

Karayolu Taşımalarında Taşıyıcının Zıya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluktan Kurtulmasında Özel Sebepler

Exceptional Causes to the Liability of Carrier's Because of the Loss, the Damage and the Excess of the Delivery Deadline in the Transportations on the Road

Aydın Alber YÜCE*

Öz

Taşıyıcı eşyanın taşınmak üzere teslim alınmasından teslim edilmesine kadar geçecek süre içerisinde eşyanın uğrayacağı zıya, hasar veya teslimdeki gecikmeden sorumludur. Bu sorumluluktan kurtulmada genel ve özel sebepler bulunmaktadır. Sorumluluktan kurtulmada genel sebebe göre, zıya, hasar ve gecikme, taşıyıcının en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınılmayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği sebeplerden meydana gelmişse, taşıyıcı sorumluluktan kurtulur. Sorumluluktan kurtulmada özel sebepler ise, taşımanın üstü açık araçla gerçekleştirilmesi, gönderen tarafından yapılan yetersiz ambalajlama, eşyanın gönderen veya gönderilen tarafından işleme tabi tutulması, eşyanın doğal niteliği, gönderen tarafından yetersiz etiketleme ve canlı hayvan taşınmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Taşıyıcı, Sorumluluk, Üstü açık taşıt, Yetersiz ambalajlama, Eşyanın doğal niteliği, Canlı hayvan taşıma, Yetersiz etiketleme, Eşyanın gönderen veya gönderilen tarafından işleme tabi tutulması

Abstract

The carrier is liable for the detriment caused by loss or damage in the period from acceptance of the goods to carriage until delivery or by exceeding the delivery time. There are general and special causes that are useful to liberate one's responsibility. The carrier is exempt from liability, as far as the loss, the damage or the exceeding of the delivery time is based on extenuating circumstances, which the carrier could not avoid with the greatest care and the consequences of which he could not avert. The carrier shall be released peculiarly from his liability if the loss, damage or exceeding of the delivery period is based on to one of the following hazards: agreed or practice use of open or deck-based vehicles; insufficient packaging by the sender; handling, loading or unloading of the goods by the consignor or the consignee; natural quality of the product, which is particularly easy to damage, in particular by breakage, rust, internal spoilage, dehydration, leakage, normal loss results; insufficient marking of the consignments by the consignor; carriage of living animals.

* Araştırma Görevlisi, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi, aayuce@erciyes.edu.tr, (ORCID ID: 0000-0002-6178-9143).

Keywords: Carrier, Liability, Open vehicle, Inadequate packaging, Natural characteristics of the goods, Transport of living animals, Insufficient labeling; Handling, loading, unloading the goods by the sender or recipient

I. GİRİŞ VE GENEL OLARAK SORUMLULUKTAN KURTULMA

Türk Ticaret Kanunu, Alman Ticaret Kanunu, İsviçre Borçlar Kanunu ve CMR’de taşıyıcının sorumluluğu için özel hükümler sevk edilmiştir. Hukukumuzda taşıyıcı, eşyanın taşınmak üzere teslim alınmasından teslim edilmesine kadar geçecek süre içinde, eşyanın zıyaından, hasarından veya teslimindeki gecikmeden doğan zararlardan sorumludur¹ (TTK m. 875). Bu sorumluluğun mutlak olduğundan bahsedilemez. Taşıyıcının sorumluluktan kurtulması mümkündür ki bu TTK’da yer alan bazı genel ve özel sebeplere dayanarak mümkündür.

Taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasında genel sebep TTK m. 876 hükmünde yer almaktadır. Buna göre, zıya, hasar ve gecikme, taşıyıcının en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınamayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği sebeplerden meydana gelmişse, taşıyıcı sorumluluktan kurtulur.

Taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasında özel sebepler ise, TTK m. 878 hükmünde düzenlenmektedir. TTK’nın 878/1 hükmüne göre ziya, hasar veya teslimdeki gecikme aşağıdaki hallerden birine bağlanabiliyorsa taşıyıcının bu zararlardan sorumluluğu ortadan kalkacaktır:

- Sözleşme veya teamüle uygun olarak üstü açık bir aracın kullanılmış olması yahut güverteye yükleme yapılması.
- Gönderen tarafından yapılan yetersiz ambalajlama.
 - Eşyanın gönderen veya gönderilen tarafından işleme tabi tutulması, yüklenmesi veya boşaltılması.
 - Eşyanın; özellikle kırılma, paslanma, bozulma, kuruma, sızma, olağan fire yoluyla kolayca zarar görmesine yol açan doğal niteliği.
- Taşınacak paketlerin gönderen tarafından yetersiz etiketlenmesi.
- Canlı hayvan taşınması.
- 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Gümrük Kanunu ile diğer kanun ve düzenlemelerde yer alan hükümlerin taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasını haklı gösterdiği hâller.

Herhangi bir zararın hâl ve şartlara göre TTK m. 878/1’de öngörülen bir sebebe bağlanmasının muhtemel bulunduğu durumlarda, o zararın bu sebepten ileri geldiği varsayılır. Üstü açık taşıma

1 CMR’de taşıyıcının sorumluluğu 17. ve devamı maddelerde düzenlenmektedir. Alman Ticaret Kanunu (HGB) içerisinde sorumluluk hükümleri, 425. ve devamı maddelerde yer almaktadır. İsviçre Borçlar Kanunu’nda ise, taşıyıcının sorumluluğu 446. ila 450 maddelerde düzenlenmektedir. Özellikle, İBK’nın CMR başta olmak üzere TTK ve HGB’den farklı bir sisteme sahip olduğunu ifade etmek gerekir. Konumuz bakımından yapılacak değerlendirmede belirtmek gerekir ki, İsviçre Hukuku’nda CMR, TTK ve HGB’de olduğu gibi taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasında özel sebepler açısından kategorik bir sayım metodu izlenmemiştir, (bkz. **Klett**, Haftung im Strassengüterverkehr, s. 139).

durumunda öngörülen olağanüstü zıya veya hasar hâlinde bu karine geçerli olmaz (TTK m. 878/2). Burada sorumluluk açısından taşıyıcının durumunun biraz daha hafifletilmiş olduğu göze çarpmaktadır.

Taşıyıcının özel sebeplere istinaden sorumluluktan kurtulması durumu da mutlak değildir. Taşıyıcı ancak bazı özel hükümlerde yer alan yükümlülüklerini yerine getirdiği takdirde Kanun tarafından kendisine tanınmış olan imkânlardan yararlanabilir. Örneğin, zıya, hasar veya gecikme, gönderenin eşyanın taşınmasına ilişkin özel talimatlarına taşıyıcının uymamasından ileri gelmişse, taşıyıcı üstü açık taşıma durumuna dayanarak sorumluluktan kurtulamaz (TTK m. 878/3).

Taşıyıcı aynı zamanda taşımayı gerçekleştirirken taşıdığı yükün özelliklerini göz önünde tutarak bazı tedbirleri almak zorundadır. Taşıyıcı, sözleşme uyarınca eşyayı sıcağa, soğuğa, ısı değişikliklerine, neme, sarsıntılara ya da benzer etkilere karşı özel olarak koruma yükümlülüğü altında ise, eşyanın doğal niteliği haline ancak, hâl ve şartlara göre, özellikle de gerekli donanımın seçimi, bakımı ve kullanımına ilişkin kendisine düşen tüm önlemleri almış ve özel talimatlara uygun davranmış bulunması hâlinde dayanabilir (TTK m. 878/4).

Taşıyıcının taşıdığı özel nitelikteki yüklere Kanun bizatihi örnek vererek canlı hayvan taşınması durumunda taşıyıcıya özel yükümlülükler yüklemiştir. Taşıyıcı canlı hayvan taşınması durumuna ancak hâl ve şartlara göre kendisine düşen tüm önlemleri almış ve özel talimatlara uygun davranmış bulunması hâlinde dayanabilir (TTK m. 878/5).

II. SORUMLULUKTAN KURTULMADA ÖZEL SEBEPLER

A. GENEL OLARAK

Her taşıma kendi içerisinde bazı riskler barındırır; bununla beraber bazı durumlarda risk artmıştır ve yasa koyucular bu olasılıklar için özel sorumluluk hükümleri getirmiş durumdadır². Hukukumuzda taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasında özel sebepleri içeren hükümler TTK m. 878 hükmünde sevk edilmiştir.

TTK m. 878 ve mehzazı HGB § 427 hükümlerinin kaynağı CMR m. 17/4'tür³. Bu hükümler sistematik olarak birbirine oldukça benzerdir. Hükümlerde sayılan hallerin ortak özelliği, bu durumların gerçekleşmesinin önlenemez olması, taşıyıcının üzerine düşen özen yükümlülüğünü göstermiş olması halinde dahi bu kabulün bir karine olmasıdır⁴. Çünkü söz konusu özel haller üzerinde taşıyıcının bir tasarrufta bulunması söz konusu olmadığı gibi buna imkân da yoktur. Örneğin, canlı hayvan taşınmasından doğan özel riskler olan ürkme, korkma, yarananma ve

2 Malcolm A. Clarke/David Yates, *Contracts of Carriage by Land and Air*, 2. Edition, 2008, s. 43.

3 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 2.

4 Hakan Karan, *Karayolunda Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesi Hakkında Konvansiyon CMR Şerhi*, Ankara 2011, s. 337.

saldırma gibi riskler tamamen taşınan eşyanın özünden kaynaklanan haller olup taşıyıcı bunları güvenli bir taşıma için değiştirebilme imkânından yoksundur.

Taşıyıcının sorumluluk alanı dışında olan özel hallerde, mehzaz hukukta tabiri caizse sorumluluktan kurtulmada *imtiyazlı sebepler* (*bevorrechtigte Haftungsausschlüsse*) denilmektedir⁵. Gerçekten de taşıyıcının sorumluluktan kurtulmak istediği hallerde zıya, hasar veya teslimde gecikmenin sayılan sebeplerden birine bağlanabilmesi yeterlidir. Burada taşıyıcı için ispat yükü oldukça hafifletilmiştir⁶. İlk görünüş ispatı yeterlidir⁷. Taşıyıcı, gerçekleşen zıya, hasar veya teslimde gecikmeyle zarara yol açan olgu arasındaki uygun illiyet bağıını ispatlamak zorunda değildir⁸. Hatta taşıyıcı açısından sanki illiyet bağı kesilmiş gibidir⁹.

Taşıyıcının, zararın özel sebep olarak adlandırılan olgulara dayandığını ortaya koymasının ardından bunun aksini ispatlamak gönderene düşmektedir¹⁰. Gönderen, gerçekleşen taşımada gecikme, zıya veya hasarın aslında sorumluluktan kurtulmada özel sebeplere değil; örneğin taşıyıcının gerekli tedbirleri almaması ya da kendisinin özel talimatlarına uymamasına dayandığını ispat edecektir. Zarardan sorumluluk kısmî olarak da gerçekleşebileceğinden gönderen taşıyıcının müterafik kusurunu ispat etme yoluna da gidebilir. Bu durumda ortaya çıkan zarardan taşıyıcı ve gönderen ya da gönderilen kısmen sorumlu olacaktır.

TTK, HGB ve CMR'nin sistematik olarak birbirine oldukça paralel hükümler olduğunu ifade etmiştik. Elbette ki bu hükümlerin birebir aynı olduğu anlamına gelmemektedir. Bu farklılıklardan biri CMR m. 17 hükmünde taşıyıcı açısından sorumluluktan kurtulunabilecek zarar kalemleri açısından söz konusudur. CMR m. 17/4 hükmünde, taşıyıcının sorumluluktan kurtulmasında, sadece zıya ve hasar durumları madde kapsamına alınmış olup gecikme bu bağlamda özel sebeple sorumluluktan kurtulunabilecek bir zarar türü değildir¹¹. TTK ve HGB'de ise CMR'den farklı olarak sadece zıya ve hasar değil; aynı zamanda teslimde gecikmeden doğan zararlar da maddeler kapsamındadır¹². HGB açısından gecikmenin de kapsama alınmasının sebebi zarar doğuran hallerin tamamında birliği sağlamaktır¹³. TTK açısından da aynı değerlendirmeyi yapmak mümkündür.

5 Baumbach/Hopt, **Merkt**, HGB § 427, N. 1.

6 Baumbach/Hopt, **Merkt**, HGB § 427, N. 1.

7 Ece **Karaduman**, *Karayoluyla Yapılan Eşya Taşımlarında Taşıyıcının 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Ve Cmr Konvansiyonu Kapsamında Sorumluluğu*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2013, s. 45.

8 Burak **Adıgüzel**, *Karayoluyla Yapılan Taşımlarda Taşıyıcının Zıya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, 2. Bası, Ankara 2012, s. 183.

