

HAVA VE DENİZ YÜK TAŞIMACILIĞI HUKUKUNDA TAŞIYICININ SORUMLULUĞUNUN GELİŞİMİ

- Uluslararası Yeknesak Hukukun ve Bunun Türk ve Alman Hukukunda Uygulanması Hakkında Karşılaştırmalı Bir Çalışma –

Bu doktora tezi 2018/2019 kış döneminde Heidelberg Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından kabul edilmiştir. Tez 2020 senesinde Dr. Kovaç Yayınevinde basılmıştır. Aşağıda, doktora tezinin özet kısmının Türkçe özetini sizlerle paylaşmaktayız.

Bu çalışmanın konusu, uluslararası ve ulusal hava ve deniz taşımacılığı hukukunda taşıyıcı sorumluluğunun gelişimidir. Karşılaştırmalı hukuk perspektifinden, taşıyıcının yüke zararından doğan sorumluluğunun koşulları ve kapsamı incelenecektir. Bu bağlamda çalışma, bir yandan Montreal Konvansiyonu'nun uluslararası havacılık hukuku alanında getirdiği yenilikleri irdeleyecektir. Öte yandan, çalışma Rotterdam Kuralları sorumluluk rejimi üzerinde durmaktadır. Bu sorumluluk rejimi, Lahey Kuralları, Lahey Visby Kuralları ve Hamburg Kuralları gibi uluslararası deniz hukuku konvansiyonlarının mevcut sorumluluk sisteminin yerini almak üzere tasarlanmıştır.

Hava ve deniz taşımacılığı hukukunun uluslararası yönlerine ek olarak, bu çalışmanın temel amacı, Alman ve Türk hukukundaki taşıyıcı sorumluluğunun karşılaştırılmasıdır. Son yıllarda, taşımacılık hukukunda ulusal düzeyde önemli değişiklikler olmuştur. 1998 tarihli Taşımacılık Hukuku Reform Yasası'nın Alman taşımacılık mevzuatının genel hükümlerini modern taşımacılık işlemlerinin gerçeklerine uyarlamasından sonra, Alman kanunkoyucu Ticaret Kanunu'nun Beşinci Kitabındaki Deniz Ticaret Hukuku hükümlerini kapsamlı şekilde modernize etmiştir. 2012 tarihli yeni Türk Ticaret Kanunu ise, 1955 yılından bu yana yürürlükte olan bir önceki Ticaret Kanunu'nun tamamen yerini almıştır.

Türk hukukunun bu doktora tezi kapsamında değerlendirilmesi deniz ve hava taşımacılığı ile sınırlıdır. Şu ana kadar çok az sayıda monografiler ve makaleler bu güncel konuyu Almanca olarak ele almaktadır. Bu

çalışma ile Türk hava ve deniz taşımacılığı hukukunun mevcut düzenlemelerinin Almanca konuşan okuyucuya açık ve anlaşılır bir şekilde sunulması amaçlanmaktadır.

Birinci bölümde uluslararası hava ve deniz taşımacılığı hukukunun gelişimine ilişkin tanıtım niteliğinde açıklamalar yer almaktadır. Daha sonra Almanya ve Türkiye'deki reform çabaları karşılaştırılmaktadır.

İkinci bölümde, uluslararası sözleşmeler ve ulusal hukuk sistemlerinin taşımacılık hükümlerinin uygulama alanındaki özellikleri ve farklılıkları değerlendirilmektedir.

Üçüncü bölümün konusu, uluslararası yeknesak hukuk ve ulusal taşımacılık kanunlarının, taşıyıcı sorumluluğu bağlamında benzerlik ve farklılıklarını göstermektir. Hava ve deniz taşımacılığı sorumluluk sistemlerinin genel yapısında, taşıyıcı yükümlülüğünün tespit edilebilmesi için, sorumluluk temel türleri ve bunların Rotterdam Kurallarına ve Montreal Konvansiyonu'na kadar olan gelişimi öncelikle analiz edilmelidir. Daha sonra Montreal Konvansiyonu'nun 18. maddesinin ve Rotterdam Kurallarının 17. Maddesinde düzenlenen taşıyıcının sorumluluğu incelenmektedir.

Ayrıca Rotterdam Kuralları'nın 26. maddesinin ve Rotterdam Kuralları'nın 82. maddesinin hükümleri ele alınmaktadır. Bu maddelerin amacı, Rotterdam Kuralları ve taşımacılık hukuku ile ilgili diğer uluslararası sözleşmeler arasındaki uyumsuzlukları önlemektir.

Bunu, Alman taşımacılık hukuku ve Türk hava taşımacılığı hukukunun sorumluluk sisteminin bir değerlendirmesi etmektedir. Çalışma, özellikle Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 121. maddesine göre taşıyıcının

sorumluluğunu ele alacaktır. Bu madde, 1955 Varşova Konvansiyonu'nunda değişiklik yapan Lahey Protokolü'nün 18. maddesinden neredeyse harfiyen alınmıştır. Bu çalışmanın diğer özel bir konusu, yeni Alman ve Türk deniz taşımacılık hukukuna göre taşıyıcının sorumluluğunun değerlendirmesi ve araştırılmasıdır. Üçüncü bölümde son olarak değişik tür araçlar ile yapılan taşımalar ile ilgili olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 902-905. maddelerinin hükümleri ele alınmaktadır.

