

T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

YÜK ALACAKLISI HAKKI

DOKTORA TEZİ
İBRAHİM AĞSAKAL

Anabilim Dalı : Hukuk
Programı : Özel Hukuk

HAZİRAN 2011

T.C. İSTANBUL KÜLTÜR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

YÜK ALACAKLISI HAKKI

DOKTORA TEZİ
İBRAHİM AĞSAKAL
410110007

Tezin Enstitüye Verildiği Tarih: 20.05.2011

Tezin Savunulduğu Tarih: 15.06.2011

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Merih Kemal OMAĞ

Jüri Üyeleri: Prof. Dr. Turgut ÖZ

Doç. Dr. Emine YAZICIOĞLU

Doç. Dr. Hanife ÖZTÜRK

Yrd. Doç. Dr. Nuray BARLAS

HAZİRAN 2011

İÇİNDEKİLER

| | |
|---|-----|
| İÇİNDEKİLER | I |
| KISALTMALAR | VII |
| TÜRKÇE ÖZET | X |
| YABANCI DİL ÖZET..... | XI |
| GİRİŞ | 1 |
| I. SUNUŞ VE ÇALIŞMANIN AMACI | 1 |
| II. İNCELEME PLÂNI VE KONUNUN SINIRLANDIRILMASI | 1 |

Birinci Bölüm

YÜK ALACAKLISI HAKKI KAVRAMI NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ

| | |
|---|----|
| I – GENEL OLARAK SORUMLULUK KAVRAMI | 4 |
| II – GENEL OLARAK REHİN HAKKI KAVRAMI | 5 |
| A. REHİN HAKKI VE TARİHSEL GELİŞİMİ..... | 5 |
| B. HAPİS HAKKI | 9 |
| III – YÜK KAVRAMI | 13 |
| A. KAPTAN TARAFINDAN YÜK KARŞILIK GÖSTERİLEREK ALINAN DENİZ ÖDÜNCÜNDEN DOĞAN ALACAKLARDA YÜK KAVRAMI | 13 |
| B. MÜŞTEREK AVARYADA YÜKE DÜŞEN GARÂME BORCUNDAN DOĞAN ALACAKLARDA YÜK KAVRAMI..... | 14 |
| C. KURTARMA VE YARDIMDA YÜKLE İLGİLİLERE KARŞI OLAN KURTARMA VE YARDIM ÜCRETİNDE YÜK KAVRAMI | 16 |
| D. TAŞIYANIN NAVLUN ALACAĞINDA YÜK KAVRAMI | 20 |
| IV. YÜK ALACAKLISI HAKKI KAVRAMI | 24 |
| A – TANIMI | 24 |
| B – DOĞUMU | 25 |
| 1. <i>Kaptan Tarafından Yük Karşılık Gösterilerek Alınan Deniz Ödücünden Doğan Alacaklarda</i> | 25 |
| 2. <i>Müşterek Avaryada Yüke Düşen Garâme Borcundan Doğan Alacaklarda</i> | 27 |
| 3. <i>Kurtarma ve Yardımda Yükle İlgililere Karşı Olan Kurtarma ve Yardım Ücret Alacaklarında</i> | 31 |
| a – Kanundan Kaynaklanan Kurtarma Yardım | 35 |
| b – Sözleşmeden Kaynaklanan Kurtarma Yardım..... | 37 |
| c – Faydalı Netice | 40 |
| 4. <i>Taşıyanın Navlun Alacağı</i> | 45 |

| | |
|--|----|
| a. Şartları | 45 |
| b. Rehin Hakkının Devam Süresi | 50 |
| C – ÖZELLİKLERİ..... | 53 |
| 1. Hakkın Sağladığı Hukukî İmkânlar Bakımından..... | 53 |
| 2. Hakkın Konusu Bakımından..... | 54 |
| 3. Hakkın Borçlusu Bakımından | 55 |
| 4. Hakkın Sırası Bakımından | 56 |
| D – HUKUKÎ NİTELİĞİ..... | 57 |
| 1. Yük Alacaklısı Hakkının <i>Actio in Rem Scripta Tarzında Bir Alacak Hakkı</i> (şahsi hak) Olduğu Görüşü | 57 |
| 2. Yük Alacaklısı Hakkının Yük Üzerindeki Rehin Hakkı İle Korunmuş Aynı Bir Borç (Realobligation) Olduğu Görüşü | 62 |
| 3. Yük Alacaklısı Hakkının Hapis Hakkı Olduğu Görüşü..... | 66 |
| 4. Yük Alacaklısı Hakkının Kanunî Bir Rehin Hakkı Olduğu Görüşü..... | 69 |
| 5. Görüşlerin Değerlendirilmesi ve Kanaatimiz | 71 |

İkinci Bölüm

YÜK ALACAKLISI HAKKI VEREN ALACAKLAR

| | |
|--|-----|
| I – KAPTAN TARAFINDAN YÜK KARŞILIK GÖSTERİLEREK ALINAN DENİZ ÖDÜNCÜNDEN DOĞAN ALACAKLAR | 74 |
| A. TEMİN ETTİĞİ ALACAKLAR..... | 75 |
| B. ALACAKLI | 75 |
| C. BORÇLU | 76 |
| 1. <i>Yükle İlgili Kişi</i> | 76 |
| 2. <i>Kaptan</i> | 77 |
| D. SONA ERMESİ | 78 |
| E. ZAMANAŞIMI..... | 79 |
| II – MÜŞTEREK AVARYADA YÜKE DÜŞEN GARÂME BORCUNDAN DOĞAN ALACAKLAR..... | 80 |
| A. TEMİN ETTİĞİ ALACAKLAR..... | 83 |
| 1. <i>Denize Mal Atma Müşterek Avaryası</i> | 83 |
| 2. <i>Hafifletme Müşterek Avaryası</i> | 86 |
| 3. <i>Karaya Oturtma Müşterek Avaryası</i> | 87 |
| 4. <i>Yüzdürme Müşterek Avaryası</i> | 89 |
| 5. <i>Yangın Söndürme Müşterek Avaryası</i> | 92 |
| 6. <i>Yük, Gemi Eşyası ve Kumanyası Yakılması Müşterek Avaryası</i> | 94 |
| 7. <i>Barınma Müşterek Avaryası</i> | 95 |
| 8. <i>Muvakkat Tamir Müşterek Avaryası</i> | 99 |
| 9. <i>Boşaltma Sırasında Yüke Gelen Zararlar Müşterek Avaryası</i> | 100 |

| | |
|--|------------|
| 10. <i>Geminin Müdafası Müşterek Avaryası</i> | 101 |
| 11. <i>Gemi ve Yükün Düşman ve Korsanlardan Kurtarılması Müşterek Avaryası</i> | 102 |
| 12. <i>Teminatın Kapsamı Dışında Kalan Haller</i> | 103 |
| B. ALACAKLI | 105 |
| 1. <i>Donatan</i> | 105 |
| 2. <i>Taşıyan</i> | 106 |
| 3. <i>Yükle İlgili Kişi</i> | 106 |
| C. BORÇLU | 107 |
| 1. <i>Donatan</i> | 107 |
| 2. <i>Kaptan</i> | 108 |
| 3. <i>Yükle İlgili Kişi</i> | 109 |
| 4. <i>Yükü Elinde Bulunduran Üçüncü Kişi</i> | 111 |
| D. SONA ERMESİ | 111 |
| E. ZAMANAŞIMI | 112 |
| III- KURTARMA VE YARDIMDA YÜKLE İLGİLİLERE KARŞI OLAN KURTARMA VE YARDIM ÜCRETİ | 114 |
| A. TEMİN ETTİĞİ ALACAKLAR | 114 |
| B. ALACAKLI | 118 |
| 1. <i>Kurtarma Yardım Gemisi</i> | 118 |
| 2. <i>Donatan</i> | 119 |
| 3. <i>Yolcu</i> | 120 |
| 4. <i>Klavuz</i> | 122 |
| 5. <i>Gemi Adamları</i> | 124 |
| 7. <i>Yük Alacaklısı Hakkının Alacaklıları Arasında Taksimi</i> | 127 |
| a. <i>Birden Fazla Gemi veya Kurtarıcılar Arasında</i> | 127 |
| b. <i>Bir Geminin İlgilileri Arasında</i> | 130 |
| C. BORÇLU | 132 |
| 1. <i>Donatan</i> | 132 |
| 2. <i>Kaptan</i> | 133 |
| 3. <i>Yükle İlgili Kişi</i> | 134 |
| 4. <i>Yükü Elinde Bulunduran Üçüncü Kişi</i> | 136 |
| 5. <i>Sorumluluğun İlgililer Arasında Taksimi</i> | 137 |
| D. İNSAN KURTARANLARIN HAKLARI | 140 |
| E. SONA ERMESİ | 144 |
| F. ZAMANAŞIMI | 145 |
| IV – TAŞIYANIN NAVLUN SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN ALACAKLARI | 147 |
| B. TEMİN ETTİĞİ ALACAKLAR | 147 |
| 1. <i>Navlun Alacağı</i> | 147 |
| 2. <i>Yükleme Masrafları</i> | 154 |
| 3. <i>Sürastarya Ücreti</i> | 155 |

| | |
|--|-----|
| 4. <i>Mesafe Navlunu</i> | 157 |
| 5. <i>Ölü Navlun</i> | 159 |
| 6. <i>Boşaltma Masrafları</i> | 162 |
| C. ALACAKLI..... | 163 |
| 1. <i>Taşıyan</i> | 163 |
| a. <i>Taşıyanın Aynı Zamanda Donatan Olması Halinde</i> | 163 |
| b. <i>Aynı Yük İçin Birden Fazla Navlun Sözleşmesinin Yapılması Halinde</i> | 163 |
| 2. <i>Diğer İlgililer</i> | 167 |
| a. <i>Sigortacı</i> | 167 |
| b. <i>İpotek Alacaklısı</i> | 169 |
| c. <i>Navlun Alacağını Temlik Alan Kişi</i> | 172 |
| d. <i>Geminin Yeni Mâliki</i> | 173 |
| D. BORÇLU..... | 174 |
| 1. <i>Taşıtan</i> | 174 |
| 2. <i>Gönderilen</i> | 177 |
| a. <i>Gönderilenin Tesbiti</i> | 177 |
| b. <i>Gönderilenin Borcunun Şartları</i> | 179 |
| aa. <i>Yükün Teslim Edilmiş Olması</i> | 179 |
| bb. <i>Navlun Sözleşmesi veya Konişmentoda Bu Yönde Bir Kaydın Bulunması</i> | 181 |
| c. <i>Gönderilenin Birden Fazla Olması Halinde Sorumluluk</i> | 185 |
| E. REHİN KLOZU..... | 187 |
| F. SONA ERMESİ..... | 190 |
| G. ZAMANAŞIMI..... | 194 |

Üçüncü Bölüm

YÜK ALACAKLISI HAKKININ İCRASI

| | |
|---|-----|
| I. GENEL OLARAK..... | 195 |
| II. YETKİLİ MAHKEME..... | 196 |
| III. TAKİBİN TARAFLARI..... | 199 |
| A – KAPTAN TARAFINDAN YÜK KARŞILIK GÖSTERİLEREK ALINAN DENİZ ÖDÜNCÜNDEN DOĞAN ALACAKLARDA..... | 201 |
| 1 – <i>Takip Alacaklısı</i> | 201 |
| 2 – <i>Takip Borçlusu</i> | 201 |
| a. <i>Kaptan</i> | 201 |
| b. <i>Gönderilen</i> | 202 |
| c. <i>Yük Mâliki</i> | 203 |
| d. <i>Yükü Elinde Bulunduran Üçüncü Kişi</i> | 203 |

| | |
|---|-----|
| B – MÜŞTEREK AVARYADA YÜKE DÜŞEN GARÂME BORCUNDAN DOĞAN | |
| ALACAKLARDA | 204 |
| 1 – <i>Takip Alacaklısı</i> | 204 |
| 2 – <i>Takip Borçlusu</i> | 205 |
| C – KURTARMA VE YARDIMDA YÜKLE İLGİLİLERE KARŞI OLAN KURTARMA VE | |
| YARDIM ÜCRET ALACAKLARINDA | 206 |
| 1 – <i>Takip Alacaklısı</i> | 206 |
| 2 – <i>Takip Borçlusu</i> | 209 |
| D – TAŞIYANIN NAVLUN SÖZLEŞMESİNDEN KAYNAKLANAN ALACAKLARINDA | 210 |
| 1 – <i>Takip Alacaklısı</i> | 210 |
| 2 – <i>Takip Borçlusu</i> | 211 |
| a– <i>Taşıtan</i> | 211 |
| b – <i>Gönderilen</i> | 211 |
| IV. YÜKÜN İHTİYATİ HACZİ | 212 |
| A – GENEL OLARAK..... | 212 |
| B – İHTİYATİ HACİZ PROSEDÜRÜ | 215 |
| C – İHTİYATİ HACZİN TEMİNAT GÖSTERİLMEK SURETİ İLE KALDIRILMASI... | 217 |
| V. YÜKÜN ELE GEÇİRİLMESİ | 222 |
| VI. DEVLETE AİT YÜKÜN ELE GEÇİRİLMESİ | 224 |
| VII. REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ YOLU İLE TAKİP | 229 |
| A – İLAMSIZ TAKİP | 231 |
| 1 - <i>Takip Talebi</i> | 231 |
| 2 - <i>Ödeme Emri ve İtiraz</i> | 234 |
| B – İLAMLI TAKİP | 238 |
| 1 – <i>Genel Olarak</i> | 238 |
| 2 – <i>Takip Talebi ve Ödeme Emri</i> | 242 |
| 3 – <i>İcranın Geri Bırakılması</i> | 243 |
| VIII. İSTİHKAK İDDİALARI | 243 |
| A – GENEL OLARAK..... | 243 |
| B - YÜKÜN BORÇLUNUN VEYA BORÇLUYLA BİRLİKTE ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN ELİNDE | |
| OLMASI..... | 244 |
| C – YÜKÜN YALNIZCA ÜÇÜNCÜ KİŞİNİN ELİNDE OLMASI | 247 |
| IX. PARAYA ÇEVİRME | 248 |
| A- GENEL OLARAK | 248 |
| B – AÇIK ARTIRMAYA HAZIRLIK AŞAMASI | 250 |
| C – AÇIK ARTIRMANIN YAPILMASI VE İHALE | 252 |
| D – İHALENİN SONUÇLARI | 253 |
| X. PARALARIN PAYLAŞTIRILMASI | 253 |
| SONUÇ | 255 |

| | |
|-----------------------|------------|
| KAYNAKÇA | 266 |
| ÖZGEÇMİŞ..... | 286 |

KISALTMALAR

| | |
|---------|--|
| A.Ş. | Anonim Şirket |
| Anm. | Anmerkung |
| Aufl. | Auflage |
| BATIDER | Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi |
| b. | Bent |
| B. | Bası |
| Bd. | Band |
| BGB | Bundesgesetzbuch |
| BK | Borçlar Kanunu |
| bkz. | Bakınız |
| C. | Cilt |
| Çev. | Çeviren |
| DCMKHK | Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun |
| DHD | Deniz Hukuku Dergisi |
| dn. | Dipnot |
| E. | Esas |
| Ed. | Edition |
| f. | Fıkra |
| Faiz K. | Faiz Kanunu |
| HD. | Hukuk Dairesi |
| HGB | Handelsgesetzbuch |
| HUMK | Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu |
| İBD | İstanbul Barosu Dergisi |
| İÜHFİM | İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası |
| İK | İcra ve İflas Kanunu |

| | |
|-----------|---|
| JMLC | Journal of Maritime Law and Commerce |
| K. | Karar |
| LLMC | Convention on Limitations of Liability for Maritime Claims (Deniz Alacaklarına Karşı Sorumluluğun Sınırlandırılmasına İlişkin Konvansiyon) |
| Ltd. | Limited |
| m. | Madde |
| TMK | Türk Medeni Kanun |
| MÜHFM | Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası |
| No | Numara |
| pr. | Paragraf |
| RG | Resmi Gazete |
| S. | Sayı |
| schKG | İsviçre İcra ve İflas Kanunu |
| sh. | Sahife |
| Şti. | Şirketi |
| T. | Tarih |
| THYKS | Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar |
| TMLC | Tulane Maritime Law Journal |
| TTK | Türk Ticaret Kanunu |
| YTTK | Yeni Türk Ticaret Kanunu |
| US | United States |
| vd. | ve devamı |
| Y. | Yıl |
| YHD | Yargıtay Hukuk Dairesi |
| Yarg. HGK | Yargıtay Hukuk Genel Kurulu |
| YKD | Yargıtay Kararları Dergisi |

Yarg. TD

Yargıtay Ticaret Dergisi

ZHR

Zeitschrift für das gesamte Handelsrech

TÜRKÇE ÖZET

| | | |
|---------------------------|----------|-----------------------------------|
| Enstitü | : | Sosyal Bilimler |
| Dalı | : | Hukuk |
| Programı | : | Özel Hukuk |
| Tez Danışmanı | : | Prof. Dr. Merih Kemal OMAĞ |
| Tez Türü ve Tarihi | : | Doktora – Haziran 2011 |

KISA ÖZET

YÜK ALACAKLISI HAKKI

Bu çalışmanın konusu deniz ticaretinde alacaklısına alacağını yükten karşılama imkânı veren ve kanundan kaynaklanan bir rehin hakkı olan yük alacaklısı hakkıdır. Çalışma ile bahsi geçen rehin hakkının özellikleri, hangi alacakları temin ettiği ve icrası açıklanmaktadır.

Yük alacaklısı hakkı Türk Ticaret Kanunu'nun 1258. maddesinde toplu olarak gösterilen dört tür alacak için vardır. Bunlar; deniz ödücü sözleşmesinde yükün teminat gösterilmesinden kaynaklanan alacaklar, müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklar, kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan alacaklar ve navlun sözleşmesinden kaynaklanan alacaklardır. Bu alacakların alacaklıları borcun ödenmemesi halinde zilyetliğindeki (bazı hallerde zilyetliğinden çıkmış olsa bile) yükleri satıp alacaklarını buradan karşılama imkânına sahiptirler.

Alacağın yükten karşılanması ise yük alacaklısı hakkının icrası ile mümkündür. Bu bağlamda alacak temelde rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip prosedürü uyarınca icra edilecektir.

Anahtar sözcükler: Yük alacaklısı hakkı, kanunî rehin hakkı, deniz ödücü, müşterek avarya, kurtarma yardım, navlun sözleşmesi

YABANCI DİL ÖZET

Institute : **Social Science**
Subject : **Law**
Program : **Private Law**
Supervisor : **Prof. Dr. Merih Kemal OMAĞ**
Thesis Type and Date : **PhD – June 2011**

ABSTRACT**CARGO LIEN**

The purpose of this study is to examine the cargo lien, a lien created by the statute, which gives a right to the claimant to satisfy its claim by selling the cargo. The features of the cargo lien, claims that give rise to cargo lien and enforcement procedure of the cargo lien is examined in this study.

According to article 1258 of the Turkish Commercial Code, there are four types of claims that give rise to cargo lien. These are; claims arising from the collateralization of cargo in bottomry contract; the claims arising against the cargo in general average; claims arising from salvage and the claims arising from contract of affreightment. If the claims are not paid, claimants have the right to sell the cargo that are in their possession (in some cases even the cargo is out of their possession) so that claims will be paid off.

Satisfying the claim by selling the cargo can be done by the enforcement procedure. In this regard, the claim should be enforced by the enforcement procedure which is called the realization of the pledge.

Key words: Cargo lien, statutory lien, bottomry, general average, salvage, contract of affreightment

GİRİŞ

I. SUNUŞ VE ÇALIŞMANIN AMACI

Deniz işletmeciliği, büyük bir sermaye gerektiren ve denizin kendine has tehlikeleri dolayısıyla riskli bir faaliyettir. Diğer taraftan dış ticaret açısından vazgeçilmez ve her geçen gün önemi de artan bir alandır. Deniz ticaretinin, diğer alanlardan farklı özellikleri sebebiyle müşterek avarya, kurtarma yardım gibi deniz ticaretine özgü konuları bulunmaktadır. Aynı şekilde bu alanın tarafları ve özellikle tarafların hakları ve borçları da farklı niteliklere ve düzenlemelere sahiptir. Yük alacaklı hakkı da bu anlamda deniz ticaretine özgü bir konudur. Alacaklısı bu hakkın teminat altına aldığı alacağını zilyetliğinde bulunan ve bazı hallerde zilyetliğinden çıkmış da olsa, yükten karşılamak imkânına sahiptir.

Yük alacaklısı hakkı, deniz ticareti, medeni hukuk ve icra iflas hukuku alanları ile bağlantılı bir konu olmasına karşılık yük alacaklısı hakkının hukukun anılan alanlarından farklı düzenlenmesi zorunluluğu bulunmaktadır; fakat ilgili hükümlerinde bu durum genellikle göz ardı edilmiştir. Türk Ticaret Kanunu'nun 1258. maddesinde toplu olarak ifade edilen, fakat özellikleri değişik hükümlerde dağınık olan yük alacaklısı hakkı, bu çalışmada tüm yönleri ile incelenmiş ve esasen kanunda düzenlenmesi gereken söz konusu farklılıklar, değerlendirmelerimizle birlikte ayrıca ele alınmıştır.

II. İNCELEME PLÂNI VE KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Deniz öduncünden kaynaklanan alacaklarda, müşterek avaryada yüke düşen garâme alacaklarında, kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan alacaklarda ve taşıyanın navlun sözleşmesinden kaynaklanan alacaklarında gemide bulunan yük aynı zamanda anılan alacaklar için güvence teşkil etmekte ve alacaklılar, alacaklarını yükü sattırmak suretiyle elde etmek imkânına da sahip olmaktadır.

Yük alacaklısı hakkının incelendiği bu çalışmanın birinci bölümünün “Yük Alacaklısı Hakkı Kavramı Niteliği ve Özellikleri” ayrımında yük alacaklısı hakkı ile ilgili bazı kavramlar incelenmiştir. Bu kapsamda öncelikle sorumluluk kavramı ile borçlu ve sorumlu kavramları arasındaki fark açıklanarak bu husus yük alacaklısı hakkı açısından değerlendirilmiştir. Ardından rehin hakkı kavramı, özellikle medeni

hukuk anlamında, tarihsel gelişiminin de kısaca ele alınması suretiyle incelenmiştir. Aynı şekilde yük alacaklısı hakkının, rehin hakkı içerisindeki yeri ile özellikle hapis hakkı arasındaki benzerlikler ve farklılıklar ele alınmıştır. Bu bölümde ayrıca yük ve yük alacaklısı hakkı kavramları her bir alacak açısından ayrı ayrı incelenip açıklanmıştır. Zira yük, yük alacaklısı hakkı sağlayan alacağa göre farklılık arz etmekte ve yük alacaklısı hakkının doğumu ve özellikleri, tâbi olduğu alacağa göre değişmektedir. Birinci bölümde son olarak yük alacaklısı hakkının hukukî niteliği ile bu konuda ileri sürülen görüşler ve özellikle hapis hakkı niteliğinde olup olmadığı incelenmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde, Türk Ticaret Kanunu'nun 1258. maddesinde belirlenmiş olan ve yük alacaklısı hakkı veren alacaklar dört ana başlık altında geniş bir şekilde ele alınmıştır. Anılan hükümlerle belirlenen bu alacaklar açısından yük alacaklısı hakkının temin ettiği alacaklar, alacaklısı, borçlusu, sona ermesi ve zamanaşımına göre ayrı ayrı ve geniş bir şekilde incelenmiştir. Bu bölümde deniz ödücüsü açısından konu, kurumun uygulamasının bulunmaması da dikkate alınarak, genel hatları ve özellikle Ticaret Kanunu'ndaki düzenlemeler üzerinden değerlendirilmiştir. Buna karşılık müşterek avarya, kurtarma yardım ve özellikle navlun sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakları, 1 Temmuz 2012'de yürürlüğe girecek olan 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki yeniliklerle birlikte, daha geniş ve derinlemesine incelenmiştir.

Son olarak üçüncü bölüm, daha çok uygulamaya yönelik olan "Yük Alacaklısı Hakkının İcrası"ndan oluşmaktadır. Esasında ayrı bir çalışmaya konu olabilecek bu kısımda çalışmadan fazla uzaklaşmadan genel olarak yük alacaklısı hakkının icrası ve özellikle rehinin paraya çevrilmesi yolu ile takip prosedürüne değinilmiştir. Bununla birlikte yük alacaklısı hakkının deniz ticaretine has bir kurum olması sebebiyle gerek Ticaret Kanunu'ndan gerekse İcra ve İflas Kanunu'ndan kaynaklanan özellikler ile farklı olması gereken durumlar ayrıca ele alınmıştır.

Türk Ticaret Kanunu konusunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde 13 Ocak 2011'de kanunlaşmış 14 Şubat 2011 tarih ve 27846 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan ve 1 Temmuz 2012'de yürürlüğe girecek yeni bir düzenleme bulunmaktadır. Bu Kanun ile deniz ticareti kısmında önemli değişiklikler öngörülmektedir. Nitekim bu değişikliklerden biri de yük alacaklısı hakkının kaldırılmasıdır. Buna gerekçe olarak

Türk Medeni Kanunu'da yer alan hapis hakkının yük alacaklısı hakkının yerine geçebilecek nitelikte bir hak olması ve özellikle kanunlar arasında uyum sağlanması gösterilmiştir. Ayrıca yeni Kanun ile getirilen ve çalışmamızı doğrudan ilgilendiren bir diğer durum da deniz ödöncü kurumunun kaldırılmasıdır. Bu çerçevede deniz ödöncü dışındaki hallerde alacak hakkının sahibine yük alacaklısı hakkından önemli farklılıkları bulunan bir güvence olarak hapis hakkı verilmektedir. Bu çalışmanın ilgili kısımlarında 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'ndaki durum ve özellikle değişiklikler ele alınarak, Yeni Kanun yürürlüğe girdiğinde söz konusu olacak farklılıklar ayrıca incelenmiştir.

Birinci Bölüm

YÜK ALACAKLISI HAKKI KAVRAMI NİTELİĞİ VE ÖZELLİKLERİ

I – GENEL OLARAK SORUMLULUK KAVRAMI

Borç ve sorumluluk arasında sıkı bir ilişki bulunmasına karşılık bu iki kavram, niteliği ve sonuçları itibariyle birbirinden ayrılır¹. Buna karşılık Türk hukuk sisteminde sorumluluk iki farklı anlam ve kapsamda kullanılmaktadır. Buna göre bir anlamı ile sorumluluk; hukuk düzenince belirlenmiş olan genel davranış kurallarına veya hukukî bir ilişkiden doğan yükümlülüklerle aykırı davranmış olmanın sonucunu ifade ederken², diğer anlamı ile de borcunu gereği gibi ifa etmeyen borçlunun malvarlığına başvurulup, alacağın, devlet gücü ile (cebri icra yoluyla) tahsil edilmesine yönelik yükümlülük için kullanılmaktadır³. Doktrin, sorumluluğun bu iki

¹ **EGGER A./ESCHER Arnold/HAAB R./OSER Hugo**, İsviçre Medeni Kanunu Şerhi, C. 5, Borçlar Hukuku, Birinci Kısım, Şerh edenler: H. Oser, W. Schönenberger, (Çev: Recai Şeçkin, 2. Bası Tercümesi), Ankara 1947, sh. 13.

² **von TUHR, Andreas/PETER, Hans**, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, Erste Lieferung, Dritte Auflage, Zürich 1974, sh. 9; **GAUCH, Peter/SCHLUEP, Walter R./SCHMID, Jörg/REY, Heinz/EMMENEGGER, Susan**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 9. Auflage, Zürich 2008, sh. 22; **SCHWENZER, Ingeborg**, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Vierte, überarbeitete Auflage, Bern 2006, sh. 31; **von TUHR Andreas**, Borçlar Hukukunun Umumi Kısımları, Birinci Cilt, (Çev: Cevat Edege), İstanbul, Yeni Matbaa, 1952, sh. 6.

³ **von TUHR/PETER**, sh. 17; **GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/REY/EMMENEGGER**, sh. 25; **OĞUZMAN Kemal/ÖZ M. Turgut**, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş Altıncı Bası'dan Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009, sh. 13; **EREN Fikret**, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 11. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2009, sh. 444; **TANDOĞAN Halûk**, Türk Mesuliyet Hukuku, (Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet) (Mesuliyet Hukuku), Ankara, Ajans-Türk Matbaası, 1961, sh. 3; **KARAHASAN Mustafa Reşit**, Sorumluluk Hukuku, (Birinci Kitap: Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk-İkinci Kitap: Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk) Doktrin Yargıtay Kararları, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 1995, sh.59; **ÇAĞA Tahir/KENDER Rayegân**, Deniz Ticaret Hukuku I, (Giriş, Gemi, Donatan ve Kaptan), B. 15, 12 Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2009, sh. 140. Borçlar Hukukunun çok kullanılan temel kavramı olan sorumluluk; Osmanlıca'da, "ıstılah" (Bir bilim veya sanata mahsus kelime, genel bilinen anlamından başka özel bir anlamda kullanılan kelime vs., **ÖZÖN Mustafa Nihat**, Osmanlıca-Türkçe Sözlük, 8.B, 1989), Almanca'da, "Haftung" (**CREIFELDS Carl**, Rechtswörterbuch, 7: B, München 1983), Fransızca'da, "responsabilité" (**DAYINLARLI Kemal**, Türkçe-Fransızca Hukukî Terimler Sözlüğü, Ankara 1984), ve İngilizce'de "liability" kelimelerine karşılık gelmektedir. Bütün bu hukukî kelimeler, farklı dillerde, değişik anlamlarda kullanılmakta olup; bu anlam farklılıkları karışıklıklara yol açmaktadır. bkz. **SCHWARZ Andreas B.**, Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt, İstanbul 1948, sh. 75 vd., (Çev: Bülent Davran); **SCHWENZER**, sh. 31.

anlamını ayırmak için, Türkçedeki eklere uygun olarak, birincisine *-den sorumluluk*⁴, ikincisine ise *-ile sorumluluk*⁵ ifadelerini kullanmıştır⁶.