9 Mertol **Can**, *CMR ve Alman Ticaret Kanunu Hükümleri ile Mukayeseli Olarak Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları*, Birinci Cilt, Ankara 2017, s. 93.

10 Burak **Adıgüzel**, "Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda Eşya Taşıma Hukuku Alanında Getirilen Yenilikler", 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nu Beklerken, 10-11-12 Mayıs 2012, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı, C. 18, S. 2, Yıl 2012, s. 774.

11 **Grosz/von Ziegler**, *Haftpflichtkommentar*, s. 1428, N. 25.

12 EBS: **Schaffert**, HGB § 427, N 1; MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 2.

13 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 2.

HGB § 427'de (TTK m. 878) sayılan sorumluluktan kurtarıcı özel sebepler sınırlı sayıdadır, diğer bir deyişle sayılan haller dışında taşıyıcıyı sorumluluktan kurtaracak özel sebepler yoktur¹⁴. Aşağıda sayılacak özel sebeplerden birinin bulunduğu durumlarda, taşıyıcı lehine, zararın bu özel sebeplerden kaynaklandığı yönünde bir karine bulunmaktadır¹⁵. Zira bu sayılan sebepler, taşıyıcının riziko ve sorumluluk alanında gerçekleşmemektedir¹⁶. Bu yönüyle HGB § 427 de taşıyıcının sorumluluğu hususunda ispat yükünü hafifletici bir işlevi haizdir¹⁷.

TTK m. 878 hükmünün karşılığı olan HGB § 427 hükmünün lafzında geçen “soweit” kelimesinden anlaşıldığı kadarıyla, taşıyıcının özel sebeplerle sorumluluktan kurtulması tamamen ya da kısmen kurtulma şeklinde gerçekleşebilir¹⁸. Özellikle taşıyıcının müterafik kusurunun dikkate alınması gerekli durumlarda bu kabul kaçınılmazdır¹⁹. TTK açısından yapılacak değerlendirmede, hükmün lafzında “bağlanabiliyorsa” sözcükleri bulunmakla beraber, bunun “bağlanabildiği kadarıyla” şeklinde anlaşılması gerekir.

B. ÜSTÜ AÇIK ARAÇLA TAŞIMA

1. Genel Olarak

Taşıyıcının sorumluluktan kurtulabileceği özel risklerden ilki taşımının üstü açık araçla gerçekleştirilmesidir. TTK m. 878 hükmüne göre, sözleşme veya teamüle göre eşyanın üstü açık bir araçla taşınması durumunda zıya, hasar veya teslimde gecikme buna bağlanabiliyorsa taşıyıcı sorumluluktan kurtulacaktır²⁰. Taşıyıcı, eşyanın hava koşulları, hırsızlık gibi dış risklerden muhafaza edilmesi amacıyla eşyanın üstü kapalı bir araçla taşınmasını temin etmek zorundadır²¹. Bununla beraber, taşıyıcıyla anlaşarak eşyanın üstü açık bir şekilde taşınmasına izin veren gönderen, bu sebeple eşyanın uğrayacağı zararları da kabullenmiş sayılır²². Zira taşıyıcının üstü açık taşıtta taşınan eşyaların uğrayabileceği riskleri engelleme olanağı bulunmamaktadır²³. Elbette bu kabulü kesin olarak düşünmemek gereklidir. Aracın üstü açık da olsa taşıyıcı, örneğin hırsızlık olaylarının çok olduğu yerlerden geçerken bir mola sırasında aracı başıboş bırakırsa özel sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulamaz.

14 Thomas **Wieske**, *Transportrecht*, 3. Auflage, Berlin-Heidelberg 2012, s. 75.

15 **Wieske**, s. 76.

16 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 1; Oetker: **Paschke** HGB § 427 Rn. 1.

17 EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N 1.

18 EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N 1; MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 4.

19 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 4.

20 Demiryolu taşımalarında da aynı esas kabul edilmiş olup; üstü açık vagonlarla yapılan taşımalarda, meydana gelen zarar bu olguya bağlanabiliyorsa taşıyıcının sorumlu olmayacağı kabul edilmiştir (RDİN m. 19/2), bkz. Burak **Adıgüzel**, *Multimodal Taşımalarda Taşıyıcının (MTO) Sorumluluğu*, Ankara 2014, s. 157.

21 **Karan**, s. 337.

22 **Karan**, s. 338.

23 **Karan**, s. 338.

TTK m. 878/1-ada, sözleşme veya teamüle uygun olarak üstü açık bir aracın kullanılmış olması yahut *güverteye* yükleme yapılmasından bahsedilmektedir. Karayoluyla taşımaya ilişkin düzenlemelerin arasında güverte sözcüğünün geçmesi yadırganabilir. Bu konuda mehaz kanunun ilgili maddesine²⁴ bakıldığında sorun daha anlaşılabilir hale gelmektedir. Maddede kullanılan güverteye yükleme söz öbeğine, her şeyden önce iç sularda taşımaya atıfla yer verilmiştir²⁵.

Üstü açık araçla taşımının taşıyıcı açısından sorumluluktan kurtulmada özel sebep olmasının nedeni, bu tür taşımının beraberinde hırsızlık ya da hava koşullarından olumsuz etkilenme gibi bazı tipik riskleri getirmesidir²⁶. Gönderen, kapalı araç ile taşıdığı durumlarda muhtemelen daha çok taşıma ücreti ödeyecektir, bundan dolayı açık araçla taşımayı talep eden gönderen bundan doğan risklere de katlanmalıdır²⁷.

Açık araçla taşımadan doğabilecek risklere birçok örnek verilebilir. Örneğin, hava koşullarından kaynaklanabilecek ıslanma, aşırı ısı, soğukluk, donma, aşırı rüzgâr; uçuşan kıvılcımlar, yanmakta olan sigara izmaritleri, taş düşmesi, kum veya tozdan dolayı kirlilik, tünellere girildiğinde tünel tavan veya duvarlarına çarpma, sokakta dikili ağaç dallarına çarpma bu yönde verilebilecek çeşitli örneklerdendir²⁸.

2. Üstü Açık Taşıt Kavramı

Üstü açık taşıt, eşyanın yüklenecek olduğu kısmın etrafı tente ya da başka bir biçimde örtülmemiş araçtır²⁹. Aracın *sadece* çatısının örtülü olması; ancak, yükün yüklendiği kısmın kenarlarının açık olması durumunda da üstü açık bir araç var demektir³⁰. Bir başka yönde bir görüşe göre, eşyanın yüklendiği kısmın dört tarafı kapalı araç kapalı araçtır³¹. Kanaatimizce bu konuda yüzeylerinden birinin açık olduğu taşıma aracının açık araç olduğu yönündeki görüşe üstünlük tanımak gereklidir³². İngiliz Hukuku'nda da benzer bir görüş ile, aracın tepesinin (*top*) ya da yanlarının

24 "Der Frachtführer ist von seiner Haftung befreit, soweit der Verlust, die Beschädigung oder die Überschreitung der Lieferfrist auf eine der folgenden Gefahren zurückzuführen ist:

1. vereinbarte oder der Übung entsprechende Verwendung von offenen, nicht mit Planen gedeckten Fahrzeugen oder *Verladung auf Deck*".

25 Burak **Adıgüzel**, "Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Karayolu ile Eşya Taşıyıcısının Sorumluluğu Üzerine Hükümler", Legal Mali Hukuk Dergisi, Yıl: 3/2007, Sayı: 32, s. 1893; Baumbach/Hopt, **Merk**, HGB § 427, N. 2; MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 10; **Wieske**, s. 76.

26 EBS: **Schaffert**, HGB § 427, N 3; Oetker: **Paschke** HGB § 427 Rn. 4; Aynı yönde bkz. MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 7.

27 Alihan **Aydın**, *CMR'ye göre Taşıyıcının Ziya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, 2. Bası, İstanbul 2006, s. 72.

28 EBS: **Schaffert**, HGB § 427, N. 8.

29 EBS: **Schaffert**, HGB § 427, N. 4; Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 1; Doktrinde Kaya, kısaca örtüyle kapatılmamış her aracın üzeri açık araç olduğunu ifade etmektedir, bkz. Arslan **Kaya**, "Taşıyıcının Karayolu ile Eşya Taşımına İlişkin Uluslararası Sözleşmede (CMR) Öngörülen Sorumluluğun Esasları - II", İHFM C. LVI, S 1-4, Yıl 1998, s. 256.

30 EBS: **Schaffert**, HGB § 427, N. 4.

31 **Karan**, s. 337.

32 **Aydın**, s. 72; Aynı yönde bkz. Tarkan **Erdal**, *CMR Hükümlerine Göre Taşıyıcının Ziya Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009, s. 34.

(sides) açık olduğu durumlarda açık araçtan söz edilebileceği belirtilmekte ve bu durumda taşınan eşyaların özellikle kötü hava koşullarına maruz bırakılmış olduğu ifade edilmektedir³³.

Aracın hatalı bir şekilde örtülmesinde, örneğin su veya hava sızdıran bir tentenin varlığı durumunda da, *bu tür taşıma sözleşmeye uygun olduğu sürece üstü açık taşıma var demektir*³⁴. Aynı durum, taşınan malın kendisi bir tente ile çevrildiğinde de söz konusu olur; çünkü, bu durumda tente yalnızca ilave bir ambalaj fonksiyonunu görmektedir³⁵.

Burada tente ile örtülme asgari şart olarak görülmektedir³⁶. CMR'de ise “*madeni levha ile kaplanmamış açık taşıtlar*”dan bahsedilmektedir. Kanaatimizce burada CMR'nin çizdiği çerçevenin esas alınması daha doğrudur. Çünkü, tente her ne kadar hava koşullarına karşı belirli bir oranda direnç sağlasa da özellikle hırsızlık durumunda yeterli korumayı sağlamaz. Çünkü tente dışarıdan bir müdahale ile kolayca yırtılabilir. Dolayısıyla sadece tente ile örtülü bir aracın varlığı durumunda bu aracı hırsızlık rizikosuna karşı açık araç saymak gereklidir³⁷.

Kendisiyle taşınanın gerçekleştirilebileceği taşıt bir forklift, motorlu taşıt, vagon ve hatta bisiklet olabilir³⁸. Taşınanın gerçekleştirileceği güzergâh ise, başlangıç ve bitiş noktaları bakımından ayrı ülkeler dahi olabileceği gibi, bir fabrika binası içerisinde bir yerden bir yere eşyanın taşınması da söz konusu olabilir.

Taşınacak eşyanın gönderen tarafından özel olarak hava koşullarına dayanıklı bir biçimde ambalajlanması ya da hırsızlığa dayanıklı bir biçimde sabitlenmesi hükmün uygulanmasını engellemez³⁹. Örneğin eşya, gönderen tarafından sağlanmış bir konteyner⁴⁰ içerisinde açık araçta taşınmış olsa dahi bu durumda yine hüküm uygulama alanı bulabilir⁴¹. Çünkü böyle bir halde konteyner taşınan eşyanın bir kısmı sayılır⁴². Benzer bir kanaat ile, eşyanın büyüklüğünden ya da şeklinden ötürü açık araçtan başka bir araçla taşınamayacak olması da sonucu değiştirmez

33 Clarke/Yates, s. 44.

34 EBJs: Schaffert, HGB § 427, N. 4; Taşınanın gerçekleştirileceği aracın durumunu bildiği halde sözleşmeyi buna göre yapan gönderenin gerçekleşen zarara katlanması doğaldır. Diğer halde, taşıyıcının aracı taşımaya elverişli bir biçimde bulundurma zorunluluğu mevcuttur. Aracı bu şekilde bakımlı ve yüke elverişli tutmak durumunda olan taşıyıcı kendi kusuruna dayanarak sorumluluktan beri olamaz.

35 EBJs: Schaffert, HGB § 427, N. 4.

36 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 9; TTK açısından bu değerlendirmeyi yapmak zordur. Zira madde gerekçesinde “*Üstü açık araç, yükün taşınmasına müsait kapalı yeri bulunmayan araçtır. Tenteli araç tente sabit olsa da kapalı sayılmaz.*” ifadeleri kullanılmaktadır.

37 Her durumda tenteli aracın üstü açık taşıt sayılacağı yönünde bkz. Süleyman Kıran, “Karayoluyla Gerçekleştirilen Taşımalarda TTK'nın Taşıma İşleri Kitabı'nda İhdas Edilen Hükümlerin Uygulanması Açısından Taşıt Kavramının Etkisi”, YBHD, 2016/1, s. 312.

38 EBJs: Schaffert, HGB § 427, N. 3, dn. 3.

39 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 11; Aynı yönde bkz. Aydın, s. 72.