Montreal Konvansiyonu'nun 18 (I) maddesinin veya Rotterdam Kurallarının 17 (I) maddesinin koşullarının yerine getirilmesi durumunda, muafiyet için özel gerekçeler varsa, taşıyıcının sorumluluğu ortadan kalkar. Bu konu, bu çalışmanın dördüncü bölümünde incelenmektedir. Son olarak dördüncü bölüm, Türk ve Alman taşımacılık hukukunda yer alan sorumluluktan kurtulma hâllerini ele alır.

Bu tezin beşinci bölümünde, Montreal Konvansiyonu ve Rotterdam Kurallarında belirtilen azami sorumluluk tutarının ekonomik uygunluğu ele alınmıştır. Sorumluluk kapsamının yeterliliği tüm taşıma türlerinde her zaman ana bir sorun olup ulusal hukukta ya da uluslararası sözleşmelerde reform ihtiyacı olup olmadığına ve hangi yönde ayarlamalar yapılması gerektiğine dair en önemli tartışma konusudur. Ayrıca Montreal Sözleşmesinin 18 (I) maddesine istinaden kusursuz ve mutlak sınırlı sorumluluğun sigortalanmasının üzerindeki etkisi incelenmektedir.

Altıncı bölümdeki konular, dava ehliyeti ve pasif husumet ile ilgili güncel konulardır. Altıncı bölümün önemli bir ağırlık noktası, Rotterdam Kuralları tarafından getirilen denizde icra eden taraf hukuk figürünün değerlendirilmesidir. Son olarak, uluslararası deniz taşımacılığı hukukunun, Türk deniz hukukundaki yeni bir kavram olan “fiili taşıyan” üzerindeki etkisi tartışılmıştır.

Bu çalışmanın yedinci bölümü, uluslararası taşımacılık hukukunda ve ulusal kanunlarda mevcut taşıyıcının adamları kavramının kapsamlı bir değerlendirmesini ele almaktadır. Bu bağlamda yedinci bölüm, yardımcıının kendi sorumluluğunu ve taşıyıcının yardımcı kişilerinin hatalı davranışları ile ilgili sorumluluğu üzerinde durmaktadır.

Doktora çalışması, ana sonuçların aşağıdaki özeti ile tamamlanmaktadır:

1) Mevcut Türk taşımacılık hukukunda, yasal mevzuatın ağır bir şekilde parçalanmış olduğu görülebilmektedir. Türk Ticaret Kanunu'nun modernizasyonu, ulusal yük taşımacılığında yeknesak düzenleme yolunda önemli bir adım atılmıştır. Deniz taşımacılığı hariç tüm taşımacılık türleri için ortak kurallarla şimdiye kadarki karmaşık yük taşımacılık hukukunu standart hale getiren 1998 tarihli Alman Taşımacılık Hukuku Reform Kanunu'nun aksine, yeni Türk Ticaret Kanunu 852. maddesi, deniz, demiryolu ve hava taşımacılığına ilişkin özel hükümleri saklı bırakmıştır. Bu nedenle, Türk Ticaret Kanunu'nun 850. maddesi ve devamı hükümlerin uygulama alanı, karayolu yük taşımacılığı ile kısıtlıdır. Montreal Konvansiyonu, 26 Mart 2011'den beri Türkiye için bağlayıcı olsa bile, Sivil Havacılık Kanunu büyük ölçüde Lahey Protokolü ile düzenlenen Varşova Konvansiyonu'na dayanmaktadır. Demiryolu, hava ve karayolu yük taşımacılığı alanında yeknesak taşıma hukuk düzeninin getirilmesiyle, çoğu zaman gereksiz tekrarlar veya karşıt düzenlemelere yol açan yasal kaynakların mevcut parçalanmışlığı ortadan kaldırılabilir.

2) Türk Sivil Havacılık Kanunu, Ticaret Kanunu'nun taşıma ile ilişkin hükümlerinin modernizasyonundan etkilenmemiştir ve bu nedenle Montreal Konvansiyonu'nun getirdiği yeni sorumluluk düzeninde kullanılan uluslararası kabul görmüş standartlara uyum sağlaması için kapsamlı bir revizyondan geçmesi gerekmektedir.

Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 106. maddesi, Türk Havacılık Kanunu'nun merkezi düzenlemelerinden biridir ve yurt içi hava taşımacılığı için uygulanacak hukuku tespit eder. Buna göre, Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun hükümleri, öncelikli olarak ulusal yük taşımacılığına uygulanmalıdır. Kanun'da hüküm bulunmadığı durumlarda, Türkiye için bağlayıcı uluslararası sözleşmelerin hükümleri uygulanır. Türk Anayasası'nın 90 (V) maddesi ile Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 106. maddesine istinaden, Havacılık Kanunu'nun belirli bir hukuki sorunla ilgili olarak herhangi bir kural veya herhangi bir nihai bir kural içermediği takdirde, Montreal Kon-

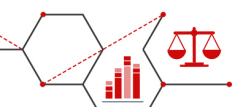
¹ <https://www.verlagdrkovac.de/978-3-339-11352-8.htm>.