Günümüz hukuk sistemlerinde sorumluluk sınırsız niteliktedir. Yani kural, alacaklının, alacağına karşılık, borçlunun tüm malvarlığına başvurma imkânına sahip olmasıdır. Sınırsız şahsi sorumluluk veya sınırsız malvarlığı sorumluluğu tabirleri ile ifade edilen bu sorumluluğa göre borçlu, borçlandığı edimi ifa etmediği takdirde, alacaklıya karşı bütün malvarlığı ile sınırsız şekilde sorumlu olur. Bununla birlikte özel bazı sebepler nedeni ile sorumluluğun sınırlı olduğu haller de mevcuttur. Sınırlı sorumluluk denilen bu hâllerde de kişi, ya belirli bir şey ile sorumludur (Sınırlı aynî sorumluluk) ya da bütün malvarlığı ile fakat belli bir miktara kadar sorumludur (Sınırlı şahsi sorumluluk). Örneğin; devlete intikal eden terekeden devletin sorumluluğu veya deniz hukukunda donatanın kurtarma yardım fiillerinden doğan sorumluluğu sınırlı aynî, keza kefilin sorumluluğu sınırlı şahsi niteliktedir.

II – GENEL OLARAK REHİN HAKKI KAVRAMI

A. Rehin Hakkı ve Tarihsel Gelişimi

Kaynak ve mevcut hukuk sistemimizdeki rehin hakkının temeli Roma hukukunun ilk devirlerine kadar gitmektedir. O dönemlerde bir alacağa aynî güvence sağlamak için *res mancipi* niteliğindeki malların mülkiyeti teminat amacıyla alacaklıya bırakılmakta; buna karşılık *res nec mancipi* niteliğindeki mallar ise

⁴ OĞUZMAN/ÖZ, sh. 14; EREN, sh. 444; TANDOĞAN, Mesuliyet Hukuku, sh. 3, dn.1; KARAHASAN, sh. 59; ÇAĞA/KENDER I, sh. 140; HATEMİ Hüseyin, Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip/HATEMİ Hüseyin/SEROZAN Rona/ARPACI Abdülkadir, Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, II. Cilt, İstanbul 1994, sh. 10; SÖZER Bülent, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Taşyanın Sorumluluğu İle İlgili Hükümleri Hakkında Bazı Eleştiriler ve Öneriler”, Deniz Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006, sh. 303.

⁵ OĞUZMAN/ÖZ, sh. 14; EREN, sh. 444; TANDOĞAN, Mesuliyet Hukuku, sh. 3, dn.1; KARAHASAN, sh. 59; ÇAĞA/KENDER I, sh. 140; ÇETİNGİL Ergon, “Kurtarma ve Yardım Ücretinden Doğan Sorumlulukla İlgili Bazı Meseleler, (Kurtarma Yardım Ücreti)”, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl:2, Sayı:1 Mart 1997, sh.5; SÖZER, Tasarı, sh. 303.

⁶ Hukuk dilimizde ve hatta bazı kanun metinlerinde sorumluluğun bu iki anlamından -ile sorumluluğun -den sorumluluk yerine kullanıldığına rastlanmaktadır. Örneğin BK m. 41 ve TTK m. 947’de yer alan sorumluluk sözleri borç anlamındadır. Esasında söz konusu maddelerde yer alan sorumluluk ile, kişinin bir olay veya fiili sonucu borç altına girmesinin ifade edilmesine ilişkin olarak bkz. ÇAĞA/KENDER I, sh.139.

zilyetliğinin şekilsiz devri suretiyle rehin olarak (*pignus datum*) alacaklıda kalmaktaydı⁷. Rehlin hakkı daha sonraları her türlü eşya açısından söz konusu olmuş ve sözleşme yapılmak suretiyle kurulan bir ilişki halini almıştır⁸. Bununla birlikte sözleşme dışı kurulan kanunî rehin hakkı (*pignus legale veya pignus taticum*) ile borçlunun malvarlığının belli bir kısmına cebri icra imkânı sağlayan kazaî rehinler, Roma Hukuku'nun klâsik dönemine rastlamaktadır⁹. Roma hukukuna ait rehin hakkına ilişkin söz konusu ilkelerin Avrupa hukukuna etkisi ise müşterek hukuk dönemine denk gelmektedir¹⁰. Böylelikle o döneme kadar bilinmeyen kanunî rehin hakkı da Alman hukukuna girmiştir¹¹.

Türk hukuku açısından rehin hakkı ise, bu tarihsel gelişimle bağlantılı olarak medeni hukuk ile İcra ve İflas hukukunun kanun ve ilkeleri yanında kaynak İsviçre hukukuna paralel bir şekilde¹² sınıflandırılmıştır.

Bu açıklamaların ardından çalışmamız açısından genel olarak rehin hakkı kavramını ve yük alacaklısı hakkının yerini tesbit etmek gerekirse;

Eşya üzerindeki mutlak haklardan biri olan rehin hakkı, bu yönü ile aynî bir haktır ve sahibi olan alacaklıya, borçludan olan alacağı için güvence teşkil etmektedir. Buna göre alacaklı borcun ödenmemesi halinde, rehin edilen eşyayı sattırmak suretiyle alacağını elde etmek imkân ve yetkisine sahiptir.

Diğer taraftan rehin hakkı, fer'î nitelikteki aynî haklardandır. Bir alacağın güvencesi olarak taşınır ve taşınmaz eşyalar ile haklar üzerinde kurulur ve alacağın

⁷ Geniş bilgi için bkz. **ERDOĞMUŞ Belgin**, Roma Eşya Hukuku, 2. Bası, İstanbul 1994, sh. 120 vd.; **KOSCHAKER Paul/AYİTER KUDRET**, Modern Hususi Hukuka Giriş Olarak-Roma Hususi Hukukunun Ana Hatları, Ankara 1971, sh. 6 vd; **UMUR Ziya**, Roma Hukuku 2. Bası, İstanbul 1990, sh. 348 vd.

⁸ Bilgi için bkz. **ERDOĞMUŞ** sh. 121; **KOSCHAKER/AYİTER**, sh. 7; **UMUR**, sh. 349.

⁹ Geniş bilgi için bkz. **ERDOĞMUŞ**, sh. 129 vd; **KOSCHAKER/AYİTER**, sh. 181 vd.

¹⁰ **SCHWARZ ANDREAS**, Roma Hukuku Dersleri, C. I, 4. Bası, (Yayına Hazırlayan RADO Türkan), İstanbul 1956, sh. 21-23.

¹¹ **ATAMER Kerim**, “Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının Kullanılmasında Yargılma Usulü ve İcra”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, XIV 4-5 Nisan 1997, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, sh.209.

¹² İsviçre öğretisinde de rehin açısından yukarıda bahsi geçen üçlü ayrımı kabul edilmekte fakat, İsviçre İcra Hukuku'nda “kazaî rehinler”in bulunmaması sebebiyle tasnif mecburen akdi ve kanuni olmak üzere ikiye ayrılmak sureti ile yapılmaktadır. Ayrıca Alman Hukukunda yer alan kanunî rehin hakkı da İsviçre Medeni Kanunu ile İsviçre Borçlar Kanunu'na hapis hakkı olarak girmiştir. Bilgi için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 211.

varlığını gerektirir. Dolayısıyla hak, asıl alacak olarak da ifade edilen bir alacağa bağlı olup, onun yanında yer almaktadır. Asıl alacak herhangi bir sebeple ortadan kalkarsa, rehin hakkı da kendiliğinden son bulur.

Türk hukukunda rehin hakkı, rehnin kaynağı veya kuruluşu esas alınarak sınıflandırılmakla birlikte Türk Medeni Kanunu, rehni konusuna göre iki bölüme ayırmıştır. Buna göre rehin, Kanun'da taşınır ve taşınmaz rehni şeklinde düzenlemiştir¹³. Çalışmamızın konusu teşkil eden yük alacaklısı hakkı da Türk Medeni Kanunu'nun bu ayrımında taşınır rehnine dahildir.

Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen taşınır rehnî (TMK m. 939 vd.), bir alacağı teminen borçluya veya başkasına ait olan taşınır eşya üzerinde kurulan ve borcun ifa edilmemesi halinde, rehin konusu taşınırın sattırılarak alacağın öncelikle alınmasına imkân sağlayan sınırlı bir hak olarak tanımlanmaktadır¹⁴. Diğer taraftan taşınır rehni sözleşme ile kurulan taşınır rehni, kanundan doğan taşınır rehni ve istisnaen mahkeme kararı ile kurulan¹⁵ taşınır rehni olmak üzere üçlü bir ayrıma tabi tutulmaktadır¹⁶.

¹³ Söz konusu tasnif ve kanunî rehinler hakkında geniş bilgi için bkz. **CANSEL Erol**, Türk Menkul Rehni Hukuku, C. I: Teslim Şartlı Menkul Rehni, Ankara 1967, sh. 5-8; **KÖPRÜLÜ Bülent/KANETİ Selim**, Sınırlı Aynî Haklar, İstanbul 1972-1973, sh. 182; **SCHMID, Jörg/HÜRLIMANN-KAUP, Bettina**, Sachenrecht, 2., ergänzte, verbesserte und nachgeführte Auflage, Zürich-Basel-Genf 2003, sh. 318 vd.; **AKİPEK Jale G./AKINTÜRK Turgut**, Eşya Hukuku, İstanbul 2009, 735 vd.. Buna karşılık doktrinin bir kısmı da taşınır rehnini; sözleşme ile kurulan menkul rehinleri, menkul rehninin özel tipleri ve hapis hakkı şeklinde bir tasnife tabi tutmuştur. Bu konuda bkz. **OĞUZMAN Kemal/SELİÇİ Özer/OKTAY-ÖZDEMİR Saibe**, Eşya Hukuku, Filiz Kitapevi, İstanbul 2009, sh. 804 vd.; **HATEMİ Hüseyin/SEROZAN Rona/ARPACI Abdulkadir**, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1991, sh. 348-363; **TEKİNAY SELAHADDİN S.**, Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Aynî Haklar, II/3, İstanbul 1994, sh. 135 vd.; İngiliz Hukukunda ise rehin hakkı, lien kavramı ile ifade edilmekte ve bir borcun ödenmesi veya başka bir vazifesinin yerine getirilmesi için alacaklının elinde bulunan borçluya ait malı zilyetliğinde bulundurma hakkını ifade eden hapis hakkı anlamında kullanılmaktadır. Böylece taşıyanın “lien” klotunda yer alan alacaklarını karşılayana kadar yükü teslim etmeme hakkı bulunmaktadır ki, “possessory lien” kavramı da bu anlamdadır. Ancak İngiliz hukukunda yukarıda verdiğimiz kavramlarla ifade edilen hapis hakkı için tedbir amacıyla mahkemeden karar almaya gerek yoktur. **WILSON J.F.**, Carriage of Goods by Sea, London 1998, sh. 284. Amerikan hukukundaki durum ve özellikle deniz imtiyazları konusunda bilgi için bkz. **RAYMONT P. Hayden/KIPP C. Leland**, “The Unique of Maritime Liens”, Tulane Law Review, June 2005, sh. 1229-1232.

¹⁴ **TOUR Peter/SCHNYDER Bernhard/SCHMID Jörg/RUMO-JUNGO Alexandra**, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 13. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2009, sh. 1155 vd.; **SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP**, sh. 414; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh.307; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, sh. 804; **CANSEL**, Menkul Rehni, sh. 11; **TEKİNAY**, sh. 135; **AKİPEK/AKINTÜRK**, sh. 832.

¹⁵ Esasen Roma Hukuku'un 11 ve 12. yüz yıllardan sonra Avrupa'ya “müşterek hukuk” adı altında yayıldığı dönemlerden itibaren rehin, akdi rehin (pignus conventionales), kanuni rehinler (pignus

Bu durum karşısında taşınır rehnî ile yük alacaklısı hakkı arasındaki bağlantıyı tesbit etmek; daha doğru bir ifade ile yük alacaklısı hakkının taşınır rehni içerisindeki yerini belirlemek çalışmamız açısından önem arz etmektedir. Yük alacaklısı hakkı açısından Türk Ticaret Kanunu 1077, 1159, 1204 ve 1232. maddelerinde alacaklının, alacağını teminen yük üzerinde rehin hakkına sahip olduğunu hüküm altına almakta ve böylece kanunî bir rehin hakkı tesis etmektedir. Buna karşılık Türk Medeni Kanunu'nda özellikle çalışmamızla ilgili olan "kanunî rehin hakkı" konusunda yeterli ve ayrıntılı bir düzenleme öngörülmemiştir¹⁷. Zira Kanun'da, kanunî rehin hakkına ilişkin genel bir düzenleme bulunmayıp; yalnızca kanunî bir rehin hakkı olarak hapis hakkı, Kanun'un 950 ile 953. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bunun gibi Türk Ticaret Kanunu'nun 132, 794, 811, 1273. maddelerinde de ayrıca hapis hakkı düzenlenmiştir. Ancak yük alacaklısı hakkı, mevcut haliyle gerek Türk Medeni Kanunu'ndaki genel hapis hakkı, gerekse Ticaret Kanunu'nda düzenlenmiş olan özel hapis hakları ile de bire bir örtüşmemektedir.

Yükün taşınır niteliği sebebiyle bunun bir taşınır rehnî olduğunu ve bu rehin hakkının da kanundan kaynakladığını tesbit etmek, hakka, hapis hakkı niteliği vermek için yeterli değildir. Esasında bu yönüyle yük alacaklısı hakkı Türk Medeni Kanunu ve özel olarak Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenen hapis hakları (TTK m. 132, 794, 805, 811, 1273 ve 1447) ile benzerlik göstermektedir, ancak bu haklar incelendiğinde yük alacaklısı hakkının, bahsi geçen düzenlemelerde yer alan anlamıyla bir hapis hakkı olmadığı anlaşılacaktır¹⁸. Kanun koyucunun yük üzerindeki rehin hakkına ilişkin düzenlemelerinin gerek Türk Medeni Kanunu'ndaki genel hapis hakkından gerekse Türk Ticaret Kanunu'ndaki özel hapis haklarından

legales) ve kazaî rehinler (pignus iudiciales) şeklinde üçlü bir ayrıma tabi tutulmakla beraber İsviçre hukuku'nda kazaî rehinlerin bulunmaması sebebiyle mahkeme kararlarından kaynaklanan rehin ayrımı Türk Hukuku'nda da yer almamıştır. Ancak TTK m. 877'de yer alan rehinin istisnaen bu nitelikte olduğu ileri sürülmektedir, geniş bilgi için bkz **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 210-217.

¹⁶ **CANSEL**, Menkul Rehni, sh. 7-8; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 309 vd.

¹⁷ **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkı, sh. 207.

¹⁸ Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan hapis hakkı hususunda aynı görüşte **ÇAĞATAHIR/KENDER Rayegân**, Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2009, pr. 238 – 242; **ÇAĞA Tahir**, Devlet Malları Üzerinde Yük Alacaklısı Hakkı, İstanbul Barosu Dergisi, Ekim-Aralık 1987, sh. 661.

farklı olması, yük alacaklısı hakkının hapis hakkından bilinçli bir şekilde farklı düzenlenmiş olduğu kanaatini oluşturmaktadır¹⁹.

Bu durum karşısında yük alacaklısı hakkından kaynaklanan rehin hakkı konusunda genel düzenleme olarak nereye başvurulacağı sorunu ile karşılaşılacaktır. Zira kanunî rehin hakkının hangi hükümlere tabi olacağı hususunda kanunda bir kural bulunmamaktadır²⁰.

Yukarıdan beri yapılan tayin ve tesbitler karşısında Türk hukuku açısından genelde kanunî rehinler ve özelde de yük alacaklısı hakkı için başvurulacak yolun doktrinde de belirtildiği üzere²¹ akdi rehin hakkına ilişkin ilkelerin ve özellikle kanunî rehin hakkı niteliği sebebiyle hapis hakkına ilişkin Türk Medeni Kanunu hükümlerinin kıyasen uygulanması söz konusu olabilir.

B. Hapis Hakkı

Roma hukukunda kanunî bir imkân olarak alacaklıya teslimden kaçınma hakkı veren “*ratentio*” ile alacaklı, eşya için yaptığı faydalı ve zorunlu masraflar ödenmedikçe veya zararları tazmin edilmedikçe kendi edimini de ifadan kaçınabilmekte ve masraf ve/veya tazminat borcunu ifa edene kadar borçluya ait eşyayı alıkoyma hakkına sahip olmaktadır²². Fakat sonraları bu hak ortaçağ şehir hukukunda değişime uğramış ve alıkonulan malların satılıp alacağın buradan karşılanmasını da kapsayacak şekilde genişleyerek günümüz hukuku anlamındaki hapis hakkı niteliğine bürünmüştür²³.

Türk hukukunda ise hapis hakkı, 19. yüzyılın ilk yarısından itibaren başlayan Alman Ticaret Kanunu’nun hazırlanması çalışmaları neticesi kabul edilen “Genel Alman Ticaret Kanunu” (Allgemeines Deutsches Handelsgesetsbuch) ve 1900

¹⁹ ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 207.

²⁰ ÇAĞA/KENDER II, sh. 243; KANER, sh. 67; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 218; ÜNAN Samim, Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında Yasal Sistem ve Özel Olarak TTK m. 1077’nin Uygulanması, Deniz Hukuku Dergisi, Y. 2, S. 4, Aralık 1997, sh. 23.

²¹ ÇAĞA/KENDER II, sh. 243; KANER İnci Deniz, Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmeleri, İstanbul 2009, sh. 67; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 218; ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 23.

²² CANSSEL, Hapis Hakkı, sh. 17.

²³ ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 209.

yılında çıkarılan Alman Medeni Kanunu'ndan (BGB)²⁴ İsviçre hukukuna ve oradan da hukukumuzda geçmiştir²⁵.

Temeli deniz ticareti hükümlerine dayanan hapis hakkı, modern hukuklarda ve Türk hukukunda taşınır eşya ile kıymetli evrak üzerinde doğmaktadır (TMK m. 950). Hapis hakkı, borçlunun rızasıyla alacaklının zilyetliğinde bulundurduğu ve iade yükümlülüğündeki taşınır eşya veya kıymetli evrakın, kanunî şartların gerçekleşmesi koşuluyla, iadeden kaçınarak satılması ve alacağın satış bedelinden karşılanması imkânı veren bir aynî hak olarak kabul edilmektedir²⁶.

Bu niteliği ile hapis hakkı, Türk Medeni Kanunu'nun 950 ve 951. maddelerindeki şartların²⁷ varlığı halinde alacaklısına, zilyetliğindeki boşluğa ait eşyayı iade etmeme ve hatta rehnin paraya çevrilmesi sureti ile satışını sağlama yetkisi veren; ayrıca sözleşmeye ihtiyaç duymaksızın kendiliğinden doğan bir haktır. Üzerinde rehin hakkı kullanılacak eşyanın paraya çevrilebilir nitelikte olması şarttır (TMK m. 951/I). Buna karşılık alacaklı, üzerinde hapis hakkını kullanacağı eşyadan yalnızca alacağını oluşturan miktar kadar talepte bulunabilir²⁸. Ancak eşya bölünmeye müsait değilse, doğal olarak hapis hakkı eşyanın tamamı üzerinde söz konusu olur²⁹.

²⁴ Hapis hakkı BGB § 273-274'de düzenlenmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. **KRÜGER Wolfgang**, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 2, Schuldrecht Allgemeiner Teil, § 241-432, 5. Auflage, München 2007, § 273, s. 631 vd.

²⁵ Hapis hakkının Alman ve İsviçre Hukuklarındaki yeri ve gelişimi ile ilgili bilgi için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 212-217.

²⁶ **TOUR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGE**, s. 1165; **KRÜGER**, BGB § 273, s. 632; **SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP**, sh. 427 vd.; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 361; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, sh. 830; **ÇETİNER Bilgehan**, Hapis Hakkı, İstanbul 2010, sh. 26; **CANSEL**, Hapis Hakkı, sh. 90; **AYAN Mehmet**, Eşya Hukuku, Cilt III, Konya 1992, sh. 206; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, sh. 359. Ancak alıkoyma hakkı ile hapis hakkının da birbirine karıştırılmaması gerekir. Alıkoyma hakkına sahip olan kişi, taşınır eşyanın dolaysız zilyedi olmakla birlikte, alacak hakkını dolaysız zilyetliğindeki eşyayı satmak suretiyle karşılamak imkânına sahip değildir. Onun hakkı yalnızca borç ödeninceye kadar zilyetliğindeki eşyayı iadeden kaçınma hakkından ibarettir. Bu hususta geniş bilgi için bkz. **SARI Suat**, Alıkoyma Hakkı, İstanbul 1997, sh. 3 vd.; **ÇETİNER**, sh.59; **AKİPEK/AKINTÜRK**, sh. 857.

²⁷ Bu şartlar hakkında geniş ve detaylı bilgi için bkz. **SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP**, sh. 428; **ÇETİNER**, sh. 60 vd.; **CANSEL**, Hapis Hakkı, sh. 91 vd.; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, sh. 831-835; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 364-371.

²⁸ **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, sh. 836; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 372; **CANSEL**, Hapis Hakkı, sh. 94; **AKİPEK/AKINTÜRK**, sh. 864.

²⁹ **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, sh. 832; **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 372; **CANSEL**, Hapis Hakkı, sh. 94.

Hapis hakkının şartlarına gelince;

- Hapis hakkına konu taşınır eşya veya kıymetli evrak, borçlunun rızası³⁰ ile alacaklının doğrudan zilyetliğinde bulunmalıdır (TMK m. 950/I). Bununla birlikte alacaklı, üzerinde hapis hakkının söz konusu olacağı malı üçüncü bir kişiye teslim etmiş olup da; üçüncü kişi eşyaya alacaklı için zilyet ise, dolaylı zilyetlik de yeterli kabul edilmektedir³¹. Alacaklı taşınıra tek başına zilyet olabileceği gibi borçlu ile birlikte zilyet de olabilir. Ancak bu zilyetliğin elbirliği zilyetliği olması şarttır³². Hapis hakkının iyiniyet kuralları uyarınca kazanılması da mümkündür. Bu halde alacaklı, borçluya ait olmayan taşınırlar üzerinde, zilyetliğin iyiniyetle kazanılmasının korunduğu ölçüde, hapis hakkına sahip olur (TMK m. 950/III).

- Alacaklının alacak hakkının muaccel olması gerekir (TMK m. 950/I)³³. Başka bir ifade ile alacaklı, henüz muaccel olmamış alacağına karşılık, borçluya ait menkul eşya veya kıymetli evrak üzerinde hapis hakkına sahip olmaz. Alacağın muaccel olması hapis hakkının ileri sürülmesi açısından aranmaktadır. Eşya üzerindeki zilyetliğin kazanıldığı anda alacağın muacceliyeti şart değildir³⁴. Ayrıca borçlunun aciz halinde olması durumunda, alacağın muaccel olması şartı aranmaksızın hapis hakkının kullanılması mümkündür (TMK m. 95/I).

³⁰ SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, sh. 429; TOUR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGE, sh. 1165; ÇETİNER, sh. 75; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, sh. 840; AKİPEK/AKINTÜRK, sh. 859; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, sh. 360. Borçlunun rızası hapis hakkının kullanılabilmesi açısından değil; alacaklının zilyetliği açısındandır. KÖPRÜLÜ/KANETİ, sh. 365.

³¹ ÇETİNER, sh. 73; CANSSEL, Hapis Hakkı, sh. 52; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, sh. 832; AKİPEK/AKINTÜRK, sh. 859; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, sh. 351. Bu husuta diğer bir görüş, hapis hakkına yönelik zilyetlik hususunda borçlunun, hapis hakkına konu eşya üzerindeki tasarruf yetkisinin etkin bir şekilde elinden alınmış olmasını yeterli saymakta ve bu halde dolaylı zilyet de olsa alacaklının hapis hakkının varlığını kabul etmektedir. Buna ilişkin olarak bkz. KÖPRÜLÜ/KANETİ, sh. 365.

³² Zira müşterek zilyetlik halinde, borçlunun tek başına eşya üzerinde fiili hakimiyeti söz konusu olacağından, alacaklının eşya üzerinde hapis hakkının bulunmadığı kabul edilmektedir. Bu hususta bkz. ÇETİNER, sh. 73; CANSSEL, Hapis Hakkı, sh. 52,53; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, sh. 832; AKİPEK/AKINTÜRK, sh. 859; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, sh. 351.

³³ SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, sh. 429; TOUR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGE, s. 1165; KRÜGER, BGB § 273, sh. 638-639; ÇETİNER, sh. 77.

³⁴ ÇETİNER, sh. 81; KÖPRÜLÜ/KANETİ, sh. 367; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, sh. 833; AKİPEK/AKINTÜRK, sh. 860.

- Alacak ile üzerinde hapis hakkı kullanılacak mal veya kıymetli evrak arasında doğal bağlantı olmalıdır³⁵. Türk Medeni Kanunu'nun 950. maddesinde “...bu eşyanın alacak ile bağlantısı bulunması...” şeklinde ifade edilen şart ile esasen alacağın, üzerinde hapis hakkı kullanılacak mal veya kıymetli evrak kaynaklanması anlaşılmaktadır. Bunun yanında alacaklının eşya veya kıymetli evrak üzerindeki dolaysız zilyetliğinin, alacağın doğumuna sebep olan hukukî ilişkiden kaynaklanması halinde de bu bağlantının var olduğu kabul edilmektedir³⁶. Bunun gibi tacirler arasındaki ticari işlerde doğal bağlantının varlığı kanun hükmü ile kabul edilmiştir (TMK m. 950/II). Kanun'un bu hükmü, yük alacaklısı hakkından kaynaklanan hapis hakkı açısından çok daha önemlidir. Zira yük alacaklısı hakkına konu teşkil eden ilişkilerde tarafların tacir olması ve aralarındaki ilişkinin de ticari nitelik taşıması kuvvetle muhtemel olduğundan, doğal bağlantı şartı da çoğu ilişkide mevcut olacaktır.

- Hapis hakkının kullanılmasının, sözleşme yahut kanunla engellenmemiş olması gerekir³⁷. Zira alacaklının üstlendiği yükümlülükle veya borçlunun teslim sırasında ya da daha önce verdiği talimatla yahut kamu düzeniyle bağdaşmayan hâllerde hapis hakkı kullanılamaz (TMK m. 951/II). Buna göre, öncelikle eşya üzerinde hapis hakkının kullanılmasının, kamu hizmetine tahsis edilmiş mallarda olduğu gibi, kamu düzeniyle çelişmemesi gerekir. Diğer taraftan alacaklı, eşya üzerindeki dolaysız zilyetliğinden önce veya sonra hapis hakkından feragat etmemiş olmalıdır. Keza eşyanın doğası yahut hal ve şartların da hapis hakkının kullanılmasına müsait olması gerekir³⁸.

Bu şartların varlığı halinde mevcut olan hapis hakkı, malı iade etmekten kaçınarak paraya çevirme imkânı vermektedir. Buna göre; borç yerine getirilmez ve yeterli güvence de gösterilmezse³⁹ alacaklı, borçluya daha önce bildirimde

³⁵ TOUR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGE, sh. 1165; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, sh. 429; KRÜGER, BGB § 273, sh. 635-636; ÇETİNER, sh. 82.

³⁶ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY – ÖZDEMİR, sh. 834; KÖPRÜLÜ/KANETİ, sh. 368; CANSAL, Hapis Hakkı, sh. 168; AKİPEK/AKINTÜRK, sh. 861.

³⁷ KRÜGER, BGB § 273, s. 640; ÇETİNER, sh. 112.

³⁸ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY–ÖZDEMİR, sh. 834-835; ÇETİNER, sh. 64 vd..

³⁹ Borçlunun yeterli güvence göstermesinin hapis hakkını mı yoksa yalnızca paraya çevirme hakkını mı ortadan kaldırdığı hususu tartışmalı olmakla birlikte, teminatın sonradan yetersiz veya geçersiz olması ihtimâli karşısında, yalnızca paraya çevirme hakkını engelleyeceği fikri kanaatimizce de yerindedir. Buna ilişkin olarak bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY–

bulunarak, hapsedtiđi Őeylerin teslimine bađlı rehin hųkųmleri uyarınca paraya çevrilmesini isteme hakkına sahiptir (TMK m. 953).

