Antlaşma, 12.10.1929 tarihinde Varşova’da imzalanmıştır. Bundan sonra bu Antlaşma’dan “Varşova Antlaşması” şeklinde bahsedilecektir. Varşova Antlaşması, 1955 La Haye Protokolü, 1961 Guadalajara Ek Sözleşmesi, 1971 Guatemala Protokolü ve Montreal’da 1975 yılında yapılan dört protokol ile değişikliğe uğramıştır. Türkiye bu ek sözleşme ve protokollerden, 1955 La Haye Protokolü’nü (RG. 03.12.1977/16128), 1971 Guatemala Protokolü’nü (RG. 21.04.1993/21559) ve 3. ve 4. Montreal Protokollerini onaylamıştır (RG. 21.04.1993/21559).

Montreal Antlaşması m. 1 uyarınca, ücret karşılığında, hava aracı ile yapılan bütün uluslararası yolcu, bagaj ve kargo taşımaları Antlaşma'nın kapsamı içindedir. Ayrıca, yine aynı madde uyarınca, ücretlerin hava aracının kendisi tarafından karşılandığı ücretsiz taşımalara da Montreal Antlaşması uygulanacaktır. Aynı düzenleme Varşova Antlaşması m. 1'de de yer almaktadır. Doktrinde bunun sebebinin taşıma işletmesinin personeline sağlanan ücretsiz bilet ile yapılan taşımaları Antlaşma'ya tabi kılma isteği olduğu belirtilmektedir¹⁷⁵.

Montreal Antlaşması m. 2 uyarınca, devlet ya da yasayla kurulmuş kamu kurumları tarafından gerçekleştirilen taşımalar da Antlaşma'nın uygulama alanına girmektedir. Bu noktada belirtmelidir ki, Türkiye'nin Antlaşma'ya koyduğu çekince sebebiyle, doğrudan Türkiye Cumhuriyeti tarafından gerçekleştirilen ticari olmayan taşımalar ile askeri makam taşımalarına Antlaşma uygulanamayacaktır.

Montreal Antlaşması'nın uygulama alanı genel olarak Varşova Antlaşması ile aynı düzenlenmiştir. Ancak Varşova Antlaşması "eşya" taşımalarından söz ederken¹⁷⁶, Montreal Antlaşması "kargo" taşımaları ifadesini kullanmaktadır. Yine posta taşımaları Varşova Antlaşması'nın uygulama alanı dışında bırakılmışken¹⁷⁷, Montreal Antlaşması m.2/2 uyarınca, taşıyıcının yalnızca ilgili posta idaresine karşı sorumlu olması şartıyla, posta taşımaları da Antlaşma'nın uygulama alanı içindedir.

Montreal Antlaşması m. 1/2'ye göre milletlerarası taşımacılık, taraflar arasındaki sözleşmeye bağlı olarak, kalkış ve varış yerlerinin, nakliye ya da aktarmada duraklama olsun ya da olmasın, iki taraf devletin sınırları dahilinde bulunduğu taşımacılık faaliyetidir. Ayrıca yine aynı fıkraya göre, kalkış ve varış yerleri tek bir taraf devlette olmasına rağmen, başka bir devletin sınırları dahilinde durulacak anlaşmalı bir yer varsa, bu durumda da Antlaşma'nın kapsamına giren bir milletlerarası taşıma vardır.

Montreal Antlaşması'nın düzenlediği konular; yolcu, bagaj ve kargoların taşınmasına ilişkin düzenlenecek belgeler ve tarafların görevleri ile taşıyıcının sorumluluğu ve hasarın tespitinde tazminatın kapsamıdır.

¹⁷⁵Bülent SÖZER, *Milletlerarası Hava Taşımalarına İlişkin Kurallar ve Uygulanma Şartları*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 9, Sa. 2, 1977, s. 395, (*Milletlerarası Hava Taşımaları*); GENÇTÜRK, s. 63-64; ÖZDEMİR, s. 39; Kübra YETİŞ ŞAMLI, *Uluslararası Kara, Hava ve Deniz Yoluyla Eşya Taşımalarında Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2008, s. 52-53.