² 20 Nisan 2013 Tarihli Deniz Ticaret Kanunu Reformu Hakkında Kanun, BGBl. 2013 I, 831.'de basılmıştır.

³ 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu, <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6102.pdf> sayfasından bakılabilir (10.07.2019 tarihinde bakılmıştır).

⁴ Haak, Uluslararası gelişmeler ışığında yeni Türk taşımacılık hukuku: Türk ve Avrupa iktisadî hukukun uyumluluğu – Yeni Türk Ticaret Kanunu taslağı ve komşu yasal alanlar, S. 81 ve Kerim Atamer, Türk Ticaret Kanunu tasarısında Deniz Ticaret Hukuku Reformu: Türk ve Avrupa iktisadî hukukun uyumluluğu – Yeni Türk Ticaret Kanunu taslağı ve komşu yasal alanlar, S. 91.

⁵ Kerim Atamer, TranspR 2010, 50; Damar, TranspR 2013, 178.



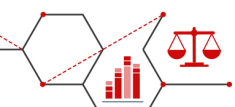
vansiyonu'nun hükümleri yurt içinde gerçekleşen taşı-
malar için geçerlidir. Bu nedenle Montreal Sözleşmesi,
Türk Ticaret Kanunu'nun taşıma hükümlerinden önce
gelir ve uygulanır. Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 107-
131. maddeleri halen, Lahey Ek Protokolü ile düzen-
lenen Varşova Konvansiyonu'na dayansa da sonuç
olarak, Montreal Konvansiyonu yurt içi uçuşlar için
tamamlayıcı şekilde uygulanmaktadır. Bundan dolayı
aynı olayda, Varşova Konvansiyonun'dan alınan Türk
Sivil Havacılık Kanunu'nu ile Montreal Konvansiy-
onu'nun sorumluluk hükümlerinin yan yana bulunması
kısmen birbirinden farklı sorumluluk düzenlemeleri-
nin oluşmasına yol açabilmektedir.

Montreal Konvansiyonu, belirli bir hukuki konuya iliş-
kin herhangi bir kural içermiyorsa, Türk Sivil Havacı-
lık Kanunu'nun 106. maddesi uyarınca, Türk Ticaret
Kanunu'nun 850. maddesi ve devamı hükümleri yurt
içi hava taşımacılığına uygulanır. Deniz ticaretiyle ilgi-
li Türk Ticaret Kanunu'nun beşinci kitabı, sadece Türk
Ticaret Kanunu'nun 850. maddesi ve devamı "genel"
hükümleri bir konuyu düzenlemezse kullanılmalıdır.
Bu üç seviyenin düzenleyici potansiyeli tükendikten
sonra, hava taşıma sözleşmesi eser sözleşmesinin özel
bir türü olması sebebiyle Türk Borçlar Kanunu'nda dü-
zenlenen eser sözleşmesi hükümlerine başvurulması
mümkündür.

**3) Uluslararası deniz taşımacılığı hukukunda genel ola-
rak kabzdan doğan sorumluluktan kusurlu sorumluluk
karinesine doğru bir eğilim gözlemlenirken, uluslara-
rası hava yük taşımacılık hukuku, Montreal Protokolü
No. 4'ün yürürlüğe girmesinden bu yana kendi yolun-
da gitmekte ve hava taşıyıcısını kusursuz sorumluluk
prensibi kapsamına almaktadır. Türk taşımacılık huku-
kunda en önemli sorumluluk ilkesi kusur prensibiydi.
Karayoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine
İlişkin Sözleşme (CMR) ve Alman Hukukunu dayanak
olarak yeni Türk taşımacılık hukuku, Türk Ticaret Ka-
nunu 875., 876. maddelerinde kusursuz sorumluluğu
normlaştırmaktadır. Türk Ticaret Kanunu'nun sorum-
luluk düzeninden ayrı olarak Türk Sivil Havacılık Kanu-
nu, Varşova Konvansiyonu'nu örnek alarak, ters ispat
yüküyle birlikte kusur sorumluluğunu kanunlaştırmış-
tır. Türk Ticaret Kanunu'nun 875, 876. maddelerinden
farklı olarak Türk deniz taşımacılık hukuku, şu ana ka-
dar geçerli olan sorumluluk kavramını Lahey Visby Ku-
ralları ve Hamburg Kuralların'dan bilinen uluslararası
kabul görmüş ilkelerle bağdaştırmak amacıyla, Türk
Ticaret Kanunu'nun 1178, 1179 (I) maddelerinde taşı-
yıcının kusurlu sorumluluğunu kabul etmiştir.**