III – YųK KAVRAMI

Ųzerinde rehin hakkının sųz konusu olduđu ve alacaklıının alacak hakkını temin eden yųk, en genel tanımı ile yolculuk sırasında gemide bulunan ve ekonomik deđereri olan her tųrlų eŐyadir⁴⁰. Yųkųn hangi hukukų iliŐki sebebiyle gemide bulunduđu, yųk alacaklısı hakkı açısından önemli olmamakla birlikte, bu sebep çođunlukla navlun sųzleŐmesidir. Zira yųk alacaklısı hakkı veren alacaklardan biri olan taŐıyanın navlundan kaynaklanan alacađına konu yųk, navlun sųzleŐmesi uyarınca gemide bulunmaktadır⁴¹. İster navlun sųzleŐmesi isterse baŐka bir sebepten tųrų gemide bulunsun, yųkųn kapsamı, yųk alacaklısı hakkı veren alacađın tųrųne göre farklılık göstermektedir.

A. Kaptan Tarafından Yųk KarŐılık Gösterilerek Alınan Deniz dųncųnden Dođan Alacaklarda Yųk Kavramı

Deniz dųncųnden kaynaklanan yųk alacaklısı hakkının konusu, teminat olarak deniz dųncų senesinde gösterilen yųktųr ve bundan anlaŐılması gereken, deniz dųncųnųn dođduđu yolculuk sırasında, gizlice yųklenenler dâhil, gemide bulunan yųktųr. Yųkųn mâlikinin önemi yoktur. Yųk gemi mâlikine, taŐıtana veya gönderilene yahut bizzat sųzleŐmeyi yapan kaptana ait olsa da durum bu Őekildedir. Bunun yanında yųkųn de özel hukuk iliŐlerine konu olabilen bir yųk olması gerekir. Zira İcra ve İflas Kanunu'nun haczi caiz olmayan mallar ve haklar baŐlıklı 82.

ÖZDEMİR, sh. 836; **AKİPEK/AKINTŲRK**, sh. 865. Aksi yönde bkz. **ÇETİNER**, sh. 165,168; **KPRŲLŲ/KANETİ**, sh. 365; **CANSEL**, Hapis Hakkı, sh. 102.

⁴⁰ **RAYMOND P. Hayden/KIPP C. Leland**, “The Uniqueness of Admiralty and Maritime Law: The Unique Nature of Maritime Liens”, Tulane Law Review, June 2005, sh. 1237; **ŲLGENER, M. Fehmi**, arter SųzleŐmeleri I, Genel Hųkųmler Sefer arteri SųzleŐmesi, İstanbul 2000, sh. 463. Tųrk Ticaret Kanunu'nda taŐıma, saklama ve taŐıma sigortası sųzleŐmelerine konu eŐya için yųk, eŐya ve mal Őeklinde ų farklı kelimenin kullanılmasına karŐılık Yeni Kanun'da bu ų kelime yerine terim birliđi amacıyla yalnızca “yųk” kelimesinin kullanılması tercih edildiđine iliŐkin olarak bkz. **ATAMER Kerim**, Tųrk Ticaret Kanunu Tasarısına Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra, İstanbul 2006, sh. 421-422.

⁴¹ **KENDER Rayegân/ŲNAN Samim**, “EŐya (Navlun) TaŐıma Mukaveleleri”, 40. Yılında Tųrk Ticaret Kanunu, İstanbul Ųniversitesi Hukuk Fakųltesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı ile Deniz Hukuku Anabilim Dalı đretim Ųyeleri ve AraŐtırma Görevlilerinin Deđerlendirmeleri, İstanbul 1997, sh. 181; **ŲLGENER**, arter SųzleŐmeleri, sh. 463.

maddesi ile öngörülen hallerden b. 1 hükmü uyarınca devlet malları⁴² ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar üzerinde rehin hakkının kullanılması mümkün değildir. Ancak bu hüküm hakkın doğumuna ilişkin olmadığı gibi, devletin mâliki olduğu her türlü yük için de bu şekilde kabul edilmemektedir⁴³. Nitekim Türk Ticaret Kanunu'nda yük alacaklısı hakkı bakımından mülkiyet hakkı devlete ait olup da kamu hizmetine tahsis edilmiş gemiler üzerinde gemi alacaklısı hakkının doğmayacağını öngören TTK m. 1236/III'e benzer bir hükme yer verilmemiştir⁴⁴. Şu halde yük alacaklısı hakkı, yükün kime ait olduğuna bakılmaksızın doğar.

Yükün gemi ve navlun ile birlikte rehnedilmiş olması halinde yükle ilgili olanların sorumluluğu sınırlı aynî sorumluluktur. Kanun, deniz ödücüne karşı rehnedilen şeylerin her birinin deniz ödücü alacaklısının alacağı tamamını karşıladığına ilişkin hükmü (TTK m. 1171/I) ile bu konuyu açık bir şekilde düzenlemiştir.

B. Müşterek Avaryada Yüke Düşen Garâme Borcundan Doğan Alacaklarda Yük Kavramı

Müşterek avarya, gemi ve yükü tehdit eden bir müşterek tehlikeden onları korumak maksadı ile yapılan fedakârlığın ya da masrafların gemi, navlun ve yük arasında paylaşılması (TTK m. 1179/son) esasına dayanmaktadır. Müşterek avaryada yük, gemide bulunan ve gemi ile birlikte müşterek bir tehlikeye maruz olan yüküdür.

Müşterek avaryada konu olan yük için söz konusu olan zarar ve tazminat, Kanun'un 1200⁴⁵ ve 1201. maddelerinde düzenlenmiştir. Yükle ilgili olan taşıyan veya gönderilenin müşterek avarya alacakları bu hükümler uyarınca tesbit edilir. Buna göre, müşterek avarya sonucu yapılan fedakârlık dolayısıyla zıya veya hasara

⁴² Devlet malları ise 1050 Sayılı Muhasebei Umumiye Kanunu m. 2'de tayin edilmiştir. Buna göre; "Devletin emvali devletçe tarh ve cibayet olunan her türlü tekalüf ve rüsum ile devlete ait nükt ve esham ve her türlü menkul ve gayrimenkul eşya, emval ve kıyem ve bunların hasılat ve icarâtı ile bedellerinden tereküp eder."

⁴³ ÇAĞA/KENDER III, sh. 136.

⁴⁴ ÇAĞA/KENDER III, sh. 136.

⁴⁵ Alman hukukunda da konu HGB § 711'de düzenlenmiştir; geniş bilgi için bkz. PRÜSSMANN Heinz/RABE Dieter, Seehangelsrecht, 4. Baskı, München 2000, sh. 916 vd.

uğrayan yük için verilecek tazminat, yükle ilgilinin bu yüzden uğradığı zararlar eşit miktarda olmalıdır. Bu miktar ise, geminin boşaltma limanındaki, yolculuğun varma limanından başka bir yerde bitirildiği durumda ise yolculuğa son verildiği tarihteki piyasa fiyatı⁴⁶ esas tutularak takdir olunur (TTK m. 1200/ I).

Zıya veya hasara uğrayan yükün piyasa değerinin olmadığı bir durumda ise fiyat, bilirkişi tarafından tesbit edilir (TTK m. 1200/ II). Bilirkişiler bu tesbiti yaparken, malın zıya sonucu tasarruf edilen navlun bedeli, gümrük resmi ve sair masrafları söz konusu tutardan indirirler. Keza müşterek avaryadan sayılmayan ve fakat avaryaya sebep olan olaydan önce veya sonra yahut olay sırasında oluşan değer düşüklükleri ve zıyanların da tazminat miktarından indirilmesi gerekir.

Kaptanın yolculuk sırasında meydana gelen müşterek avaryanın gerektirdiği parayı bulmak amacıyla malı sattığı bir durumda yük, müşterek selâmet uğruna feda edilen yük olarak değerlendirilip, alacak miktarına dâhil edilir (TTK m. 1200/son). Yükün satılması halinde müşterek avarya hesabından talep edilecek zarar miktarı ise, malların en son boşaltma günündeki veya yolculuğun sona erdiği gündeki safi kıymeti ile hasarlı malların safi satış fiyatı arasındaki farktan ibarettir. Bu amaçla müşterek avaryadan sonra garâmeye iştirak borcu olan yük, kısmen zıya veya hasara uğrayıp da; bunun için bir tazminat alacağı söz konusu olursa bu tazminatın, yükün değerine eklenmesi gerekir⁴⁷. Zıya veya hasar sebebiyle ücret ve masraflardan tasarruf yapılmış olması durumunda ise, kaza sonrası yük için yapılan kıymet artırıcı masraflarla sağlanan fayda düşürülmelidir⁴⁸.

Garâmeye iştirak borcu olan yükün daha sonra başka bir yük alacaklısı hakkına konu olması halinde, bu alacak için sorumlu olunan miktar yükün değerinden düşülür⁴⁹ ve dolayısıyla yük, bu son halindeki değer nispetinde alacağı temin eder. Bununla birlikte müşterek avarya olayı ile yolculuğun bittiği süre arasında, garâmeye

⁴⁶ **PRÜSMANN/RABE**, sh. 917. Piyasa değeri içinde alıcının kârı da olacağından ve piyasa değerindeki değişimler ile dispeçin hazırlanmasındaki zorluklar da göz önüne alındığında mevcut hükmün uygulama açısından eski bir düzenlemeye sahip olduğu ileri sürülmektedir. bkz. **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 250.

⁴⁷ **YAVAŞCA Cemalettin**, Deniz Ticareti Hukuku, Deniz Kazaları ve Deniz Sigortaları, İstanbul 1993, sh. 132; **GÖKNİL Mazhar Nedim**, Deniz Ticareti Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1946, sh. 284.

⁴⁸ **YAVAŞCA**, sh. 132; **GÖKNİL**, sh. 284.

⁴⁹ **YAVAŞCA**, sh. 132.

iştirak borcu olan yük kısmen veya tamamen zıya yahut hasara uğrar ve yerine bir tazminat geçerse, bu miktar yolculuk sonundaki değere eklenmelidir⁵⁰.

Taşıyanın acentesinin veya sair temsilcisinin haberi olmaksızın veya yükleme sırasında gerçek değerlerinden aşağı bir değer bildirmek suretiyle yükletilen mallar ise müşterek avarya borcuna gerçek değeri üzerinden girecektir (TTK m. 1197/II).

C. Kurtarma ve Yardımda Yükle İlgililere Karşı Olan Kurtarma ve Yardım Ücretinde Yük Kavramı

Kurtarma yardımının konusu TTK m. 1222’de “gemi veya gemideki şeyler” olarak ifade edilmiştir. Kurtarma ve yardımda yükle ilgililere karşı olan kurtarma ve yardım ücretini temin eden yük de “gemideki şeyler” kavramının kapsamında olduğundan gemi kavramının da açıklanması gerekmektedir.

Gemi, TTK m. 822’nin yaptığı atıf uyarınca ticari olsun olmasın m. 816/I anlamında “tahsis edildiği gayeye uygun olarak kullanılması denizde hareket etmesi imkânına bağlı bulunan ve pek küçük olmayan her türlü tekne”dir. Kurtarma yardım faaliyetine konu gemi için, onun Kanun’da tanımı verilen anlamda bir gemi olması yeterli olup, ayrıca ticaret gemisi olması şart değildir. Türk Ticaret Kanunu m. 822/son hükmü uyarınca, Türk Ticaret Kanunu’nun deniz ticaretine ilişkin bölümlerinden kurtarma yardıma dair olan kısımları, kamu hizmetine tahsis edilmiş devlet gemilerine ve donanmaya bağlı harp gemileri ile yardımcı gemilerine dahi uygulanır. Dolayısıyla kurtarma yardımının konusu TTK m. 816 kapsamındaki her hangi bir gemi ve bu gemi ile bağlatılı olan gemideki şeylerdir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda ise gemi, m.931/I’de “*Tahsis edildiği gaye, suda hareket etmesini gerektiren, yüzme kabiliyetini haiz pek de küçük olmayan her araç, kendiliğinden hareket etmesi imkânı bulunmasa dahi, bu Kanun manasında “gemi” sayılır*⁵¹.” şeklinde ifade edilmiştir. Keza m. 936/II a,b uyarınca da “a) gemi,

⁵⁰ YAVAŞCA, sh. 132.

⁵¹ Hükmün Tarasıya alınış süreci için bkz. ATAMER, Cebri İcra, sh. 14-15. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun söz konusu hükmüne yönelik olarak yürürlükteki düzenlemelerde yer alan “tekne” ifadesinin korunması ve “pek de küçük olmayan” ifadesinin objektif kriterlere bağlanarak hükmün bu yönde değiştirilmesi tavsiyesi ile gemi tarifinin bu şekliyle yürürlükteki mevzuatla da uyumlu olmadığı iddia edilmektedir. Bu hususta bkz. DEMİRKIRAN İhsan/DEMİRKIRAN H. Murat, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Üzerine Bazı Düşünceler”, Deniz Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel Sayı,

kaptan ve gemi alacaklıları hakkındaki kısımları, çatma ve kurtarma hakkındaki bölümleri ile donatanın, gemi adamlarının kusurundan doğan sorumluluğuna ilişkin 1062 nci maddesi, yatlar, denizci yetiştirme gemileri gibi münhasıran gezinti, spor, eğitim, öğretim ve bilim gayelerine tahsis edilmiş gemilere, b) çatma ve kurtarma hakkındaki bölümleri ile donatanın, gemi adamlarının kusurundan doğan sorumluluğuna ilişkin 1062 nci maddesi, münhasıran bir kamu hizmetine tahsis edilen devlet gemileriyle donanmaya bağlı harp gemilerine ve yardımcı gemilere” uygulanacağı düzenlenmiştir. Bahsi geçen hükümler incelendiğinde mevcut Kanun’da olduğu gibi Yeni Kanun’da da kurtarma hükümlerinin ticaret gemileri yanında gezinti, spor, eğitim, öğretim ve bilim gayelerine tahsis edilmiş gemileri ile münhasıran bir kamu hizmetine tahsis edilen devlet gemileriyle donanmaya bağlı harp gemilerine ve yardımcı gemilerine de uygulanacağı anlaşılmaktadır. Diğer taraftan yürürlükteki Kanun’dan önemli bir farklılık olarak Yeni Kanun’un, deniz gemisi – iç su gemisi ayırımını kaldıran ilkesi uyarınca, kurtarma hükümleri aynı zamanda iç su gemilerine de uygulanacaktır.

Kurtarma yardım konusuna yönelik olarak çalışmamız açısından bizi ilgilendiren asıl kısım ise “gemideki şeyler” le ifade edilen “yük”tür⁵². Yük, kurtarma yardıma konu olan ve taşınmak üzere gemiye yüklenmiş olan eşyayı ifade etmektedir. Bununla birlikte gemideki şeyler ibaresi yalnızca yükü de ifade etmemekte, bunun yanında yolcu ve gemi adamlarının bagaj ve diğer eşyaları da kurtarma yardıma konu gemideki şeyler kapsamında değerlendirilmektedir⁵³.

İstanbul Ocak 2006, sh. 340; Hükme yönelik düşünce ve eleştiriler için ayrıca bkz. **ÇETİNGİL A. Ergon/KENDER Rayegân/ÜNAN Samim/YAZICIOĞLU Emine**, “Tasarı’nın “Deniz Ticareti” Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında”, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Deniz Hukuku Dergisi, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006, sh. 7-9; **KOYUNCU İbrahim Serdar**, “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın “Deniz Ticareti” Kitabındaki Bazı Hükümler Hakkında Değerlendirmeler”, Deniz Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006, sh. 350-351.

⁵² Kurtarma ve yardımda kanunda yer alan “ gemi ve gemideki şeyler” ifadesi ile nelerin kastedildiği konusunda geniş bilgi için bkz. **KENDER Rayegân**, Denizde Kurtarma - Yardım, İstanbul 1962, sh. 24 vd. Alman hukukundaki durum için bkz. **PRÜSMANN/RABE**, sh. 1028-29. İngiliz hukukundaki durum için bkz. **HILL Christopher**, Maritime Law, Fifty Edition, London Hong Konk 1998, sh. 347 vd. Amerikan hukukundaki durum için bkz. **MANGONE Gerard J.**, United States Admiralty Law, Netherlands 1997, sh. 213.

⁵³ **HILL**, sh. 347; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 31; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 203; **YAVAŞCA**, sh. 41; **TEKİL Fahiman**, Kurtarma ve Yardım, İstanbul 1966, sh. 89; **TEKİL Fahiman**, Deniz Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2001, sh. 441.

Kurtarma yardımında yük, esasen içinde bulunduğu gemi ile birlikte kurtarma yardımı konu olmaktadır. Bu sebeple gemi vasfının devam edip etmemesinin, yük alacaklısı hakkı açısından anlamının da açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Zira yük alacaklısı hakkının üzerinde kullanıldığı yük, onun bir gemi ile irtibatlandırılmasından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla gemi vasfını yitirmiş bir gemide bulunan yüke yönelik faaliyetler kurtarma yardım faaliyeti olmayacaktır⁵⁴. Zira enkaz haline gelmiş bir geminin içindeki yük de enkaz olarak kabul edilmektedir⁵⁵. Böyle bir yüke, Türk Ticaret Kanunu'nun kurtarma yardımı ilişkin hükümlerinin değil, Türk Medeni Kanunu'ndaki enkaz ve lukata hükümlerinin uygulanması gerekir⁵⁶.

Kanun'un ifadesinde yer alan kurtarma yardımı konu gemideki şeylerden yükün, kurtarma sırasında gemide olmasının gerekip gerekmediği, başka bir ifade ile taşınmak üzere gemiye alındıktan sonra gemiden ayrılan ve kurtarma sırasında gemide bulunmayan yüklere yönelik kurtarma faaliyetinin de kurtarma yardım sayılıp sayılmayacağı sorusu doktrinde cevabı aranan ve yük alacaklısı açısından da önem arz eden bir diğer durumdur. Buna göre yük, denize düşmekle ve dolayısıyla üzerindeki zilyetlik rızaen veya rıza dışı elden çıkmakla gemi ile bağlantısının olmadığı düşünülüp kurtarma yardım açısından da kurtarılan yük kavramında değerlendirilmeyerek, Medeni Hukuk anlamında bir enkaz mı kabul edilecek; yoksa bir kere gemiye yüklenmekle gemi ile yük arasında kader birliği olduğu kabul edilip kurtarma yardım faaliyeti sırasında gemide olmasa da denizde bulunan yük için yapılan faaliyetleri de kurtarma mı saymak gerekecektir. Bu konuda öncelikle şu hususu belirtmek gerekir ki; gemi ile irtibatı kesilmiş olmakla beraber kurtarma yardımına konu olabilecek yük, denizin ortasında bulunan ve ilk bakışta bir gemi ile irtibatı anlaşılabilen değil, rızaen veya rıza dışı elden çıkmış da olsa kurtarma yardımına konu gemi ile irtibatlı olduğu anlaşılabilen yüklerdir. Dolayısıyla gemi ortada yoksa yük, deniz hukuku anlamına bir enkaz teşkil edip, kurtarılması da bir

⁵⁴ **HILL**, sh. 347; **HİRSCH Ernst E.**, Ticaret Hukuku. B.3, İstanbul 1948, sh. 818; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 30.

⁵⁵ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 30; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 438.

⁵⁶ Aynı yönde bkz. **HİRSCH**, sh. 818; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 30.

kurtarma yardım faaliyeti değildir⁵⁷. Buna karşılık, gemiden ayrılan ve kurtarma sırasında gemide bulunmayan, örneğin gemiden denize atılmış veya dökülmüş yahut gemi vincinden denize düşmüş yüklere yönelik kurtarma faaliyetini kurtarma yardım saymak gerekir⁵⁸.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise, kurtarma faaliyetinin konusu “ *suda taşıma aracı veya diğer eşya*” olarak tayin edilmiştir. Bu çerçevede “*Suda taşıma aracı*” teriminin, her türlü gemi, yüzen araç ve seyruşefere elverişli yapıyı⁵⁹; “*eşya*” teriminin ise, kıyıya sürekli ve iradi olarak sabitlenmiş olmayan her türlü şey ile hak kazanılmış olmayan navlun alacağını ifade ettiği belirtilmiştir (YTTK m. 1298/I,II)⁶⁰. Şu halde çalışmamıza ilişkin olarak hapis hakkının konusu, yani Yeni Kanun çerçevesinde yapılacak kurtarma faaliyetinden kaynaklanan ücret alacağını temin eden şey, kıyıya sürekli ve iradi olarak sabitlenmiş olmayan her türlü şeyden ibarettir. Bu helde, özellikle “her türlü şey” ifadesi ile kurtarmaya konu eşya kavramı çok geniş tutulmuştur. Dolayısıyla eşyanın kurtarmaya konu olabilmesi için, yürürlükteki durumdan farklı olarak, bir gemi (su aracı) ile bağlantılı olması ve hatta öncesinde bir bağlantısının bulunması dahi şart değildir. Bu sebeple su aracı tanımına girmeyen ve aşağıda istisnai olarak belirttiğimiz, kapsam dışında bir eşya olarak da değerlendirilmeyen, sudaki her eşya, mesela denize düşen veya inen bir uçak yahut uçaktan düşen yük veya bagaj, su aracı olmayan her türlü deniz aracı ve seyir

⁵⁷ MANGONE, sh. 226; KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 30; TEKİL, Kurtarma Yardım, sh. 87; GÜLEKLİ Zeren, Deniz Hukukunda Kurtarma-Yardım Ücreti, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, 1984, sh. 13.

⁵⁸ YAVAŞCA, sh. 41; GÜLEKLİ, sh. 13.

⁵⁹ Su aracı terimi 1989 Milletlerarası Kurtarma Sözleşmesinin tanımından alınmıştır. Kavramla ilgili Yeni Türk Ticaret Kanunu süreci konusunda geniş bilgi ve eleştirisi ile “su aracı” kelimesi yerine, “bir araç”; “Suda taşıma aracı terimine, her türlü gemi, yüzen araç ve seyruşefere elverişli yapı dahildir” ifadesi yerine de “Araç teriminin kapsamına her türlü gemi ve taşıt ile seyruşefere elverişli yapı girer” ifadesinin getirilmesinin daha isabetli olacağı yönünde bkz. ATAMER Kerim, “1989 Londra Sözleşmesinde ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kurtarma” Prof. Dr. Hüseyin ÜLGEN’e Armağan Birinci Cilt, Ticaret Hukuku, İstanbul 2007, sh. 837-840.

⁶⁰ Kurtarma yardımının konusuna yönelik olarak 1989 Milletlerarası Kurtarma Sözleşmesi “property” terimi ile geniş tutulan anlamın karşılığı olarak, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 683. maddesinde yer alan kavram gibi “eşya” kelimesinin kullanılması uygun görülmüştür. Bu sebeple kurtarma faaliyetine konu eşya kavramına suda kullanılan her türlü araç, yük dahil her türlü şey ve hak kazanılmamış dahi olsa navlun alacağı girmektedir. Bunun için bkz. ATAMER, Tasarı’da Kurtarma, sh. 836, 843.

yardımcıları kurtarma faaliyetine konu olabilmekte⁶¹ ve bu faaliyetten kaynaklanan ücret hakkının güvencesi olarak hapis hakkının konusunu teşkil edebilmektedir.

Buna karşılık yine Yeni Kanun'da "eşya" terimine, a) deniz yataklarındaki mineral kaynakların keşfi, çıkartılması veya işlenmesi amacıyla kullanıldıkları sürece sabit veya yüzer platformlar ile açık deniz sondaj üniteleri, b) deniz yatağında bulunan prehistorik, arkeolojik veya tarihi değeri olan kültür eserleri dâhil edilmemiştir (YTTK m. 1298/III). Dolayısıyla bunlara yönelik faaliyet kurtarma sayılmayacağından⁶² ücret ve hapis hakkı vermeyecektir.

D. Taşıyanın Navlun Alacağında Yük Kavramı

Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkının konusu, navlun sözleşmesi uyarınca taşınan yükür⁶³. Yükten kasıt ise gemi ile taşınan ve maddi varlığı olan her türlü eşyadır⁶⁴. Bu bağlamda yük, Kanun'un 1016/I b. 2 hükmü ile esasen yanıltıcı bir şekilde metinde yer alan "parça mal"⁶⁵ tabiri ile

⁶¹ **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 843.

⁶² Bu hüküm 1989 tarihli Milletlerarası Kurtarma Sözleşmesi'nin 3. maddesi tercüme edilerek alınmıştır. Buna göre söz konusu araçlar Sözleşme uyarınca da kurtarma faaliyetine konu olmamaktadır. Fakat aynı araç bir yerden başka bir yere taşınırken kurtarma faaliyetine konu olabileceği gibi yine böyle bir araca kurtarma hizmeti verilmesine ilişkin sözleşme imzalanması durumunda da sözleşme ve Yeni Kanun hükümlerinin uygulanabileceği kabul edilmektedir. Bu konuda geniş bilgi ile eleştiri ve tartışmalar konusunda bkz. **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 837.

⁶³ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 651; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 243; **AKINCI Sami**, Deniz Hukuku, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1968, sh. 476; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 262-263; **OKAY Sami**, Deniz Ticaret Hukuku, Cilt II: Navlun Mukaveleleri, Denizde Yolcu Taşıma ve Deniz Ödücü Mukaveleleri, 2. Bası, İstanbul 1971, sh. 148; **ARSEVEN Haydar**; Deniz Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 1961, sh. 36; **ERGUVAN SUNAL Sevgi**, Deniz Yolu İle Yük Taşıma Ücreti, (Navlun), sh. 139; **ÇETİNER**, sh. 203.

⁶⁴ **PUTTFARKEN**, sh. 24; **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 651; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 2; **KANER**, sh. 2; **AKINCI**, sh. 12; **OKAY II**, sh. 9; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 463; **SEVEN**, sh. 49.

⁶⁵ "... TTK m. 1016/I, b.2'de kırkambar sözleşmesi tanımlanırken, kullanılan "parça mal" tabiri de tereddütlere yol açabilecek niteliktedir. Özellikle bu ifadeden yola çıkarak, dökme yükün kırkambar sözleşmesinin konusunu oluşturamayacağı ileri sürülebilir. Halbuki dökme yükün kırkambar sözleşmesinin konusunu teşkil etmesine hukuken bir engel yoktur. Dolayısıyla "parça" kelimesinin madde metninden çıkarılması daha isabetli olur." Bu husuta bkz. **KENDER/ÜNAN**, sh. 281. Yürürlükteki bu düzenlemeye yönelik eleştiriye rağmen Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda "parça eşya" ibaresi TTK m. 1016'nın karşılığı olan 1138. maddede muhafaza edilmektedir. Dolayısıyla bu hususa ilişkin eleştiriler Yeni Kanun hükmü için de aynen geçerlidir. Doktrinde de Yeni Kanun'daki bu durum, "Ayırdedilmiş eşya" deyiminin belirsiz olması ve ayırdedilmiş olmayan dökme yükün de kırkambar sözleşmesine konu olabilmesi gerektiği, ancak Yeni Kanun hükmü karşısında bunun mümkün olmayacağı noktalarından eleştirilmektedir. Eleştiriler için bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 128. Bu nedenle hükmün "Parça veya dökme olarak belirli bir

kastedilen dökme yük dâhil, canlı hayvanlar gibi ticari nitelikte olsun olmasın fiilen gemi ile taşınabilen eşyadır⁶⁶. Bununla birlikte taşıyanın yük alacaklısı hakkını kullanabilmesi için yükün ekonomik değerinin de bulunması gerekir. Zira ancak bu halde söz konusu eşya, taşıyanın navlun alacağına bir güvence sağlayabilir. Bu nedenle mesela denizin ortasına dökülmek üzere taşınan çöp veya fabrika atıkları ile cenaze taşınmasındaki taşıma, navlun sözleşmesi olarak kabul edilmekle beraber⁶⁷, yüklerin ekonomik değeri olmadığından yük alacaklısı hakkı açısından önem arz etmemektedir.

Yük alacaklısı hakkı aynı navlun sözleşmesi uyarınca taşınan yükün tamamı üzerinde kullanılabilir. Alacağın doğumuna yükün bir kısmı sebep olsa dahi durum böyledir. Ancak bu şekilde taşınan bir yük, belirli partilere ayrılmış ve her bir parti için ayrı bir konişmento düzenlenmişse, yük alacaklısı hakkı, her bir konişmentoya konu yükler için ayrı ayrı doğar⁶⁸.

Deniz yoluyla insan taşınması ise, yük kavramına dâhil değildir. Zira söz konusu taşıma Türk Ticaret Kanunu'nun 1119-1132. maddeleri ile düzenlenmiş olan "yolcu taşıma sözleşmesi" hükümlerine tabidir⁶⁹. Bununla birlikte yolcunun beraberinde taşıdığı bagajın yük alacaklısı hakkına konu bir yük niteliği ayrıca ele alınmalıdır. Söz konusu eşyaya öncelikle TTK'nın 1127 ve devamı maddelerindeki özel düzenlemeler uygulanır ve yolcunun yanındaki bagajın, aksi sözleşmede belirlenmişse, navlun sözleşmesine tabi olacağı ve bu halde de taşıyanın üzerinde rehin hakkını kullanabileceği bir eşya sayılacağı anılan hükümden çıkarılabilecek bir sonuçtur. Böyle bir kaydın taşıma sözleşmesine konmaması halinde ise bagaj yük sayılmadığından, çalışmamıza konu yük alacaklısı hakkı kapsamında da

eşyayı denizde taşımayı taahhüt etmesine "Kırkambar Sözleşmesi" denir" şeklinde olması kanaatimizce de isabetli olacaktır. Aynı yönde bkz. **ÇETİNGİL Ergon/KENDER Rayegân**, 26.09.1956 tarih ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4. Kitabında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarı Taslağı, Deniz Hukuku Dergisi Özel Sayı, İstanbul, Nisan 2002, sh. 84.