¹⁷⁶SÖZER, *Milletlerarası Hava Taşımaları*, s. 395-396; ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 31; Cemal ŞANLI, *Uluslararası Sivil Havacılık Davalarında Mahkemelerin Yargı Yetkisi ve Uygulanacak Hukuk*, Kazancı Hukuk Yayınları No: 120, İstanbul, 1992, s. 13; GENÇTÜRK, s. 64; ÖZDEMİR, s. 35; YETİŞ ŞAMLI, s. 52; EKŞİ, *Roma Konvansiyonu*, s. 138.

¹⁷⁷ ÜLGEN, *Uluslararası Taşımacılık*, s. 32.

Montreal Antlaşması m. 33'te usule ilişkin bir kanunlar ihtilafı kuralına yer verilmiştir. Madde, bir hasar dolayısıyla açılacak davada yetkili mahkemelerin hangileri olduğunu düzenlemektedir. Buna göre, taşıyıcının ikametinde veya esas işyerinde ya da taşıma sözleşmesinin aracılığıyla yapıldığı başka bir işyerinde ya da varış yeri mahkemelerinde dava açılabilir. Yargılama usulü sorunları davaya bakan mahkeme hukukunca çözülecektir. Dolayısıyla Antlaşma usul sorunlarının çözümünü lex fori'ye tabi tutmuştur.

D. Konişmentoya Dair Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Milletlerarası Antlaşma

Deniz yoluyla milletlerarası taşıma sözleşmelerine uygulanacak hukukun yeknesaklaştırılması amacıyla birçok çalışma yapılmaktadır¹⁷⁸. İlk olarak, 1921 yılında “Lahey Kuralları” hazırlanmıştır¹⁷⁹. Bu kurallar, bazı ufak önemsiz değişiklikler ile 25.08.1924 tarihinde, “Konişmentoya Dair Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Milletlerarası Antlaşma” olarak kabul edilmiştir¹⁸⁰. Daha sonra, bu Antlaşma'nın yeni ihtiyaçlar doğrultusunda gözden geçirilmesi gerekmiş ve 1968 yılında, “Visby Kuralları” olarak bilinen, 25.08.1924 tarihli Antlaşma'nın değişikliğine ilişkin Protokol kabul edilmiştir¹⁸¹. 1978 yılında ise, Visby Kuralları'nın getirdiği değişikliklerin ihtiyaçları karşılamadığına karar verilmiş ve “Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Antlaşması” kabul edilmiştir¹⁸². Bu Antlaşma, “Hamburg Kuralları” olarak geçmektedir¹⁸³.

Türkiye, 25.08.1924 tarihli Antlaşma'da değişiklikler yapan Visby Protokolü ve Hamburg Kurallarına taraf değildir.

1924 yılında düzenlenen Antlaşma, bu Antlaşma'ya taraf olan devletlerde düzenlenen her konişmentoya uygulanacaktır¹⁸⁴. Antlaşma'nın uygulama alanına ilişkin olarak başka bir düzenleme bulunmamaktadır. Antlaşma'da, milletlerarası taşımalar konusunda açıkça bir

¹⁷⁸ ÖZDEMİR, s. 65; Cüneyt SÜZEL, *Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten Kavramları Hakları, Borçları ve Sorumlulukları*, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, 2013, s. 43.

¹⁷⁹ Emine YAZICIOĞLU, *Hamburg Kuralları'na Göre Taşıyanın Sorumluluğu: Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak*, İstanbul, 2000, s. 2; ÖZDEMİR, s. 65; YETİŞ ŞAMLI, s. 103-104.

¹⁸⁰ YAZICIOĞLU, s. 2; YETİŞ ŞAMLI, s. 104.

¹⁸¹ YAZICIOĞLU, s. 3; ÖZDEMİR, s. 65; YETİŞ ŞAMLI, s. 104; SÜZEL, s. 49.

¹⁸² YAZICIOĞLU, s. 6; ÖZDEMİR, s. 66; YETİŞ ŞAMLI, s. 105.

¹⁸³ YAZICIOĞLU, s. 7; ÖZDEMİR, s. 66; YETİŞ ŞAMLI, s. 105; SÜZEL, s. 59.

¹⁸⁴ SÜZEL, s. 47; ÖZDEMİR, s. 66.

ifade yer almadığı için doktrinde Antlaşma'nın iç taşımalara da uygulanabileceği belirtilmektedir¹⁸⁵.