**4) Uluslararası yeknesak hukukta, taşıyıcının sorumlu-
luk süresini asıl hava ve deniz taşımacılığının ötesin-
de diğer taşıma süreçlerine genişletme eğilimi görü-
lebilir. Böylece, sorumluluk düzenlemeleri artık yerel
veya coğrafi kriterler ile bağ kurmaktan ziyade, sadece
taşınacak malların muhafaza ve nezaretinin icrasına
odaklanmaktadır. 1955 Varşova Konvansiyonu'nunda
değişiklik yapan Lahey protokolü'nün 18 (II) maddesi
aksine, Montreal Konvansiyonu madde 18 (III) uyarın-
ca, "havayolu ile taşıma" süresi artık sadece yükün bir
havalimanında veya uçakta bulunduğu süre ile sınırlı
değildir. Asıl hava taşımacılığının yanı sıra, malın taşı-
ma ile ilgili ara depolanması dahil havalimanı bölge-
sindeki yüzey taşıma araçları ile yapılan taşımacılıklar
hava yolu ile taşıma süresince kapsamaktadır. Özel-
likle uluslararası taşımacılık söz konusu olduğunda,
yetkili bir Alman mahkemesi, havalimanı ile havalima-
nı dışındaki depolama arasındaki yüzey taşımacılığının
hava yolu ile taşınmanın bir parçasını oluşturduğundan
yola çıkan şu ana kadar mevcut yargı kararlarına isti-
naden, hakkında dava açılan taşıyıcı için avantajlı ola-
bilir, çünkü Montreal Konvansiyonu ulusal taşımacılık
mevzuatından farklı olarak sorumluluğun kilogram
başına 19 Özel Çekme Hakkı ile mutlak sınırlamasını
öngörmektedir. Türk literatüründe, "hava yolu ile ta-
şıma" kavramının geniş bir yorumundan yola çıkılarak
taşınacak malların mevcut konumuna bakılmaksızın,
sadece taşıyıcı tarafından muhafaza ve nezaretinin
icrasına odaklanır. Hava taşıyıcısının sorumluluğunu,
Montreal Konvansiyonu 18 (I, III) maddesi uyarınca
havalimanı sınırları dışındaki yüzey taşımacılığına ge-
nişleten Alman ve Avusturya içtihatı, Montreal Kon-
vansiyonu madde 18 (IV), cümle 1'in lafzıyla açıkça
çelişmektedir.**

1. madde No. 1 ve 12 (I) madde uyarınca, deniz yolu
ayağı içeren multimodal taşımacılığını kapsayan Rot-
terdam Kuralları'nın uygulama alanından farklı olarak,
hava taşımacılığı ile onun öncesi veya sonrası yapılan
yüzey taşımalarını hukuki sorumluluk açısından eşit
olarak ele alınması hususunda akit devletlerin iradesi,
sözleşme metninde hiçbir şekilde ifade bulmamakta-
dır. Ayrıca, Montreal Konvansiyonu 18 (III) maddesi
uyarınca, bu tür yüzey taşımalarıyla ilgili sorumluluk
süresinin bu denli genişletilmesi ne sözleşmenin sis-
tematiğinden ne de düzenlemenin amacından kay-
naklanmaktadır. Montreal Konferansı tutanakları,
havalimanı sınırları dışındaki yüzey taşımacılığı için
sorumluluk düzeninin geniş bir şekilde uygulanması-
na dair herhangi bir dayanak içermemektedir. Diğer
tür araçlar ile yapılan taşımalarda, sadece kullanılan



taşıma araçlarına esas olan taşımacılık sorumluluk rejimi uygulanır. Malın taşımayla ilgili ara depolanması, havalimanına olan uzaklığına bakılmaksızın Montreal Konvansiyonu madde 18 (I, III) uyarınca hava taşıyıcısının sorumluluğu tarafından kapsanır. İçtihat tarafından kullanılan ilgili yük depolamasının havalimanına yakın yerde olması kriteri çok gayrimuayyendir ve genellikle bir havalimanının yerel ve altyapı koşullarına bağlıdır. Bu bağlamda, Montreal Konvansiyonu'nun 18 (III) maddesinin tüm akit devletlerinde mümkün olduğunca yeknesak şekilde uygulanmasını sağlamak için, sorumluluğu kısıtlayan tüm kriterlerden feragat edilmelidir.

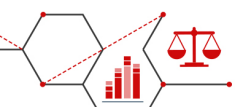
5) Denizde yük taşımacılığı kapsamında önceki uluslararası sözleşmelerce bugüne kadar dokunulmamış olan hukuki konular ilk kez Rotterdam Kuralları ile birlikte uluslararası bir sözleşmede düzenlenmiştir. Konvansiyon uluslararası seviyede, 11. maddesinde, taşıyıcının malları taşıma ve teslim etme yükümlülüğünü normlaştırmıştır. Rotterdam Kuralları'nın, örneğin FIOS (Free in and out stowed) ve IoC (Identity of Carrier Clause) gibi uluslararası kullanılan klozlar için yeknesak bir temel sağlaması da memnuniyet verici bir gerçektir.