⁶⁶ **PUTTFARKEN**, sh. 24; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 2; **KANER**, sh. 2; **AKINCI**, sh. 12; **OKAY II**, sh. 9; **SEVEN**, sh. 49.

⁶⁷ **SCHAPS Georg/ABRAHAM Hans-Jürger**, Das deutsche Seerecht, 3. Bası, Berlin 1967, sh. 263; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 2; **SEVEN**, sh. 50.

⁶⁸ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 423; **OKAY II**, sh. 148; **DOĞANAY İsmail**; Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Üçüncü Cilt, Madde 816-1475, İstanbul 2004, sh. 2851; **ERGUVAN**; sh. 139.

⁶⁹ Deniz Yolu İle Yolcu Taşıma Sözleşmesi, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise m. 1247-1271 arasında düzenlenmiştir.

değerlendirilmez. Diğer taraftan taşıyanın yolcu taşımadan kaynaklanan ücret alacağı da, tıpkı navlun alacağında olduğu gibi, yük alacaklısı hakkı⁷⁰ ile teminat altına alınmıştır (TTK m. 1129)⁷¹. Taşıyana teslim edilmemiş dahi olsa, yolcunun gemide bulunan bütün bagajları üzerinde taşıyanın yük alacaklısı hakkı vardır. Ancak bu hak, eşyanın alıkonulduğu veya depo edildiği yerde bulunduğu müddetçe mevcuttur (TTK m. 1129/II).

Bu noktada yolcu taşıma sözleşmesi kapsamı dışında kalan eşyanın, başka bir ifade ile hangi eşyaların yolcu bagajı sayılmadığı meselesinin de açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Yukarıda bahsettiğimiz düzenlemeler, bagaj olarak nitelendirilen eşya için geçerlidir. Şu halde ilk önce eşyanın niteliğini tesbit etmek gerekir.

Genel bir tanımlama ile bagaj, yolculuk sırasında, kullansın kullanmasın, yolcunun kendi ihtiyacına yönelik eşyalarıdır⁷². Bunun dışında yolcunun denizaşırı satış için beraberinde getirdiği ticari nitelikteki eşyası ile böyle olmasa dahi esasında navlun sözleşmesi ile taşınması gereken eşyaları ise bagaj değildir⁷³. Aynı şekilde yolcu taşıma sözleşmesi ile taşınabilecek nitelikte olmasına rağmen, taraflar söz konusu eşya için navlun sözleşmesi yapar veya konişmento düzenlerse bu durumda da bir bagajdan söz edilemeyecektir⁷⁴. Nihayet kaçak yolcunun eşyası da ortada bir yolcu taşıma sözleşmesi olmadığından bagaj olarak kabul edilmemektedir⁷⁵.

⁷⁰ **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 168; **ARSEVEN**, sh. 35 **CAN Mertol**, Türk Hukukunda ve Milletlerarası Hukukta Deniz Yolu İle Yolcu Taşıma Sözleşmesi, Ankara 2001, sh. 129.

⁷¹ Bununla birlikte taşıyana yolcu taşıma ücretine binaen tanınan rehin hakkı, navlun sözleşmesinden farklı olarak eşyanın yolcuya teslimi ile sona erecektir.

⁷² **ÇETİNGİL ERGON A.** “Türk Hukukunda Deniz Yoluyla Yolcu ve Bagaj Taşıma Sözleşmesi ve Sigorta” Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar), (24-25 Ocak 1985, Maçka İstanbul), Ankara 1985, sh. 140; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 170; **CAN**, Yolcu Taşıma Sözleşmesi, sh. 41.

⁷³ **ÇETİNGİL**, Sempozyum, sh. 141; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 170; **CAN**, Yolcu Taşıma Sözleşmesi, sh. 42.

⁷⁴ **ÇETİNGİL**, Sempozyum sh. 141; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 170; **CAN**, Yolcu Taşıma Sözleşmesi, sh. 42.

⁷⁵ Gemiye izinsiz getirilen eşya hakkında TTK'nın Deniz Ticaret Mukaveleleri'ne yönelik hükümlerinin bulunduğu maddelerinden, “Gizlice yüklenen eşya” başlıklı 1025. maddesinin uygulanması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir. Bunun için bkz. **ÇETİNGİL**, Sempozyum, sh. 141.

Yolcunun yanındaki eşyanın bagaj olarak değerlendirilmediği tüm bu hallerde söz konusu eşyalar, deniz yoluyla ve bir gemi ile taşınan eşya niteliği sebebiyle, kanaatimizce kıyas yolu ile navlun sözleşmesi hükümlerine tabi olur ve taşıyanın da bu eşya üzerinde yük alacaklısı hakkı vardır.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda yolcu taşıma sözleşmesinden kaynaklanan rehin hakkına yönelik olarak günümüzde taşıyanların yaptıkları sözleşmelerde yolcuları deniz yolu ile bir yerden başka bir yere taşımak dışında bazı edimlerin ifasını da üstlendikleri ve onlara verilen teminatın sadece taşıma ücreti alacağı ile sınırlandırılmasının doğru olmayacağı düşüncesi ile bazı değişiklikler öngörülmüştür. Bu hususa ilişkin YTTK m. 1254'e göre; "*Taşıyan, deniz yoluyla yolcu taşıma sözleşmesinden doğan bütün alacakları için, Türk Medenî Kanunu'nun 950 ilâ 953 üncü maddeleri uyarınca yolcuya ait bagaj üzerinde hapis hakkına sahiptir.*" Şu halde yürürlüğe girdikten sonra, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan kavram birliğine paralel olarak, diğer alacaklar gibi yolcuya ait bagaj üzerinde de Türk Medeni Kanunu anlamında hapis hakkı söz konusu olacaktır. Bu hak uyarınca taşıyan, yolcu taşımadan kaynaklanan ücret alacağının ödenmemesi halinde, yolcuya ait bagajı sattırarak alacağını karşılama imkânına sahip olacaktır.

Taşıyanın, üzerinde yük alacaklısı hakkının söz konusu olacağı bir diğer yük ise gizlice yüklenen eşyadır⁷⁶. Gizlice yüklenen eşyadan maksat kaptanın bilgisi olmaksızın getirilen eşyadır. Kanun 1025. maddesinde kaptanı bu gibi eşyayı tekrar karaya çıkarmaya ve gemiyi veya diğer yükü tehlikeye düşürürse denize atmaya yetkili kılmıştır. Devamında ise Kanun, kaptanın yükü gemide alıkoyması halinde bu yükler için ilgiliden yükleme yerinde ve sırasında bu gibi yolculuk ve eşya için alınan en yüksek navlunun ödenmesini isteyebileceğini hükme bağlamıştır. Böylece gizlice yüklenen eşya da kaptan tarafından karaya çıkarılmadığı veya denize atılmadığı durumda navlun sözleşmesine konu bir eşya hükmünü almaktadır. Ayrıca gizlice yüklenen eşya ile ilgili kişi (taşıtan veya gönderilen) bizzat Kanun tarafından tesbit edilen ücret üzerinden borçlanmakta ve taşıyan da gizlice yüklenen eşya üzerinde yük alacaklısı hakkına sahip olmaktadır.

⁷⁶ ÇAĞA/KENDER II, sh. 243; AKINCI, sh. 476; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 262-263; ERGUVAN, sh. 138.

Gizlice yüklenen eşyaya ilişkin durum, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1247. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hüküm 6762 sayılı Kanun'un 1025 inci maddesinden, mehzaz 1924 tarihli Brüksel Sözleşmesinin 4 üncü maddesinin altıncı paragrafı ve Alman Ticaret Kanununun 564a maddesi ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır. Dolayısıyla yukarıda varmış olduğumuz sonuç, güvencenin hapis hakkı olması dışında Yeni Kanun için de aynen geçerlidir.

IV. YÜK ALACAKLISI HAKKI KAVRAMI

A – Tanımı

Deniz ticareti hukukuna özgü bir kurum olan yük alacaklısı hakkı, Kanun'un 1258. maddesi ile tayin edilen hallerde alacaklısına, alacağını yükten karşılama imkânı veren bir rehin hakkıdır. Hakkın sahibi, aşağıda açıklanacak durumlardan kaynaklanan alacağı ödemedikçe, zilyetliğindeki yükü teslim etmemek⁷⁷ ve yükü satmak suretiyle alacağını buradan karşılamak imkânlarına sahiptir.

Yük alacaklısı hakkı istisnai niteliktedir ve bu sebeple yalnızca kanunda belirtilen hallerle sınırlıdır. Yük alacaklısı hakkı veren alacaklar, derecesi ile birlikte TTK'nın 1258. maddesinde düzenlenmektedir. Buna göre, *“Navlundan, deniz ödöncü paralarından, müşterek avaryaya garâme payından ve kurtarma veya yardım ücret ve masraflarından dolayı (1077, 1159, 1204 ve 1232 nci maddeler gereğince) yükü takyid eden rehin haklarından navluna ait olanın derecesi, bütün diğerlerinininkinden sonra gelir. Bu sonunculardan yeni doğanı daha önce doğana takaddüm eder; aynı zamanda doğanların sırası ise birdir. Kaptanın aynı zaruret icabıyla yapmış olduğu muamelelerden doğan alacaklar, aynı zamanda doğmuş sayılır.”* Görüldüğü üzere, bahsi geçen hüküm uyarınca şu dört alacak için yük alacaklısı hakkı öngörülmüştür.

1 – Kaptan tarafından yük karşılık gösterilerek alınan deniz ödününden doğan alacaklar (TTK m. 1159 vd.),

⁷⁷ Alacaklının zilyetliğindeki yükü, alacağına karşılık teslim etmemesi imkânı esasında bahsi geçen dört alacaktan ikisi için söz konusudur. Bunlar kurtarma ve yardımda yükü ile ilgililere karşı olan kurtarma ve yardım ücreti (TTK m. 1232) ile taşıyanın navlun alacağıdır (TTK m. 1069/II). Zira ancak bu hallerde yükün zilyetliğinin alacaklıda olması söz konusudur.

2 – Müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklarda (TTK m. 1204/I),

3 – Kurtarma ve yardımda yükle ilgililere karşı olan kurtarma ve yardım masraf ve ücret alacaklarında (TTK m. 1232),

4 – Taşıyanın navlun sözleşmesinden kaynaklanan alacaklarında (TTK m. 1077/I).

Belirtilen bu alacaklardan navlun alacağı dışındaki ilk üç alacakta sorumluluk, sınırlı ayni nitelikte olup, alacaklı alacağını yalnızca teminata konu yükten karşılamak imkânına sahiptir. Diğer taraftan bu alacakları temin eden yük alacaklısı hakkı, deniz ödücünde sözleşmeden kaynaklanmakta iken diğer hallerde kanundan doğmaktadır⁷⁸.

B – Doğumu

1. Kaptan Tarafından Yük Karşılık Gösterilerek Alınan Deniz Ödücünden Doğan Alacaklarda

Deniz ödücü sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının doğumu, deniz ödücü alacağının varlığına bağlıdır. Dolayısıyla yük alacaklısı hakkı deniz ödücü alacağı ile birlikte doğar.

Bu bağlamda deniz ödücüne bağlı yük alacaklısı hakkı, kaptanın yükle ilgilileri temsil yetkisine dayanarak ve kanunda belirtilen şartlarının varlığı halinde ödünç para karşılığında gemi ve/veya yükü rehin göstermiş olmasından doğan istisnai bir rehin hakkıdır. Alacak gemi açısından sicile tescilsiz olarak doğmaktadır. Diğer taraftan, hem gemi hem de yük açısından teslim şartı da bulunmamakla her türlü aleniyetten mahrumdur⁷⁹.

Deniz ödücü sözleşmesinde alacaklı, denizcilik rizikolarını üstlenmesi sebebiyle, tayininde tarafların serbest olduğu prim karşılığında ödünç para

⁷⁸ ÇAĞA/KENDER III, sh. 77.

⁷⁹ ÇAĞA/KENDER I, sh. 112; KALPSÜZ Turgut, Gemi Rehni, Genişletilmiş Dördüncü Baskı, Ankara 2001, sh. 39; DOĞANAY, sh. 2997.

vermektedir⁸⁰. Buna karşılık bir denge sağlamak maksadı ile rehin gösterilen şeylerin içinde yükün de bulunması halinde, alacaklıya TTK m. 1258 uyarınca yük alacaklısı hakkı bahşedilmekte ve dolayısıyla ödünç veren kimse, yani alacaklı, alacağını teminat olarak gösterilen yükten karşılama hakkına sahip olmaktadır. Alacaklı bu talebini geminin, ödünç muamelesine sebep olan yolculuğun biteceği yere ulaşmasından sonra ileri sürebilmektedir (TTK m. 1059/I).

Yük alacaklısı hakkının doğumu açısından yükün kime ait olduğunun bir önemi yoktur. Yük, kaptanın tek başına yahut müştereken mâliki olduğu bir yük de olsa durum böyledir (TTK m. 1059/III c.1). Bununla birlikte ödünç para temini için yapılan sözleşmenin deniz ödöncü olması ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı vermesi TTK m. 1160 ile öngörölen şartların mevcudiyetine bağlıdır. Buna göre;

1- Kaptan bu sözleşmeyi ancak, gemi bağlama limanı dışında bulunduğu sırada geminin yolculuğunu bitirmek maksadı ile yapabilir (TTK m. 1160/I b. 1). Bu halde yalnız yükün karşılık gösterilmesi mümkün değildir. Yük ancak gemi ve navlunla birlikte rehin gösterilebilir (TTK m. 1160/2).

2- Kaptan deniz ödöncü sözleşmesini ancak, yolculuk sırasında sırf yükle ilgililerin menfaatleri icabı yükün korunması ve ileriye taşınması maksadıyla yapabilir (TTK m. 1160/I b. 3) ve bu halde yalnız yükün rehin gösterilmesi mümkündür (TTK m. 1160/II).

Bu iki şartın mevcut olmadığı iddiası, yani kaptanın deniz ödöncü sözleşmesini yapmaya yetkili olmadığı veya sahip olduğu yetkinin sınırları içinde yapmadığı yönündeki itiraz, senedi ciro ve teslim ile iktisap eden şahsa karşı da ileri sürebilir (TTK m. 1165/II). Bunun gibi deniz ödöncü sözleşmesinin gemi bağlama limanında iken yapılmış olması, yük alacaklısı hakkının doğumuna engel bir durumdur. Zira kaptana verilen bu yetki, gemi bağlama limanı dışında iken, yani donatan ve yükle ilgili olanlarla irtibatının kesildiği sırada yolculuğun selâmetle bitirilmesi amacına yöneliktir⁸¹.

⁸⁰ DOĞANAY, sh. 3000.

⁸¹ DOĞANAY; sh. 2995.

3- Deniz ödöncü işleme girişilmeden veya deniz ödöncü senedinin düzenlenmesinden önce bu işlemin yapılma zorunluluğu, geminin bulunduğu yerdeki Türk konsolosluğu; bulunmadığı takdirde, senedin düzenlendiğı yerdeki mahkeme ve bu da yoksa yetkili liman başkanlığı; nihayet bunun da bulunmaması halinde bütün gemi zabıterleri tarafından yazılı olarak onaylanmak sureti ile gerçekleştirilir (TTK m. 1161).

4- Deniz ödöncü sözleşmesinin kaptan tarafından düzenlenip imza edilen ve TTK m. 1164'teki hususları haiz emre yazılı bir senet şeklinde yapılması gerekir (TTK m. 1163-1164). Bu şekilde bir senedin düzenlenmiş olması, yük alacaklısı hakkının varlığı açısından önem arz etmektedir. Zira böyle bir senet düzenlenmezse alacaklı, kaptan tarafından sıradan bir kredi muamelesi yapılmış olsa idi hangi haklara sahip olacak idiye yalnız bunların varlığı söz konusu olacaktır (TTK m. 1163 c.2) ki; bu haklardan biri deniz ödöncü alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkı değildir.

2. Müşterek Avaryada Yüke Düşen Garâme Borcundan Doğan Alacaklarda

Müşterek avaryadan kaynaklanan yük alacaklısı hakkı, müşterek avarya alacağını teminen fer'î nitelikte ve kanundan doğan bir rehin hakkıdır. Müşterek avarya alacağının doğduğu ve dispeç raporu ile yüke düşen sorumluluk miktarının belirlendiğı durumda, ayrıca bir sözleşmeye gerek olmaksızın aynı anda yük alacaklısı hakkı da doğmaktadır. Şu halde müşterek avarya garâme alacağından kaynaklanan yük üzerindeki rehin hakkı için öncelikle müşterek avaryanın varlığını tesbit etmek gerekir. Ancak bu tesbit yapılırken garâmeye dâhil edilecek zarar ve masrafın da müşterek avarya hareketinin doğrudan doğruya neticesi olan bir zarar ve masraf olmasına dikkat edilmelidir. Zira Türk Ticaret Kanunu m. 1179/I uyarınca ancak müşterek avaryanın doğrudan doğruya neticesi olan zarar ve masraflar müşterek avarya olarak kabul edilmektedir⁸². Aynı şekilde York Anwers 2004 Kural

⁸² **MANDARAKA-SHEPPART Alexandra**, Modern Maritime Law and Risk Management, Second Edition, New York 2007, sh. 787; **TETLEY WILLIAM**, Maritime Liens and Claim, Montreal 1985, sh. 440, dn. 4; **BOGOJEVIC-GLUSCVIC N.**, "The Law Practice of Average in Medieval Towns of the Eastern Adriatic", 2005, 36 JMLC Journal of Maritime Law and Commerce, sh. 224. **HILL**, sh. 91; **RAYMOND/KIPP**, sh. 1237. Çok eski bir kurum olan müşterek avaryanın hukukî dayanağı konusundaki ileri sürülen görüşler için bkz. **YAVAŞCA**, sh. 139-142; Sonradan York Anwers kuralları olarak adlandırılan bu kurallar ilk olarak 1880

C’de, müşterek avaryanın sebep olduğu çevre zararları ve yolculuk sırasında ve sonrasında ortaya çıkan zarar ve masraflar müşterek avaryaya garâme alacağı vermediğinden yük alacaklısı hakkı ile temin edilmemektedir⁸³.

Müşterek avaryaya, Kanun’da tanımlanmış olup aşağıda genel hatları ile ele alacağımız unsurların varlığı halinde müşterek avaryaya alacağı ile buna bağlı yük alacaklısı hakkı kendiliğinden doğar.

- Gemi ve yük müşterek bir deniz yolculuğuna atılmış olmalı. Kısmen de olsa geminin yüklü olmasını ifade eden bu unsur, müşterek avaryayı hususi avaryadan ayıran en önemli özellik niteliğindedir⁸⁴. Gemi ve yük arasındaki bu ilişki yükün, taşınmak maksadı ile gemiye yüklendiği andan, boşaltma anına kadar devam etmeli ve geçici de olsa (hafifletme ve barınma müşterek avaryaları dışında) yük gemiden ayrılmamış olmalıdır⁸⁵.

- Gemi ve yükü tehdit eden bir tehlike bulunmalıdır. Kanun’daki ifadeden tehlikenin, gemi ve yükü birlikte tehdit eden ve mevcut bir tehlike olması gerektiği anlaşılmaktadır⁸⁶. Yalnız gemiyi veya yalnız yükü tehdit eden tehlike müşterek avaryaya için yeterli olmadığı gibi, barınma müşterek avaryası dışında, muhtemel bir

tarihinde ortaya çıkmış ve daha sonra 1924,1950,1974, 1990 ve sonuncusu da 2004 yılında değişikliğe uğratılmıştır. Bu hususta bkz. **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 381.

⁸³ YTTK m. 1272/I hükmünde de, TTK m. 1179/I hükmünde olduğu gibi, müşterek avaryaya hareketinin ancak doğrudan doğruya neticesi olan zarar ve masrafların müşterek avaryaya dahil olacağı düzenlenmiştir.

⁸⁴ **PRÜSSMANN Heinz/RABE Dieter**, Seehangelsrecht, 4. Baskı, München 2000, sh. sh. 890; **MANGONE**, sh. 105; **WAHL Albert**, Deniz Ticareti Hukuku, (Çev: Kâzım BERKER), Yeni Cezaevi Basımevi, 1948, sh. 253; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 794; **ARSEVEN Haydar**, Müşterek Avaryalar I: Umumi Prensipler ve Münferit Müşterek Avaryaya Halleri, İstanbul 1961, sh. 30; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 185; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 532; **GÖKNİL**, sh. 252.

⁸⁵ **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 890; **MANGONE**, sh. 106; **WAHL**, sh. 253; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 794; **ARSEVEN**, Müşterek Avaryaya, sh. 30; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 532; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 185.

⁸⁶ **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 890; **BUGLASS Leslie J.**, Marine Insurance and General Average In The United States, 3. Ed., New York 1991, sh. 206; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 794; **HILL**, sh. 316. **RAYMOND/KIPP**, sh. 1237; **WAHL**, sh. 255; **ARSEVEN**, Müşterek Avaryaya, sh.31; **TEKİL Fahiman**, Türk Hukukunda Müşterek Avaryaya, Deniz Nakliyatı ve Sigorta Hukuku İhtilafları, İstanbul 1965, sh. 86; **ALGANTÜRK LIGHT Didem**, York Answers Kuralları 2004 Müşterek Avaryaya, (Tarihi Düzenlemeleri İle Karşılaştırmalı Olarak), İstanbul 2006, sh. 94; **İZVEREN**, sh. 210; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 384; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 533. Bununla birlikte tehlikenin gemi ve yükü aynı derecede tehdit etmesinin gerekli olmadığına ilişkin olarak bkz. **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 186; **GÖKNİL**, sh. 252. Aksi yönde görüş ve gerekçesi için bkz. **WAHL**, sh. 257. Tehlike birliği, yük gemiye yüklendiği andan boşaltılması anına kadardır. bkz. **WÜSTENDÖRFER Hans**, Neuzetliches Seehandelsrecht, 2. Bası, Tübingen 1950, sh. 376.

tehlike için yapılan fedakârlık da müşterek avarya teşkil etmeyeceğinden yük alacaklısı hakkı vermez. Bununla birlikte kaptanın, mevcudiyeti hakkında makûl kanısının bulunduğu bir halde tehlike unsurunun varlığı kabul edilmektedir⁸⁷. Tehlikenin sebebi önemli olmadığı gibi tipik bir deniz tehlikesi olması da şart değildir⁸⁸. Keza tehlikenin gemi, navlun veya yükle ilgililerden birinin kusurundan kaynaklanması da müşterek avaryaya engel değildir. Buna karşılık kusuru ile tehlike yaratan ve müşterek avarya zararına sebep olan kimse, uğradığı zararların tazminini isteyemeyeceği gibi garâmeye katılan diğer ilgililerin zararlarından da sorumlu olur (TTK m. 1181/I). Şu halde, tehlikeli yüklerin sahibi, gemiye gizlice yüklenen ve bir kısmı tehlikeli olan eşyanın diğer yüklere ve gemiye zarar verdiği ve bu yüklerin denize atıldığı bir durumda, uğradığı zararların tazminini talep edemez. Söz konusu yüklerin sahibi bu olay sonucunda gemi ve yüke gelen zararlar için varsa diğer yükleri ile sorumlu olur.

- Fevkalâde fedakârlık ve fevkalâde masraf olmalı. Gemi ve yükü tehdit eden tehlikeden dolayı, bu tehlikeyi bertaraf etmek ve daha büyük bir zararın önüne geçmek amacıyla yapılan fedakârlık ve masrafın normal bir işletme masrafı niteliğinde olmaması gerekir⁸⁹. Örneğin, karaya oturmuş bir gemiyi yüzdürmek için yapılan faaliyetler neticesi makinelerin uğradığı zararlar ile yükün denize atılmasından kaynaklanan zararlar bu niteliktedir. Zarar ve masrafın yolculuk kapsamında normal bir zarar ve masraf olarak değerlendirildiği durumlarda ise müşterek avaryadan söz etmek mümkün olmayacağı gibi⁹⁰ yük alacaklısı hakkından da bahsedilemez.

⁸⁷ PRÜSSMAN/RABE, sh. 890; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 795; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 37; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 90; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticaret Hukuku, sh. 186; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 9; GÖKNİL, sh.252.

⁸⁸ MANGONE, sh. 110; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 794; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 32; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 98; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 93; TEKİL, Deniz Hukuku, sh. 384; İZVEREN, sh. 210; GÖKNİL, sh. 252.

⁸⁹ PRÜSSMAN/RABE, sh. 892; MANGONE, sh. 111; BUGLASS, sh. 203; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 796; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 42; TEKİL, Müşterek Avarya, sh.29; TEKİL, Deniz Hukuku, sh. 384; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 92; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 187; ÜLGNER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 533; GÖKNİL, sh. 256-257.

⁹⁰ MANGONE, sh. 111; BUGLASS, sh. 203; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 796; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 42; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 95; TEKİL, Deniz Hukuku, sh.385; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 92; ÜLGNER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 533.

- Müşterek avarya, gemiyi ve yükü kurtarma maksadı ile yapılmış olmalı. Kanun'un kurumu tanımlayan hükmünde "...makûl bir hareket tarzı teşkil edecek şekilde..." ifadesi ile tayin edilen bu unsur uyarınca, yapılan fedakârlık veya masraf makûl, yani gemi ve yükün kurtarılması sonucunu doğurabilecek nitelikte olmalıdır. Dolayısıyla kurtarılamayacak derecede ağır hasar alan veya yanan bir gemi ve yükü kurtarmak için yapılan fedakârlık veya masraf, müşterek avarya sayılmayacak⁹¹ ve yük alacaklısı hakkı da vermez.

- Fedakârlık, bile bile yapılmış makûl bir fedakârlık olmalı. Buna göre müşterek avarya hareketinin, gemiyi ve yükü tehdit eden tehlikeden onları kurtarmak amacıyla yapılması ve fedakârlık veya masrafın da objektif nitelikte makûl bir davranış niteliği arz etmesi gerekir⁹².

- Faydalı netice olmalı. Her ne kadar hükümde yer almasa da doğaldır ki, yapılan fedakârlık veya masraf neticesinde gemi ve/veya yükten bir şeylerin de kurtarılmış, yani bu hareketin faydalı netice vermiş olması gerekir⁹³. Zira müşterek avarya alacağı sınırlı aynî sorumluluğa sebep olan bir haktır ve yapılan fedakârlık veya masraflardan doğan alacak hakkı, kurtarılan yük ve/veya gemi nispetindedir. Borçluların kendi rızası ile üzerlerine düşen garâme borcunu ifa etmemesi halinde alacak, bu değerlerden sağlanmaktadır. Hatta hareket ile faydalı netice arasında illiyet bağı olmasa bile hareketin gemi ve yükü kurtarmak amacı ile yapılması halinde de müşterek avarya vardır⁹⁴. Dolayısıyla diğer unsurların varlığına rağmen yapılan fedakârlık veya masraf sebebiyle hiç yük kurtarılamamış ise, yükle ilgilinin

⁹¹ PRÜSSMAN/RABE, sh. 891; WAHL, sh. 257; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 799; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 42; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 87; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 93; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 534; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 187.

⁹² MANDARAKA-SHEPPART, sh. 797; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 44; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 88; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 95; TEKİL, Deniz Hukuku, sh. 385; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh.187; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 534; GÖKNİL, sh. 254.

⁹³ MANGONE, sh. 107; WAHL, sh. 260; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 799; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 187; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 535; GÖKNİL, sh. 258. Buna karşılık doktrinde bir görüş, Kanun hükmünde bu şarta yer verilmemiş olması sebebiyle hukuken faydalı netice unsurunun varlığından söz edilemeyeceğini; ancak, müşterek avaryada zararın gemi, navlun ve yük arasında paylaştırılması ilkesi uyarınca fiilen bir şeyin kurtarılmış olması gerektiğini beyan etmektedir. Bu görüşe ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 49. Aynı yönde bkz. WAHL, sh. 260.

⁹⁴ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 42; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 187; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 88; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 535; GÖKNİL, sh. 258.

bir borcu söz konusu olmayacağı gibi yük alacaklısı hakkında da bahsedilemeyecektir.

3. Kurtarma ve Yardımda Yükle İlgililere Karşı Olan Kurtarma ve Yardım Ücret Alacaklarında

Kanun, kurtarma yardım kurumunu, kurtarma yardım faaliyetlerinin sağladığı ücret hakkının varlığı, tayini, paylaşılması, rehin ve hapis hakkı olmak üzere dört başlık altında düzenlemiştir. Kanun'un 1222. maddesinin I. fıkrasında ayrı ayrı tarif edilen kurtarma yardımda kurtarma, tehlike altında gemi veya içindeki şeylerin gemi adamlarının idaresinden çıktıktan sonra üçüncü şahıslar⁹⁵ tarafından ele geçirilerek emniyet altına alınmasını⁹⁶; yardım ise, tehlike altında bulunan gemi ve içindeki şeylerin üçüncü şahısların yardımı ile tehlikeden kurtarılmasını ifade etmektedir⁹⁷. Bu şekilde farklı tarif edilmesine rağmen hüküm ve sonuçları aynı olduğundan kurtarma ve yardım arasındaki farkın bir önemi yoktur⁹⁸.