Sonuç

MÖHUK m. 29'un incelenmesi amacıyla yapılan çalışmada öncelikle maddenin uygulama alanına giren eşya taşıma sözleşmeleri tespit edilmeye çalışılmıştır.

MÖHUK m. 29'un metninin ifadesinden, tüm eşya taşıma sözleşmelerinin maddenin kapsamına girdiği anlaşılmaktadır. Burada elbette yabancılik unsuru taşıyan eşya taşıma sözleşmelerinden bahsedilmektedir. Yargıtay'ın, eski tarihli bazı kararlarında yabancılik unsurunu gözden kaçırmaması bu bakımdan eleştirilmektedir.

Çalışma konusu kapsamında zaman çarteri sözleşmesinin niteliğinin tespiti önemlidir. Çünkü eşya taşıma sözleşmesi olarak kabul edilirse, MÖHUK m. 29 uygulama alanı bulacaktır. Zaman çarteri sözleşmesinin hukuki niteliği bakımından doktrinde yer alan tartışmalar bu hususta önem taşımaktadır. Çünkü bu tartışmalar, zaman çarteri sözleşmesinin, MÖHUK m. 29'un uygulama alanına girip girmeyeceği konusunda etkili olmaktadır.

Kanaatimizce zaman çarteri sözleşmesinin, doktrinde yer alan görüşler çerçevesinde değerlendirilmesi sonucunda, esas konusu eşya taşıma olan bir sözleşme olduğu söylene bile, MÖHUK m. 29'da bunun tekrar özel olarak belirtilmesine ihtiyaç bulunmamaktadır. Çünkü belirtildiği üzere, MÖHUK m. 29, eşyanın taşınmasına ilişkin bütün sözleşmelere uygulanacaktır. Aynı değerlendirme yolculuk çarteri sözleşmesi bakımından da yapılabilir. Gemi kira sözleşmesinin ise kira unsuru ön plana çıkan bir sözleşme olması dolayısıyla, MÖHUK m. 29'un kapsamına girmediği doktrinde genellikle kabul edilmektedir.

MÖHUK m. 29'da yer alan kanunlar ihtilafı kuralının ele alınması aşamasında önem taşıyan bir husus, maddede yer alan şartların gerçekleşmemesi halinde sözleşmeye hangi hukukun uygulanacağıdır. Bu konuda doktrinde yer alan görüşler değerlendirilmiştir. Kanaatimizce, şartların gerçekleşmemesi durumunda uygulanacak hukukun -Roma I Tüzüğü m. 5/1'de olduğu gibi- MÖHUK m. 29'da açıkça düzenlenmesi yerinde olacaktır. Ancak mevcut durumda sorun MÖHUK m. 29/3 yardımıyla çözümlenmelidir. Çünkü sözleşmeler hakkındaki genel hüküm olan MÖHUK m. 24/4'e gidilmesi durumunda, MÖHUK m. 29/2'nin amacına aykırı sonuçlar ortaya çıkabilmektedir. MÖHUK m. 29/2'deki şartlar

¹⁸⁵ SÜZEL, s. 48.

gerçekleşmediği için uygulanamayan hukuk, MÖHUK m.24/4'te bu şartlara yer verilmediği için uygulanma olanağı kazanabilmektedir.

Türkiye'nin tarafı bulunduğu eşyanın taşınmasına ilişkin çok taraflı veya iki taraflı antlaşmalar, Anayasa m. 90 uyarınca kanun hükmündedirler. Bu antlaşmalar artık Türkiye'nin iç hukukunun bir parçası olacaktır. Somut olayda eşyanın taşınmasına ilişkin bir antlaşma bulunması durumunda, MÖHUK m. 1/2 uyarınca, bu antlaşmalara başvurulması gerekmektedir. Bu inceleme konusu bakımından önem taşımaktadır. Antlaşma'da düzenlenmeyen veya eksik kalan hususlar bakımından MÖHUK m. 29'a gidilmelidir.