6) Rotterdam Kuralları'nın 12 (I) maddesi uyarınca sorumluluk süresi, tarafların sözleşmede öngördüğü anlaşma ile belirlenir. Sözleşme özgürlüğü ilkesini takiben, Rotterdam Kuralları'nın 12 (III) maddesi 1. cümlesi hükmü taşıyıcının sorumluluk süresinin belirlenmesi amacıyla, malların teslim alınma zamanı ve yeri hakkında haklarında tarafların anlaşabileceğini açıkça belirtir. Böylece taşıyıcının sorumluluk süresi artık "tackle-to-tackle" veya „port-to-port“ dönemi ile sınırlı değildir, bilakis, Rotterdam Kuralları'nın 12 (I) maddesi uyarınca, bir deniz taşıması içeren multimodal taşımanın önceki ve sonraki taşıma aşamalarına kadar uzanır. Sözleşme özgürlüğü ilkesinin bir istisnasını, Rotterdam Kuralları, madde 12 (III), cümle 2 hükmünde normlaştırmaktadır. Örneğin, taşıyan ve taşıtan salt bir deniz taşımasını kararlaştırmışlarsa, sorumluluk süresini "tackle-to-tackle" bölümüne indirgeyebilirler. Böylece bu düzenleme, Lahey Visby Kuralları'nın 7. maddesinde belirtilen zorunlu sorumluluk süresini örnek alarak, taşıyıcının sorumluluk süresinin deniz taşımasına ilişkin niteliğini temin eder. Alman Ticaret Kanunu'nun eski versiyonundaki madde 663 (II) No. 2 hükmü uyarınca yeni Türk deniz taşımacılık hukukunda, Türk Ticaret Kanunu madde 1244 (I) lit. c) hükmü ile, taşıyanın karada meydana gelen zararlarla ilgili yükümlülükten ka-

çınma imkanını normlaştırmaktadır. Yeni Alman deniz ticaret hukukuna göre bu tür bir yetki, Ticaret Kanunu'nun 512 (I) maddesi uyarınca münferiden müzakerede edilen anlaşmalarla mümkündür.

7) Rotterdam Kuralları'nın sorumluluk düzeni ile Montreal Konvansiyonu'nun zorunlu sorumluluk rejimi arasındaki olası bir ihtilaf, kural olarak Rotterdam Kuralları 82 lit. a) maddesi hükmü ile önlenabilir. Rotterdam Kuralları'nın 26. maddesinde normlaştırılan network sorumluluk ilkesine göre, başka uluslararası düzenlemeler, zarar ancak mal gemiye yüklenmeden önce veya gemiden boşaltılmadan sonraki zamanda meydana gelmişse uygulanır. Rotterdam Kuralları'nın 26. maddesi bu durumda, zararın adım adım her taşıma evresinde artması ve güzergahın birden fazla kısmında zararın çoğalması takdirinde geçerli değildir. Ayrıca, Rotterdam Kuralları'nın 26. maddesi, zarara sebep olan durumlar henüz hava taşıması esnasında vuku bulmuşsa, fakat malın hasarı veya kaybolmasından kaynaklanan asıl zarar, müteakip deniz yolu kısmında gerçekleşmesi halindeki vakalara çözüm yolu sunamaktadır. Rotterdam Kuralları'nın 26. maddesinden farklı olarak, Rotterdam Kuralları'nın 82. maddesinin lafzına bakıldığında, zararın oluşma yeri esas değildir. Konvansiyonların birbirleriyle ihtilaflarını önlemek için Rotterdam Kuralları 82 lit. a) maddesi, multimodal taşımalarına dair hava yoluyla yük taşınmasına ilişkin düzenlemelerin daima Rotterdam Kuralları'ndan öncelikli olduğunu tespit eder.

8) Türk Sivil Havacılık Kanunu madde 121 (II) cümle 1 uyarınca havayolu ile taşıma, bagajın veya malların havalimanında, bir hava aracının içinde veya havalimanı dışına inilmesi halinde, herhangi bir yerde hava taşıyıcısının „muhafaza ve nezareti altındaki“ süreyi kapsar. „Muhafaza ve nezareti altında“ ifadesi, kelime anlamına göre Varşova Konvansiyonu 18 (II) maddesinde düzenlenen „sous la garde“ veya „Obhut“ kavramıyla aynıdır. Burada dikkate alınması gereken bir unsur da, Türk Sivil Havacılık Kanunu madde 121 (II) cümle 2 hükmünün, hava yük taşıyıcısının sorumluluğuy- la ilgili bir hususi hüküm içerdiğidir. Buna istinaden, Türk Ticaret Kanunu'nun eski versiyonundaki madde 781'in (artık Türk Ticaret Kanunu madde 875) genel sorumluluk hükmü, yük taşımacılığına uygulanmalıdır. Türk Sivil Havacılık Kanunu madde 121 (II) cümle 1'den farklı olarak, Türk Ticaret Kanunu'nun eski versiyonundaki madde 781 (I) hükmü, sorumluluk zamanının tespitinde sadece taşıyıcının muhafaza ve nezaretine odaklanmaktadır. Fakat, Türk Sivil Havacılık Kanunu



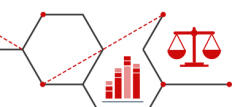
madde 121 (II) cümle 1 hükmü lafzı ise halen, hava yük taşıyıcısının sorumluluğunun havalimanı dışında oluşan zararlara mekansal olarak genişletilmesine karşı durduğu dikkate alınmalıdır. Türk Sivil Havacılık Kanunu madde 121 (II) cümle 1 hükmünün teleolojik genişletilmesi, Havacılık Kanunu'nun sorumluluk sisteminde destek bulmamaktadır. Türk Havacılık Kanunu madde 121 (II) cümle 1 uyarınca havayolu ile taşıma süresi, havalimanı dışındaki kara, deniz veya yurt içi sular üzerindeki taşımacılığı kapsamamaktadır. Bu sebeple, Türk Ticaret Kanunu'nun eski versiyonundaki madde 781 (I) hükmü, sadece açıklayıcı niteliktedir. Örneğin taşıtan, yükü taşımanın başladığı havalimanına getirirse, hava yük taşıyıcısının sorumluluğu, taşınacak malın havalimanı sınırları içinde kendi muhafaza ve nezareti altına girdiği zamandan itibaren başlar. Bunun aksine, taşınan mal sözleşme kararlaştırıldığı üzere uçuştan sonra teslimatı alan kişi tarafından varış havalimanından alınırsa, o anda teslim alanın sorumluluk alanına girer.