40 Gönderenin taşıma işinin gerçekleştirilmesi için sağladığı konteyner ambalaj fonksiyonundadır, bkz. Karan, s. 339.

41 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 11.

42 EBJs: Schaffert, HGB § 427, N. 4; Buna karşılık Karan, eşyayı dışarıdan gelecek tehditlere karşı korumaya elverişli olan konteynerlerin bu özellikleri dolayısıyla üstlerinin örtülmesinin gerekmediğini ifade etmektedir, bkz. Karan, s. 338. Alman Hukuku'nda benzer bir görüşe göre de, konteyner ile taşıma üstü açık taşıma konusunda bir teamüldür, bkz. Baumbach/Hopt, Merkt, HGB § 427, N. 2.

ve hüküm tatbik edilir⁴³. Kanaatimizce, taşınan eşyanın gönderen tarafından sağlanmış bir konteyner içerisinde taşınması durumunda, bu konteyneri eşyanın bir parçası saymak ve üstü açık taşıt hükümlerini uygulamak yönündeki görüşe katılmak olanaklı değildir. Zira konteyner, eşyanın hava ve diğer dış etkilere karşı olan korumasını sağlar. CMR dahi metal plakalarla örtülü araçları kapalı araç sayarken bir konteynerin taşınması durumunda üstü açık araç vardır demek mümkün değildir.

3. Sözleşmeye veya Teamüle Uygunluk

a. Sözleşme

Üstü açık taşımaya dayalı olarak sorumluluktan kurtulmak bazı şartlara tabidir. Her şeyden önce üstü açık taşıt sözleşmeye uygun olarak kullanıma sokulmuş olmalıdır⁴⁴. Sözleşme herhangi bir şekil şartına tabi değildir; yazılı ya da sözlü, örtülü veya sarıh olabilir; örneğin taşıyıcının üstü açık

43 EBJS: **Schaffert**, HGB § 427, N. 4; MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 11.

44 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 1; Nitekim Yargıtay bir kararında, taşınan malın özelliğini dikkate almaksızın üstü açık araçla göndermeyi tercih eden taşıtanı oluşan zarar bakımından % 50 kusurlu bulmuştur: "Davacı vekili, müvekkili ile davalı arasında Mersin'de bulunan karpuz emtiasının, 13,60 düz tenteli araçlarla, 6 günlük sürede, Çek Cumhuriyetine taşınması hususunda anlaşmalarını, emtianın 20.06.2003 tarihinde yüklendiğini, 29.06.2003 tarihinde alıcısına eksik ve hasarlı teslim edildiğini, toplam emtia bedeli olan 22.800.-EURO'nun 5.140.-EURO'sunu alıcıdan tahsil edebildiklerini ileri sürerek, aradaki fark olan 17.660.-EURO'nun davalıdan temerrüt faiziyle tahsilini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili, davanın reddini istemiş, karşı davayla, müvekkilinin karşı davalının istemi üzerine 2 aracı boşta beklettiğini, bu nedenle alt taşıyıcılara 1.000 EURO ödemede bulduklarını ileri sürerek, anılan meblağın temerrüt faiziyle tahsilini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma, benimsenen bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, taşıma esnasında meydana gelen hasardan davalının sorumlu olduğu, soğutmalı olmayan araç seçimi nedeniyle basiretsiz davranan davacının da %50 kusurlu olduğu, kusur oranına göre davalı tarafın 5.018.-EURO'dan sorumlu olduğu, karşı davacının alt taşıyıcılara ödeme yaptığını kanıtlamadığı gerekçeleriyle, asıl davanın kısmen kabulü ile 5.018.-EURO'nun temerrüt faiziyle davalıdan tahsiline, karşı davanın ise reddine karar verilmiştir.

Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir.

Dava, taşıma sözleşmesinden doğan tazminat istemine ilişkindir.

Yapılan yargılama sonucunda, davalının teslim aldığı emtiayı geç teslim ettiği, *davacının ise basiretli davranmayarak karpuz emtiasını soğutmalı olmayan ve üzeri açık araçla taşıttığından %50 oranında kusurlu olduğu gerekçesiyle*, davanın kısmen kabulüne karar verilmiştir.

üm dosya kapsamından, taraflar arasından taşıma süresinin 6 gün olarak kararlaştırıldığı, emtianın 20.06.2003 tarihinde yüklendiği, 29.06.2003 tarihinde alıcısına teslim edildiği sabittir. Bilirkişiler tarafından düzenlenen rapora göre, toplam 9 günlük taşıma sonucunda oluşan hasar belirlenmiştir.

Davacı tarafa, karpuz emtiasını üzeri açık araçla taşıma eylemine dayalı olarak %50 oranında kusur verilmiş, emtianın 6 günde anılan şekilde taşınması halinde dahi hasarlanacağı belirlenmiş ise de, 6 günlük taşıma halinde oluşacak hasar ile fiilen yapılan 9 günlük taşıma sonucunda oluşan hasar arasında fark olacağı bir gerçektir. İlk 6 günde oluşan hasarın %50 sinden davacı sorumlu ise de, sonraki günlerde oluşacak hasarın %50'sinden davacının sorumlu olmayacağı muhakkaktır. Zira, sözleşme ile kararlaştırılan gün sayısı altıdır.

Bu durumda, mahkemece, taşınan karpuz emtiasında ilk 6 günde oluşacak hasar belirlenerek, *bunun %50'sinden davacının sorumlu tutulması*, sonraki 3 günde oluşacak bu hasarın tamamından davalının sorumlu olduğuna karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ve yeterli olmayan bilirkişi raporuna dayalı olarak, 9 günlük taşıma sonunda oluşan hasarın %50'sinden davacının sorumlu tutulması doğru olmamıştır." – Y. 11. HD, E. 2006/10163, K. 2007/13026, T. 18.10.2007, KİBB, E.T. 18.2.19.

araçla taşıma yönündeki planlarından gönderenin haberi olması fakat buna ses çıkarılmaması hükmün uygulanmasını sağlar⁴⁵.

CMR'nin aksine TTK ve HGB'de üstü açık taşımanın taşıma senedinde şerh olarak yer alması zorunlu değildir⁴⁶. Bununla beraber, taşıyıcı üstü açık taşıma ile ilgili ispat yükü altında bulunduğundan dolayı, bu şekilde taşıma yapıldığına dair bir *yazılı* anlaşmanın varlığı taşıyıcının yararınadır⁴⁷. Bu anlaşma taşıma senedi üzerinde de yapılabilir⁴⁸. Bu gereklilik sebebiyledir ki CMR'ye tabi taşımalarda taşıyıcı ve gönderen arasında üstü açık araçla yapılacak taşıma zımnı olarak gerçekleştirilemez; anlaşma sevk mektubuna eklenmelidir⁴⁹. Öte yandan, teamüllere göre üstü açık taşıta taşınan yüklerin taşıyıcıya tesliminde bu rızanın var olduğu varsayılmalıdır⁵⁰. Aynı anlamda olmak üzere, taşınacak yükün kapalı araçta taşınması olanaksız ya da teamül açık araçta taşıma yönünde ise, artık açık bir anlaşmanın varlığını aramak anlamlı değildir⁵¹. Örneğin hacim olarak oldukça büyük yüklerin, örneğin bir iş makinasının kapalı taşıta taşınması imkânsızdır.

b. Teamül

Karayoluyla taşımaya ilişkin teamüllere uygunluk da üstü açık taşıma ile sorumluluktan kurtulmada özel sebeplerin kullanımını mümkün kılar⁵². Diğer bir deyişle, bu şekilde sorumluluktan kurtulmak için sadece, üstü açık taşımanın sözleşmede kararlaştırılmış olması ya da *en azından* bu şekilde taşıma ticari teamüllere uygun olmalıdır⁵³. Buradaki teamül ticari teamüllerden olup, tarafların irade beyanlarının yorumunda esas alınır⁵⁴.

Kendi kararıyla taşımayı açık araçla gerçekleştiren taşıyıcı sözleşmeye aykırı davranmış olur ve bu sorumluluktan kurtulmada özel sebebe dayanamaz⁵⁵. Bununla birlikte, sözleşmede üstü açık araçla taşıma yapılacağına dair bir anlaşma varsa bu konuda bir teamül bulunup bulunmadığını araştırmaya gerek yoktur⁵⁶.

45 Baumbach/Hopt, **Merkt**, HGB § 427, N. 2; EBJS: **Schaffert**, HGB § 427, N. 6.

46 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 8.

47 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 8; Aynı yönde bkz. Burak **Adıgüzel**, *Taşıma Hukuku*, Ankara 2018, s. 170.

48 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 8.

49 **Karan**, s. 337.

50 **Karan**, s. 338.

51 **Aydın**, s. 73.

52 **Wieske**, s. 76.

53 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 8; Oetker: **Paschke** HGB § 427 Rn. 5.

54 **Adıgüzel**, *Taşıma Hukuku*, s. 170; Aynı yönde bkz., Sümeyre **Akburak**, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR'nin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'na İktibası*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2011, s. 107.

55 Michael **Hochstrasser**, *Die Beförderung von Personen und Gütern nach schweizerischem Recht und im Vergleich mit ausgewählten internationalen Übereinkommen*, Zürich – Basel – Genf 2015, s. 371, N. 988.

56 **Adıgüzel**, *Taşıma Hukuku*, s. 170.

4. Sorumluluktan Kurtulmanın İstisnaları

TTK m. 878 hükmünün ikinci fıkrasının ikinci cümlesine göre (HGB § 427/2, c. 2), zararın özel sebeplerden ileri geldiği karinesi olağanüstü zıya veya hasar durumlarında geçerli olmaz. Diğer bir deyişle, taşınan eşyanın örneğin tamamının kaybolması, hasara uğraması durumlarında taşıyıcı özel sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulamaz⁵⁷. Özel sebepten istifade etmek isteyen taşıyıcı, gerçekleşen zararın olağanüstü boyutlarda olmadığını ispat etmek durumundadır⁵⁸. Burada, birden fazla gönderene ait eşyanın taşınması durumunda tek bir gönderene ait tüm taşınanların zıyaya ya da hasara uğramasının hükümde geçen olağanüstü zarar kapsamında olmadığını ifade etmek gerekir⁵⁹. Böyle bir durumda da taşıyıcı üstü açık taşıma ile ilgili hükme başvurabilir.

TTK m. 878/3 hükmüne göre (HGB § 427/3), zıya, hasar veya gecikme, gönderenin eşyanın taşınmasına ilişkin özel talimatlarına taşıyıcının *uymamasından* ileri gelmişse, taşıyıcı TTK m. 878/1-a bendine dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. Bu talimatlar, eşyanın özel bir biçimde muhafazasını gerektirir paketleme ya da taşınmanın gerçekleştirilmesine devam edilmesi yönünde olabilir⁶⁰. Bununla birlikte, icrası imkânsız ya da toplu taşımalarda diğer gönderilerin zarara uğramasına sebep olacak yönde talimatlar yerine getirilmek zorunda değildir⁶¹. Gönderen veya gönderilen özel talimatların iletildiğini; taşıyıcı ise bunlara uyduğunu ispat etmelidir⁶². Taşıyıcının özel talimatlarına uyulmamasının sorumluluktan kurtulma bakımından olumsuz bir istisna olması hali CMR için geçerli değildir⁶³.

C. GÖNDERENİN YETERSİZ AMBALAJLAMASI

1. Genel Olarak

TTK m. 862 hükmüne göre; eşyanın niteliği, kararlaştırılan taşıma dikkate alındığında, ambalaj yapılmasını gerektiriyorsa⁶⁴, gönderen, eşyayı zıya ve hasardan koruyacak ve taşıyıcıya zarar vermeyecek şekilde ambalajlamak zorundadır. Taşıyıcının gönderene ait bu yükümlülük dolayısıyla sorumlu tutulması düşünülemeyeceğinden; sorumluluktan kurtulma bakımından gönderen tarafından yapılan yetersiz ambalajlama bir sebeptir⁶⁵. Demek ki hükmün

57 Adıgüzel, Sorumluluk, s. 186.

58 Aydın, s. 75.

59 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 12.

60 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 171.

61 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 171.

62 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 13.

63 Can, s. 94.

64 Örneğin, bir otomobilin ambalajlanması gerekmez, (bkz. Aydın, s. 78). Genel olarak da otomobiller açık araçta taşınır. Bu yönde bir teamül, dünya çapında söz konusudur, (Clarke/Yates, s. 44). Ambalaj gerekmeyen eşyanın ambalajlanmamasından bir sorumluluk doğmayacağı gibi böyle bir eşyanın zarar görmesinde söz konusu özel sebebe istinat etmek olanaklı olmaz, bkz. Clarke/Yates, s. 44; Erdal, s. 35.