⁹⁵ Üçüncü şahıs açısından, onun ücret hakkı ile ücret hakkı için öngörülen rehin hakkını birbirinden ayırmak gerekmektedir. Zira ücret hakkı açısından üçüncü kişi, sözleşme, kanun hükmü veya kamu düzeni gibi başka herhangi bir hukukî ilişkiye dayanarak kurtarma yardım faaliyetinde bulunmak zorunda olmayan kişiler olarak anılan tanımlama konusuna bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardımda Bazı Sorunlar, sh. 37. Bununla birlikte kanaatimizce üçüncü kişinin ücret alacağına yönelik rehin hakkı açısından böyle bir durum şart değildir. Yani üçüncü kişi kurtarma yardım faaliyetini, örneğin sözleşmeye dayanarak da yapmış olsa ücret alacağı için yük alacaklısı hakkına sahiptir.

⁹⁶ Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da kurtarma teriminin yardımı da kapsayacak şekilde düzenlenmiş olması sebebiyle üçüncü bölümün başlığı "Kurtarma Yardım " yerine "Kurtarma" şeklinde düzenlenmektedir. Böylece 1989 tarihli Uluslararası Kurtarma sözleşmesinin 1(a) maddesi ve dolayısıyla Yeni Türk Ticaret Kanunu uyarınca, tehlikeye uğramış bir gemi veya yüke verilmiş her türlü yardım, Sözleşmenin uygulanmasına yol açan bir "kurtarma faaliyeti" olarak nitelendirildiğinden kurtarma kelimesi yardım faaliyetini de kapsar hale gelmiştir. **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 829.

⁹⁷ **TETLEY**; Maritime Liens and Claims, sh. 333; **TETLEY W**; International Maritime And Admiralty Law, (Maritime And Admiralty Law), Quebec 2002, sh. 322; **MANGONE**, sh. 203; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 634; **HILL**, sh. 311; **RAYMOND/KIPP**, sh. 1238; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh.19; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 27; **ARSEVEN**, sh. 87; **YAVAŞCA**, sh. 38; **GÖĞER Erdoğan**, Deniz Hukukunda Navlun, Adalet Dergisi 1962, S. 11-12, sh. 35; **DOĞANAY**, sh. 3113; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 202; **GÖKNİL**, sh. 357; **BARLAS Nuray**, Gemi Alacaklısı Hakkı Veren Alacaklar ve Gemi Alacaklısı Hakkının Hukukî Niteliği, İstanbul 2000, sh. 40.

⁹⁸ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh.20; **YAVAŞCA**, sh. 38; **DOĞANAY**, sh. 3113; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 202; **ARSEVEN**, sh. 94; **BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 40; **GÜNAY Barış**, Türk ve Anglo-Amerikan Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı, Yetkin Yayınları, Ankara 2009, sh. 123. **TEKİL** de ayrımın şekli olduğunu, fakat ayrımın sebep olan mahiyet farkının ücret üzeride etkili olabileceğini ileri sürmektedir. bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 27.

Kurtarma ve yardım ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı ile de ilgili olarak hükmün devamı fıkralarında, kurtarma ve yardımın aynı donatanın birden çok gemileri arasında da yapılmış olsa kurtarma ve yardım sayılacağı (TTK m. 1222/II⁹⁹) ve kurtarma yardım ücretinin emniyet altına alınan ve kurtarılan şeylerin değerini geçemeyeceğine ilişkin temel kriterlere yer verilmiştir (TTK m. 1222/III).

Bu çerçevede kurtarma yardım ücreti ile bu ücreti temin eden yük alacaklısı hakkı şu unsurların varlığına bağlanmıştır;

- Kurtarma ve yardım bir gemi ve/veya gemideki şeylere yönelik olmalıdır. Yük alacaklısı hakkı açısından bu unsur özellikle kurtarma ve yardımın gemideki şeylere yönelik olması ile ilgilidir.

- Kurtarma yardımının yapıldığı gemi veya gemideki şeylerin bir tehlike¹⁰⁰ ile karşılaşmış olması gerekir. Tehlikenin, müşterek avaryadan farklı olarak, mevcut olması gerekmediği gibi, gemi ve gemideki şeyleri birlikte tehdit etmesi de şart değildir¹⁰¹.

- Kurtarma yardım faaliyeti kurtarılan gemi ve gemi adamları dışında üçüncü kişiler tarafından yapılmış olmalıdır.

- Kurtarma yardım faaliyeti sonucunda faydalı bir netice elde edilmiş olmalıdır. Aşağıda ayrı bir başlık altında ele almayı uygun gördüğümüz bu unsur, ücret ve daha da önemlisi yük alacaklısı hakkı için kurtarma yardım faaliyeti sonucunda bir şeylerin, çalışmamızla ilgili olarak yükün, kurtarılmış olmasını ifade etmektedir.

- Son olarak kurtarma yardım faaliyetlerinin kaptanın açık ve makûl

⁹⁹ Bu husus Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da aynen muhafaza edilmektedir (YTTK m. 1299 (b)). Alman hukukunda da benzer şekilde kurtarma veya yardımın aynı donatanın birden çok gemisi arasında da (kardeş gemiler) söz konusu olabileceği ve donatanın bu halde kendi gemisi üzerinde rehin hakkının bulunduğu hüküm altına alınmıştır (HGB § 743). **PRÜSMANN/RABE**, sh. 1028.

¹⁰⁰ Tehlikenin, dışarıdan hemen müdahale veya yardım edilmemesi halinde geminin zıyaı veya hasarına sebep olabilecek bir olay olarak tanımlanmasına ilişkin olarak bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 21; **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1021. Benzer yönde tanım için bkz. **HILL**, sh. 316; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 648.

¹⁰¹ **WÜSTENDÖRFER**, sh. 410; **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1021; **MANGONE**, sh. 210; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 645; **HILL**, sh. 316; **RAYMOND/KIPP**, sh. 1238; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 22; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 92; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 203; **ARSEVEN**, sh. 93; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 437; **GÖKNİL**, sh. 361,362.

direnmesine karşı yapılmamış olması da gerekir¹⁰². Zira bu şart uyarınca tehlike içinde denizde bulunan her gemiye yapılan kurtarma yardım faaliyetleri kurtarma yardım ücret ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı vermez. Nihayetinde kaptan gemisini ve içinde bulunduğu tehlikeyi en iyi değerlendirebilecek olan kişidir ve bu tehlikeli durumdan gerek gemisini gerekse gemideki şeyleri kurtarıp kurtaramayacağına karar verebilecektir. Bu nedenle diğer şartlar mevcut dahi olsa kurtarma yardım faaliyeti, kaptanın açık ve makûl direnmesine rağmen yapılmışsa ücret ve buna bağlı olarak yük alacaklısı hakkı doğmaz. Ancak kaptanın da direnmesini kurtarma yardım faaliyetinin başında yapması¹⁰³ ve direnmenin de açık ve makûl olması şarttır. Zira tehlike halinde denizde yok olma ihtimâli bulunan bir servet söz konusu olup; bunun kurtarılmasının sadece kaptanın talebine bırakılması uygun görülmemektedir¹⁰⁴.

Diğer taraftan kaptanın direnmesine rağmen kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kişi, direnmenin makûl ve açık olmadığını da ispatlamak durumundadır¹⁰⁵. Mevcut bir kurtarma yardım faaliyetinde, yapılan kurtarma yardım teklifine itiraz edildiği yönünde bir iddianın ispatı ise kurtarılan gemi donatanına aittir¹⁰⁶. Bununla birlikte direnmenin makûl olup olmadığının tesbiti hususunda objektif bir ölçü getirilmekte ve normal bir kaptanın o şartlar altında yardım talebini kabul edecek olması halinde söz konusu direnmenin makûl olmadığı kabul edilmektedir¹⁰⁷.

Kurtarma başlığı altında Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1298. maddesinde ise kurum şu şekilde düzenlenmiştir: “(1) *Seyrüsefere elverişli sulara tehlikeye maruz kalmış bulunan suda taşıma aracı veya diğer eşyanın kurtarılması için yapılan her fiil veya hareket kurtarma faaliyeti oluşturur ve onun hakkında bu bölüm hükümleri*

¹⁰² Türk Ticaret Kanunu Tarası'nda kaptanın yanına aracının mâliki ile araçta bulunmayan ve bulunmuş olmayan eşyanın mâliki de eklenmek sureti ile ilke muhafaza edilmektedir. (YTTK m. 1298/IV a).

¹⁰³ Bu husuta bkz. **WÜSTENDÖRFER**, sh. 410; **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1026; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 677; **ARSEVEN**, sh. 99; **DOĞANAY**, sh. 3120.

¹⁰⁴ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 32.

¹⁰⁵ **DOĞANAY**, sh. 3120.

¹⁰⁶ **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 699; **DOĞANAY**, sh. 3120.

¹⁰⁷ **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1026; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 33; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 676.

uygulanır¹⁰⁸.

(2) “Suda taşıma aracı” terimine, her türlü gemi, yüzen araç ve seyrisefere elverişli yapı dâhildir; “eşya” terimi ise, kıyıya sürekli ve iradi olarak sabitlenmiş olmayan her türlü şey ile hak kazanılmış olmayan navlun alacağını ifade eder.

(3) “Eşya” terimine,

a) deniz yataklarındaki mineral kaynakların keşfi, çıkartılması veya işlenmesi amacıyla kullanıldıkları sürece sabit veya yüzer platformlar ile açık deniz sondaj üniteleri,

b) deniz yatağında bulunan prehistorik, arkeolojik veya tarihi değeri olan kültür eserleri

dâhil değildir.

(4) “Kurtarma faaliyeti” terimine ise,

a) suda taşıma aracının mâlikinin veya kaptanının veya araçta bulunmayan ve bulunmuş olmayan eşyanın mâlikinin açık ve makûl olarak karşı koymasına rağmen yapılan faaliyetler,

b) tehlike altında bulunan araçta istihdam edilen kişiler tarafından yapılan faaliyetler,

c) tehlike doğmadan önce akdedilmiş bir sözleşmenin ifası maksadıyla yapılan veya yapılması gereken hizmetler dâhil değildir.”

Görüldüğü üzere Yeni Kanun’la kurtarma yardım kurumuna ilişkin önemli değişiklikler öngörülmekte ve Yeni Türk Ticaret Kanunu’na göre bir faaliyetin kurtarma yardım sayılabilmesi için şu şartların varlığı aranmaktadır:

- Kurtarma faaliyetinin bir su taşıma aracı veya diğer eşyaya yönelik olması,

¹⁰⁸ Bu düzenlemenin, “ Seyrisefere elverişli sulara tehlikeye uğramış gemi veya diğer eşyanın kurtarılması için yapılan bir fiil veya hareket sonucunda eşya veya gemi kurtarılır ise bu fiil veya hareket kurtarma faaliyeti oluşturur ve söz konusu faaliyet hakkında bu bölüm hükümleri uygulanır.” şeklinde değiştirilmesi tavsiye edilmektedir. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 237.

- Araç veya eşya seyrüsefere elverişli veya herhangi başka sularda tehlikeye maruz kalmış bulunması,
- Su aracı veya eşyanın kurtarılmasına yönelik herhangi bir fiil veya harekette bulunulmuş olması.

Yukarıda “Şartları” başlıklı TTK m. 1222’den hareketle tanımını ve unsurlarını vermeye çalıştığımız kurtarma yardım kurumunun ücret hakkı ise esasen kanundan doğmaktadır. Fakat bu, kurtarma yardım faaliyeti konusunda sözleşme yapılamayacağı anlamına da gelmemektedir.

a – Kanundan Kaynaklanan Kurtarma Yardım

Kurtarma yardım eksik bir unsuruyla TTK’nın 1222. maddesinde açık bir şekilde düzenlemiştir. Keza TTK m. 1232. madde ile de kurtarma yardım masrafları ile ücreti için alacaklının, emniyet altına alınan veya kurtarılan şeyler üzerinde rehin hakkı ve emniyet altına alınan şeyler üzerinde teminat verilinceye kadar aynı zamanda hapis hakkına sahip olduğu hükme bağlanmıştır (TTK m. 1232/I, 1258/I)¹⁰⁹.

Şu halde kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan yük üzerindeki rehin hakkının doğumu, kanunda şartları tesbit edilen faaliyetlerde bulunulmasına ve bu faaliyetlerin sonucu gemideki yükün kısmen dahi olsa emniyet altına alınmasına bağlıdır. Bu durumda hangi faaliyetlerin kurtarma yardım sayılacağını tesbit etmek gerekir ki; bu noktada sorun maddi ve fikri hizmet olmak üzere iki açıdan değerlendirilmektedir.

Maddi hizmet, zorunlu olmamakla birlikte, genellikle gemi ile yapılır ve bu da çoğu halde zor durumdaki geminin diğer gemi tarafından çekilmesi şeklinde gerçekleşir. İşte bu noktada konunun iyi tahlil edilmesi, hakkın doğumu açısından son derece önem arz etmektedir. Türk Ticaret Kanunu’nda römorkör tarafından çekilen geminin yahut yükünün emniyet altına alınması veya kurtarılmasının

¹⁰⁹ WÜSTENDÖRFER, sh. 420; ÇETİNGİL, Kurtarma Yardım Ücreti, sh. 10; KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 125 vd. Konu Alman Hukukunda da HGB § 752’de düzenlenmiş ve bahsi geçen hükümde kurtarılan şeyler üzerinde alacaklının kanundan kaynaklanan rehin hakkının bulunduğu ve bu hakkın BGB’nin 1204 vd ile 1257. maddelerinde yer alan rehin hakkı niteliğinde olduğu hüküm altına alınmıştır. PRÜSSMAN/RABE, sh. 1049.

kurtarma yardım sayılması yapılan faaliyetlerin çekme sözleşmesinin yerine getirilmesi niteliği arz etmeyen fevkalâde hizmet olarak değerlendirilmesine bağlanmıştır. Dolayısıyla fevkalâde nitelikte olmayıp, sözleşmesin ifasına yönelik faaliyetler kurtarma yardım ücreti ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı vermez (TTK m. 1224/III).

Çekme, çoğu zaman bir sözleşmeye konu olur ve kural olarak kurtarma yardım ücreti ile yük alacaklısı hakkı vermez. Tarafların arasındaki çekme ilişkisinden doğacak ücret yine aralarındaki sözleşmeye göre ve tamamen genel hükümler çerçevesinde tesbit edilir¹¹⁰. Buna karşılık kurtarma yardım faaliyeti taraflar arasında, tehlike anında veya daha önce yapılmış bir kurtarma yardım sözleşmesine de dayanabilir. Geminin bu sözleşme uyarınca çekilmesi söz konusu olabileceği gibi römorkör tarafından çekilen gemiye, çeken gemi, çekme sözleşmesinin ifası dışında fevkalâde faaliyetlerde bulunmuş da olabilir¹¹¹. Bu faaliyetler sonucu tehlike altındaki gemi içindeki şeylerle birlikte emniyet altına alınmışsa çekme, kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı verir.

Gemiye yapılan ve yukarıda tesbit ettiğimiz hallerde yük alacaklısı hakkı sağlayan maddi faaliyetlerden bir diğeri de, yine çekme suretiyle gemi ile yapılan diğer hizmetlerdir. Batmış bir gemiyi yüzdürmek veya yüklerini kurtarmak, gemide çıkan yangını söndürmek, karaya oturmuş gemiyi çekmek, kontrolsüz bir şekilde sürüklenen gemiyi kurtarmak bu anlamdadır ve söz konusu maddi faaliyetlerin neticesi kurtarılan yük üzerinde de yük alacaklısı hakkının varlığı açık ve tartışmasızdır.

Nihayet maddi faaliyetlerle yapılan ve kurtarma yardım sayabileceğimiz son husus, gemi dışında bir yardımcı tarafından yapılan faaliyetlerdir ki, Kanun'un 1222. maddesindeki düzenleme karşısında buna bir engel yoktur. Zira Kanun "üçüncü şahıs"tan bahsetmektedir ve üçüncü şahsın faaliyetleri bir gemi tarafından

¹¹⁰ **ÇAKALIR Yalçın**, Römorkaj Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Anlara, 1983, sh. 130; **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1027; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 729; **HILL**, sh. 365. Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da tehlike doğmadan önce akdedilmiş bir sözleşmenin ifası maksadıyla yapılan veya yapılması gereken hizmetler kurtarma sayılmamaktadır (YTTK m. 1298/IV c .

¹¹¹ **ÇAKALIR**, sh. 135; **WÜSTENDÖRFER**, sh. 414; **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1028; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 724; **HILL**, sh. 362. Bu yönde Yargıtay kararları için bkz. **Yarg. TD. 05/11/1951 gün ve E. 4404, K. 5457**; **DOĞANAY**, sh. 3121, dn. 20'den atfen; **Yarg. 1. HD. 06/07/1992 gün ve E.1991/184, K. 1992/8233**, BATIDER, C. XVI, S. 3, sh. 145.

yapılabileceği gibi karadan veya denizden herhangi bir kimse tarafından da yapılabilir. Dolayısıyla bu faaliyetler neticesi kurtarılmış olmak şartı ile yük, kurtarma yardım ücretine ve yük alacaklısı hakkına konu olur.

Kurtarma yardımının bir fikri hizmet faaliyeti olduğu durumlara gelince; ilk olarak belirtmek gerekir ki, doktrinde de kabul edildiği üzere kurtarma ve yardım, fikri faaliyetlerle de yapılabilir ve bu faaliyetler kurtarma yardım ücreti¹¹² ile birlikte yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olabilir. Zira tehlike altındaki bir geminin kurtarma yardım talebinde bulunması halinde yakınlardan geçen diğer bir gemi, teçhizatı vasıtasıyla yön tarifinde bulunup, tehlikedeki gemiyi bu durumdan kurtarabilir. Benzer şekilde gemide bulunan klavuzun bu nitelikteki fikri faaliyetleri neticesi tehlike atlattırılmış olabilir. Dolayısıyla bu ve benzeri faaliyetlerde bulunan kişilerin kazanacakları ücret hakkı için de kurtarılan yük üzerinde yük alacaklısı hakkı doğar.

b – Sözleşmeden Kaynaklanan Kurtarma Yardım

Kurtarma yardım sözleşmesi ile kurtarma ve yardım ücretinin miktarının tesbitine, ücretin değişik kurtarıcılar veya yardımcıları arasında paylaşılmasına, tehlike içinde bulunan bir geminin kurtarılmasına ve ona yardım yapılmasına ilişkin hükümlerin yer aldığı bir sözleşme anlaşılmalıdır¹¹³. Olayda bu yönde bir sözleşmenin yapılmış olması halinde, tarafların hak ve borçları bu sözleşme hükümlerine göre belirlenir. Sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde ise kurtarma yardım ücretinin ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkının varlığı, Türk Ticaret Kanunu'nun kurtarma yardıma ilişkin hükümlerine göre karara bağlanır. Sadece kurtarma yardım yapılmasının kararlaştırıldığı sözleşmede ise taraflar, Kanun ile tayin edilmiş kurtarma yardım rejimine tabi olmayı kabul etmiş sayılır¹¹⁴.

¹¹² **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 657; **MANGONE**, sh. 203; **ARSEVEN**, sh. 97; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 57-59; **DOĞANAY**, sh. 3125; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 441.

¹¹³ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 73; **MANGONE**, sh. 208; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 635.

¹¹⁴ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 76; Yargıtay, eski tarihli bu yöndeki bir kararında; "TTK'nın 1222,1225,1226'ncı maddeleri hükümleri kurtarma hususunda bir sözleşmenin düzenlenmediği hallerde uygulanır. Kurtarıcı gemi sahibi ile kurtarılan geminin sigortacısı arasında bir kurtarma mukavelesi bulunduğu ve bu mukavele hem sigorta şirketinin ve hem de gemi sahibinin menfaatlerinin korunması için akdedilmiş olması halinde kurtarıcı aldığı ücretin azlığından bahisle gemi sahibinden ayrıca bir kurtarma ücreti isteyemez. Çünkü kurtarma ve yardım

Esasında kurtarma yardım için tarafların sözleşme yaptığı bir durumda, faaliyetin başında kurtarma yardım hareketinin sınırlarını belirlemek ve kurtarma yardım ücretinin miktarını tesbit etmek çoğu zaman mümkün olmaz. Bu nedenle söz konusu sözleşme daha çok, kurtarma yardım faaliyeti sonucu verilecek ücretin tesbitine yönelik olmaktadır. Ücret verme borcu ve miktarı, sözleşme yapılsın yapılmıyın, yukarıda genel hatları ile değindiğimiz unsurların varlığı halinde Kanun'dan doğmakta¹¹⁵ ve Kanun hükümlerine göre tesbit edilmektedir. Şu halde kurtarma yardım konusunda bir sözleşme yapılmış olup da yükün kurtarıldığı bir durumda, yük alacaklısı hakkından bahsedilmemiş dahi olsa, alacaklı ücret alacağını kurtarılan yükten karşılamak imkânına sahiptir.

Kurtarma yardım sözleşmesi bahsinde değinilmesi gereken diğer bir durum, sözleşmenin kurtarılan gemi donatanı veya kaptanı tarafından yapılmasının yük alacaklısı hakkına etkisidir. Daha açık bir ifade ile sözleşmenin donatan tarafından yapılması bazı tereddütlerin doğmasına neden olmaktadır. Zira kaptanın, yükle ilgilileri kanundan kaynaklanan temsil yetkisi vardır. Kaptanın kurtarma yardım sözleşmesini bu yetkisine dayanarak yapması halinde bu sözleşme yük sahiplerini bağlar. Yani böyle bir ihtimâlde kurtarma yardım kurumu, yük alacaklısı hakkı dâhil tüm unsurları ile gerçekleşir. Buna karşılık sözleşmenin bizzat kurtarılan geminin donatanı ile yapılmış olması halinde, en azından aynı gerekçe ile bu sonuca varmak mümkün değildir. Donatan bu sözleşmeyi kurtarılan geminin mâliki sıfatı ile kendi adına yapabilecekken, kanundan kaynaklanan bir temsil yetkisine dayanarak gemisindeki yük sahipleri adına da böyle bir sözleşme yapması mümkün değildir. Zira Kanun, kaptana yükle ilgilileri temsil yetkisi vermiş olmasına rağmen donatanın böyle bir yetkisi yoktur. Donatan, aynı zamanda kurtarma yardım ihtiyacının olduğu durumda kaptan ise sorun olmaz. Zira bu durumda donatanın kaptan sıfatı ile hareket ettiğini kabul edip, yapılan sözleşmenin yük sahiplerini de bağladığına hükmetmek mümkündür.

Buna karşılık bir tehlike halinde ve kaptan olmadığı durumda donatanın sadece gemisi için kurtarma yardım sözleşmesi yapabileceğini, yetkisi olmadığı için

mukavelesi kurtarıcı gemi kaptan veya donatanı ile kurtarılan sigortalı gemi sahibinin haklarına halef olan sigorta şirketi arasında yapılmış bulunmaktadır.” hükmüne varmıştır. **Yarg. TD. 14/04/1946 gün ve E. 1945/2132, K. 1805, DOĞANAY**, sh. 3112, dn. 2’den atfen.

¹¹⁵ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 76; **WÜSTENDÖRFER**, sh. 412; **PRÜSSMAN/RABE**, sh. 1029; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 202.

yüke ilişkin böyle bir sözleşme yapılamayacağını söylemek ve kurtarma yardım ihtiyacının söz konusu olduğu acil bir durumda yük sahiplerinden temsil yetkisinin alınmasını şart koşmak da makûl değildir. Bu sebeple kanaatimizce donatanın yükle ilgililere yönelik de kurtarma yardım sözleşmesi yapabileceği kabul etmek gerekir. Diğer taraftan kurtarma yardımın bir sözleşmenin varlığı şartına bağlı olmadığı düşünüldüğünde, esasen donatanın yükle ilgilileri de temsilen sözleşme yapmasına gerek kalmayabilir.

Tüm bu değerlendirmeler ışığında donatanın kurtarma yardım sözleşmesi aldettiği bir durumda, yapılan sözleşmenin yük sahiplerini ve hatta yükün kurtarılması konusunda kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kişiyi de bağlayacağı sonucuna varmak gerekir. Zira her ne kadar donatanın yükle ilgilileri temsil yetkisi yoksa da, neticede yapılan faaliyet aynı zamanda onların da lehine bir kurtarma yardım faaliyetidir.

Bu açıklamalar karşısında durumun şu şekilde olması gerekir. Kurtarma yardım faaliyeti, donatanın yapmış olduğu bir sözleşme uyarınca icra edilmiş ve bu faaliyetler sonucunda gemideki yük de kurtarılmışsa kurtarma yardım ücreti donatana karşı sözleşme hükümlerine, yük sahiplerine karşı da Kanun hükümleri dayanılarak talep edilebilir¹¹⁶. Diğer taraftan kurtarma yardım kurumunun öngörülme amacı düşünüldüğünde, yüklü bir gemiye yönelik yapılan kurtarma yardım faaliyetinde, sözleşmenin donatanla yapılmış olması gerekçesiyle yalnızca geminin kurtarılıp yükün bırakılmasının, en azından Kanun'un 1229¹¹⁷. maddesi uyarınca ücretin indirilmesi veya hiç verilmemesi sonucunu doğurabileceğini söylemek de yanlış olmaz¹¹⁸.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda bu konuya ilişkin tereddütlerin giderilmesi düşüncesi ile bir hüküm düzenlenmiştir. Buna göre m. 1300 uyarınca "(1) *Kaptan,*

¹¹⁶ Bir kararında Yargıtay, kurtarılan gemi sahibinin kurtaran gemi donatanı ile yapmış olduğu kurtarma mukavelesi kurtarılan gemi içindeki yüklerin sahiplerini kapsayacağını Ticaret Kanunu'nun donatana yük sahiplerini temsil yetkisini tanımamış bulunmasına rağmen kurtarıcı gemi sahibinin mukavelesiz kurtarma ile ilgili kanun hükümlerine dayanarak yük sahiplerinden ücret istemesine ve hatta yük üzerinde kanunî rehin hakkını kullanmasına mani olmayacağını hükme bağlamıştır. **Yarg. TD. 05/04/1946 gün ve E. 1945/610, K. 890. DOĞANAY**, sh. 3122, dn. 22'den atfen.

¹¹⁷ Hüküm, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1311. maddesinde, dili güncelleştirilerek aynen muhafaza edilmektedir.

¹¹⁸ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 81.

aracın kurtarılması için mâlik adına kurtarma sözleşmesi akdetmeye yetkilidir. Bu yetkinin kapsamına, yetkili mahkemeyi veya tahkimi kararlaştırmak da dâhildir. (2) Aracın mâliki ve kaptanı, araçta bulunan şeylerin mâlikleri adına kurtarma sözleşmesi akdetmeye yetkilidir. Bu yetkinin kapsamına, yetkili mahkemeyi veya tahkimi kararlaştırmak da dâhildir.” Mevcut durumla karşılaştırıldığında Yeni Türk Ticaret Kanunu hükmü ile iki yeniliğin getirildiği görülmektedir. Birincisi temsil yetkisinin kapsamına gemideki “tüm eşya” ifadesi ile TTK m. 973/I ve 995 çerçevesinde yükü ilgili sayılmadığından kurtarma yardımı da konu olamayan konteyner, yakıt , âdi veya finansal kira konusu eşyanın da girmesi; ikincisi de “gemideki tüm şeylerin” mâlikleri adına kurtarma sözleşmesi yapma yetkisinin kaptanla birlikte kurtarılan geminin mâlikine de verilmesidir¹¹⁹.

Yukarıdaki açıklamalarımızdan da görüleceği üzere yürürlükteki düzenleme bu konuda tereddütlere sebep olmaktadır¹²⁰. Tereddütlerin giderilmesi adına, esasen bizim de varmış olduğumuz sonucun, bizzat Kanun hükmü ile açıklığa kavuşturulmuş olması kanaatimizce isabetli olmuştur. Bununla birlikte düzenleme, gemi mâlikinin donatan olmadığı bir durumda da kurtarma sözleşmesi akdetmekle yetkilendiriliyor olması ve YTTK m. 1298’de “eşya” terimi kullanılmasına ve tanımlanmasına rağmen bu maddede “diğer eşya” ifadesinin kullanılması sebepleri ile eleştirilmektedir¹²¹.

c – Faydalı Netice

Faydalı netice kavramı ile kurtarma yardım faaliyeti sonucunda bir şeylerin kurtarılmış olması ifade edilmektedir. Buna göre, kurtarma yardım ve buna bağlı yük alacaklısı hakkının doğumu, yapılan kurtarma veya yardım faaliyetleri neticesi bir

¹¹⁹ **ATAMER**, Tasarıda Kurtarma, sh. 852-853. Bununla birlikte kavram birliği açısından YTTK m. 1298’de “eşya” terimi kullanılmışken bu maddede “diğer şeyler” ifadesinin kullanılması haklı olarak eleştirilmektedir. Eleştiri için bkz. **ÇETİNGİK/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 238. Zira iki maddede de kurtarma faaliyetine konu aynı şeyden bahsedilmekle birlikte, ki aksini düşünmek mümkün değildir, farklı kavramların kullanılması karışıklığa sebep olacaktır.