9) Türk deniz yük taşımacılık hukukunun sorumluluk hükümleri Lahey Visby Kuralları'na dayanmaktadır. Türk kanunkoyucusu, deniz taşımacılık hukukunun modernizasyonu kapsamında, Hamburg Kuralları'nı sadece, bir hukuki sorunun Lahey Visby Kuralları tarafından düzenlenmediği takdirde kullanmıştır. Alman ve Türk hukuk düzeninin en önemli farklılığı, Türk Ticaret Kanunu madde 1141 hükmünün, taşıyıcının yolculuğa başlamadan ve başlaması esnasında açık denize çıkmaya ve yük taşımaya uygun bir gemi bulundurması yükümlülüğünü düzenlemesidir. Alman deniz taşımacılık hukukuna istinaden, Alman Ticaret Kanunu madde 485 uyarınca, geminin açık denize çıkma ve yük taşıma uygunluğu yolculuk başlamadan önce düzenlenmeli ve bu uygunluk yapılacak yolculuk esnasında korunmalıdır. Türk Ticaret Kanunu madde 1141'de kullanılan denize, yola ve yük taşımaya uygunluk kavramı içerik olarak Alman Ticaret Kanunu madde 485 ve Alman Ticaret Kanunu'nun eski versiyonundaki madde 559 (I) kullanılan açık denize çıkmaya ve yük taşımaya uygunluk kavramıyla aynıdır. Alman deniz taşımacılık hukuku Alman Ticaret Kanunu madde 498'de genel bir sorumluluk hükmü öngörürken, Türk hukukunun taşıyıcının denize çıkmaya, yola ve yük taşımaya uygun bir gemi bulundurması yükümlülüğüne dair hükümleri, taşınan malla ilgili genel muhafaza ve nezaret yükümlülüğünü ilgilendiren Türk Ticaret Kanunu madde 1178 (I) hükmünün yanında düzenlenmiştir.

10) Türk Ticaret Kanunu'nun dördüncü kitabında (TTK madde 902-905), farklı taşıma araçlarıyla yapılan taşımalar ayrıca düzenlenmiştir. Bu düzenlemeyle, multimodal taşımacılığın yürütülmesi için ilk defa yeknesak bir mevzuat ortaya çıkmıştır. Türk kanunkoyucu, bununla ilgili olarak Alman taşımacılık hukukunun düzenlemelerini neredeyse harfiyen almıştır. Türk Ticaret Kanunu'nun 903. maddesi, network sorumluluk sistem ilkesini takip etmektedir. Şayet zararın meydana geldiği yer bilinmekteyse, TTK madde 903 malın gerçekten kayıp veya hasara uğradığı taşıma kısmına göre uygulanacak sorumluluk düzenine işaret eder. Yeri belirlenemeyen bir zarar halinde, taşıyıcının sorumluluğuna taşıma araçlarından bağımsız olarak TTK madde 875 ve devamındaki hükümleri uygulanır.

11) Taşıyıcının objektif sorumluluğunu dengelemek amacıyla Montreal Konvansiyonu madde 18 (II) de, Montreal Protokolü No. 4 ile değiştirilen Varşova Konvansiyonu madde 18 (III) hükmünde bulunan düzenlemelere harfiyen dayanan bir nihai sorumsuzluk sebepleri kataloğu bulundurmaktadır. Türk hukukunda, Sivil Havacılık Kanunu 123. maddesi hava yük taşıyıcısının sorumluluktan kurtulma halini normlaştırmaktadır. Hüküm, Lahey Protokolü ile düzenlenen Varşova Konvansiyonu madde 20'yi örnek almıştır. Türk Havacılık Kanunu 106. maddesi düzenlemesi ile, Montreal Konvansiyonu madde 18 (II) hükmünde listelenen sebepler Türk Sivil Havacılık Kanunu 123. maddesi uyarınca öngörülen genel olarak sorumluluktan kurtulmaya imkan veren vakalardan görülmesi sonucu ortaya çıkmaktadır, zira bunlar sadece yük ile ilgililerin risk alanına girmektedir.