65 Karan, s. 338; Demiryolu taşımaları bakımından da yetersiz ambalajlama durumunda zararın buna bağlanabildiği ölçüde taşıyıcı sorumluluktan kurtulur, bkz. Adıgüzel, MTO, s. 158.

uygulanmasının ilk koşulu ambalajlamanın gönderen tarafından yapılmasıdır⁶⁶. Bununla birlikte taşıma sözleşmesinde ambalajlamanın taşıyıcının üzerinde bir yükümlülük olduğu veya taşımanın ambalajsız gerçekleştirileceği kararlaştırılabilir⁶⁷. Böyle bir anlaşmanın varlığında taşıyıcı, söz konusu özel sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulamaz⁶⁸.

Alman Hukuku'nda gönderenin yetersiz ambalajlamasına dayalı olarak sorumluluktan kurtulmasının, *tarafların tasarrufu ile* ambalajlanması gerekli bir eşyanın ambalajsız taşındığı durumlarda söz konusu olmayacağı ifade edilmektedir⁶⁹. Bu görüşe katılmak olanaklı değildir. Çünkü, ambalajsız taşınan eşyanın zarar görmesi durumunda gönderenin taşıyıcıya başvurması mümkün değildir. Zira onun onayı ile eşya ambalajsız taşınmıştır. Gönderenin taşıyıcıya başvuramaması demek, taşıyıcının sorumlu olmaması demektir. Bu da dolaylı yoldan özel sebebe dayanmanın sağlayacağı faydanın taşıyıcı için var olması demektir. Burada söylenmesi gereken, ambalajlanması gerekirken tarafların anlaşmasıyla ambalajlanmayan eşyanın zarar görmesi durumunda da taşıyıcının özel sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulması gerektiğidir.

Taşımanın gerçekleştirilmesi sırasında meydana gelen zıya ya da hasar hatalı ya da yetersiz ambalajlamaya dayandığı sürece, bu olguya dayanarak taşıyıcının sorumluluktan kurtulması mümkündür⁷⁰. Ambalajlama gerekli olmadığı sürece, hatalı ambalajlamadan bahsedilemez⁷¹.

Ambalajlama yetersizliğinde kusurun bir önemi yoktur⁷². Zaten gönderenin kendi kusuruna istinaden bir menfaat sağlaması da düşünülemez. Ambalajlamada tamamen kusursuz olursa dahi eğer ambalaj yetersiz ise, hüküm uygulanır. Esasında ambalajın yetersiz olması da bir nevi kusurdur.

Normal bir taşımada gönderen, eşyanın yoğun veya alışılmıştan fazla oranda neme maruz kalacağını hesaplayarak buna göre ambalajlama yapmak zorunda değildir⁷³. Ambalajlama, toplu yük taşımalarında dahi gerekli güvenliği sağlayacak düzeyde olmalıdır⁷⁴. Bu güvenliği sağlamayan bir ambalajlama için taşıyıcı taşımadan da kaçınabilir⁷⁵. Zira, taşıyıcı diğer gönderenlerin yükünün zarar görmesi durumunda sorumluluktan kurtulamaz.

66 Aydın, s. 76; Erdal, s. 35.

67 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 171; Adıgüzel, Sorumluluk, s. 187.

68 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 171; Adıgüzel, Sorumluluk, s. 187.

69 EBJS: Schaffert, HGB § 427, N. 15.

70 Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 7.

71 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 14; Aynı yönde bkz. Karan, s. 339.

72 Baumbach/Hopt, Merkt, HGB § 427, N. 2; Koller/Kindler/Roth/Morck: Koller, HGB § 427, Rn. 2.

73 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 14.

74 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 14.

75 "Taşıyıcı ilk yükleme ve yetersiz ambalajlamadan kaynaklanan hasardan doğrudan sorumlu tutulamaz ise de, 6102 Sayılı TTK'nın 875 vd. maddeleri ve yerleşik Yargıtay içtihatları doğrultusunda özellikle kargo taşımacılığı bakımından taşıyıcının gönderene ait iş ve işlemlerde nezaret yükümlülüğü bulunduğu, söz konusu nezaret yükümlülüğü kapsamında somut olayın özelliklerine göre ambalaj yetersizliği sebebiyle hasara uğrayabilecek yükün bu yetersiz ambalajlamayla taşımadan kaçınmayı da gerektirebileceği hususları mahkeme kararında yeterince tartışılmamıştır., - Y. 11. HD. E. 2016/11546, K. 2018/4795, T. 26.6.2018; KİBB, E.T. 19.2.19.

2. Taşıyıcının İnceleme ve Bildirim Yükümlülüğü

Taşıyıcı yetersiz ambalajlamayı gönderene bildirmeli ya da taşıma senedine bu yönde çekince koymalıdır⁷⁶. Bu noktada, taşıyıcının yetersizliği tespit etme anlamındaki yükümlülüğü sadece “dışarıdan normal bir kişinin anlayabileceği” hataları belirlemekle sınırlıdır⁷⁷. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, taşıyıcının hükümde yer verilen özel sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulamamasına yol açar⁷⁸. Doktrinde *Kaya*⁷⁹, taşıma senedine konacak çekincenin bu anlamda bir ispat kolaylığı sağlayacağını belirtmekte ve taşıyanın sorumluluktan kurtulamamasını durumunun ancak kendisinde olan ispat külfetini yerine getirememesi halinde söz konusu olacağını belirtmektedir. İnceleme ve bildirim yükümlülüğü taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için bir şart değildir. Buradaki sorun ispat sorunudur. Elbetteki başka delillerle de ispat yapılabilir, taşıyıcının sorumluluktan kurtulması mümkündür. Örneğin, taşıyıcının işyerinde yükleme yapılırken güvenlik kameraları süreci kaydetmekte ise bu da ispata yarar. Burada, taşınacak eşyaların ambalajsız olarak taşınmakta olduğu görülebilir ve bu şekilde taşıma senedine çekince konmaksızın da ispat faaliyeti yerine getirilmiş olur.

Ambalajlamanın yetersizliği taşıyıcı veya onun ifa yardımcıları tarafından da açıkça görülebilecek nitelikteyse, durum gönderene bildirilmelidir; aksi takdirde, taşıyıcının sorumluluğu doğabilir⁸⁰. Burada da aslında konu ispat ile ilgilidir. İspat edilebildiği müddetçe taşıyıcının sorumluluğu kalkacaktır.

3. Hatalı Ambalajlamanın Gönderen Tarafından Yapılması

Taşınacak eşyaların ambalajlanmasının kimin tarafından yapıldığı sorumluluktan kurtulma bakımından kritiktir. Burada önemli olan ambalajlamanın gerçekten (fiili olarak) taşıyan tarafından yapılmasıdır; yoksa *sadece* sözleşmeyle bu işin gönderene bırakılmasının bu açıdan

76 **Adıgüzel**, Sorumluluk, s. 188; Yargıtay da bir kararında bu hususa şu biçimde temas etmiştir: “Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve dosya kapsamına göre, davalı gönderen firmanın kusuru olmasa da yetersiz ambalajlamadan ve işaretlemekten kaynaklanan taşıyıcının zararını karşılamak zorunda olduğu, davalı taşıyıcının *da gönderen tarafından yapılan yetersiz ambalajlama sonucu meydana gelen hasar ile ilgili sorumluluktan kurtulacağı, ancak kendisine teslim edilen eşyanın taşınmaya elverişli şekilde ambalajlanıp ambalajlanmadığını denetlemek, elverişli değilse bu konuda taşıma belgesine şerh koymak veya göndereni uyarmakla yükümlü olduğu*, bu sebeple her iki davalının %50 oranında kusurlu olduğu, müteselsil sorumluluğun olmadığı gerekçesiyle her bir davalı 2.000,00 TL’den sorumlu olmak üzere 4.000,00 TL’nin davalı ... Ürünleri İnş. ve Tic. A.Ş. için 10.05.2013, diğer davalı için dava tarihinden itibaren işleyecek avans faiziyle birlikte davalılardan tahsiline karar verilmiştir.

Kararı, davalı ... Yapı Ürün. İnş. Tic. A.Ş. vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı ... Ürünleri İnşaat ve Ticaret A.Ş. vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.” – Y. 11. HD., E. 2015/15558, K. 2017/2556, T. 2.5.2017, KİBB, E.T. 19.2.19.

77 **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 172.

78 **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 172; Aynı yönde bkz. **Akburak**, s. 109.

79 **Kaya**, s. 257.

80 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 16.

bir ehemmiyeti bulunmamaktadır⁸¹. Diğer bir görüşe göre ise, taşıyıcı tarafından üstlenilmedikçe ambalajlamanın kimin tarafından yapıldığının bir önemi bulunmamakta ve ambalajlamanın yetersiz olmasından dolayı taşıyıcı buna dayanarak sorumluluktan kurtulabilmektedir⁸².

Ambalajlamanın gönderen tarafından değil de, bir üçüncü kişi tarafından yapıldığı durumlarda hatalı ambalajlamadan doğan sorumluluk gönderenin ifa yardımcıları tarafından yapılmışçasına ona atfedilir⁸³. Aynı kabul, ambalajlamanın taşıyıcı ve gönderen arasındaki bir istisna sözleşmesi çerçevesinde taşıyıcı tarafından gönderen hesabına gerçekleştirildiği durumlarda da geçerlidir⁸⁴.

4. Ambalaj ve Yetersiz Ambalaj Kavramı

Ambalaj, eşyanın hem dış etkilerden korunmasını sağlayan hem de onun kendi özelliği dolayısıyla dışarıya herhangi bir olumsuz etkide bulunmasını engelleyen kutu, şişe, zarf, çuval, karton gibi nesnelere⁸⁵. Başka bir deyişle, ürünün üzerinden her zaman sökülüp atılabilecek nitelikte ve örtücü cisimler ambalaj iken; yağ veya balmumu gibi maddelerin muhafazasına yarayan konserve kutuları bu anlamda ambalaj sayılmaz⁸⁶. Çünkü bunlar olmaksızın eşyanın tutulabilmesi mümkün değildir. Fakat konserve kutuları bir karton kutu içinde gruplandırılırsa bu karton kutular ambalaj sayılır.

“Yetersiz ambalaj” kavramı için kıstas, taşınan malları usûlüne uygun bir taşımada bu malların maruz kalabileceği tehlikelerden korumaktır; diğer bir söyleyişle bu korumayı sağlamayan ambalajlama yetersizdir⁸⁷. Diğer bir deyişle, sözleşmeyle kararlaştırılan araçta taşıma sırasında

81 EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N. 17.

82 **Karan**, s. 339.

83 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 16; Aynı yönde bkz. EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N. 17.

84 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 16.

85 **Karan**, s. 339.

86 Baumbach/Hopt, **Merkt**, HGB § 427, N. 2.

87 Yargıtay örneğinin, bal cinsinden bir yük için çuval şeklinde bir ambalajlamayı yetersiz bulmuştur: “Davacı vekili; müvekkilinin 25/09/2013 tarihinde 19 çuval içindeki kutu balları Siirt’ten ...’a nakliyesi için davalıya teslim ettiğini, nakliye sırasında 12 çuval yani 288 adet kutu balın hasarlanarak zayi olduğunu, söz konusu balın alıcıya müvekkili tarafından kilogramı 60 TL’den satıldığını, zayı olan balların alıcı tarafından müvekkiline iade edildiğini ileri sürerek 20.000,00 TL zararın meydana geldiği tarihten itibaren işleyecek ticari faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı vekili; oluşan hasarın ambalaj yetersizliğinden kaynaklandığını, bu sebeple müvekkiline herhangi bir sorumluluk yüklenemeyeceğini savunarak davanın reddini istemiştir.

Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; *davaya konu taşımada kullanılan çuvalın malı koruyacak nitelikte ambalaj olmadığı, davacının bu konuda uyarıldığı ancak gönderenin bu şekilde yapılmasında ısrar ettiği, her ne kadar davacıdan taahhütname alınmış ise de ...’nin 854/1 maddesi karşısında davalının sorumluluğunu ortadan kaldıramayacağı, zararın oluşmasında yetersiz ambalajlama ve eşyanın doğal niteliğinin ve bunları göze alarak taşımayı yine de üstlenen davalının istifleme ve yükleme hatalarının etkili olduğu, bu sebeple tarafların eşit kusurlu kabul edilmesi gerektiği, taşımaya konu balın kg birim fiyatının 60,00 TL olarak zarar tespitinin kadri marufunda olacağı, ...’nin 889. maddesi gereği tutulan tutanak esas alınarak toplam 10 adet çuvalda hasar oluştuğu ve davalıya kasıt ve kasta eş değer kusur veya pervasız hareket derecesinde kusur izafe edilmediği için ...’nin 882/2 maddesi uyarınca davacıya ödenmesi gereken tazminat tutarı sınırının 2.762,06 özel çekme hakkı (SDR) olduğu ve bunun taşıma tarihi itibarıyla karşılığının 8.483,67 TL olduğu, üst sınırın gerçek zarar bakımından aşıldığı gözetilerek davalının ancak 8.483,67 TL tazminattan sorumlu tutulacağı gerekçesiyle*

yolculuğun olağan risklerine dayanamayan ürünlerin ambalajı yetersizdir⁸⁸. Örneğin, yaz ayında ananas yükünün karton kutuda taşınması yetersiz ambalajlamadır⁸⁹. Buradan da anlaşıldığı üzere, ambalajın yeterli olup olmadığı her somut olay ve taşınan yük açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Önceden kesin bir şekilde yetersizliğin çerçevesini çizmek zordur.

“Yetersiz” sözcüğü içerik ve kapsam yönünden 864 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi ile özdeş olup, amaca uygun olmayan, eksik, bozuk, sakat anlamlarını ve şüphesiz ambalajın hiç bulunmaması halini kapsar⁹⁰. Burada önemli olan, gönderenin gerçekten hatalı ambalajlama yapması ya da gönderenin, tamamen olmayan veya taşıyıcı tarafından eşya ambalajı olarak değerlendirilmeyen bir ambalajlamanın bulunduğu durumlarda ambalajlama ile yükümlü olmasıdır⁹¹.

5. Ambalajın Bozulması

Taşımanın seyri esnasında çeşitli sebeplerle taşınan yük üzerinde bazı etki ve buna dayalı değişikliklerin görülmesi mümkündür. Eşyanın ambalajının bozulması da bu türden değişikliklerdendir. Eğer taşımanın başında eşyanın taşımanın olağan risklerinden korunmasını sağlayan bir ambalaj var fakat taşıma sırasında bu bozulmuş, yok olmuş ya da hatalı hale gelmişse, taşıyıcının buna dayanarak sorumluluktan kurtulabilmesi ancak gönderene yapacağı bildirimden sonra olanaklıdır⁹². Çünkü, gönderen ancak bu bildirim kendisine ulaşma anından sonra ancak tekrar bir aksiyon alması gerektiğinin farkına varabilir⁹³.

6. Birden Fazla Gönderene Ait Yük Taşınması Durumunda

Taşıyıcı birden fazla gönderene ait yükü taşıyor olabilir. Bu durumda bir gönderenin yükünün ambalajının bozuk, hatalı ya da yetersiz olması yüzünden diğer gönderenin yükü zarar görmüş olabilir. Bu zarar yetersiz ambalajlamaya dayanıyorsa, yani bir gönderenin yaptığı yetersiz ambalajlama yüzünden yük dökülmüş, sızmış ya da akmış ve diğer gönderenin yükü zarar

davanın kısmen kabulüyle 8.483,67 TL'nin zarar tarihinden itibaren işleyecek faizi ile birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

Kararı, taraf vekili temyiz etmiştir.

Dosya içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına ve davaya konu taşımanın 4925 Sayılı Karayolları Taşıma Kanunu kapsamındaki kargo taşınması şeklinde yapılmış olmasına göre taraf vekillerinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir” – Y. 11. HD, E. 2016/3040, K. 2018/241, T. 15.1.2018, KİBB, E.T. 19.2.19; Oetker: **Paschke** HGB § 427 Rn. 7; Aynı yönde bkz. MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 14; EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N. 16.

88 **Clarke/Yates**, s. 44.

89 **Erdal**, s. 35.

90 TTK m. 878 Gerekçesi.

91 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 2.

92 EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N. 16.

93 EBJs: **Schaffert**, HGB § 427, N. 16.

görmüşse taşıyıcı sorumlu olur⁹⁴. Bu durumda taşıyıcı yetersiz ambalajlama özel sebebine dayanamaz; çünkü gerçekleşen risk taşıyıcının alanındadır⁹⁵.

D. EŞYANIN GÖNDEREN VEYA GÖNDERİLEN TARAFINDAN İŞLEME TABİ TUTULMASI, YÜKLENMESİ VEYA BOŞALTIMASI

1. İşleme Tabi Tutma Deyimi

TTK m. 878/1-c hükmüne göre eşya gönderen tarafından işleme tabi tutulur, yüklenir ya da boşaltılırsa, gerçekleşen zıya, hasar ya da teslimde gecikme buna bağlanabildiği sürece taşıyıcı sorumluluktan kurtulur. “İşleme tabi tutma” deyimi, yükleme ve boşaltmaya ilişkin özel olarak belirtilmiş faaliyetlerden başka güvenli bir taşımayı mümkün kılan her türlü davranışı kapsar⁹⁶. İşleme tâbi tutmak her şeyden önce, istif ve sabitlemeyi ifade eder⁹⁷. Eşyanın taşıyıcıya teslim edilmeden önce taşınması, eşyanın bir depoda korunması gibi işlemler de bu kapsamdadır⁹⁸. Bu anlamda işleme tabi tutmak yükleme ve boşaltmayı da içine alan bir kavramdır.

Ambalajlama ve işaretleme Kanun’da özel olarak belirtildiği için hükmün uygulanma alanı kısmen daralmıştır⁹⁹. Aslında işleme tabi tutma kavramının geniş bir kapsama sahip olması karşısında TTK m. 878/1-b hükmünün gerekli olmadığı da söylenebilir.

Kanun’un kapsamına giren işleme tabi tutma, yükleme ve boşaltma gibi işlemlerin hatalı ve kusurlu olarak icra edilmesi dışında bunların hiç ya da tamamen bitirilememesi de özel sebebe dayanarak sorumluluktan kurtulmaya gerekçe olabilir¹⁰⁰. Bu işlemlerin bitirilememesi her şeyden önce teslimde gecikmeye yol açar.

2. Taşıyıcının Nezaret Etme Yükümlülüğü

TTK m. 863 hükmüne göre; sözleşmeden, durumun gereğinden veya ticari teamülden aksi anlaşılmadıkça; *gönderen*, eşyayı, taşıma güvenliğine uygun biçimde araca koyarak, istifleyerek, bağlayarak, sabitleyerek yüklemek ve aynı şekilde boşaltmak zorundadır. *Taşıyıcı*, ayrıca *yüklemenin işletme güvenliğine uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür*. Dolayısıyla, taşıyıcının bu özel sorumsuzluk sebebine dayanarak sorumluluktan kurtulması her zaman olanaklı olmayabilir. Taşıyıcı, nezaret etme yükümlülüğüne uygun davranmadığı takdirde, ortaya çıkan zarardan müterafik kusuru oranında sorumlu tutulmalıdır ve sorumluluktan kurtulmada özel sebebe

94 Clarke/Yates, s. 45.

95 Clarke/Yates, s. 45.

96 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 16.

97 TTK m. 878 Gerekçesi.

98 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 173.

99 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 18.

100 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 173.

istinaden sorumluluktan kurtulmasına izin verilmemelidir¹⁰¹. Örneğin, hafif bir eşyanın üzerine ağır bir eşyanın konulması durumunda taşıyıcı bunu derhal fark etmeli, gönderene bildirimde bulunmalı, bununla ilgili talimat almalı ve taşıma işini ona göre devam ettirmelidir¹⁰². Bu tür hatalı işlemlere rağmen taşımaya başlayan taşıyıcı kusurlu sayılır¹⁰³. Kusurlu olmasının sebebi eşyanın mutlak zarara uğrayacağına bilincinde olmasına rağmen bu durumu dikkate almayarak taşımaya devam etmesidir. Taşıyıcı, diğer hukuk subjeleri gibi kendi kusuruna istinaden bir hak iddia edemeyecektir.

3. Gönderenin Yardımcılarının Eşyayı İşleme Tabi Tutması ve Sair Hususlar

Eşyanın yüklenmesi ve boşaltılması konusunda önemli olan sözleşmeye göre bu işlemleri kimin yapması gerektiği değil; fiili olarak kimin yaptığıdır¹⁰⁴. Bu işlemler gönderen ya da gönderilen adına hareket eden üçüncü kişiler tarafından da yapılabilir ve bu durumda ortaya çıkacak riziko yaratıcı veya artırıcı davranışların hukukî sonuçları işlemlerin adına yapıldığı tarafa yüklenir¹⁰⁵. Gerçi bu kabulün de birtakım sakıncaları bulunmaktadır; çünkü, yükleme veya boşaltma sırasında çoğu zaman sözleşmeyle yükümlü olmayanlar yardımda bulunabilmekte veya aceleyle halledilmesi gereken işler konusunda sözleşme olmaksızın bazı işlemler gerçekleştirilmektedir¹⁰⁶. Bu durumda, sözleşmeyle söz konusu işlemleri kimlerin yapması gerekliyse, sorumluluk da yardım amacıyla da hareket edilmiş olsa adına hareket edilen kimselerdedir¹⁰⁷.

Ayrıca burada belirleyici olan, kusur dikkate alınmaksızın eşyanın hatalı olarak işleme tabi tutulmasıdır¹⁰⁸. Diğer bir deyişle, gönderen veya gönderilenin eşyanın işleme tabi tutulması konusunda bir kusurları bulunmaması halinde dahi taşıyıcı sorumluluktan kurtulmada bu özel sebebe dayanabilir¹⁰⁹.

İşleme tabi tutmada hata sadece işletme güvenliğini etkileyecek düzeyde ise, gerekli bilgileri sağlamayan ya da yanlış bilgi sağlayan gönderen, yalnızca müterafik kusurla sorumlu tutulabilir¹¹⁰. Örneğin soğutulması gerekli malların taşınması amacıyla gönderenin eşyayı ön muameleden geçirerek taşıyıcıya teslimde soğutma için birtakım tedbirler alması durumunda bu hüküm kapsamında bir işlem yapılmış olur¹¹¹. Hassas makine parçalarının yağlanması da bu yönde işleme tabi tutma kapsamında verilebilecek diğer bir örnektir¹¹².

101 **Karan**, s. 342.

102 **Karan**, s. 342, 343.

103 **Kaya**, s. 258.

104 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 19; CMR açısından aynı yönde bkz. **Aydın**, s. 81.

105 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 20.

106 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 20.

107 **Aydın**, s. 82.

108 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 3.

109 **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 173.

110 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 3.

111 Oetker: **Paschke** HGB § 427 Rn. 9.

112 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 18.

E. EŞYANIN DOĞAL NİTELİĞİ

I. Kapsam Dahilinde Olabilecek Eşyalar ve Doğal Nitelikten Kaynaklanan Riskler

TTK m. 878/1-d hükmüne göre, eşyanın özellikle kırılma, paslanma, bozulma, kuruma, sızma, olağan fire yoluyla kolayca zarar görmesine yol açan doğal niteliği zarara sebep olmuşsa, taşıyıcı buna dayanarak sorumluluktan kurtulabilir. Sorumluluktan kurtulmada özel sebep olarak görülen bu olgunun dikkate alınmasındaki mantık; gönderen veya gönderilenin eşyayı en iyi tanıyan kişiler olarak onun özelliklerini göz önünde tutmaları ve zarara sebep olabilen niteliklerini de göz önünde tutarak gerekli tedbirleri almaları gerektiğidir¹¹³.

Eşyanın doğal niteliği gereği taşıyıcının sorumluluğunu kaldırabilecek yük türlerine, taze sebze ve meyveler, et, balık, süt ve süt ürünleri örnek verilebilir¹¹⁴. Bunların taşındığı zaman dilimine göre kapsama girip çıkabilmesi de mümkündür. Örneğin bozulma riskine maruz kalabilecek bazı yükler kışın daha kolay taşınabilirken; yazın bozulma ve çürüme riski sıcaklıktan dolayı artmaktadır¹¹⁵.

Hükümde eşyanın doğal niteliğinden doğan bazı riskler sıralanmıştır: kırılma, paslanma, bozulma, kuruma, sızma, olağan fire yoluyla kolayca zarar görme. Bu riskler tahdidi olarak sayılmamıştır¹¹⁶. Başka riskler de söz konusu olabilir. Camın kırılabilmesi, gıda maddelerinin bozulabilmesi, elektronik kurulumu yanlış yapılmış bir aracın taşıma sırasında alev alması gibi olaylar bu sorumluluktan kurtulma haline verilen örneklerdir¹¹⁷. Etin çürümesi ve alkolsüz biranın soğuk havalarda kolayca donabilmesi de bu konuda verilebilecek birçok örnekten diğer ikisidir¹¹⁸.