¹²⁰ Hükmün gerekçesi de aynen şu şekildedir. “*Kurtarma sözleşmelerinin akdinde, temsil yetkisinin kimlere ait olduğu ve kapsamı, uygulamada tereddütlere yol açmaktadır. 1989 Sözleşmesinin 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası, bu hususta açık kurallar koymuştur. Ne var ki, temsil yetkisinin kapsamına yetki sözleşmesi yapmanın veya tahkim şartı kararlaştırmanın girip girmediği, buna rağmen tartışmalı kalmıştır. Bu sebeple, 1989 Sözleşmesinin 6 ncı maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kurallar Tasarının 1300 üncü maddesine iktibas edilirken, kaptanın bu yetkileri haiz olduğunun da tasrih edilmesi gerekmiştir.”*

¹²¹ Eleştiriler için bkz. **ÇETİNGİK/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 238.

şeylerin kurtarılmış veya emniyet altına alınmış olmasına ve kurtarma yardım hareketi ile faydalı netice arasında illiyet bağının bulunmasına bağlanmıştır¹²². Kendiliğinden kurtulan mallar ile kurtarıcı tarafından emniyet altına alınmamış mallar kurtarma yardım ücreti vermez ve bu mallar kurtarma yardım ücretini temin de etmez¹²³. Diğer bir ifade ile sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, faydalı netice, kurtarma yardım faaliyetinin sonucunda gerçekleşmiş olmalıdır¹²⁴. Türk Ticaret Kanunu “Neticesiz kalmış hizmetler” başlıklı 1223. maddesinde bu şartı, “*Yapılan hizmetler neticesiz kalmış olursa kurtarma veya yardım hizmeti diye bir şey istenemez*” şeklinde düzenlemiştir¹²⁵.

Kurtarma yardım faaliyetinde bulunan gemi, büyük hizmetler yapmış olmasına rağmen, yaptığı bu faaliyetlerle tehlike altındaki gemiyi içinde bulunduğu durumdan kurtaramamış ise de durum böyledir. Örneğin, tehlike içindeki yüklü bir gemi saatlerce çekilmiş, fakat güvenli bir liman veya yere götürülmemiş yahut yarı yolda bırakılmışsa, yapılan faaliyetler sonuçsuz kalmış yani faydalı netice elde edilememiş sayılır ve kurtarma yardım ücret alacağı¹²⁶ ile birlikte yük alacaklısı hakkı da doğmaz¹²⁷.

¹²² **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 61. Alman hukukunda da HGB § 741’e göre kurtarma yardım ücretinin varlığı faydalı neticeye, yani faaliyet sonucu bir şeylerin kurtarılmış olmasına bağlıdır. Geniş bilgi için bkz. **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 1025.

¹²³ **MANGONE**, sh. 212; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 667; **HILL**, sh. 319; **RAYMOND/KIPP**, sh. 1238; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 62; **ARSEVEN**, sh. 102.

¹²⁴ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 1025; **WÜSTENDÖRFER**, sh. 410; **MANGONE**, sh. 212; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 665; **HILL**, sh. 319; **RAYMOND/KIPP**, sh. 1238; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 61; **ARSEVEN**, sh. 97; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 204; **YAVAŞCA**, sh. 44. Ancak faydalı neticenin yardım görenin kusuru ile sonuçsuz kalmamış olması da gerekir. Bu halde kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kişi, gemi ve yük alacaklısı hakkı olmaksızın kurtarma yardım ücreti hakkına sahip olacaktır. Diğer taraftan yükü ilgililer açısından bu husus bir haksız fiil teşkil edeceğine ilişkin olarak bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 74.

¹²⁵ Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. TD. 06/01/1950 gün ve E. 2422, K. 78, DOĞANAY**, sh. 3116, dn 9.

¹²⁶ **MANGONE**, sh. 212; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 667; **HILL**, sh. 319; **RAYMOND/KIPP**, sh. 1245; **GÖKNİL**, sh. 364; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh 60; **ARSEVEN**; sh. 98; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 204; **YAVAŞCA**, sh. 44; **DOĞANAY**; sh. 3116 – 3117; **KENDER**, Kurtarma Yardımda Bazı Meseleler, sh. 39; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 64.

¹²⁷ **GÖKNİL**, sh. 364; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh 60; **ARSEVEN**; sh. 98; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 204; **YAVAŞCA**, sh. 44; **DOĞANAY**; sh. 3116 – 3117; **KENDER Rayegân**, Kurtarma/Yardım Konusunda Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl:4, Sayı:1-2, Mart-Haziran 1999, sh. 39; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 64.

Diğer taraftan gemi ve/veya yükün kurtarılmış olması her halükârda faydalı neticenin varlığı için yeterli değildir. Ayrıca kurtarılan gemi ve/veya yükün de gemi ve yük niteliğini devam ettiriyor olması gerekir. Örneğin kurtarma yardım faaliyeti neticesi, tamir kabul etmez hale gelen gemi, artık gemi vasfına sahip olmayacağından¹²⁸ veya yük kırılmış yahut parçalanmış olmakla ekonomik değerini yitirmiş olacağından faydalı neticeden de bahsedilemez. Buna karşılık faydalı neticenin mutlak olması şart değildir¹²⁹. Yani gemi ve/veya yükün içinde bulunduğu tehlikeli durumdan çıkarılması da yeterli kabul edilmektedir¹³⁰. Örneğin şiddetli bir fırtına esnasında pervane kaybı sebebiyle tehlike içindeki bir gemiyi yakınlardaki iki balıkçı gemisinin bu durumdan çıkararak açığa ve gemilerin çok gelip geçtiği bir yere taşıdığı ve daha sonra başka gemi tarafından söz konusu geminin limana götürüldüğü bir faaliyette, balıkçı gemilerinin de kurtarma yardım ücretine hak kazanacağı kabul edilmektedir¹³¹.

Buna benzer bir diğer durum ise, faydalı neticenin tam veya kısmî olması ile ilgilidir. Esasen Kanun'da böyle bir ayırım yapılmamıştır. Bu sebeple kısmen dahi olsa gemi veya yükün kurtarılması veya emniyet altına alınması kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkının doğumu için yeterlidir. Bu konudaki uyuşmazlık yalnızca yükün veya geminin kurtarılmış olmasında söz konusu olabilecektir ki; bu hususun çalışmamızla ilgili kısmı aşağıda ayrıca değerlendirilmiştir. Kurtarma yardım ücret hakkının doğumu açısından faydalı neticenin içeriği, yani kısmen veya tamamen kurtarılmış veya emniyet altına alınma yahut yalnızca yükün veya geminin kurtarılmış olması meseleleri ayrı ayrı ve derinlemesine değerlendirilmesi gereken hususlardır¹³². Ancak kurtarma yardım ücret hakkı için kullanılacak rehin hakları açısından durum son derece nettir. Başka bir ifade ile bu unsurdan dolayı mesela olayda kurtarma yardım ücreti doğmuş olmasına karşılık yük alacaklısı hakkı mevcut

¹²⁸ **KENDER**, Kurtarma Yardımda Bazı Meseleler, sh. 39.

¹²⁹ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 1025; **MANGONE**, sh. 212; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 666; **HILL**, sh. 319; **GÖKNİL**, sh. 364; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 60; **KENDER**, Kurtarma Yardımda Bazı Meseleler, sh. 39; **ARSEVEN**, sh. 98; **DOĞANAY**, sh. 3117; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 64.

¹³⁰ **MANGONE**, sh. 212; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 666; **HILL**, sh. 319; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 60. Benzer yönde bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 65-67; **ARSEVEN**, sh. 98.

¹³¹ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 60; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 65-67; **ARSEVEN**, sh. 98.

¹³² Bu konudaki değerlendirmeler için bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 60; **ARSEVEN**, sh. 98.

olmayabilir. Bu sebeple çalışmamız açısından faydalı netice kavramını, yük alacaklısı hakkı bakımından ikiye ayırarak değerlendirmek gerekir.

Buna göre; yapılan kurtarma yardım faaliyetleri sonucu faydalı neticenin yalnızca gemi kurtarılacak şekilde elde edildiği ve dolayısıyla ücret hakkının gemi alacaklısı hakkı ile birlikte doğduğu bir hal söz konusu olabileceği gibi, gerek gemi ile birlikte gerekse yalnızca yükün kurtarılması veya emniyet altına alınmasından kaynaklanan kurtarma yardım ücreti de söz konusu olabilir. Çalışmamız açısından bizi ilgilendiren ise ikinci durumdur.

Bu çerçevede faydalı netice, yük alacaklısı hakkı açısından doğal olarak olmazsa olmaz bir şarttır. Zira kurtarılmış veya emniyet altına alınmış bir yük yok ise rehin hakkının varlığından bahsetmek de mümkün olmaz. Yük alacaklısı hakkının varlığı, tüm ihtimâllerde kurtarma yardım sonucu kısmen dahi olsa gemide taşınan yükün kurtarılmış veya emniyet altına alınmış olmasına bağlıdır.

Bu noktada yalnızca gemiye veya yüke yönelik kurtarma yardım faaliyetlerinin ücret hakkı ile birlikte yük alacaklısı hakkının doğumuna engel olup olmayacağı; başka bir ifade ile kurtarma yardım faaliyetlerinin gemi ve yük için birlikte yapılması gerekip gerekmediğinin açıklığa kavuşturulması gerekir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, müşterek avaryadan farklı olarak kurtarma yardımında tehlikenin gemi ve yükü birlikte tehdit etmesi şart değildir. Zira Kanun, kurtarma yardım ücretinin kazanılması için tehlikenin gemi veya yükü tehdit etmesini yeterli saymış, ancak ikisini birlikte tehdit eden bir tehlike halinde sadece gemiyi veya sadece yükü kurtarma veya emniyet altına alma faaliyetleri için bir düzenleme öngörmemiştir. Kurtarma yardım için Kanun'un aradığı faydalı netice kriteri ile kurtarma yardım faaliyetinde bulunmanın, insan kurtarma dışında, zorunlu olmaması sebebiyle yalnızca geminin kurtarılmasının ücret hakkı vereceği açıktır. Bu ihtimâlde kurtarılmış yahut emniyet altına alınmış bir yük olmadığından yük alacaklısı hakkından da bahsetmek mümkün değildir.

Buna karşılık yüklü bir gemiden yapılan teklif üzerine kurtarma yardıma gelen geminin, kolay olması sebebiyle, yalnızca yükü kurtarmış olması halinde ise yük alacaklısı hakkının mevcut olup olmayacağının ayrıca incelenmesi gerekmektedir. Kanun'da bu durum düzenlenmiş değildir. Ancak doktrinde bir görüş

TTK'nın 1224 ve 1229. maddelerinde tayin edilen ölçüleri gerekçe göstererek bu halde ücret ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkının doğmayacağını haklı olarak ileri sürmektedir¹³³. Zira kaptanın açık ve makûl direnmesine karşı bir gemiye yardımda bulunmuş olan kimse, kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı isteyemez (TTK m. 1224). Yalnızca yükü kurtarmaya yönelik kurtarma yardıma direnmesi halinde kaptan, itirazında haklı olur ve yapılan faaliyetler ücret hakkı ile yük alacaklısı hakkı doğurmaz. Keza yalnızca yüke yönelik kurtarma yardım faaliyeti diğer taraftan m. 1229 anlamında "...doğruluğa sığmayan başka hareket" teşkil edebileceğinden hâkim, ücretin kısmen indirilmesine veya tamamen kaldırılmasına da karar verebilir¹³⁴.

Varmış olduğumuz bu sonuç masraf ve zararların tazmini için de kabul edilebilir. Kurtarma yardım faaliyetinin yük açısından neticesiz kaldığı bir durumda, doğal olarak yük alacaklısı hakkından söz edilemez. Bu nedenle masraf ve zararlar açısından da söz konusu faaliyetlerde bulunanların her hangi bir talep hakkı olamaz¹³⁵. Aynı şekilde, yalnızca yüke yönelik kurtarma yardım faaliyetlerinde bulunanlar ücret ve yük alacaklısı haklarına sahip olmayacakları gibi masraf ve zararlarını da talep edemezler¹³⁶.

Diğer taraftan Kanun 1229. maddesinde, yapılan faaliyetin kurtarma yardımının unsurlarını taşımasına rağmen ücret hakkının kısmen veya tamamen ortadan kalkacağını düzenlemektedir. Buna göre, kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kişiler kurtarma yardıma bizzat kendi kusurları ile sebep olmuşlarsa, sebep oldukları bu tehlikeyi hafifletmek veya önlemekle görevli olduklarından, bu yöndeki faaliyetleri kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı vermez. Daha çok ücretin tayinine ilişkin diğer hükümde ise Kanun, yardımda bulunan veya kurtaran kimselerin hırsızlık etmiş, mal gizlemiş veya doğruluğa sığmayan başka hareketlerde bulunmuş olmaları halinde ücretin hâkim tarafından kısmen veya tamamen kaldırılabilceğini düzenlemiştir.

¹³³ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 60-61. Aksi görüşte **DOĞANAY**, sh. 3116.

¹³⁴ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 110.

¹³⁵ **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 667; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 61; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 76.

¹³⁶ Bu konuda daha geniş bilgi için bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 61-62.

Faydalı netice, kavram ve içerik olarak Yeni Kanun'da da aynen muhafaza edilmektedir. YTTK m. 1304/I,II uyarınca “*Faydalı bir sonuç vermiş olan her türlü kurtarma faaliyeti, kurtarma ücreti talebine hak kazandırır. Bu bölümde aksi yazılı olmadıkça, faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyeti için kurtarma ücretini talep hakkı doğmaz.*” Bu düzenleme karşısında yukarıda mevcut durum için tesbit ettiğimiz hususlar Yeni Türk Ticaret Kanunu açısından da aynen geçerlidir¹³⁷. Bununla birlikte hükümde yer alan “*aksi yazılı olmadıkça*” ibaresi eleştirilerek, aksinin yazılı olması halinde faydalı sonuç elde edilemeyen kurtarma faaliyeti için de kurtarma ücreti alınabileceği sonucunun doğduğu; ancak burada kurtarma ücretinden değil, kurtarana yapılacak ödemedeki bahsetmek gerektiği ileri sürülerek ikinci fıkranın; “*faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyeti için, aksi öngörülmemiş olmadıkça herhangi bir ödeme yükümlülüğü doğmaz*” şeklinde düzeltilmesi tavsiye edilmektedir¹³⁸.

4. Taşıyanın Navlun Alacağında

a. Şartları

Taşıyan, TTK m. 1077 uyarınca 1069 uncu maddede yazılı alacaklarından dolayı yük üzerinde rehin hakkına sahiptir ve söz konusu rehin hakkının doğumu için de şu üç şartın gerçekleşmesi gerekir¹³⁹:

1) *Taşıyanın 1069. madde ile tayin edilen nitelikte bir alacağı bulunmalıdır:*

Taşıyanın yük alacaklısı hakkı ile temin edilen alacakları, TTK m. 1069'da belirtilen navlun, navlun teferruatından olan bütün masraflar, sürastarya ücreti, kendi hesabına ödenmiş gümrük resmi ve başka masraflardan ibarettir. Taşıyanın bu tür alacak haklarının, yükün zıya veya hasarından kaynaklanan sorumluluğundan farklı

¹³⁷ Hükümde geçen ücret sözcüğü eleştirilmekte; kurtarma faaliyeti neticesinde bir şeylerin kurtarılamaması halinde ücret hakkının da doğmayacağı sonucunun, düzenlemenin 1. fıkrasından da çıkarılabiliyor olması sebebiyle gereksiz bir tekrar olduğu ileri sürülmektedir. **ÇETİNGİK/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 241, dn. 89. Aynı yönde diğer bir görüş de düzenlemeye yönelik eleştiriyi haklı bulmakta ve Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun yeniden TBMM'ye sevk edilmesi sürecinde. m. 1304/II hükmünün sonundaki “*kurtarma ücretini isteme hakkı*” sözcükleri yerine “*herhangi bir ödemede bulunma yükümlülüğü*” ibaresinin kullanılması gerektiğini tavsiye etmektedir. Bu tavsiyeye ilişkin olarak bkz. **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 860.

¹³⁸ Tavsiye için bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 241.

¹³⁹ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 245; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 463,464; **ERGUVAN**, sh.139.

olarak, yük gönderilene teslim edilene kadar doğmuş olması yeterlidir¹⁴⁰. Rehin hakkının, asıl alacağı bir güvence sağlamak üzere kurulmasına karşılık, güvencesini oluşturduğu alacağın mevcut bir alacak olması şart değildir. İleride doğacak veya doğması muhtemel bir alacağı güvence altına almak için de rehin kurulabilir. Aynı şekilde alacağın vâdesi de rehin hakkının doğumunu engellemez. Rehin hakkının fer'î niteliği gereği, asıl alacak muaccel olmadan rehin hakkı da talep edilemeyecektir. Ancak bu husus rehin hakkının doğumu ile değil, kullanılması ile ilgili bir meseledir¹⁴¹.

2) Yük taşıyanın zilyetliğine geçmiş olmalıdır:

Taşınmak üzere alınan yükün vasıtasız zilyetliğinin taşıyana geçmesi gerekir¹⁴². Kanaatimizce bu, taşıyana tanınan yük üzerindeki rehin hakkının doğumunun olmazsa olmaz şartıdır. Zira yük alacaklısı hakkı, kanundan da kaynaklansa, bir taşınır rehnîdir ve sadece bu halde yük, taşıyan açısından bir anlam ifade eder. Aynı şekilde bu durum yükün iyiniyetli zilyetin eline geçerek rehin hakkının henüz doğmadan sona ermesinden kaynaklanan tehlikeyi de kısmen bertaraf edecektir. Buna karşılık kaptan veya taşıyanın acentası tarafından konişmentonun verilmesi, yükleme yerinin bildirilmesi ve hatta sonradan navlundan mahsup edilmesi şartıyla ödeme yapılması gibi işlemler, yükün taşıyanın zilyetliğine geçtiği anlamına gelmemektedir.

Taşıyanın yüke nerede zilyet olduğu önemli değildir¹⁴³. Buna göre taşıyan yükün zilyetliğini karada veya yüklenmek üzere gemiye getirildiği sırada sapanı takılmak suretiyle elde etmiş olabileceği gibi, fio şartı uyarınca, yükleme işinin yükletende olduğu bir durumda, yükleme işinin bitimini takiben gemide de ele geçirmiş olabilir¹⁴⁴. Tüm bu hallerde aradığımız manada zilyetlik gerçekleşmiş olur

¹⁴⁰ ÇAĞA/KENDER II, sh. 245; ÜLGNER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 463.

¹⁴¹ ÇAĞA/KENDER II, sh. 245. Buna karşılık bir kararında Yargıtay "... rehin hakkı, yükün gemiye yüklenmesi anında meydana gelir, yükün teslimine kadar devam eder..." hükmüne varmakla rehin hakkının doğumu için gemiye yükleme anını esas almıştır. **Yarg. 19. HD., 09/10/1997 T., 1997/5381 E., 1997/8285 K., YKD. C. XXV, S. 4, 1999.**

¹⁴² ÇAĞA/KENDER II, sh. 245; ÜLGNER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 463; ÜNAN Samim, Yük Üzerindeki Rehin Hakkı "Yük Alacaklısı Hakkı", Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 2, Sayı:4, İstanbul 1997, sh. 9; ERGUVAN, sh. 140.

¹⁴³ ÇAĞA/KENDER II, sh. 245.

¹⁴⁴ ÇAĞA/KENDER II, sh. 245.

ve diğer şartların da varlığı halinde yüklemenin yapılma veya yolculuğun başlama anına bakılmaksızın, rehin hakkı doğmuş kabul edilir¹⁴⁵.

3) *Yükleten yüke mâlik olmalı veya taşıyan bu konuda iyiniyetli olmalıdır :*

Yük üzerindeki rehin hakkının aynî niteliği gereği hak, tasarruf yetkisine sahip olan kişiden kazanılmış olmalıdır. Bilindiği üzere navlun sözleşmesinde yükü taşıyana teslim eden kişi yükletendir ve yükleten bizzat taşıtan olabileceği gibi onun bağımsız bir temsilcisi sıfatı ile taşıtan adına hareket eden üçüncü bir kişi de olabilir. İşte yükletenin gerek taşıtan, gerekse onun adına hareket etmeye yetkili kişi olduğu durumda, onun yüke mâlik olması veya yük üzerinde tasarruf yetkisinin bulunması, taşıyanın rehin hakkının doğumu için yeterli iken yükletenin yük üzerinde tasarruf yetkisinin olmaması halini Kanun düzenlememiştir. Bu durumda düşünülebilecek ilk düzenleme Türk Medeni Kanunu'nun "Tasarruf Yetkisi ve Taşınır Davası" başlıklı 988-991 hükümleridir¹⁴⁶. TMK m. 988'de yer alan "*Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyiniyetle mülkiyet veya sınırlı aynî hak edinen kimsenin edinimi, zilyetidin bu tür tasarruflarda bulunma yetkisi olmasa bile korunur*" hükmü, yük alacaklısı hakkının niteliği düşünüldüğünde uygulanabilir görülmektedir. Zira burada da yükleteni emin sıfatı ile zilyet sayabildiğimiz bir durumda, taşıyan da iyiniyetli ise, rehin hakkı doğar. Ancak bu sonuç yükün çalınması, kaybolması veya irade dışında başka herhangi bir şekilde elden çıkması halinde geçerli olmaz (TMK. m. 989/I). Başka bir ifade ile TTK m. 1077/I'de tanınan hak mutlak bir hak olmadığından, Türk Medeni Kanunu'nun yukarıda tesbit ettiğimiz ana prensibi burada da aynen geçerlidir¹⁴⁷.

Sonuç olarak taşıyan, mâlikinin rızası ile elinden çıkan yükün zilyedi olan yükletenden iyiniyetle¹⁴⁸ yani yükletenin yükün mâliki olduğunu sandığı veya

¹⁴⁵ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 245. Bunun gibi, "*gross term*" alternatifinin veya bu anlama gelen diğer bir kayıt sebebiyle taşıyan, yükün zilyetliğini yükleme faaliyetlerinin başında mesela yükün vinçe takıldığı anda elde etmiş olabileceğine ilişkin bkz. **ÜLGNER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 464.

¹⁴⁶ **ÜNAN**, sh. 9.

¹⁴⁷ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 247. Kanun esasında Gemi Alacaklısı Hakkı konusunda benzer bir durumda (TTK m. 946/II son) Medeni Kanunun bu ana prensibine bağlı kalmıştır.

¹⁴⁸ İyiniyet kavramı ile "*yükletenin mâlike karşı yükü taşınmak üzere taşıyana teslim yetkili olduğu hususunda iyiniyet*" kastedilmektedir. **WÜSTENDÖRFER**, sh. 351; **PRÜSSMANN Heinz**, Seehandelsrecht, München 1964, sh. 627; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 248; **ÜLGNER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 464.

tasarruf yetkisine sahip olduğunu düşünmekte haklı olduğu bir halde yükü teslim aldığı anda yük alacaklısı hakkını kazanacaktır. Ancak yük rızası dışında mâlikinin elinden çıkmış ise, TMK m. 989’da yer alan 5 yıl içinde taşınır davası açılabilmesine ilişkin hükmü ve bu davanın da açılmış olması karşısında taşıyan iyiniyetli de olsa yük üzerinde rehin hakkına sahip olamaz.

Hakkın niteliği ve özellikle yük alacaklısı hakkının bir tasarruf muamelesi ile değil, kanun uyarınca doğması karşısında iyiniyetin mülkiyet dışında hangi hususa yönelik olması gerektiğinin de ayrıca tayin edilmesi gerekir. Zira uygulamada yük, taşıtan adına ve taşıtanla aralarında alım satım, vekâlet, komisyon veya alt navlun gibi bir ilişki uyarınca¹⁴⁹ ve yükün mâliki olmayan yükleten tarafından gemiye yüklenmektedir. Şu halde taşıyanda rehin hakkının doğumu için aranacak iyiniyet, yükletenin taşıtmak üzere mâlik adına yükü kendisine teslim etmeye yetkili olduğuna inanmak hususundaki iyiniyettir. Başka bir ifade ile taşıyan, yükletenin malı teslim etmeye yetkili olduğu hususunda iyiniyetli olması şartıyla rehin hakkını da kazanır¹⁵⁰.

Bu konuda doktrinde, TMK m. 950/II’deki “*alacaklının, borçluya ait olmayan taşınır üzerinde de zilyetliğin iyiniyetle kazanılmasının korunduğu ölçüde hapis hakkına sahip olacağı*”na ilişkin düzenleme ile TMK m. 939/II, son’da yer alan “*üçüncü kişilerin önceki zilyetlikten doğan haklarının saklı*” olduğu yönündeki düzenlemelerin kurumlar arasındaki benzerlik dolayısıyla yük alacaklısı

¹⁴⁹ “Shipper” ve “chargeur” tabirleri ile hem taşıtan hem de yükletenin ifade edildiği yabancı hukukların aksine Türk-Alman ve Yunan hukuk sistemlerinde taşıtan ve yükleten kavramları net bir şekilde birbirinden ayrılmıştır. Bu konuda bilgi için bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 4, dn. 8. Örneğin Hamburg Kurallarının gönderileni tanımladığı 1. maddesinin 3. bendi incelendiğinde navlun sözleşmesinde birbirinden farklı birden fazla kişinin aynı tabirle ifade edildiği görülmektedir. Aynı şekilde Hamburg Kuralları m.1 b.3 aynen şöyledir: “ taşıyanla denizde eşya taşıma sözleşmesi akdeden yahut adına veya hesabına böyle bir sözleşme akdedilen her şahsı ve aynı şekilde denizde eşya taşıma sözleşmesine yönelik olarak fiilen eşyayı taşıyana teslim eden yahut adına veya hesabına teslim olunan her kişiyi ifade eder.” Hamburg Kuralları’na göre deniz yolu ile eşya taşıma sözleşmesinin tarafları ve diğer ilgililer konusunda daha geniş bilgi için bkz. **YAZICIOĞLU Emine**, Hamburg Kurallarına Göre Taşıyanın Sorumluluğu Lahey/Vispy Kuralları İle Karşılaştırmalı Olarak, İstanbul 2000, sh. 38 vd.

Türk ve Alman hukukundaki bu durum esasında, deniz aşırı satışlarda ortaya çıkan bir ihtiyacın sonucudur. Zira özellikle fob ve fas satışlarda, navlun sözleşmesi alıcı tarafından yapılmakta ve satıcı da yükü gemiye yükleten sıfatı ile teslim etmektedir. Konişmento düzenleme yetkisinin de yalnızca yükletene ait olması sebebiyle satıcı, ki aynı zamanda yükleten, satış bedeli ödeninceye kadar mal üzerindeki tasarruf yetkisini muhafaza etmek suretiyle kendine bir nevi güvence sağlamaktadır. Zira gönderilen olarak tesbit edeceği alıcının açtığı akreditifi alabilmek için konişmentoyu ve diğer evrakı bankaya vererek satış bedelini tahsil etmekte olduğuna yönelik bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 4,5.

¹⁵⁰ **WÜSTENDÖNFER** sh. 351; **ÇAĞA/KENDER II**, sh.248.

hakkı için de düşünölebileceği ileri sürölmektedir¹⁵¹. Nitekim deniz ticaretinin nitelik ve ihtiyaçları ile çoğu zaman yükletenin mâlik olmayacağı gerçeği karşısında yük alacaklısı hakkının iyiniyetle kazanım imkânına ihtiyaç olduğu ve kanunî rehin hakkına en yakın kurum olan hapis hakkının anılan ilgili hükmünün uygulanmasının deniz ticaretindeki bu boşluğu dolduracağı da savunulmaktadır¹⁵².

Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan rehin hakkı konusunda Yeni Türk Ticaret Kanunu 'nda önemli ve köklü değişiklikler yapılmaktadır. Buna göre yeni Kanun'la getirilen önemli bir değişiklikle, 6762 sayılı Kanun'un 1069¹⁵³ uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla 1070 inci maddede düzenlenen teslimden kaçınma hakkı ve 1077 nci maddede düzenlenen rehin hakkının yerine, taşıyanın navlun sözleşmesinden doğan bütün alacakları için Türk Medenî Kanunu'nun sistemine uygun olarak hapis hakkı kabul edilmiştir. Bu düzenleme ile, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun dördüncü kitabında taşıyıcının ve taşıma işleri yüklenicisinin alacakları bakımından benimsenen çözümlerle uyum sağlanmak istenmiştir. Aşağıda ilgili bölümlerde detaylı bir şekilde ele aldığımız YTTK m. 1201'de yer alan düzenleme ise aynen şu şekildedir: “(1) Taşıyan, navlun sözleşmesinden doğan bütün alacakları

¹⁵¹ ÇAĞA/KENDER II, sh. 247; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 218.

¹⁵² ÇAĞA/KENDER II, sh. 247; Bununla birlikte hapis hakkı ve kanunî rehin hakkı arasındaki sınırlar konusundaki tereddütler ile zilyetliğe dayanan hapis hakkına ilişkin hükümlerin teslimsiz ve tescilsiz kanunî rehinlere uygulanmasında ortaya çıkabilecek güçlükler de dikkate alınarak bu yöntem belirlenirken son derece dikkatli davranmak gerektiği haklı olarak ileri sürölmektedir. Buna karşılık takip hukuku açısından tüm menkul rehinleri bir tutulduğundan (İİK m. 23), böyle bir çekinceye gerek olmadığı da ifade edilmektedir. Bu konuda bkz. ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 218.