12) Rotterdam Kuralları, Lahey Visby Kuralları madde 4 (II) hükmünde bulunan „excepted perils“ kataloğunu önemli değişikliklerle kabul etmiş ve modern denizciliğin teknik ve ekonomik durumları karşısında adaletsiz görünen taşıyan tarafın eski sorumluluk imtiyazlarını ortadan kaldırmıştır. Yeni Alman ve Türk deniz taşımacılık hukuku bazı değişiklikler yapılmış olsa bile Lahey Visby Kuralları madde 4 (II) hükmünde sayılan katalog unsurlarına dayanan uzunca bir sorumluluktan muafiyet halleri listesi öngörmektedir. Alman deniz ticareti hukukunun aksine Türk hukuku, geminin teknik yönetiminden doğan sorumluluk muafiyetini halen kabul etmektedir. Alman hukuku ise, geminin teknik yönetiminden doğan sorumluluk muafiyetini uluslararası deniz taşıma hukuku standartlarını da göz önüne alarak, bu denli bir sorumluluk muafiyetine sözleşme



taraflarının önceden belirlenmiş sözleşme şartlarıyla izin vermekte ve böylece modern yük taşımacılık sektörünün ihtiyaçları ile sözleşme özgürlüğü ilkesi arasında iki tarafa da yarayan bir denge sağlamaktadır.

13) Türk Sivil Havacılık Kanunu uyarınca tazmin borcunun türü, 106. maddenin TTK'nın genel taşıma hukuku hükümlerine gönderimi sebebiyle, Türk Ticaret Kanunu madde 880 hükmüne göre belirlenmektedir. Bu düzenlemeye, Alman Ticaret Kanunu madde 429 ve CMR madde 23 örnek olmuştur. Bu düzenleme uyarınca, teslim alınma yerindeki ve zamanındaki malın değeri, kaim değerinin hesaplanması için esastır. Türk Sivil Havacılık Kanunu 124. maddesinde, tazmin edilmesi gereken zarar miktarının nasıl ölçüleceğini normlaştırmaktadır. Fakat normun lafzı, yürürlüğe giren hangi uluslararası konvansiyonun sorumluluk miktarının hesaplanmasında esas olduğu sorusuna susmaktadır. Kanunların yeknesak şekilde uygulanması amacıyla hava yük taşıyıcısının sorumluluk miktarı Montreal Konvansiyonu madde 22 (III) uyarınca tespit edilmelidir.

14) Hava yük taşımacılık hukukuyla ilgili sorumluluk sınırlarının bağlayıcılık ilkesi, düşük azami miktar esas alındığında, hava yük taşıyıcısına daha da elverişli bir sorumluluk durumu yaratmaktadır. Montreal Konvansiyonu 22 (III) maddesi uyarınca şu anki sorumluk sınırı miktarı, taşınan yüklerin değerleri incelediğinde ticari açıdan yetersizdir. Bu, Montreal Konvansiyonu'nun sorumluluk hükümlerinin bu değeri, tazminat yükümlülüğünden feragat edilmesi anlamına gelmektedir. Bununla birlikte hava yoluyla taşınan malların ortalama piyasa değeri çok yüksek oranda artması sebebiyle, Montreal Konvansiyonu'nun zorunlu azami sorumluluk sisteminin özellikle düşük ağırlıkta olan malların taşınmasında, malın değeri miktarında zararın tazmini mümkün olup olmayacağı konusunda soru işareti bırakmaktadır.

15) Montreal Konvansiyonu'nun yürürlüğe girmesinden sonra dahi, taşıma sigortasının akdedilmesi, zararın malın teslim alındığı yerden teslim edilme yerine kadar tüm taşıma süresince hemen hemen aralıksız sigorta kapsamında olması sebebiyle yükle ilgililer için gerekmektedir.

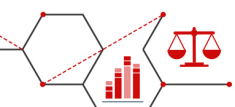
16) Yeni Türk deniz taşımacılık hukukunda, TTK'nın 1186. maddesi Lahey Visby Kuralları madde 4 (V) hükmüne dayanarak, taşıyanın deniz yük taşımacılık hukukuna göre sınırlı sorumluluğunu düzenler. TTK'da bulunan azami sorumluluk miktarlarının enflasyondan

kaynaklanan bir değer düşüşünü önlemek için, Türk kanunkoyucu, sorumluluk miktarını artık TL yerine Uluslararası Para Fonu'nun Özel Çekme Hakkı olarak tespit etmiştir. Deniz taşımacılık hukukuyla ilgili sorumluluk miktarlarını temel alan azami sorumluluk, genel olarak yükle ilgililere tazminat bağlamında yeterli bir dayanak sağlamaktadır.

17) Fiili hava taşıyıcısının sorumluluğu Türk Sivil Havacılık Kanunu'nda açık bir şekilde düzenlenmemiştir. Bu yüzden, Sivil Havacılık Kanunu'nun 106. maddesi uyarınca Montreal Konvansiyonu'nun fiili taşıyıcının doğrudan sorumluluğuna dair hususi hükümleri uygulanmalıdır. Türk Sivil Havacılık Kanunu, Montreal Konvansiyonundan farklı olarak, yük taşıyıcısının kusur sorumluluğunu kanunlaştırdığından dolayı, Montreal Konvansiyonunun 41. maddesindeki karşılıklı isnat etme ilkesi uyarınca, özellikle yük taşıyıcısı zincirlerinde fiili hava taşıyıcısına ulaşılmasını kolaylaştırmaktadır.