Bu hükmün uygulanması için mutlaka eşyanın doğal niteliğinden kaynaklanan bir zarar söz konusu olmalıdır; dış etkenler sonucu ortaya çıkan zararlar (hırsızlık gibi) bu kapsamda değildir¹¹⁹. Hükmün uygulanması için gerekli olan şart, normal bir taşıma ya da ambalajlamada eşyanın ortalamanın üzerinde zarara maruz kalmasıdır¹²⁰.

TTK m. 878 hükmünde “eşyanın olağan fire yoluyla kolayca zarar görmesine yol açan doğal niteliği”nden bahsedilmektedir. Fire doğal sebepler sonucu olmak üzere, taşınan malda, kuruma, buharlaşma, dökülme gibi olgulardan ötürü meydana gelen azalma, diğer deyişle ağırlık

113 Aydın, s. 86.

114 Karan, s. 343.

115 Karan, s. 343.

116 Karan, s. 343; Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 174; Demiryolu taşımalarına ilişkin olarak da kırılma, kuruma, akma, demir, çelik, çinkonun paslanması, sıcak ve soğuktan bozulma, ekşime, eşyalarda fire gibi riskler sayılmaktadır, bkz. Adıgüzel, MTO, s. 159. Bu riskler pek tabiidir ki karayolu taşımaları için de söz konusu olabilir.

117 Hochstrasser, s. 370, N. 985.

118 Clarke/Yates, s. 46.

119 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 22; Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 10.

120 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 22; Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 10.

kayıbdır¹²¹. Fire, taşınan eşyanın niteliğinden veya doğasından kaynaklanır¹²². Fire bakımından önemli olan husus, meydana gelen değişikliğe dışarıdan bir etkinin neden olmamasıdır¹²³. Taşıyıcının aldığı tedbirlerle mal fire vermişse bu durum dış etken sayılmaz. Örneğin, akaryakıt yükünün infilak etmesini engellemek için belirli oranda gazın havaya karışmasına müsaade edilir¹²⁴.

Teamüllere göre, %2 (katı maddeler) veya %3 (sıvı maddeler) oranında fire doğal kabul edilmekte olup; bu oranın üzerinde fire olursa taşıyıcı özel sebeplere dayanarak sorumluluktan kurtulamamalıdır¹²⁵.

2. Hassas Eşya Taşınmasında Taşıyıcının Yükümlülükleri

Taşıyıcı, doğal niteliği gereği bozulabilecek eşyalar taşımakta ise, bunların zarar görmeden taşınması özel olarak taşıma aracının belirli yerlerinde toplanarak taşınmalarını gerektirebilir¹²⁶. Taşıyıcı ayrıca, malın dışarıdan görülebilen ayıplarını ve ambalajlamadaki eksikliği gönderene bildirmelidir¹²⁷. Taşıyıcının bu bildirimden kaçınması müterafik kusurunun doğmasına sebep olabilir.

TTK m. 878/4 hükmüne göre; taşıyıcı eşyayı özel olarak koruma borcu altında ise (örn. sığağa ya da soğuğa karşı hassas olan eşya için özel önlemler almak durumunda olmak), eşyanın doğal niteliğinden doğan özel sebebe ancak gerekli donanımı seçmek için tüm önlemleri almış ve özel talimatlara uygun davranmışsa dayanabilir¹²⁸. Örneğin dondurma yükü taşıyan taşıyıcının

121 Hacı **Kara**, *Rotterdam Kuralları'na Göre Taşıyanın Ziya, Hasar Veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu*, 2. Bası, İstanbul 2018, s. 205.

122 Faysal **Güden**, *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, İstanbul 2017, s. 113.

123 **Kara**, s. 205.

124 **Can**, s. 95.

125 **Adıgüzel**, *Taşıma Hukuku*, s. 176; Rumeli Demiryollarının Umur-u Nakliyesi Hakkında Nizamname'nin ekinde bu konuda örnek oluşturabilecek bir cetvele yer verilmektedir. Bu cetvele göre, fıçı ile naklolunan rakı ve müskirat ve arpa meyve şarabı ve adi şarap ve sirke suyu 200 kiloya kadar % 2 ve bundan sonra % 1 fire verebilir. Şeker pekmezi ve bal için bu oranlar 200 kiloya kadar % 1 ve sonrası için de % 1'dir. Bunlar akmak suretiyle vuku bulan eksilmelerdir. Kurumak suretiyle hasıl olan bazı (kabul edilebilir) eksilmeler ise şu şekildedir: Yulaf ve yağlı hububat için 200 kiloya kadar % 2 ve bundan sonra % 1. Buğday, arpa, çavdar ve pirinç için 200 kiloya kadar % 1 ve bundan sonrası için % 1. Elbette ki bu örnekler ve oranlara misal kabilinden yer verilmektedir. Örneğin, Antalya Ticaret ve Sanayi Odası tarafından hazırlanan detaylı bir "fire ve ziyat" tablosu için bkz. <https://www.atso.org.tr/icerik/3/96/fire-ve-ziyat-oranlari.html>, E.T. 25.2.2019.

126 **Hochstrasser**, s. 370, N. 985.

127 **Hochstrasser**, s. 370, N. 985.

128 Yargıtay da bir kararında bu hususa şu şekilde temas etmiştir: "Mahkemece, iddia, savunma, bilirkişi raporları ve tüm dosya kapsamına göre; taşıma sözleşmesine konu pırasaların yüklemesinin tarladan yapıldığı, tam ve sağlam olarak taşımaya alındığı ve taşıma senedine uygun olduğu, davalının ürünü taşıma senedinde belirtilen +2 C sıcaklıkta taşımamış olduğu, eşyanın doğal niteliğinin baştan bilindiği ve CMR 18/4 maddesi gereğince davalının taahhüt ettiği şartları sağlamadığı ve sorumluluktan kurtulma savunmasında bulunamayacağı, yükleme esnasında ön soğutma yapılmadığı ancak davalı tarafından sıcaklığın +2C'ye indirilmesinin mümkün olması karşısında ön soğutma yapılmamasının taze olan ürünün bu derecede bozulmasını sağlamayacağı, taşıyıcının taahhüt ettiği sıcaklıkta taşımayı sağlamadığı ve zarar meydana gelme ihtimali bilinci ile taşıma yapmış olduğu için tam kusurlu

soğutma sistemi arızalı bir araç kullanarak dondurmaları eritmesi ve ürünlerin zararına sebep olması durumunda bir de eşyanın doğal niteliğine istinaden sebep olduğu zarardan kurtulması düşünülemez.

Yargıtay kararlarında, eşyanın doğal niteliğinin taşıma senedinde belirtilmemesi gönderene kusur atfında bir olgu olarak görülmektedir¹²⁹. Yargıtay'a göre, taşıyıcı eşyanın doğal niteliği gereği hasara uğrayabilecek bir özellikte olduğunu taşıma senedine çekince olarak koymalı ve bu konudaki ispat sorununu ortadan kaldırmalıdır¹³⁰.

3. Hassas Özellik/Yüke Has Kusur Farkı

Eşyanın doğal niteliği (*natürliche Beschaffenheit des Gutes, the nature of certain kinds of goods*) ve (TTK m. 875/2, CMR m. 17/2, HGB § 425/2) hükümlerinde geçen yüke has kusur (*ein besonderer Mangel des Gutes, inherent vice of the goods*) kavramı farklı kavramlardır¹³¹. Eşyanın doğal niteliği, zıya ya da hasara yol açsa da aynı tür tüm eşyalarda bulunduğundan gönderilen tarafından kabul edilen bir özelliktir¹³². Yüke has kusur ise, eşya taşınmak üzere teslim alınmadan evvel de mevcut

sayılacağı, hasar miktarının % 70 olarak belirlenmesi karşısında zarar miktarı olan 7.511 Euro'nun % 70'ine tekabül eden 5.257,70 Euro'dan davalının sorumlu olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulüyle 5.257,70 Euro'nun dava tarihinden itibaren işleyecek yıllık % 5 oranında faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmiştir.

Kararı, davalı vekili temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davalı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir" – Y. 11. HD., E. 2015/5726, K. 2015/13056, T. 7.12.2015, KİBB, E.T. 19.2.19.

- 129 "Mahkemece iddia, savunma, bilirkişi raporu ve tüm dosya kapsamına göre; dava dışı sigortalıya ait tıbbi malzeme niteliğindeki emtianın davalı E. Lojistik Ltd. Şti.'nin sorumluluğunda diğer davalıya ait araçla taşınması sırasında 33 paletlik emtianın 13 paletinin zarar gördüğü, tıbbi malzeme olması nedeniyle bu hali ile piyasada kullanılmasının mümkün olmadığından tamamının hasar olarak kabulü gerektiği, eşyanın doğal niteliği ve bunun taşıma senedinde belirtilmemesinin asli kusur olduğu, bu nedenle gönderenin % 70, istifleme ve yükün gereği gibi sabitlenmemesi sırasında nezaret yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sebebiyle taşıyıcının %30 kusurlu olduğu, davacının sigortalısına alacağın temlikli hükümleri çerçevesinde halef olduğu gerekçesiyle davanın kısmen kabulü ile 5.411,85 TL'nin ödeme tarihinden itibaren işleyecek avans faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmiştir.

Kararı, davacı ve davalı E. Lojistik Ltd. Şti. vekilleri temyiz etmiştir.

Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, davacı ve davalı E. Lojistik Ltd. Şti. vekillerinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir" – Y. 11. HD., E. 2015/3618, K. 2015/10704, T. 19.10.2015, KİBB, E.T. 19.2.19.

- 130 "CMR hükümlerine tabi olan taşımalarda, taşıyıcının taşıdığı malları alıcısına tam ve sağlam olarak teslim etmek zorunluluğu mevcut olup, meydana gelen eksilmeler ve hasarlardan sorumluluğu esastır. Ancak, anılan Konvansiyonun 17/4-b maddesinde, "ambalajlanmadıkları veya kötü ambalajlandıkları zaman özellikleri gereği fire veren veya hasara uğrayan malların ambalajlanmaması ve hatalı ambalajlanmış olması" özel risk durumu olarak kabul edilmiş, hasar veya kaybın anılan nedenlerden kaynaklanması halinde taşıyıcının sorumlu olmayacağı belirtilmiş ise de, mahkemece yargılama sırasında alınan bilirkişi raporunda karton koliler ile ambalajlanmış emtianın taşınmasına elverişli kolilendiği, bu türden emtianın ambalajlama şekli bakımından teamüllere uygun olduğu ifade edildiği gibi, ... senedine taşıyıcı tarafından yükün ambalajının yetersiz olduğuna ve bu sebeple taşıma sırasında hasara uğrayabileceğine dair bir çekince de konulmadığından taşıyıcının sorumluluğunu ortadan kaldıran bir sebep olarak kabul edilen bu durum somut olayda gerçekleşmemiştir." – Y. 11. HD., E. 2015/11878, K. 2016/9046, T. 1.12.2016, KİBB, E.T. 19.2.19.

131 Karan, s. 344; Akburak, s. 112; Karaduman, s. 49.

132 Karan, s. 344.

olan, eşyanın doğal niteliğinden kaynaklanmayan ve aynı tür eşyaların tamamında bulunmayan bir kusurdur¹³³. Bu tür kusurlar üretim hatası ya da korunma eksikliklerinden kaynaklanır¹³⁴.

F. YETERSİZ ETİKETLEME

1. Genel Olarak

TTK m. 878/1-e hükmüne göre taşınacak paketlerin gönderen tarafından yetersiz etiketlenmesi durumunda taşıyıcı bu olgunun sebep olduğu zararlardan sorumlu değildir. “Ambalaj ve işaret” başlıklı TTK m. 862 hükmüne göre, gönderen, eşyanın sözleşme hükümlerine uygun şekilde işleme tabi tutulabilmesi için işaretlenmesi *gerekiyorsa, bu işaretleri de koymakla yükümlüdür*. İşte taşıyıcı, zıya hasar veya teslimde gecikmenin bu işaretlerin bulunmamasından ileri geldiğini ispatlarsa sorumluluktan kurtulur¹³⁵. Özellikle birden fazla gönderene ait yüklerin birbirine karıştırılmaması bağlamında işaretlemenin yapılabilmesi son derece önemlidir ki yükler bu şekilde birbirinden ayırt edilebilir ve teslimde gecikme başta olmak üzere zararların gerçekleşmesinden kaçınılmış olunur¹³⁶.

Yine, birden fazla gönderene ait yüklerin taşınması sırasında, yan yana olmaması gereken yükler bulunuyorsa (örn. gıda maddeleri ve deterjan, kimyasal maddeler) bunların birbirinden ayırt edilmesi gönderen tarafından yapılacak tam ve doğru bir etiketlemeyle mümkündür.