¹⁵³ Hükmün Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1203. maddedir. Düzenlemeye yönelik ciddi bir eleştiri gelmemekle birlikte, ikinci kısmının “*Bu talebin dayandığı sözleşme veya konişmento yahut diğer denizde taşıma senedi hükümlerine göre ödemekle yükümlü olduğu bütün borçları ödemekle*” şeklinde değiştirilmesi tavsiye edilmiştir. Değişikliğe ilişkin tavsiye konusunda bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 177. Çalışmamız açısından önemli olan söz konusu hüküm şu gerekçelerle düzenlenmiştir: “Günümüz uygulamasında, bu hususta şu ilkelerin teessüs ettiği görölmektedir: (a) navlun sözleşmesinin, üçüncü kişi lehine bir sözleşme olması sebebiyle, gönderilenin aleyhine borç yaratılamaz; (b) navlun sözleşmesinde veya konişmentoda, gönderilen tarafından bir ödeme yapılacağı bildirilmiş değilse, gönderilen herhangi bir ödeme yapmakla yükümlü tutulamaz; (c) sözleşmede veya konişmentoda, gönderilenin yükü teslim alma hakkı, yük üzerinde hapis hakkının doğumuna yol açmış olan bazı alacakların ödenmesi şartına tâbi kılınabilir; (d) ancak, bu nevi alacakların hangileri olduğunun, tesellümün dayandığı sözleşme veya konişmentoda belli edilmiş olması gerekir. Bu ilkelerin tümü Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda benimsenmiş ve böylece ortaya çıkan sistemin, İsviçre-Türk özel hukuku bakımından, Borçlar Kanununun 457 nci maddesi anlamında bir havale ilişkisine benzediği tesbit olunmuştur: Kendisine ödeme yetkisi verilen kimse, borcu üstlenip üstlenmemekte serbesttir; ödemede bulunursa, asıl borçlu borcundan kurtulur; havale edilen tamamen veya kısmen ödeme yapmazsa, asıl borçlunun borcu devam eder. Madde, bu ilkeleri yansıtabak şekilde kaleme alınmıştır ve Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1205 inci ile 1207 nci maddeleriyle tamamlamıştır.” (YTTK m. 1203 Gerekeşesi).

için Türk Medenî Kanunu'nun 950 ilâ 953 üncü maddeleri uyarınca hapis hakkına sahiptir.(2) Hapis hakkı, münhasıran, üzerinde hapis hakkı kullanılan eşyanın taşındığı yolculuktan doğan alacakları temin eder.(3) Hapis hakkı ancak, alacağı temin edecek miktarda eşya üzerinde kullanılabilir. Şu kadar ki, müşterek avarya ve kurtarma alacakları için taşıyan, eşyanın tümü üzerinde hapis hakkı kullanılabilir.”

b. Rehin Hakkının Devam Süresi

Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan rehin hakkı yükün doğrudan veya dolaylı olarak taşıyana teslim edildiği anda başlar ve yükün gönderilene teslimi ile sona erer. Türk Ticaret Kanunu'nun konuya ilişkin düzenlemesi (m. 1077/II) rehin hakkının yükün alıkonulduğu veya tevdi edildiği yerde bulunduğu müddetçe bâki olduğu; ayrıca teslimden sonra dahi, 30 gün içinde mahkemeye müracaat olunmak ve yük de henüz gönderilenin zilyetliğinde bulunmak şartı ile devam edeceği şeklindedir¹⁵⁴. Yüklerin taşıyan veya onu temsilen gemi acentesi yahut kaptanı tarafından taşınmak amacıyla, taşıtan veya yükletenden teslim alındığı anda başlayan yük alacaklısı hakkının devam edeceği süreyi tesbitte ise karşımıza iki durum çıkmaktadır. Buna göre;

1. Yük, bizzat gönderilene teslim edildiği veya gönderilene teslim edilmek amacıyla rıhtım idaresine yahut boşaltmayı yapan kuruma verildiği ana kadar devam eder. Gönderilenin malı almaya hazır olduğunu bildirmesine rağmen uyması gerekli süreyi kaçırdığı için kaptanın yükü, gönderilene haber verdikten sonra, umumi bir ambara veya emniyetli herhangi bir yere tevdi etmesi halinde de durum bu şekildedir. Gönderilenin yük üzerindeki zilyetliğinin doğrudan zilyetlik olması da şart değildir. Örneğin yük için bir konişmentonun düzenlendiği ve bu konişmentonun da gönderilenin elinde bulunduğu durumda olduğu gibi, yük üzerindeki dolaylı zilyetlik de rehin hakkının devamı için yeterlidir¹⁵⁵.

¹⁵⁴ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 654. Buna karşılık İngiliz ve Amerikan hukuk sistemlerinde TTK m. 1077 benzeri bir düzenleme yoktur. Bu sebeple navlun alacağının teslimden sonra kararlaştırıldığı bir durumda yük alacaklısı hakkının kullanılması mümkün olmamaktır. Geniş bilgi için bkz. **WILLIAMS Harvey**, *Cahrtering Documents*, 4. Ed. London 1999, sh. 32 vd.; **LUCAS Jo Desha**, *Cases And Materials Admiralty*, 4. Ed., New York 1996, sh. 411; **HILL**, sh. 103.

¹⁵⁵ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 654; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 249; **OKAY II**, sh. 150; **AKINCI**, sh. 477; **ERGUVAN**, sh. 147.

2. Yük alacaklısı hakkı, yük teslim edildikten sonra dahi 30 gün daha devam edebilir. Ancak Kanun bunun için iki şartın birlikte varlığını aramıştır. Buna göre; taşıyan bu süre içerisinde mahkemeye başvurmalı ve yük de henüz gönderilenin zilyetliğinde bulunmalıdır. Başka bir ifade ile teslimden itibaren 30 gün içerisinde mahkemeye müracaat edilmez veya müracaata rağmen yük gönderilenin zilyetliğinde bulunmazsa yük alacaklısı hakkı sona erer.

Diğer taraftan TTK m. 1077’de yer alan “...gönderilenin rehinli yük üzerindeki zilyetliğinin devam etmesi” şartı sebebiyle mahkemeye veya icraya başvurmadan önce yükün üçüncü kişiye devri halinde rehin hakkı sona erer. Türk Ticaret Kanunu’nun söz konusu hükmü Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre özel bir düzenleme niteliğindedir ve bu halde gönderilenin zilyetliği şartı gerçekleşmemiş sayılır¹⁵⁶. Yükün zilyetliğini devralanın rehin hakkının varlığını bilip bilmesi bizzat de önemli değildir¹⁵⁷. Sürenin hesabında Borçlar Kanunu’nun süreye ilişkin genel hükümleri geçerlidir. Buna göre süre, yükün teslim edildiği tarih sayılmayarak takip eden ilk günden itibaren; 30. gün, bu günün bir Cuma veya kanunen tatil olarak kabul edilen diğer bir güne gelmesi halinde ise, bu günü takip eden ilk iş günü sona erer (BK m. 76/77).

Taşıyanın rehin hakkından feragat etmesi mümkün olduğundan rehin hakkının devamı, söz konusu hükümde belirtilmemiş olsa da, ayrıca taşıyanın bu hakkından feragat etmemiş olmasına bağlıdır¹⁵⁸. Böyle bir ihtimâlde de navlun alacağı varlığını devam ettirmekle birlikte alacak yük ile teminat altında olmaz ve feragatin ardından yük alacaklısı hakkı sona erer. Buna karşılık gemi acentası tarafından “malları teslim ediniz” damgasının konişmentoya vurulması karşılığında

¹⁵⁶ ÇAĞA/KENDER II, sh. 249.

¹⁵⁷ WÜSTENDÖRFER, sh. 623; ÜNAN, sh. 11; AKINCI, sh. 477; OKAY II, sh. 167; DOĞANAY, sh. 2865 ÇAĞA, sh. 658. Aksi yönde bir görüş ise TTK m. 1077’de belirtilmiş olmakla beraber gönderilenin yükü bir başkasına devretmesi halinde rehin hakkının sona erdiğinin kabul edilebilmesi için, yükün gönderilen tarafından üçüncü kişiye devrinin, iyiniyetli olarak yapılmış olması koşulunun da aranması gereğini ileri sürmektedir. Görüş ve gerekçesi için bkz. ERGUVAN, sh. 148.

¹⁵⁸ ÇAĞA/KENDER III, sh. 88 ve 72, dn 36; ÜNAN; sh. 11; OKAY II, sh. 166; KANER, sh. 67.

yükün teslim edilmiş olması yük alacaklısı hakkında feragat edildiği anlamına gelmez¹⁵⁹.

Rehin hakkının teslimden sonra da 30 gün devam edeceğini öngören 6762 sayılı Kanun'un 1077 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü, milletlerarası uygulamaya ve 4721 sayılı Kanun'un sistemine aykırı olduğundan Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınmamıştır. Şu halde genel hükümler çerçevesinde, taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan hapis hakkı, yük navlun borçlusunun zilyetliğinde bulunduğu müddetçe devam etmektedir. Ancak uygulamadaki bazı durumlar açısından söz konusu hüküm sakıncalı görülmektedir¹⁶⁰.

Zira bu şekildeki bir düzenleme ile taşıyan için son derece önemli olan teslimden itibaren 30 gün süre ile rehin hakkının geçerliliğini koruması ortadan kalkmaktadır. Ancak uygulamada çoğu halde geminin zaman kaybetmemesi için derhal boşaltma yapılmakta ve yük üzerindeki rehin hakkı (yükün iyiniyetli üçüncü şahsa devri haricinde) yük teslimden, hatta gemi limanı terk ettikten sonra gerçekleştirilebilmektedir¹⁶¹. Bu sebeple düzenleme ciddi eleştiriler almaktadır. Zira uygulaması yaygın olan taşıyanın rehin hakkını teslimden sonra dahi 30 gün içinde kullanabilmesi imkânının kaldırılması bir yana Ticaret Kanunu'nun yük alacaklısı hakkına ilişkin düzenlemelerinin Yeni Borçlar Kanunu'nda aynı kurum için bir düzenleme yapıldığı gerekçesi ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na alınması doğru bulunmamaktadır¹⁶². Deniz Hukukunun kendine has özellikleri vardır ve bu alanı doğrudan ilgilendiren bir konuyu genel hükümlere atf yapmak sureti ile çözüme kavuşturmak isabetli değildir¹⁶³. Bu nedenle taşıyana teslimden sonra da yük

¹⁵⁹ Aynı yönde bkz. **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 655; **WÜSTENDÖRFER**, sh. 351; **SCHAPS Georg/ABRAHAM Hans-Jürger**, Das deutsche Seerecht, 3. Bası, Berlin 1967, sh. 623; **OKAY II**, sh. 167; **DOĞANAY**, sh. 2865.

¹⁶⁰ Çoğu halde geminin zaman kaybetmemesi için bir an önce boşaltma yapması gerekmekte ve yük üzerinde kanunî rehin hakkı (yükün iyiniyetli üçüncü şahsa devri haricinde) yük teslimden, hatta gemi limanı terk ettikten sonra gerçekleştirilebilmektedir. Ancak Yeni Kanun'da ortaya konulan bu düzenleme ile bu imkân ortadan kalmaktadır. Bu sebeple taşıyana teslimden sonra da yük üzerinde belirli bir süre ile kısıtlanmak şartıyla tahsil edemediği alacaklar bakımından hak tanınması gerekmediğine ilişkin olarak **ÜLGENER**, Tasarı, sh. 299.

¹⁶¹ **ÜLGENER M. Fehmi**; "Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Tadil Edilmesi Gereken Hükümler" Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Deniz Hukuku Dergisi, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006, sh. 299.

¹⁶² **ÜLGENER**, Tasarı, sh. 299.

¹⁶³ Aynı yönde bkz. **ÜLGENER**, Tasarı, sh. 295.

üzerinde belirli bir süre ile kısıtlanmak şartı ile tahsil edemediği alacaklar bakımından hak tanınması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir¹⁶⁴.

C – Özellikleri

1. Hakkın Sağladığı Hukukî İmkânlar Bakımından

Yük alacaklısı hakkı, sahibine, deniz ödücünde akitten, diğer hallerde kanundan kaynaklanan bir rehin hakkı vermektedir. Bu sebeple alacaklısı alacağını temin için ayrıca bir sözleşme yapmaksızın, alacağına karşılık yük üzerinde rehin hakkına sahip olmaktadır. Ayrıca bu hak, navlun sözleşmesinden doğan alacaklardan kaynaklanan dışında, yük üzerindeki rehin hakkını bilerek yüke zilyet olan herkese karşı da ileri sürülebilmektedir. Diğer bir ifade ile yük alacaklısı hakkı, yükün üzerinde böyle bir rehin hakkının varlığını bilerek üçüncü bir kişi tarafından iktisap edilse dahi devam etmektedir. Ancak bu sonuç iktisap edilen hakkın niteliğine göre de farklılık arz eder. Buna göre yükün mülkiyetinin iktisap edilmiş olması halinde, rehin hakkından üstün olması sebebiyle yük üzerinde kazanılan mülkiyet hakkı, yük alacaklısı hakkının ileri sürülmesi imkânını ortadan kaldırmaktadır¹⁶⁵. İyiniyetli üçüncü şahıs tarafından yük üzerinde kazanılan hakkın bir rehin hakkı olması halinde ise alacağın teminattan yoksun kalacağı; ancak yük alacaklısı hakkı sahibinin iyiniyetli üçüncü şahsa eşdeğer bir başka teminat gösterilmesi ve ayrıca yükü ona rehnedenin kötünüyetli olduğunu ispatlaması koşulu ile hakkın devam edeceği kabul edilmektedir¹⁶⁶. Bununla birlikte yükün sonradan üzerindeki rehin hakkını bilen bir kişinin zilyetliğine geçmesi durumunda hak bu şahsa karşı ileri sürülebilmektedir¹⁶⁷.

Yük alacaklısı hakkından kaynaklanan sorumluluk, navlun alacağı dışında, sınırlı aynî niteliktedir. Alacaklısı hakkını yalnızca alacağı konu yükten elde etmek imkânına sahiptir. Dolayısıyla yükün borçlusuna ve/veya sorumlusuna yüklenemeyecek bir sebeple yok olması halinde yük alacaklısı hakkı da sona erer.

Bununla birlikte bazı hallerde rehin hakkının yanında şahsi sorumluluk da söz konusu olabilir. Buna göre öncelikle yükü ilgilinin borç için şahsî bir garantisi

¹⁶⁴ ÜLGENER, Tasarı, sh. 299.

¹⁶⁵ ÇAĞA/KENDER III, sh. 80.

¹⁶⁶ WÜSTENDÖRFER, sh. 631; ÇAĞA/KENDER III, sh. 80.

¹⁶⁷ WÜSTENDÖRFER, sh. 634; ÇAĞA/KENDER III, sh. 88.

olabilir. Benzer şekilde yük ile ilgili borcun doğumunda şahsi sorumluluğu bulunabilir. Yükün yerine başka bir değer (sürrogat) geçmesi suretiyle (TTK m. 1258/II, 1254,1264/II) ortadan kalktığı durumda da sorumluluk sınırlı şahsi nitelik arz eder. Nihayet yükün teslimi anında, üzerindeki rehin hakkını bilerek teslim alan şahsın sorumluluğu da sınırlı şahsi niteliktedir.

Yük alacaklısı hakkının rüçhan hakkı verip vermeyeceği meselesine gelince; gemi alacaklısı hakkı için öngörmüş olmasına rağmen (TTK m. 1257) Kanun, yük alacaklısı hakkında bu yönde herhangi bir hükme yer vermemiştir¹⁶⁸. Bununla birlikte özellikle deniz ödücü, müşterek avarya ve kurtarma yardım alacaklarından kaynaklanan yük alacaklısı haklarında, gemi alacaklısı hakkında olduğu gibi, bir öncelik hakkının varlığı kabul edilmektedir¹⁶⁹. Böylece yükün cebri icrada satılması halinde satış bedeli paylaşılırken, daha önce doğmuş olmalarına bakılmaksızın, önce yük alacaklısının alacağı karşılanacaktır.

2. Hakkın Konusu Bakımından

Yük alacaklısı hakkının konusu, yukarıda her bir alacak için ayrı ayrı ele aldığımız yük ile belirli hallerde yükün yerine geçen sürrogatlardan oluşan “yük serveti”nden ibarettir¹⁷⁰. Üzerinde yük alacaklısı hakkının kullanılacağı yük, alacak hakkına sebep olan asıl alacağa göre ilgili hükümlerinde belirtildiği üzere farklılık arz etmektedir. Bu husus yukarıda ele alındığından burada ayrıca geniş bir şekilde değerlendirilmemiştir. Buna karşılık yükün yerine geçen ve alacaklısına söz konusu değerler üzerinde rehin hakkı sağlayan¹⁷¹ sürrogatlar ise şunlardan ibarettir.

¹⁶⁸ ÇAĞA/KENDER III, sh. 80.

¹⁶⁹ OKAY II, sh. 167. Buna karşılık ÇAĞA/KENDER meselenin tartışmalı olduğunu, ancak deniz ödücü, müşterek avarya ve kurtarma yardım alacaklarında böyle bir imtiyazlı önceliğin bulunacağını, taşıyanın rehin hakkının (TTK m. 1258 uyarınca) bu alacaklardan sonra gelmesi ve bu önceliğin HGB'nin 623. paragrafının bize alınmayan üçüncü fıkrası yoluyla bertaraf edildiğini ifade etmektedir. Bunun için bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 80. Diğer taraftan AKINCI, taşıyanın kanunî rehin hakkının konişmento aracılığı ile kurulan rehin hakkından üstün tutulması gerektiğini ifade etmektedir. Görüş için bkz. AKINCI, sh. 475.

¹⁷⁰ ÇAĞA/KENRER III, sh. 81.

¹⁷¹ Sürrogatlar üzerinde doğacak rehin hakkının bir alacak üzerinde rehin hakkı olduğu ve dolayısıyla TMK m. 946-961'in kıyasen uygulanması gerektiği yönündeki değerlendirme için bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 82, dn. 23a.

1 – Yükün kaptan tarafından TTK m. 995 uyarınca, kaptanın yükle ilgililerin temsilcisi sıfatıyla ve zaruret halinde satılması durumunda, henüz ödenmemiş olduğu veya kaptanın elinde bulunduğu sürece, satış bedeli;

2 – Müşterek avarya halinde feda edilen veya hasara uğrayan yüke karşılık verilecek tazminat;

3 – Hukuka aykırı bir hareketiyle yükün zıyaı veya hasarına sebep olan üçüncü şahıstan alınacak tazminat.

3. Hakkın Borçlusı Bakımından

Yük alacaklısı hakkının borçlusı, alacağın doğumuna sebep olan tarihte yükle ilgili kişidir. Bununla birlikte hakkın, navlun alacağı dışında, aynı nitelikte olması, borçlu ve sorumlu şahısların da farklı kişilere ait olması sonucunu doğurmaktadır. Buna göre, alacaklı hakkını yükten elde etmek imkânına sahip oldukça, yükü zilyetliğinde bulunduran kişi sorumludur ve hakkın kullanılmasına katlanmak zorundadır. Alacaklı alacağın yükten karşılanamadığı kısmı için ise asıl borçlunun şahsi sorumluluğuna gidebilecektir. Başka bir ifade ile yükün zilyedinin sonradan değişmesi borçluluk sıfatını etkilememekte, borçlu değişmemekte fakat borçtan sorumluluk değişebilmektedir.

Yük alacaklısı hakkının alacaklısına sağladığı takip hakkı uyarınca bu hak, yükü zilyetliğinde bulunduran herkese karşı ileri sürülebilir. Ancak söz konusu imkân, menkul mal niteliği sebebiyle yalnızca kötüniyetli zilyetlere karşı mümkündür. Yük alacaklısı hakkı, yükün teslim edilmiş olması halinde gönderilen dışında iyiniyetli zilyetlere karşı ileri sürülemez. Diğer taraftan yükün iyiniyetli zilyede geçmesi yük alacaklısı hakkını düşürmez¹⁷². Zira yük, sonradan üzerindeki rehin hakkını bilen bir kişinin zilyetliğine geçerse, yük alacaklısı hakkı bu şahsa karşı ileri sürülebilir.

¹⁷² ÇAĞA/KENDER III, sh. 79; ARSEVEN, sh. 34.

4. Hakkın Sırası Bakımından

Kanun, yük alacaklısı hakkı veren alacaklar arasındaki sırayı eksik bir şekilde 1258. maddesinde düzenlemiştir. Anılan hükümde esas olarak aynı yolculuk sırasında doğan alacaklar arasındaki sıra öngörülmüştür. Buna göre, navlun alacağından kaynaklanan rehin hakkı diğer tüm alacaklardan (deniz ödücü, müşterek avarya ve kurtarma yardım) sonra gelmekte; deniz ödücü, müşterek avarya ve kurtarma yardımdan kaynaklanan rehin haklarında ise en son doğan önceliklere tekaddüm etmektedir¹⁷³. Alacakların aynı zamanda doğması halinde ise aralarında bir öncelik söz konusu olmayıp, aynı anda doğmuş kabul edilmektedirler.

Görüldüğü üzere hükümde yalnızca aynı yolculuk sırasında doğan alacağı temin eden rehin hakkına değinilmiş, değişik yolculuklardan doğan rehin hakları arasındaki sıra konusunda bir düzenleme öngörülmemiştir. Bununla birlikte son yolculuktan doğan alacakların daha önce doğanlardan önce gelmesi gerektiği haklı olarak kabul edilmektedir¹⁷⁴.

Türk Ticaret Kanunu'nun yük alacaklısı hakkı veren alacaklarla bu alacakların sırasını belirlediği 1258. maddesi Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınmamıştır. Zira yeni Kanun ile yük alacaklısı hakkı kaldırılmakta ve yerine hapis hakkı getirilmektedir. Hapis hakkı niteliği itibari ile de üzerinde hakkın kullanılacağı yükün alacaklısının elinde bulunması şarttır. Bu sebeple bir alacak üzerinde hapis hakkı bulunduğu; başka bir ifade ile yük, bu sebeple bir kişinin zilyetliğinde olduğu sürece, diğer herhangi bir alacak için hapis hakkının doğması mümkün değildir. Bununla birlikte navlunun ödenmemiş olması, yolculuk sırasında bir müşterek avarya hareketinin meydana gelmesi veya kurtarma alacağının doğmuş bulunması ihtimâllerinde yük üzerinde birden fazla hapis hakkı söz konusu olabilir. Eşyanın değerinin tüm bu alacakları karşılamaya yetmemesi halinde ise hapis hakkı ile temin

¹⁷³ Navlun sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının diğerlerinden sonra gelmesinin sebebi olarak, bahsi geçen hakkın ek teminat niteliğinde olması gösterilmektedir. Buna göre navlun sözleşmesinden kaynaklanan rehin hakkı şahsi teminat sağlamakta, alacak yükten karşılanamasa da varlığını devam ettirmektedir. Buna karşılık kurtarma yardım veya müşterek avaryadan kaynaklanan alacaklarda rehin hakkı aynı niteliktedir. Yük sürrogat teşkil edemeyecek şekilde yok olursa alacak da tahsil edilememektedir. Görüş için bkz. **ARSEVEN**, sh. 37.

¹⁷⁴ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 83.

edilen alacaklar arasında bir sıranın tayin edilmesi gerekir ki; bir görüş bu durumda TTK m. 1258'in esas alınması gerektiğini ileri sürmektedir¹⁷⁵.

D – Hukukî Niteliği

Türk Ticaret Kanunu'nun 1258. maddesinde dört tür alacağı teminen öngörülen yük alacaklısı hakkı ile deniz ödücü için m. 1159 ve 1176'da, müşterek avarya için 1204'te, kurtarma yardım için 1232'de ve navlun için de 1077'de alacaklısına alacağını yükten karşılayabilme imkânı verilmiştir. Ancak hükümler dikkatle incelendiğinde söz konusu hakkın kurulması, kullanılması ve sona ermesinde bir takım özellikler arz ettiği görülmektedir. Ayrıca kurtarma ve yardım ücret alacağına ilişkin 1232. madde ile navlun alacağına ilişkin 1069. maddelerinde alacaklının yükü teslimden imtina edebileceğinden bahsedilmektedir. Gerek yük alacaklısı hakkı veren hakkın özellikleri ve gerekse alacağına karşılık yükü teslimden kaçınma imkânı sebebiyle yük alacaklısı hakkının hukukî niteliğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Zira bu konuda farklı görüşler ileri sürülmüş ve özellikle kurumlar arasındaki benzerlik sebebiyle gemi alacaklısı hakkının hukukî niteliği¹⁷⁶ için ileri sürülen görüşlerden bazıları yük alacaklısı hakkı için de savunulmuştur. Buna göre Actio in rem scripta görüşü¹⁷⁷ ile ayna bağlı borç (Realobligation)¹⁷⁸ görüşleri geçmişte yük alacaklısı hakkı için de kabul edilmiştir¹⁷⁹.

1. Yük Alacaklısı Hakkının Actio in Rem Scripta Tarzında Bir Alacak Hakkı (şahsi hak) Olduğu Görüşü

Yük alacaklısı hakkının hukukî niteliği konusunda ileri sürülen görüşlerden biri olan actio in rem scripta, mutlak şahsi hakların üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilmesi ve alacaklı ile borçlu arasında her zaman doğrudan ilişki (hukukî bağ)

¹⁷⁵ ATAMER, Cebri İcra, sh. 423-424.

¹⁷⁶ Gemi alacaklısı hakkının hukukî niteliği hakkında ayrıntılı bilgi ve bu konuda ileri sürülen görüşler için bkz. BARLAS, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 81-128; ÇAĞA/KENDER III, sh. 2-5.

¹⁷⁷ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79, dn. 9'den atfen.

¹⁷⁸ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79, dn. 9'den atfen. Kurtarma yardım alacağının hukukî niteliğinin realobligation olduğu yönünde bkz. GÖKNİL, sh. 368.

¹⁷⁹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79, dn. 9. Buna karşılık, gemi alacaklısı hakkının gemideki değerleri elde etme hakkı veren bağımsız bir aynî hak olduğuna yönelik görüş ile alacağın hakkın sujesi olan gemiye yönelik olduğuna ilişkin görüş, yük alacaklısı hakkı için kabul edilmemiştir. Bu hususta bkz. PAPPENHEIM II, sh. 349, dn. 1.(ÇAĞA/KENDER III, sh. 79, dn. 9.)

bulunmasının ön şart olarak aranmaması neticesi *actio in rem*¹⁸⁰ ve *actio in personam*¹⁸¹ yanında bir *actio* olarak ortaya çıkmıştır¹⁸². *Actio in rem scripta*, Roma hukukunda borç ilişkisinden doğan davalardan olmasına rağmen, kime karşı kullanılacağına açıklanmaması sebebiyle hukuka aykırı fiillerin sonuçlarını izale etmek amacı ile herhangi bir kimseye karşı açılabilen *preator* davalarını ifade etmekteydi¹⁸³. Ancak belirtmek gerekir ki, *actio in rem scripta*'nın bir *actio in rem* olmadığı yazarların büyük çoğunluğu tarafından kabul edilmiştir¹⁸⁴. Bu nedenle görüşü değerlendirirken *actio in rem scripa*'nın *actio in rem*'den farklı olduğunu tesbit etmek önem arz etmektedir. Zira kavramsal olarak *actio in rem scripta* ile bir eşya ile belirli bir hukukî ilişkisi bulunan ve fakat belli olmayan bir kişiye karşı açılacak davalar kastedilmektedir¹⁸⁵. Özellikle 19. yüzyılda yaygınlaşan *actio in*

¹⁸⁰ Aynı dava olarak da ifade edilen bu tür davalarda davacı, bir mal üzerindeki mülkiyet yahut diğer bir aynı hakkı olduğunu ileri sürmektedir. Bu sebeple söz konusu dava herhangi bir kimseye karşı açılabilir. Bilgi için bkz. **UMUR Ziya**, Roma Hukuku Lügatı, İstanbul 1983, sh. 15.

¹⁸¹ Şahis dava da denilen *actio in personam* ile dava, bir borcun ifasının talep edildiği borçluya karşı açılmaktadır. Bu tür davalar, iki taraf arasında kurulan borç ilişkisine dayandıklarından, yalnızca borçluya karşı açılabilirler. Bilgi için bkz. **UMUR**, Lügat, sh. 15.

¹⁸² *Actio in rem scripta* terimi Roma kaynaklarında yalnızca "*actio metus*" için bir kez kullanılmakta (**MAIER Georg H.**, Praetorische Bereicherungsklagen, Berlin/Leipzig 1982, sh.117); bir yerde de "*exceptio in rem scripta*"dan söz edilmektedir (**MAIER**, sh. 118; **WINDSHEID/KIPP**, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. II, 9. Auflage, Berlin, 1963, sh. II, § 45; **ARNDT R. V., Arnesberg**, Lehrbuch der Pandekten. Bd. III, Stuttgart 1889, § 333, Nr.3), (**EREL N. Şafak**, Eşyaya Bağlı Borç, Ankara 1982, sh. 20, dn. 68,69'dan naklen). *Actio in rem scripta* olarak kabul edilen başlıca davalar, "*actio quod metus causa*", "*actiones noxales*", "*actio aquae pluviae randa*", "*actio ad exhibendum*" ile müşterek mülkiyetin paylaşılmasına ilişkin davalardır. Bu hususta geniş bilgi ve davalar için bkz. **EREL**, Eşyaya Bağlı Borç, sh. 21-23.