KAYNAKÇA/REFERENCES

- ADIGÜZEL, Burak; *Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Ziya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, Beta Basımevi, İstanbul, 2003.
- AKINCI, Ziya; *Karayolu ile Milletlerarası Eşya Taşımacılığı ve CMR*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999.
- ARKAN, Sabih; *Demiryolu İşletmesinin Eşya Taşımalarından Doğan Sorumluluğu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar*, Haz.: Sigorta Hukuku Türk Derneği, Ankara, 1985, s. 43-95.
- ARKAN, Sabih; *Eşyanın Karayolu ile Uluslararası Taşınmasına İlişkin Konvansiyon (CMR) Üzerinde Bir İnceleme*, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu: Bildiriler-Tartışmalar, Haz.: Sigorta Hukuku Türk Derneği, Ankara, 1984, s. 5-21.
- ARKAN, Sabih; *Karada Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının Sorumluluğu*, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1982.
- ARKAN, Sabih; *Karayolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Uygulanma Koşulları ve Taşıyıcının Sorumluluğunu Düzenleyen Hükümleri (TTK ile Karşılaştırmalı Bir İnceleme)*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 10, Sa. 2, 1979, s. 397-414.
- ARKAN, Sabih; *Karma Taşımlarla İlgili Hukuki Sorunlar*, Prof. Dr. Jale G. Akipek'e Armağan, Selçuk Üniversitesi Yayınları No: 100, Hukuk Fakültesi Yayınları No: 11, 1991, s. 341-358.
- ARKAN, Sabih; *Ticarî İşletme Hukuku*, 23. bs., Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 2017.
- ATABEK, Reşat; *Eşya Taşıma Hukuku*, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1960.
- AYBAY, Rona/DARDAĞAN, Esra; *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)*, 2. bs., İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2008.
- AYDIN, Alihan; *CMR'ye Göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, 2. bs., Arıkan Basımevi, İstanbul, 2006.
- AYHAN, Rıza/ÇAĞLAR, Hayrettin; *Ticari İşletme Hukuku*, 10. bs., Yetkin Yayınları, Ankara, 2017.

BAHTİYAR, Mehmet; *Ticari İşletme Hukuku*, 18. bs., Beta Basımevi, 2017.

BİLGİLİ, Fatih/DEMİRKAPI, Ertan; *Ticaret Hukuku Bilgisi*, Dora Basımevi, Bursa, 2017.

CHUAH, Jason/KACZOROWSKA, Aluna; *Q and A Series: Conflict of Laws*, 2. bs., Cavendish Publishing Limited, Londra, Sidney, 2000.

COLLIER, J. G.; *Conflict of Laws*, 3. bs., Cambridge University Press, Birleşik Krallık, 2001.

ÇAĞA, Tahir/KENDER, Rayegân; *Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Sözleşmesi*, 10. bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010.

ÇELİK, Aytekin; *Ticaret Hukuku*, 7. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

ÇELİKEL, Aysel/ERDEM, B. Bahadır; *Milletlerarası Özel Hukuk*, 15. bs., Beta Basımevi, İstanbul, 2017.

ÇETİNER, Selma/BOZKURT YÜKSEL, Armağan Ebru; *Ticari İşletme ve Şirketler Hukuku*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

DEMİRKOL, Berk; *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 24. Maddesi Çerçevesinde Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*, 2. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

DEMİRSOY, Doğan; *Uluslararası Karma Taşımalarda Taşıyıcının Sorumluluğu*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, 1996.

DENİZ KANER, İnci; *Deniz Ticareti Hukuku II: Navlun Sözleşmeleri*, 2. bs., Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

DOĞAN, Vahit; *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. bs., Savaş Yayınevi, Ankara, 2017.

EKŞİ, Nuray; *Sözleşmeden Doğan Borçlara Uygulanacak Hukuk Hakkında Roma Konvansiyonu*, Beta Basımevi, İstanbul, 2004.

EKŞİ, Nuray; *Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk (5718 Sayılı MÖHUK md. 29)*, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dr. Nüsret-Semahat Arsel Uluslararası Ticaret Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Konferans Yayınları Dizisi-2: Avrupa'da Devletler Özel Hukuku ve Yeni Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un Akitler ve Ticaret Hukukuna İlişkin Hükümleri, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 125-169.

ERDİL, Engin; *Açıklamalı, İctihatlı Karayoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku: CMR Konvansiyonu Şerhi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2007.

GENÇTÜRK, Muharrem; *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku: Genel Kavramlar, Gecikmeden Doğan Sorumluluk*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006.