Yükleme taşıyıcının adamları tarafından yerine getiriliyor ve örneğin kolayca kırılabilir yükler taşıyorsa bu yüklerin daha hassas olarak işleme tabi tutulması gerekir. Bu halden taşıyıcının haberdar olması ise ancak tam bir etiketlemeyle mümkün olur.

2. Yetersiz Etiketleme Kavramı

Gönderen tarafından yapılan yetersiz etiketleme kavramı içerisine, hatalı, yetersiz etiketleme yanında hiç etiketleme yapılmaması da girmektedir¹³⁷. Yanlış alıcı bilgileri verilmesi, yanlış teslim yeri belirtilmesi, evraklarla uyuşmayan ya da okunaksız işaretlemelerin yapılması bu manada verilebilecek örneklerdir¹³⁸.

133 **Karan**, s. 344.

134 **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 174.

135 **Karan**, s. 344.

136 **Karan**, s. 345.

137 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 26; Oetker: **Paschke** HGB § 427 Rn. 11.

138 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 26.

3. Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk

Gönderen kendisine ait ifa yardımcılarının yaptığı yetersiz etiketlemeden de sorumludur¹³⁹. Gönderenin bu sorumluluğu taşıyıcının sorumluluğundan farklı olarak TBK'ya (m. 66) dayanır¹⁴⁰.

4. Taşıyıcının Denetleme Yükümlülüğü

TTK m. 858/2 hükmüne göre; iki tarafça imzalanan taşıma senedi, eşyanın ve ambalajının, eşyanın taşıyıcı tarafından teslim alındığı sırada, dış görünüşü bakımından *iyi durumda bulunduğu ve taşınan paketlerin sayısının, işaretleri ile numaralarının, taşıma senedinde yer alan kayıtlara uygun olduğuna karinedir*; meğerki, taşıyıcı taşıma senedine haklı bir sebeple çekince koymuş olsun. Çekinince, taşıyıcının, kayıtların doğruluğunu denetleyecek, uygun araçlara sahip olmadığı sebebine de dayandırılabilir. Hükme göre taşıyıcı taşıma senedindeki beyanların doğruluğunu kontrol edecektir¹⁴¹. Bu doğruluk derinlemesine bir inceleme anlamına gelmemektedir; daha çok, taşıma senedindeki beyanlarla eşyaların üzerindeki etiketlerin yalnız bir kontrolü söz konusudur¹⁴².

G. CANLI HAYVAN TAŞINMASI

1. Genel Olarak

Bu özel nedene dayanılması sadece, zararın canlı hayvanların taşınmanın gerçekleştirilmesine ilişkin şartlara olan özel hassasiyetlerine bağlanabildiği hallerde mümkündür¹⁴³. Örneğin canlı hayvanın çalınması bu kapsamda değilken; hayvanın kaçması sorumluluktan kurtulmada özel sebep sayılır¹⁴⁴. Hayvanın açlıktan veya susuzluktan ölmesi veya diğer hayvanlar tarafından yaralanması da bu kapsamda verilebilecek örneklerdendir¹⁴⁵.

TTK m. 878/5 ve HGB § 427/5'te de belirtildiği üzere, canlı hayvan taşınmasına ilişkin sorumluluktan kurtulmada özel sebebe taşıyıcı sadece, canlı hayvanın korunması ve salgın hastalık gibi tehlikelerden kurtulması için üzerine düşen bütün tedbirleri almış olması ve kendisine iletilen özel direktiflere uymuş olması koşuluyla dayanabilir¹⁴⁶.

139 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 177; Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 11.

140 Taşıyıcının (TTK m. 879) ve taşıma işleri komisyoncusunun (TTK m. 929) yardımcı kişilerden doğan sorumluluğu ise TTK'ya dayanır.

141 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 178.

142 Adıgüzel, Taşıma Hukuku, s. 178; Akburak, s. 115; Karaduman, s. 47.

143 Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 12.

144 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 29; Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 12.

145 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 29.

146 Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 13; Yargıtay da bir kararında bu hususa şu şekilde temas etmiştir: "Canlı hayvan naklinden kaynaklanan ziya. hasar veya teslimdeki gecikme halinde, taşımacı sorumluluktan kurtulabilir. Canlı hayvan nakli, konusu olan eşyanın canlı karakteri dolayısıyla özel risk içermektedir. Canlı hayvanlar, yolculukları

2. Canlı Hayvan Kavramı

Canlı hayvan, duyu ve hareket yeteneği olan insandan başka canlı yaratıktır¹⁴⁷. Canlı hayvan, evcil ya da vahşi olabileceği gibi karada, suda yaşayabilen ya da uçabilen bir canlı varlık da olabilmektedir¹⁴⁸.

H. 27/10/1999 TARİHLİ VE 4458 SAYILI GÜMRÜK KANUNU İLE DİĞER KANUN VE DÜZENLEMELERDE YER ALAN HÜKÜMLERİN TAŞIYICININ SORUMLULUKTAN KURTULMASINI HAKLI GÖSTERDİĞİ HÂLLER

TTK m. 878/1-g hükmünün gerekçesine göre gümrük kanunu ile diğer mevzuatta yer alan düzenlemeler, yolculuğun gecikmesine yol açabilir. Doğrudan eşyaya bağlı olan ve taşıyıcının riziko alanı dışında bulunan sebepler için taşıyıcı sorumlu tutulamaz¹⁴⁹. Doktrinde *Adıgüzel*¹⁵⁰, aşağıdaki üç gerekçe ile CMR ve HGB'de yer almayan bu hükmün gerekli bir hüküm olmadığını ifade etmektedir:

- Gümrük Kanunu'nda ortaya çıkabilecek haller bir taşıma ve teslim engeli oluşturur ve Kanun'a göre bu durumda taşıyıcının yapması gerekenler belirlidir
- Gümrük mevzuatı gecikmeye yol açarsa bu durum TTK m. 876 anlamında sorumluluktan kurtulmada genel bir sebeptir
- İç taşımalarda Gümrük Kanunu'ndan kaynaklanan gecikme, zıya veya hasar gibi bir zarar durumunun ortaya çıkması pek mümkün değildir.

Öğretide *Can*¹⁵¹ ise, yürürlükte kalacağı süre belirli olmayan bir kanuna atıf yapılmasını hata olarak görmekte ve burada kamu hukuku kurallarına yönelik genel bir göndermenin yeterli olduğuna işaret etmektedir. Öte yandan yazar, uygulandığında gerçekleşecek yaptırımlar belli olan, diğer bir deyişle zarara sebep olacak davranışların belli olduğu bir durumda taşıyıcının yine de zarara sebep olacak şekilde davranmasını zarardan kurtulmak bakımından haklı bir gerekçe

esnasında, dış risklerden kolaylıkla etkilenebilir. Elbette ki, taşıyıcının, canlı hayvan taşımacılığına özel riskler dolayısıyla uğranılan zarardan 6102 Sayılı TTK m. 878/1 b. (f) maddesine dayanarak sorumluluktan kurtulabilmesi ve 6102 Sayılı TTK 878/5 maddesindeki uygun illiyet bağı karinesinden faydalanabilmesi için, halin icabına göre, kendisine düşen bütün önlemleri aldığını ve verilen özel talimatlara uyduğunu ispatlaması gerekir. Böylece canlı hayvan taşımalarında, taşımacının özel riskler dolayısıyla kaçınılmazlık karinesine dayanabilmesi imkanı kaldırılmıştır. Yukarıda açıklanan hususlar gözönüne alınarak davalının sorumluluğunun bu hükümler çerçevesinde belirlenmesi gerekirken anılan düzenleme kapsamında herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmesi doğru olmamış, kararın öncelikle bu sebeple bozulması gerekmiştir." – Y. 11. HD., E. 2016/15669, K. 2016/4582, T. 25.4.2016, KİBB, E.T. 18.2.19.

147 **Karan**, s. 346.

148 **Karan**, s. 346.

149 TTK m. 878 Gerekçesi.

150 **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 179, 180.

151 **Can**, s. 97.

olarak görmemektedir¹⁵². Kanaatimizce de, taşıyıcının kendi kusuruna dayanarak sorumluluktan kurtulamaması gerekir. Bu yönüyle de düzenleme gerekli değildir.

I. İSPAT YÜKÜ

I. Genel Olarak

Sorumluluktan kurtulmada özel sebepler ile ilgili olarak taşıyıcı olağan hayat tecrübelerine göre, TTK m. 878/2'de yer alan karineden yararlanabilmek için, meydana gelen zararın hükmün ilk fıkrasında ortaya konan sebeplerden birinden kaynaklandığını ispatlamalıdır¹⁵³. Taşıyıcı, ayrıca gerekli özeni gösterdiğini de ispat etmelidir¹⁵⁴. Taşıyıcı bunu yaparken, taşımanın genel seyrini de ortaya koymalıdır¹⁵⁵.

Taşıyıcının ispat ettiklerinin aksini ispat da zarar görene düşmektedir¹⁵⁶. Zarar gören bunu yaparken, zarara hükümde yer alan özel kurtuluş sebeplerinden başka bir olgunun neden olduğunu ya da en azından bu olgunun etkili olduğunu ispatlamalı ve karinenin aksinin gerçekleştiğini ortaya koymalıdır¹⁵⁷. Zarar gören bu ispat faaliyetinde başarılı olursa bu kez taşıyıcı, kendisinin ispatlanan olgu dolayısıyla sorumlu olmadığını ortaya koymalıdır¹⁵⁸.

Taşıyıcı ayrıca, gönderenin eşyanın taşınmasına ilişkin özel talimatlarına uyduğunu; eşyayı sıcağa, soğuğa, ısı değişikliklerine, neme, sarsıntılara ya da benzer etkilere karşı özel olarak koruma yükümlülüğü altında olduğu durumlarda hâl ve şartlara göre, özellikle de gerekli donanımın seçimi, bakımı ve kullanımına ilişkin kendisine düşen tüm önlemleri almış ve özel talimatlara uygun davranmış bulunduğunu; canlı hayvan taşıdığı durumlarda hâl ve şartlara göre kendisine düşen tüm önlemleri almış ve özel talimatlara uygun davranmış bulunduğunu da ispat etmelidir¹⁵⁹. Taşıyıcının uymak zorunda olduğu özel talimatların varlığını ispat etmek gönderenin üzerinde olan bir yükümlülüktür¹⁶⁰. Bir talimatın varlığını ispatın yanı sıra bu talimatın içeriğinin ne olduğunu ispat da gönderenin üzerindedir¹⁶¹.

Sorumluluktan kurtulmada genel sebeplerin aksine, özel sebeplerin bulunduğu durumlarda taşıyıcının yararına olarak, zarar gören tarafın zararın öngörülen katalog durumlardan kaynaklanmadığını ispat etmesi gerekmektedir¹⁶². Sorumluluktan kurtulmada genel sebeplere

152 Can, s. 97.

153 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 5; Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 14.

154 Arnold F. Rusch, "Besteht eine Darlegungspflicht des angegriffenen Frachtführers beim Verschuldensnachweis? – Betrachtungen zum internationalen und schweizerischen Frachtrecht", AJP 2010, s. 327.

155 Rusch, s. 327.

156 Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 14.

157 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 5.

158 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 5.

159 Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 14.

160 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 6; Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 14.

161 MüKoHGB: Herber HGB § 427 Rn. 6.

162 Oetker: Paschke HGB § 427 Rn. 1.

dayanmak isteyen *taşıyıcı* ise, TTK m. 876 uyarınca, zıya, hasar ve gecikmenin en yüksek özeni göstermesine rağmen kaçınamayacağı ve sonuçlarını önleyemeyeceği bir durumdan kaynaklandığını *ispat etmelidir*.

2. Özel Haller

Taşıyıcı; üstü açık taşıla taşıma yapılmasına izin verildiğini, taşımanın başındaki ve sırasındaki tüm somut direktiflere uyduğunu, bu talimatlara uygun taşımanın da aracın üstünün açık olması yüzünden makul bir tam ya da kısmi zıya (ya da hasar) sebebi olduğunu kanıtlamalıdır¹⁶³. Diğer bir deyişle taşıyıcı, sözleşmeye uygun olarak üstü açık araçla taşımanın oluşan zararın ana nedeni olduğunu ispatlamalıdır¹⁶⁴. Bunun ardından, zarar gören kişi aracın üstünün açık olması ve gerçekleşen zıya ya da hasar arasında uygun illiyet bağının olmadığını kanıtlamalıdır¹⁶⁵. Bu ispat faaliyetinin başarılı olması durumunda taşıyıcı bu kez TTK m. 876 (HGB § 426) uyarınca zararın, en yüksek özeni göstermesine rağmen sonuçlarını öngöremeyeceği ve önleyemeyeceği bir sebepten ileri geldiğini ispatlamalıdır¹⁶⁶.