18) Türkiye'de deniz ticareti hukukunun son reformuyla, fiili taşıyan kavramı, TTK madde 1191'de kendine özel bir düzenlemeye sahip oldu. TTK madde 1191 (I) uyarınca fiili taşıyan olarak sınıflandırılabilmesi için, akdi taşıyanın borçlu olduğu taşımanın fiili icrasına odaklanan Alman TK 509 (I) hükmündeki sorumluluk unsurundan farklı olarak, deniz taşımasının icrasının „devredilmesi/bırakılması“ yeterlidir. Bu doğrultuda, TTK madde 1191 (I) hükmünün içeriği TTK madde 881'den farklı olarak, fiili taşıyan kavramı geniş yorumlanmasına imkan vermektedir. Akdi taşıyanın borçlu olduğu taşımayı fiilen icra etmeyen ara yükleniciler de, fiili taşıyanlar sınıfına dahildir. Fakat, TTK madde 1191 (II) hükmünün sorumluluk koşulunun, Hamburg Kuralları madde 10 (II) hükmüne dayanarak başkaca sorumluluğa yol açan kriterlere bağlı olduğu dikkate alınmalıdır. Buna istinaden fiili taşıyıcı, sadece kendi tarafından “icra” edilen taşıma için sorumludur. Düzenlemenin belirsiz içeriğine rağmen, yükle ilgililer, taşıyanlar zincirinde sadece ve doğrudan zarara sebep olan taşımayı bizzat veya kendi adamları vasıtasıyla yapan taşıyana karşı hak talep edebilir.

19) Uluslararası hava yük taşımacılığı konvansiyonlarına istinaden taşıyıcının adamları kavramı, Türk Sivil Havacılık Kanunu 123. maddesi uyarınca işletmeye dahil olan şahıslar ve kendi adına çalışan alt yükleniciler dahil olmak üzere taşıyıcının tüm yardımcılarını kapsamaktadır. Türk Sivil Havacılık Kanunu 123. maddesinin sorumluluk düzenlemesinden, yardımcı kişilerin hatalı davranışının sözleşme tarafı olan taşıyıcıya



isnat edilebilmesi için doğrudan hiçbir kısıtlamanın olmadığı dikkate alınmalıdır. Türk Sivil Havacılık Kanunu madde 127 ve TTK madde 879'dan farklı olarak, Türk Havacılık Kanunu 123. maddesi uyarınca, taşıyıcının adamlarının kendi görevi çerçevesinde hareket etmeleri önemli değildir. Taşıyıcı ayrıca, sözleşmeye konu olan taşıma işiyle ilgisi olmayan bu tür çalışanların hatalı davranışlarından da sorumludur. Montreal Konvansiyonu madde 30 ve Türk Sivil Havacılık Kanunu madde 127 (I) hükümlerinde normlaştırılan sorumluluğa dair imtiyazlar, gerek işletmeye ait yardımcıları gerekse bağımsız çalışan yardımcı kişiler için fayda sağlamaktadır.

20) Alman Ticaret Kanunu madde 501, cümle 1 ve TTK madde 1179 (I) cümle 1 hükümlerinde kanunlaştırılan denizcilik alanındaki yardımcı kişilerin zarara yol açan davranışının genişletilmiş şekilde isnadiyet niteliği memnun edicidir. Taşıyanın, yardımcısı hakkında sorumluluğu için, genel taşımacılık hukukunun koşullarından farklı olarak bağımsız çalışmayan yardımcının zarara yol açan davranışının, doğrudan somut taşıma işinden doğan faaliyetleri yaparken veya deniz taşımacılık hukukuyla ilgili görevleri yerine getirirken oluşup oluşmadığı önemli değildir. Alman Ticaret Kanunu madde 501, cümle 1'e benzer olarak taşıyan TTK madde 1179 (I), cümle 1 uyarınca, bağımsız çalışmayan yardımcılarının ve gemi mürettebatının çalışma saatleri dışındaki hırsızlıkları dahil olmak üzere bilinçli olarak talimata aykırı davranışlarından da sorumludur. Alman Ticaret Kanunu madde 501, cümle 2'de ve TTK madde 1179 (II)'de bulunan "taşımanın icrası esnasında" veya "deniz taşıma sözleşmesinin icrası esnasında" gerekliliği, taşıyıcı tarafından çalıştırılan bağımsız üçüncü tarafın hatalı davranışının isnadının temin edilmesi amacıyla geniş kapsamda yorumlanmalıdır. Yoksa düzenlemenin dar yorumu, öngörülen kanuni zarar sorumluluğundan kaçınmak için sadece bağımsız alt yüklenicinin yardımlarını kullanmak isteyen taşıyana avantaj sağlar.

Daha fazla bilgi ve sorularınız için:

Av. Dr. Ata TORUN - ata.torun@hansu.av.tr

tr.hansu.av.tr | +90 216 464 12 12

© Hansu Avukatlık Ortaklığı

Hansu Avukatlık Ortaklığı, yerli ve uluslararası müvekkillerine özellikle gayrimenkul, şirketler, vergi, enerji ve fikri mülkiyet hukuku alanında hizmet veren bir avukatlık ortaklığıdır. Bu makale Türkiye'de hukuk alanındaki gelişmeleri paylaşmak amacıyla hazırlanmıştır. Hukuki bir görüş veya yönlendirme olarak düşünülmemelidir. Özel sorular ve sorunlar bakımından hukuki danışman görüşü alınmalıdır.