GORTON, Lars/HILLENUS, Patrick/IHRE, Rolf/SANDEVÄRN, Arne; *Shipbroking and Chartering Practice*, 7. bs., Informa Law, Londra, 2009.

GÖĞER, Erdoğan; *Deniz Hukukundaki Eşya Taşıma (Navlun) Mukavelelerinden Doğan Kanunlar İhtilâfi*, Ajans - Türk Matbaası, Ankara, 1965.

GÖĞER, Erdoğan; *Deniz Ticaret Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilâfi*, Şenyuva Matbaası, Ankara, 1969.

GÜMÜŞLÜ TUNÇAĞIL, Gülce; *Milletlerarası Özel Hukukta Sivil Hava Taşımacılığı Kazaları ve Taşıyıcının Hukuki Sorumluluğu*, Yetkin Yayıncılık, Ankara, 2016.

HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA Emre, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*, 3. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

İNAL, Tamer; *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na ve Yenilenen Diğer İlgili Mevzuata Göre Hazırlanmış Ticarî İşletme Hukuku: Uluslararası Ticari Sözleşmeler INCOTERMS 2010*, 2. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

KAYA, Arslan; *CMR Sigortası*, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegân Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, Çizgi Basım Yayın Ltd. Şti., İstanbul, 2007, s. 807-819.

KAYA, Arslan; *Kara Yolu ile Eşya Taşınmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (CMR) Uygulanma Şartları ve Öngörülen Sorumluluğun Esasları (I)*, Prof. Dr. Oğuz İmregün'e Armağan, Beta Basımevi, İstanbul, 1998, s. 311-335.

KAYAR, İsmail; *6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na Göre Ticaret Hukuku*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

KAYIHAN, Şaban/YASAN, Mustafa; *Ticari İşletme Hukuku*, 4. bs., Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

KENDER, Rayegân/ÇETİNGİL, Ergon/YAZICIOĞLU, Emine; *Deniz Ticareti Hukuku: Temel Bilgiler*, C. 1, 14. bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2014.

KENDİGELEN, Abuzer/AYDIN, Alihan; *Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Antlaşma (CMR): Resmi Çeviriye İlişkin Sorunlar ve Bir Serbest Çeviri Denemesi*, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, Haz.: Abuzer Kendigelen, C. 1, Beta Basımevi, İstanbul, 2002, s. 495-525.

MAYSS, Abla; *Principles of Conflict of Laws*, 3. bs., Cavendish Publishing Limited, Londra, Sidney, 1999.

MESSENT, Andrew/GLASS, David A.; *CMR: Contracts for The International Carriage of Goods by Road*, 2. bs., Llyod's of London Press Ltd, Londra, New York, Hamburg, Hong Kong, 1995.

NOMER, Ergin; *Devletler Hususî Hukuku*, 22. bs., Beta Basımevi, İstanbul, 2017.

OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut; *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C. 1, 13. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

OKAY, M. Sami; *Deniz Ticareti Hukuku II*, 2. bs., Kutulmuş Matbaası, İstanbul, 1971.

ÖZDEMİR KOCASAKAL, Hatice; *Sözleşmelere Uygulanacak Hukukun MÖHUK m. 24 Çerçevesinde Tespiti ve Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 30, Sa. 1-2, 2010, s. 27-88.

ÖZDEMİR, Turkyay; *Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku: Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2006.

ÖZTEKİN GELGEL, Günseli/ERDEM, B. Bahadır; *27.11.2007 Tarih ve 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun*, 5. bs., Beta Basımevi, İstanbul, 2016.

PLENDER, Richard/WILDERSPIN, Michael; *The European Contracts Convention: The Rome Convention on the Choice of Law for Contracts*, 2. bs., London, 2001.

SEVİNÇ, Aslıhan; *5718 Sayılı MÖHUK Uyarınca Taşıma İşlerine Uygulanacak Hukuk*, Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, C. II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2010, s.1585-1613.

SÖZER, Bülent; *Deniz Ticareti Hukuku-1: Giriş-Gemi-Donatan ve Navlun Sözleşmeleri*, 4. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017.

SÖZER, Bülent; *Milletlerarası Hava Taşımalarına İlişkin Kurallar ve Uygulanma Şartları*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 9, Sa. 2, 1977, s. 369-406.