Taşıyıcının bir teamüle dayanarak üstü açık araçla taşıma yapabileceği hallerde, üstü açık taşıma yapılmasının kabul edilmediğini ispat etmek gönderilen ya da gönderenin üzerine düşer¹⁶⁷.

Üstü açık araçla taşımada en yüksek özenin gösterilmesi anlamında bir müterafik kusurun varlığını ispat ise zarar görene düşer¹⁶⁸.

Taşıyıcı, ambalajlama konusundaki hataları, ambalajlama yükümlülüğünü ve bu yükümlülüğün ihlali ile oluşan zarar arasındaki uygun illiyet bağını ispatlamakla yükümlüdür¹⁶⁹. Taşıyıcı, ambalajlamanın gerekli olduğunu da ispatlamalıdır¹⁷⁰. Zarar gören ise, illiyet bağı karinesinin¹⁷¹ aksini ve müterafik kusuru ispat etmeye çalışır¹⁷².

IV. SONUÇ

Çalışmamız neticesinde çıkarılan sonuçlar aşağıda sıralanmaktadır:

163 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 1; Aynı yönde bkz. **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 170 ve **Adıgüzel**, Sorumluluk, s. 185.

164 **Grosz/von Ziegler**, Haftpflichtkommentar, s. 1429, N. 26.

165 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 1.

166 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 1.

167 **Adıgüzel**, Taşıma Hukuku, s. 170.

168 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 1.

169 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 2; Aynı yönde bkz. MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 14.

170 MüKoHGB: **Herber** HGB § 427 Rn. 14.

171 Herhangi bir zararın hâl ve şartlara göre TTK m. 878/1'de öngörülen bir sebebe bağlanmasının muhtemel bulunduğu durumlarda, o zararın bu sebepten ileri geldiği varsayılır.

172 Koller/Kindler/Roth/Morck: **Koller**, HGB § 427, Rn. 2.

A. GENEL OLARAK

1. TTK m. 878 hükmünde öngörülen özel sebepler ile taşıyıcının sorumluluk açısından durumu iyileştirilmiş, sorumluluğu ve ispat yükü hafifletilmiştir.
2. Taşıyıcının özel sebeplere dayanarak sorumluluktan kurtulması olanağı mutlak değildir. Taşıyıcı özellikle olası müterafik kusurunu bertaraf etmek için başta nezaret yükümlülüğü olmak üzere göndereni bilgilendirme yükümlülüğü gibi diğer yükümlülüklerini yerine getirmelidir.
3. Taşıyıcı, özel sebeplere istinaden sorumluluktan kurtulmak istiyorsa, özellikle yüke ilişkin bazı özen yükümlülüklerini de yerine getirmelidir. Örneğin, doğal niteliği gereği zarar görebilecek bir eşya ya da canlı hayvan söz konusu ise taşıyıcı mutlaka bu eşyaların gerektirdiği ve Kanun'da şart koşulmuş tedbirleri almalıdır.
4. Sorumluluktan kurtulmada özel sebepler bakımından TTK, HGB ve CMR neredeyse aynı temel prensipleri kabul etmiştir. Aradaki fark, CMR'nin gecikme halini kapsam dışı bırakmış olmasıdır. Öte yandan, İBK bu manada taşıyıcının sorumluluğu için kategorik bir sayım yapmaktan kaçınmıştır.
5. Taşıyıcının sorumluluktan kurtulması için sayılan özel sebepler taşıyıcıyı imtiyazlı bir konuma getirmiştir. Taşıyıcı için ilk görünüş ispatı biçiminde zararın bu sebeplerden kaynaklandığını ortaya koymak, sorumluluktan kurtulmak için yeterlidir.
6. TTK, HGB ve CMR'de sayılan sorumluluktan kurtarıcı sebepler sınırlı sayıdadır. Kıyas yoluyla bunların genişletilmesi mümkün değildir.

B. ÖZEL OLARAK

7. Üstü açık taşıtla taşıma durumu, taşıyıcının risk alanı dışında bir sorumluluk doğurucu olgu olduğundan gönderenin gerçekleşen zarara katlanması beklenmektedir. Elbette ki, bunun şartı bu şekilde taşımanın sözleşmeye veya teamüle uygun olarak gerçekleştirilmesidir.
8. TTK m. 878/1-a'da yer alan güverte sözcüğü gerekli değildir. Bu sözcük mehz Kanun'un doğrudan tercümesinden doğan bir kalıntıdır. Mehz Kanun bakımından bir işlevi haiz olan sözcük (iç su taşımaları) TTK'dan çıkarılmalıdır.
9. Bir dikdörtgenler prizması olarak tahayyül edilebilecek yük taşıyıcı aracın bu dikdörtgen yüzeylerinden biri açık ise, araç üstü açık taşıttır.
10. Sadece tente, duruma göre üstü kapalı taşıt olarak değerlendirme için yeterli olmayabilir. CMR bu konuda madeni levhalardan bahsetmektedir.
11. Gönderen tarafından sağlanan konteyner, üstü açık taşıtla taşıma vardır demeyi engeller.
12. Yetersiz ambalajlama, sadece ambalajlanması gerekli eşyalar için söz konusudur.
13. Ambalaj yetersizliği durumunda inceleme yükümlülüğünü ihlâl etmesi ve gönderene bildirimde bulunmaması, onun müterafik kusurunu doğurur.

14. Ambalajlama fiili olarak kimin sorumluluk sahasında icra ediliyorsa bunun hatalı olmasının sonuçlarına da o katlanır. Yoksa, ambalajlamanın sadece sözleşme ile gönderene bırakılması yeterli değildir.
15. Usulüne uygun ve normal bir taşımada eşya için gerekli korumayı sağlamayan ambalaj yetersizdir.
16. Taşıyıcı, eşya gönderen veya gönderilen tarafından işleme tabi tutulurken buna nezaret etmeli, gördüğü eksiklikleri derhal ilgililere bildirmeli, gerekirse taşımayı yapmamalıdır. Aksi takdirde taşıyıcının sorumluluğunun kaldırılması mümkün olmayabilir.
17. Eşyanın doğal niteliğine dayanarak sorumluluktan kurtulabilmek için mutlaka eşyanın özünden kaynaklanan bir sorun olmalıdır. Yoksa hırsızlık gibi dış etkenler bu hükmün uygulanmasını engeller.
18. TTK m. 875/2'de yer verilen yüke has kusur ve eşyanın doğal niteliği kavramları farklı kavramlardır.
19. 27/10/1999 Tarihli ve 4458 Sayılı Gümrük Kanunu ile Diğer Kanun ve Düzenlemelerde Yer Alan Hükümlerin Taşıyıcının Sorumluluktan Kurtulmasını Haklı Gösterdiği Hâller'in Kanun'a bir sorumluluk kaldırıcı sebep olarak eklenmesi gereksizdir.

KISALTMALAR

- Bkz.: Bakınız
C.: Cilt
CMR: Eşyaların Karayolundan Uluslararası Nakliyatı İçin Mukavele Sözleşmesi
Dn.: dipnot
E.: Esas
EBJS: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, Handelsgesetzbuch, 3. Auflage 2015.
HD.: Hukuk dairesi
HGB: Alman Ticaret Kanunu
İBK: İsviçre Borçlar Kanunu
İÜHFM: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.: Karar
KİBB: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.tr
m.: Madde
MüKoHGB: Münchener Kommentar zum HGB
N.: Kenar numarası
Örn.: Örneğin
Rn. : Kenar numarası
s.: Sayfa
S.: Sayı
T.: Tarih
TBK: Türk Borçlar Kanunu

TTK: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

Vd.: Ve devamı

Y.: Yargıtay

YBHD: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

KAYNAKLAR

Adıgüzel, Burak, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Karayolu ile Eşya Taşıyıcısının Sorumluluğu Üzerine Hükümler”, *Legal Mali Hukuk Dergisi*, Yıl: 3/2007, Sayı: 32, s. 1875 vd.

Adıgüzel, Burak, “Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda Eşya Taşıma Hukuku Alanında Getirilen Yenilikler”, 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’nu Beklerken, 10-11-12 Mayıs 2012, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı, C. 18, S. 2, Yıl 2012, s. 769-791.

Adıgüzel, Burak, *Karayoluyla Yapılan Taşımalarda Taşıyıcının Zıya ve Hasardan Doğan Sorumluluğu*, 2. Bası, Ankara 2012. (Sorumluluk)

Adıgüzel, Burak, *Multimodal Taşımalarda Taşıyıcının (MTO) Sorumluluğu*, Ankara 2014. (MTO)

Adıgüzel, Burak, *Taşıma Hukuku*, Ankara 2018. (Taşıma Hukuku)

Akburak, Sümeyre, *Taşıyıcının Sorumluluğu Alanında CMR’nin 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu’na İktibası*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2011.

Aydın, Alihan, *CMR’ye Göre Taşıyıcının Zıya, Hasar ve Gecikmeden Doğan Sorumluluğu*, 2. Bası, İstanbul 2006.

Baumbach, Adolf/**Hopt**, Klaus J., *Handelsgesetzbuch (mit GmbH&Co., Handelsklauseln, Bank – und Börsenrecht, Transportrecht (ohne Seerecht)*, 37. Auflage, München 2016. (Atıf: Baumbach/Hopt, Yazarlar, HGB § – , N. –)

Can, Mertol, *CMR ve Alman Ticaret Kanunu Hükümleri ile Mukayeseli Olarak Türk Taşıma Hukukunun Genel Esasları*, Birinci Cilt, Ankara 2017.

Clarke, Malcolm A./**Yates**, David, *Contracts of Carriage by Land and Air*, 2. Edition, 2008.

Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, *Handelsgesetzbuch*, 3. Auflage 2015. (Atıf: EBJs, Yazar, HGB § – , N. –)

Erdal, Tarkan, *CMR Hükümlerine Göre Taşıyıcının Zıya Hasar ve Gecikmeden Dolayı Sorumluluğu*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2009.

Fischer, Willi / **Luterbacher**, Thierry (Hrsg.), *Haftpflichtkommentar, Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen*, Zürich/St. Gallen 2016. (Atıf: Yazarlar, Haftpflichtkommentar, s.).

Güden, Faysal, *Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri*, İstanbul 2017.

Hochstrasser, Michael, *Die Beförderung von Personen und Gütern nach schweizerischem Recht und im Vergleich mit ausgewählten internationalen Übereinkommen*, Zürich – Basel – Genf 2015.

Kara, Hacı, *Rotterdam Kuralları’na Göre Taşıyanın Zıya, Hasar veya Gecikmeden Kaynaklanan Zararlardan Sorumluluğu*, 2. Bası, İstanbul 2018.

Karaduman, Ece, *Karayoluyla Yapılan Eşya Taşımalarında Taşıyıcının 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu Ve Cmr Konvansiyonu Kapsamında Sorumluluğu*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2013.

Karan, Hakan, *Karayolunda Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesi Hakkında Konvansiyon CMR Şerhi*, Ankara 2011.

Kaya, Arslan, “Taşıyıcının Karayolu ile Eşya Taşımaya İlişkin Uluslararası Sözleşmede (CMR) Öngörülen Sorumluluğun Esasları – II”, İHFM C. LVI, S 1-4, Yıl 1998, s. 239 vd.

- Kıran**, Süleyman, “Karayoluyla Gerçekleştirilen Taşımalarda TTK’nın Taşıma İşleri Kitabı’nda İhdas Edilen Hükümlerin Uygulanması Açısından Taşıt Kavramının Etkisi”, YBHD, 2016/1, s. 299 vd.
- Klett**, Barbara / **Furrer**, Andreas (Hrsg.), *Schaden im Waretransport Vertragsgestaltung – Versicherung – Schadenersatz*, Zürich – Basel – Genf 2016. (Atif: Yazar, Haftung im Strassengüterverkehr, s.).
- Koller/Kindler/Roth/Morck**, *HGB Handelsgesetzbuch Kommentar*, 8. Auflage, 2015.
- Münchener Kommentar zum HGB**, 3. Auflage, 2014.
- Oetker**, *Handelsgesetzbuch*, 5. Auflage, 2017.
- Rusch**, Arnold F., “Besteht eine Darlegungspflicht des angegriffenen Frachtführers beim Verschuldensnachweis? – Betrachtungen zum internationalen und schweizerischen Frachtrecht”, AJP 2010, s. 325 vd.
- Wieske**, Thomas, *Transportrecht*, 3. Auflage, Berlin-Heidelberg 2012.