SÖZER, Bülent; *Türk Hukukunda ve Uluslararası Hukukta Havayolu ile Yük Taşıma Sözleşmesi*, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 10, İstanbul, 2007.

STONE, Peter; *EU Private International Law*, 2. bs., Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık, 2010.

STONE, Peter; *EU Private International Law: Harmonization of Laws*, Edward Elgar Publishing Limited, Birleşik Krallık, 2006.

SÜZEL, Cüneyt; *Deniz Ticareti Hukukunda Taşıtan ve Yükleten Kavramları Hakları, Borçları ve Sorumlulukları*, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı, 2013.

ŞANLI, Cemal/ESEN, Emre/ATAMAN-FİGANMEŞE, İnci; *Milletlerarası Özel Hukuk*, 5. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.

ŞANLI, Cemal; *Uluslararası Kara ve Demiryolu Taşıma Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 9, Sa. 1, 1989, s. 47-53.

ŞANLI, Cemal; *Uluslararası Sivil Havacılık Davalarında Mahkemelerin Yargı Yetkisi ve Uygulanacak Hukuk*, Kazancı Hukuk Yayınları No: 120, İstanbul, 1992.

TARMAN, Zeynep Derya; *Akdî Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Hakkındaki Roma I Tüzüğü*, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. 25, Sa. 2, Haziran 2009, s. 299-332.

TEKİL, Fahiman; *Deniz Hukuku*, 6. bs., Alkım Yayınevi, İstanbul, 2001.

TEKİNALP, Gülören/UYANIK, Ayfer; *Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları*, 12. bs., Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2016.

TEKİNALP, Gülören; *Türk Mahkeme Kararları: Taşıma Sözleşmesine Uygulanan Hukuk*, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, C. 2, Sa. 2, 1982, s. 35-41.

ULUOCAK, Nihal; *Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1989.

USLU, Murat; *CMR Hükümleri Çerçevesinde Taşıyıcının Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2010.

ÜLGEN, Hüseyin/HELVACI, Mehmet/KENDİGELEN, Abuzer/KAYA, Arslan/NOMER ERTAN, N. Füsün; *Ticari İşletme Hukuku*, 5. bs., On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2015.

ÜLGEN, Hüseyin; *Taşıma Hukuku*, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, Beta Basımevi, İstanbul, 1997, s. 236-241.

ÜLGEN, Hüseyin; *Uluslararası Taşımacılık ve Hukuki Sorunları*, İstanbul Ticaret Odası Yayın No: 1988-27, İstanbul, 1988.

ÜLGENER, Fehmi; *Çarter Sözleşmeleri I: Genel Hükümler ve Sefer Çarteri Sözleşmesi*, 2. bs., Der Yayınları, İstanbul, 2017.

ÜLGENER, M. Fehmi; *Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Zaman Çarteri Sözleşmesi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 65, Sa. 2, 2007, s. 353-370.

WILLIAMS, Harvey; *Chartering Documents*, 3. bs., Lloyd's of London Press Ltd, Londra, New York, Hamburg, Hong Kong, 1996.

YAZICIOĞLU, Emine; *Hamburg Kuralları'na Göre Taşıyanın Sorumluluğu: Lahey/Visby Kuralları ile Karşılaştırmalı Olarak*, İstanbul, 2000.

YESİLOVA ARAS, Ecehan; *Maritime Transport Contracts*, Transport Law in Turkey, Kluwer Law International BV, Hollanda, 2013, s. 133-149.

YEŞİLOVA, Ecehan; *Taşıyıcının CMR Hükümlerine Göre Yardımcı Şahısların ve Müteakip Taşıyıcıların Eylemlerinden Doğan Sorumluluğu*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004.

YETİŞ ŞAMLI, Kübra; *Uluslararası Kara, Hava ve Deniz Yoluyla Eşya Taşımalarında Taşıyıcının/Taşıyanın Sınırlı Sorumluluktan Yararlanma Hakkının Kaybı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2008.

YILMAZ, Oğuz; *CMR Hükümlerine Göre Müteakip Taşıma*, Turhan Kitabevi, İzmir, 2008.

ZEYNELOĞLU, Ahmet; *Taşıma Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1993.