¹⁸³ **UMUR**, Lügat, sh. 15; **EREL**, Eşyaya Bağlı Borç, sh.20-21; **BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 89.

¹⁸⁴ **SOHM Rudolph**, Institutionen – Geschichte und System des Römischen Privatrechts, vierzehnte, neu gearbeitete Auflage, Leipzig 1911, sh. 321; (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 89, dn. 314'ten naklen); **MAIER**, sh. 117; **SOHM/MITTEIS/WENGER**, Institutionen, geschichte und System des Römischen Privatrechts, Berlin 1949, sh. 68; **BARON J.**, Pandekten, 9. Auflage, Leipzig 1896, § 80, sh. 161 (**EREL**, Eşyaya Bağlı Borç sh. 20, dn. 72'den naklen); Buna karşılık bir görüş ise *actio in rem*'in gerçekte gayri şahsi bir dava olduğu gerekçesiyle *actio in rem scripta* kavramının kısaltılmışı olduğunu savunmaktadır. Bunun için bkz. **WINDSCHEID**, Die Actio des römischen Civilrechts vom Standpunkte des heutigen Rechts, Düsseldorf 1856 (**EREL**, Eşyaya Bağlı Borç, sh. 20, dn. 72'den naklen).

¹⁸⁵ Kavramın kaynaklarda *actio quod metus causa* olarak adlandırıldığına ilişkin olarak bkz. **WENGER L.** Institutiones des römischen Zivilprozessrechts, München 1925, sh. 155 (**TAHİROĞLU Bülent/ERDOĞMUŞ Belgin**, Roma Usul Hukuku, İstanbul 1994, sh. 29, dn. 30'dan naklen); **JOST Arthur**, Die Realobligation, Bern, 1956, sh. 8 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 89 ve dn. 312'den naklen). Ayrıca kavram konusunda geniş bilgi için bkz. **EREL**, Eşyaya Bağlı Borç, sh. 20.

rem¹⁸⁶, de ise hakkın eşyayı elinde bulunduran herkese karşı aynı bir dava olarak ileri sürülebileceği kabul edilmektedir¹⁸⁷.

Tarihsel anlamına da paralel olarak *actio in rem scripta* ile alacak hakkının varlığı ve bu hakkın talep tarihinde eşyaya malik yahut zilyet olan herkese karşı ileri sürülebileceği kabul edilmektedir¹⁸⁸. Zira davalı/borçlu şahsen belirlenmemiş, belirli bir hukukî durumda bulunan kişidir ve dava konusu olayla davanın açıldığı süre içerisinde değişmiş olabilir¹⁸⁹. Böylece *actio in rem scripta*, aynı niteliği bulunmamasına rağmen aynı davalar gibi eşya ile belirli bir ilişki içinde olan herkese karşı ileri sürülebilmektedir¹⁹⁰. Buna bağlı olarak hak, *actio in rem scripta* görüşünde şahsi nitelikte bir alacak hakkı olarak kabul edilmekte fakat rehin hakkı inkâr edilmektedir¹⁹¹. Bu hak uyarınca talep, hakkın kullanılması sırasında yükü elinde bulunduran mâlik yahut zilyede karşı ileri sürülebilecektir.

Görüldüğü üzere *actio in rem scripta*'da hakkın üçüncü kişilere etkisi ön plana çıkmaktadır. Görüşün temsilcileri bu durumda rehin hakkı ifadesini gereksiz bulmakta ve esasında talebin burada *actio in rem scripta* şeklinde ileri sürülebilirliğin

¹⁸⁶ Aynı davanın kökenleri 16. yüzyıla kadar gitmektedir. **WISWALL F.L.**, *The Development of Admiralty Jurisdiction and Practice Since 1800*, Cambridge University Press, Cambridge 1970, sh.155; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 22 vd.; **HILL**, sh. 101.

¹⁸⁷ İngiliz ve Amerikan hukuklarında da yük alacaklısı hakkının bu şekilde dava yolu ile takip edilebileceği kabul edilmektedir. Ancak Amerikan hukukunda bu davayı açabilmek için davacının alacağının yük üzerindeki rehin hakkı gibi bir aynı haktan kaynaklanması aranırken İngiliz hukukunda yük üzerinde rehin hakkına yönelik olmayan bir deniz alacağı için de bu davanın açılabilmesi ileri sürülmektedir. **THOMAS R. D.**, *Maritime Liens*, Londra 1980, sh. 33; **HILL**, sh. 103. Bu davanın gerekçeleri ise şu şekilde açıklanmıştır. Borçlu yargı yetkisi dışında bir yerde mesela yurt dışında olabilir. Keza davacı yükün ihtiyatı haczi suretiyle yargılamadan önce bir teminat elde etmiş yahut borçlu iflas etmiş olduğundan davacının alacağını öncelikle elde etme hakkı söz konusu olabilir. **THOMAS**, sh. 43; **HILL**, sh. 103; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 23.

¹⁸⁸ **MİTTELSTEİN Max.**, *Deutsches Schiffspfandrecht und Schiffgläubigerrecht*, Berlin – Leipzig 1839, sh. 190 vd.; **EHRENBERG Victor**, *Beschränkte Haftung des Schuldners nach See- und Handelsrecht*, Jena 1880, sh. 445 ve dn. 23'te zikredilen yazarlar (**KALPSÜZ Turgut**, *Gemi Alacaklısı Hakkının Hukukî Mahiyeti*, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65. Yaş Armağanı, Ankara 1988'den naklen)

¹⁸⁹ **EREL**, *Eşyaya Bağlı Borç*, sh. 20.

¹⁹⁰ **EHRENBERG**, sh. 111 vd., 266 (**BARLAS**, *Gemi Alacaklısı Hakkı*, sh. 88, dn 308'den naklen); **KALPSÜZ**, *Hukukî Nitelik*, sh. 306; **EREL**, s. 20.

¹⁹¹ Bahsi geçen görüş **EHRENBERG** tarafından özellikle yük alacaklısı hakkına yönelik olarak ileri sürülmektedir, (**ÇAĞA/KENDER III**, sh. 79, dn. 9'den naklen.); **BARLAS**, *Gemi Alacaklısı Hakkı*, sh. 88.

kastedildiğini beyan ederek¹⁹² rehin hakkının varlığını da şu gerekçelere reddetmektedirler:

Deniz ticareti hukukunda öngörülen söz konusu rehin hakkı bir kez kullanılmakla sona erer. Ancak aynı haklar devamlılık arz eder ve bir kez kullanılmakla sona ermez. Benzer şekilde hakkın sahibi bu alacağını bir borcu ile takas edebilecekken, bunun bir aynı hak olarak kabul edilmesi halinde takas mümkün olmaz. Zira aynı haklarla şahsi haklar takas edilemez.

Buna karşılık hakkın hukukî niteliğinin *actio in rem scripta* olduğuna ilişkin görüş aşağıda belirtilen gerekçelerle eleştirilmektedir.

Actio in rem scripta kavramının Roma hukukundaki görüntüsü de göz önüne alındığında hakkın hukukî niteliğinden ziyade kurumun dışında bir tanım verilmekte ve dolayısıyla bu kavramla hukukî nitelik konusunda bir şey elde edilememektedir¹⁹³.

Aynı şekilde *actio in rem scripta* ile hakkın veya talebin başlangıçtaki belirsizliğini ortadan kaldırarak borç ilişkisinin taraflarının sonradan belirlenmesine imkân sağlanmaktadır. Böylece eşya ile olan hukukî ilişkisine göre davaya konu olayın meydana geldiği an ve davanın açılacağı zaman arasında değişebilecek kimselere karşı da talepte bulunmak mümkün olmaktadır. Ancak gemi¹⁹⁴ ve dolayısıyla yük alacaklısı açısından borçlunun belirsizliği söz konusu değildir. Zira kural olarak borçlu, alacağı konu olayın meydana geldiği sırada gemi ve yük ile ilgili olan kişidir.

¹⁹² **EHRENBERG**, sh. 440; **MITTELSTEIN Max**, Über die rechtliche Natur der sogenannten Pfandklage des Schiffgläubigers, ZHR, Band 39 (1891), sh. 245 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 90, dn. 319'dan naklen).

¹⁹³ **BRODMANN**, Über die rechtliche Natur des Schiffgläubigerrechts, ZHR, Band 52 (1902), sh. 135 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 91, dn. 323 ve **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 307, dn. 12'den naklen); **KALPSÜZ**; Hukukî Nitelik, sh. 306.

¹⁹⁴ **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 315; **BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 93.

Diğer taraftan yük alacaklısı hakları, niteliği gereği öncelik hakkı vermektedir. Oysa actio in rem scripta niteliğindeki bir alacak hakkı akdî, kanunî yahut kazaî herhangi bir rehin hakkından önce gelmemektedir¹⁹⁵.

Yük alacaklısı hakkının Actio in Rem Scripta tarzında bir alacak hakkı olduğu görüşünde ileri sürülen ve hakkın aynı nitelikte ve buna bağlı olarak rehin hakkı olamayacağına ilişkin getirilen iddialar da aynı hakkın sadece bir boyutu ile ele alınması ve üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilecek olması hususunun göz ardı edilmiş olacağı gerekçeleri ile yerinde bulunmamaktadır¹⁹⁶.

Aynı şekilde gemi ve buna paralel olarak yük alacaklısı hakkının aynı nitelikte kabul edilmesi durumunda bu hakkın takas edilemeyeceği iddiası da BGB hükümlerinin göz ardı edildiği ve günümüz hukukunda söz konusu hakkın aynı nitelikte bir başka hak ile takasının mümkün olması sebebiyle kabul görmemiştir¹⁹⁷.

Son olarak Kanun'da hakkın kanunî nitelikte bir rehin olduğu hususu açıkken kanunun burada bir alacak hakkını kasetmiş olduğunu söylemek makul olmadığı gibi ayrıca yük alacaklısı hakkının Actio in Rem Scripta tarzında bir alacak hakkı olduğu görüşünde kanundaki düzenlemenin aksini ispat edebilecek kuvvetli delillere rastlamak mümkün değildir¹⁹⁸.

Günümüzde Alman Hukuku'nda actio in rem scripte görüşü terk edilmiş olmakla yalnızca tarihi bir öneme sahiptir¹⁹⁹.

¹⁹⁵ **BRODMANN**, ZHR, 52, sh. 136 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 92,dn. 331'den naklen); **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 307.

¹⁹⁶ **BRODMANN**, ZHR 52, sh. 137 vd. (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 92 ve dn. 330'dan naklen).

¹⁹⁷ **BRODMANN**, ZHR 52, sh.136,155; **PAPPENHEIM Max**, Handbuch des Seerecht Bd. II Schuldverhältnisse des Seerechts, München und Leipzig 1906, sh. 196; **BOYENS Emil**, Das Deutsche Seerecht, Bd. I, Leipzig 1897, sh. 190 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 92, dn. 377'den naklen)

¹⁹⁸ **BRODMANN**, ZHR, 52, sh. 136 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 92,dn. 331'den naklen); **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 307'den naklen.

¹⁹⁹ **KAPLSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 307.

2. Yük Alacaklısı Hakkının Yük Üzerindeki Rehin Hakkı İle Korunmuş Aynî Bir Borç (Realobligation) Olduğu Görüşü

Yük alacaklısı hakkının hukukî niteliği konusunda diğer bir görüş de alacak ile kanunî rehin hakkını bir arada kabul etmekte ve alacağa konu eşya üzerindeki rehin hakkını ayna bağlı borç olarak nitelendirmektedir²⁰⁰. Bu sebeple yük alacaklısı hakkının borçlusu ve sorumlusu da teminata konu yükü elinde bulunduran kimse olmaktadır. Başka bir ifade ile yükün el değiştirmesi ile borçlu ve sorumlu da değişmektedir. Aynı borç görüşü uyarınca özellikle gemi alacaklısı hakkına yönelik olarak, hakkın doğumu sırasında borçlunun yalnızca deniz serveti ile sorumlu olduğu ve deniz servetini devretmiş olması halinde onun borcunun da sona erdiği, borcun söz konusu serveti devralan kişiye geçtiği kabul edilmektedir²⁰¹.

Bu haliyle görüş Türk doktrininde eşyaya bağlı borç ve/veya realobligation olarak da ifade edilen kavramlar ile özdeşleşmektedir. Şu halde kavramların genel hatları ile incelenmesi faydalı olacaktır.

Eşyaya bağlı borç ile bir hakkın borçlusu arasındaki bağın eşya üzerindeki mülkiyet hakkı aracılığı ile tesbit edilmesi anlatılmak istenmekte²⁰² ve böylece

²⁰⁰ **COSACK Konrad**, Lehrbuch des handelsrechts, 9. Aufl., Stuttgart 1922, sh. 44; **KRÜCKMANN**, Archiv für Bürgerliches Recht 8, 137; **BRANDIS Otto**, Das deutsche Seerecht mit Ausschluss des Seeversicherungsrechts, Bd. I, Leipzig 1908, sh. 106 vd.; **JACOBI Max**, Die Haftung der Mitglieder aus dem Redereiverhältnis, Rostock 1902, sh. 60 vd. (**KAPLSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 309, dn. 18,19,20,21'den naklen); **SCHAPS Georg**, Das Deutsch Seerecht, Kommentar zum vierten Buche des Handelsgesetzbuches, 1. Aufl., Berlin-Leipzig 1905sh. 33 vd. Görüş **SCHAPS** tarafından eserinin 1. baskısında savunulmuştur (Bilgi için bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 79, dn. 9.)

²⁰¹ **EHRENBERG Victor**, das Recht des Schiffsgläubigers, Sein Inhalt und seine jüristische natur, festgabe, der Göttingen Juristen – Fakultät für Ferdinand Regelsberger zum siezigsten Geburtstate, Leibzig 1901, sh. 30 vd; **BRANDIS**, sh. 106 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 106, dn. 391'den naklen).

²⁰² **OĞUZMAN Kemal**, Eşyaya Bağlı Haklar ve Borçlar, İÜHFİM, C.XXXI, S. 1-4, sh. 209. “Eşyaya bağlı borç” terimini Türk Hukukuna kazandıran kişinin OĞUZMAN olduğu yönünde bkz. **EREL**, sh. 16. Nitekim OĞUZMAN bahsi geçen eserinde eşyaya bağlı borç teriminin anlam ve kapsamının İsviçre hukukunda kavram için kullanılan “subjectiv-dingliche Rechte” ve “Realobligation” terimlerinin kurumu açıklamada yetersiz kaldığını ifade etmektedir. Zira yazara göre “subjektiv-dingliche Rechte” kavramının tercümesinin “sujesi eşya olan hak” anlamına geldiğini, fakat eşyanın hakkın sujesi olamayacağını; “Realobligation” kavramının da “aynî borç veya nesnel borç, anlamına geleceğini ve bununla da sanki bir mal ile ifa edilecek borcun söz konusu olduğu izleniminin doğacağını beyanla kavramların müesseseyi tam karşılamadığını ifade etmektedir. Keza Realobligation tabirinin İsviçre doktrininde irtifaklara ve zilyetliğe bağlı borçları da içine alacak şekilde kullanıldığını, eşya üzerindeki bir yetkiye bağlı olmaları açısından bir benzerlikleri olsa da mülkiyet, irtifak ve zilyetliği bağlı olan borçların ayrı ayrı

kavram ile bir eşyanın maliki olduğu için bir kimsenin borç altına girmesi kastedilmektedir²⁰³. Esasında Borçlar Hukukunda “sözleşmenin nisbiliği, başka bir ifade ile sözleşmenin yalnızca tarafları borç altına sokması kuralı temel bir ilke olmakla birlikte, yapma borcunun bir irtifak hakkına fer’i olarak bağlanması ve taşınmazı sonradan satın alan kişinin de bu borçla yükümlü bulunması halinde olduğu gibi, istisnai bazı durumlarda akdin tarafı olmadığı halde borçlu olmak mümkündür ve bu husus da eşyaya bağlı borç kavramı ile açıklanmaktadır²⁰⁴. Böylece bazı borçlar için söz konusu olan ve kişinin borçlanma yönünde bir iradesinin bulunmamasına rağmen yalnızca bir eşyanın maliki olduğu için borçtan sorumlu olması halinde, borcun o eşya üzerindeki mülkiyet hakkına bağlı olduğunun söylenmesi daha uygun görülmektedir²⁰⁵. Dolayısıyla eşyaya bağlı borç kavramı ile eşyanın borçlu olması değil, borçluyu tayinde vasıta olması kastedilmektedir²⁰⁶. Bununla birlikte kıymetli evrakın eşyaya bağlı hak nazariyesi bir yana bırakıldığı takdirde, menkuller bakımından eşyaya bağlı borçların fazla bir önem taşımayacağı ileri sürülmektedir²⁰⁷.

Eşyaya bağlı borcu ifade etmek için de kullanılan ve fakat ondan farklı olan²⁰⁸ “Realobligation” kavramı ise Alman hukukunda rehin için kullanılmakta ve rehinli alacaklının gayrimenkulün halihazır malikine karşı rehinli gayrimenkulden belli bir paranın ödenmesini talep hakkına sahip olmasını ifade etmektedir²⁰⁹. Bununla birlikte realobligation kavramının kapsamı konusunda görüş birliği olmayıp, yazarların bir kısmı terimin borçlunun yalnızca eşya ile sorumlu olduğu haller için;

kategoriler teşkil edeceği ifade edilmiştir. Bu yönde bkz. **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 211, 217. Aynı yönde bkz. **EREL**, sh. 15.

²⁰³ **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 214. Buna karşılık **EREL** eşyaya bağlı borç tabiri ile yalnızca mülkiyete bağlı borçların kastedilip sınırlı ayni haklar ve zilyetliğe bağlı borçların bu terimin kapsamı dışında tutulmasının karışıklığa yol açacağını ve bu sebeple eşyaya bağlı borç teriminin hem irtifaka bağlı borcu hem de mülkiyete bağlı borcu kapsar şekilde anlaşılması yahut bu tabirden vazgeçilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **EREL**, sh. 4 vd.; 17,18.

²⁰⁴ **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 214; **EREL**, sh. 6.

²⁰⁵ **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 214.

²⁰⁶ **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 214.

²⁰⁷ **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 219.

²⁰⁸ **OĞUZMAN**, Eşyaya Bağlı Borçlar, sh. 218; **OĞUZMAN Kemal**, Eşyaya Bağlı Borçlara Hakim Olan Esaslar, İÜHF Medeni Kanun 50. Yıl Sempozyumu, İstanbul 1978, sh. 226.

²⁰⁹ **EICHER HERMANN**, Institutionel des Sachenrechts, Berlin 1960, C.II, 72, sh. 428, Not. 1; **ENECCERUS/KIPP/WOLF**, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, C. III, Marburg 1932, sh .468-469 (**EREL**, sh. 13, dn. 42’den naklen)

diğer bir kısmı ise kavramı eşyaya bağlı borç ilişkisinde yalnızca borçlunun yükümlülüğünü belirten borç için kullanılmaktadırlar²¹⁰.

Yük alacaklısı hakkı konusunda alacaklının talebi, alacağın karşılanması sırasında kanunî rehin hakkı ile güvence altına alınmış olmakla, kanunda belirtilen şartlarda, eşyaya zilyed olan herkese karşı ileri sürülebilmektedir. Bu görüş uyarınca da alacağın doğduğu sırada eşya ile ilgili olan kişinin sonradan bu eşyayı yani sorumlu bulunan nesneyi, başkasına devretmekle borcun da, özel bir borç nakli suretiyle devredilmiş olduğu kabul edilmektedir²¹¹.

Ayna bağlı borç (realobligation) görüşünün temsilcilerinden bazıları eşyanın eski sahibine ileri sürülebilecek taleplerin yeni sahibine karşı da ileri sürülebileceğini, bu nedenle borçluların rehin hakkının alacaklısına karşı konumlarının aynı olduğunu ve eşyanın yeni malikinin de borçlu sıfatını kazandığını savunmaktadırlar²¹².

Temelde bu gerekçelerle ayna bağlı bor (realobligation) görüşü savunan temsilcileri borçluluk sıfatını tayinde borca konu eşya ile olan hakimiyet ilişkisi konusunda ise bir fikir birliğine varamamıştır. Nitekim bu konuda bir görüş, zilyetliği esas almakta²¹³ ve hatta bir kısmı ise yalnızca zilyetliği, yani hakkın eşyanın devrinden sonra dahi, borçluluğun malik değil, eşyaya zilyet olana ait

²¹⁰ Bu konuda bilgi ve görüşler için bkz. **EREL**, sh. 12 ve dn. 40,41'de belirtilen yazarlar.

²¹¹ **EHLENBERG**, Fesgabe, 30 vd.; **BRANDIS**, sh. 106 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 106, dn. 392'den naklen).

²¹² **EHLENBERG**, sh. 14 vd. (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 107, dn. 400'den naklen). Dolayısıyla bu görüş uyarınca takasın da caiz ve mümkün olacağı tesbiti yapılmaktadır. Bu tesbit için bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 5, dn. 13.

²¹³ **PAPPENHEIM II**, sh. 35, dn.5'ten naklen, **COSACK**, sh. 138 (bkz. **BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 106, dn. 395'ten naklen)

olduğunu ileri sürmektedirler²¹⁴. Nihayet bu hususta bir diğer görüş de borçluluk sıfatının eşyaya malik olan kişiye ait olduğunu savunmaktadır²¹⁵.

Genel özellikleri ile açıkladığımız ayna bağlı borç (realobligation) görüşü de birçok açıdan eleştirilmiştir. Görüş öncelikle gemi ve çalışmamızla ilgili olarak yükün devrinde, başlangıçtaki borçlunun değişerek borcun devralan kişiye geçeceği iddiasına karşılık bu konuda kanunda herhangi bir hükmün bulunmaması hususunda eleştiri almıştır²¹⁶. Gemi alacaklısı hakkı için kaptana karşı da (TTK m. 1242) dava açılabilmesine ilişkin hükmün buna gerekçe yapılması da²¹⁷ yerinde görülmemektedir²¹⁸. Zira bu durum gemi alacaklısı hakkından kaynaklanan rehlin bir sonucudur²¹⁹. Ayrıca kanaatimizce, şahsi sorumluluğunu gerektirecek haller dışında, yük alacaklısı hakkı sebebiyle kaptana karşı dava açılabilmesi yönünde 1242. maddeye benzer bir düzenleme Kanun'da bulunmadığından, yük alacaklısı hakkı açısından görüşü savunmak mümkün değildir.

Hakkın eşyaya bağlı bir borç olarak kabul edilmesi durumunda, eşyaya bağlı borçlarda her malikin sorumlu olması ile kanunî borç naklinin birbirinden farklı olduğunun da açıklığa kavuşturulması gerekir. Zira, borcun naklinde borçlu

²¹⁴ **JACOBI**, sh. 138; **EHLENBERG**, Festgabe, sh. 36 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 106, dn. 396'dan naklen). Görüşün temsilcilerinden **JACOBI** ve **EHLENBERG** hakkın sahibine alacak hakkı vermesi sebebiyle bir yönü il şahsi; deniz servetine zilyet olan herkese karşı ileri sürülebilmesi ile de aynı etkiye sahip karma bir nitelikte olduğunu ileri sürmektedirler, bkz. **EHLENBERG**, Festgabe, sh. 36; **JACOBI**, sh. 60 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 106, dn. 397'den naklen).

²¹⁵ **PAPPENHEIM II**, sh. 35, dn.5'ten naklen, **SCHAPS**, § 486; **EHLENBERG** (Festgabe, sh. 6 vd., 14 vd.) çok açık olmamakla birlikte mülkiyet ve zilletlikten bahsetmektedir. Benzer şekilde **BRANDIS**'de (sh. 106,107) iktisap eden ifadesini kullanmaktadır (Bilgi için bkz. **BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 106, dn. 394'ten naklen). Söz konusu şahsi talepler kanunî rehin hakkı ile teminat altına alınmıştır ve rehin hakkının asıl borçluya karşı ileri sürülmesi gerekmez. Bu hususta bkz. **JACOBI**, sh. 64 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 107, dn. 398'den naklen).

²¹⁶ bkz. **BRODMANN**, Zeitschrift für das gesammte Handels-und Konkursrecht (ZHR) 52 159 ve 58, 601'de; **PAPPENHEIM II**, sh. 291: "Die Forgerungen bilden das prius, die von ihren gewährten Schiffgläubigerrechte das Posterior", sh. 63; **SCHREIBER Otto**, Schuld und Haftung als Begriffe der privatrechtlichen Dogmatik, Band. I., Leipzig 1914, sh. 343. (**KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 39, dn. 23'ten naklen). Aynı yönde bkz. **ÇETİNGİL**, Kurtarma Yardım Ücreti, sh. 6.

²¹⁷ Bu yönde bkz. **KANER İnci**, Kurtarma Yardım Ücretine Dair, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl:1 S.2, Haziran 1996, sh.10-12.

²¹⁸ **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 309.

²¹⁹ **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 309; **SCHLODMANN**, Seuffert's Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte, Bd. 42, sh. 198,199; **BRODMANN**, ZHR, 52, sh. 159; **PAPPENHEIM II**, sh. 63, 300, 301 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 100, dn. 417'den naklen).

değişmekte ve yeni borçlu borcu olduğu gibi üzerine almaktadır. Buna karşılık eşyaya bağlı borçlarda ise kişi eşyanın maliki olması sebebiyle sorumlu olmaktadır. Fakat bu borç önceki malik üzerindeki borcun yeni malik üzerinde de devamı niteliğinde değildir ve burada borçluya halef olmaktan yahut kanunî borç naklinden bahsetmek mümkün değildir²²⁰.

Diğer taraftan eşyayı elinde bulunduran kişinin yeni borçlu kabul edilmesi ilkesi aynı borç görüşüne temel dayanak yapılmış olmakla birlikte, görüşün temsilcilerinin bu kişi ile eşya arasındaki hangi ilişkinin esas alınacağı konusunda fikir birliğine varmamış olmaları da eleştirilmektedir²²¹.

Aynı borç görüşüne ilişkin getirilen ve yük alacaklısı hakkı için de söz konusu olabilecek diğer bir eleştiri de özellikle sınırlı şahsi mesuliyetin söz konusu olduğu durumlarda, iki borcun ortaya çıkacağını kabul etmek zorunluluğudur²²². Zira bu halde, rehne konu eşyanın devrinde devralan kişi borçlu olacakken, borcun doğumu sırasında eşyanın maliki olan ve borç için şahsi sorumluluğu bulunan kişinin borcu da devam eder²²³. Nitekim eleştirileri haklı bulan görüşün savunucularından Mittelstein, görüşü çok fazla suni bularak savunmaktan vazgeçtiğini belirtmiştir²²⁴.

3. Yük Alacaklısı Hakkının Hapis Hakkı Olduğu Görüşü

Türk hukukunda yük üzerindeki talep hakkının niteliği ile ilgili olarak, aralarındaki benzerlik ve özellikle yükün taşınır eşya olması sebebiyle akla gelebilecek bir diğer durum da hapis hakkıdır²²⁵. Ayrıca bizzat Kanun da kurtarma

²²⁰ Bu yönde bkz. **OĞUZMAN**, sh. 231,232.

²²¹ **PAPPENHEIM II**, sh. 306; **BRODMANN**, ZHR, 52, sh. 131 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 108, dn. 409'dan naklen).

²²² **BRODMANN**, Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht 58, 601; **PAPPENHEIM Max**, Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht 44, 599 (**KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 310, dn. 24'ten naklen)

²²³ **BRODMANN**, Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht 58, 601; **PAPPENHEIM** 44, 599 (**KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 310, dn. 24'ten atfen); **EHLBERG**, Festgabe, sh. 36 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 110, dn. 419'dan naklen.)

²²⁴ **MITTELSTEIN Max/SEBBA Juliet**, Das deutsche Seerecht, Kommentar zum vierten Buche des Handelsgesetzbuchs, Berlin und Leipzig 1921, sh. 112 (**KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 310, dn. 25'ten naklen).

²²⁵ Bu yönde bir görüş **ÇAĞA/KENDER**'in hapis hakkına ilişkin hükümlerin taşıyanın rehin hakkına da kıyasen uygulanabileceği görüşünü (**ÇAĞA/KENDER II**, sh. 247) gerekçe göstermek sureti ile taşıyanın yük üzerindeki kanunî rehin hakkının alacaklıya sağladığı yetkiler

yardım ücret alacağı ve navlun alacaklarında alacaklının ayrıca hapis hakkına sahip olduğunu hüküm altına almıştır.

Hapis hakkı görüşünün savunucularından ÇETİNER, TTK m. 1077'ye ilişkin olarak yaptığı açıklamada, kanun koyucunun hapis hakkı yerine rehin hakkını bilinçli bir şekilde kullandığını, ancak bu konuda ileri sürülen gerekçenin yerinde olmadığını; rehin hakkının, yükün tesliminden itibaren 30 gün süre ile devam edebilecek olmasına rağmen, bunun bir hapis hakkı olduğunu ileri sürmektedir²²⁶. Yazar hakkın (istisnaen) teslimden itibaren 30 gün süre ile devam etmesinin, hapis hakkının niteliğini değiştirmeyeceğini, bunun TMK m. 950/I hükmünde yer alan zilyetlik koşuluna, deniz taşımacılığı sebebiyle getirilen bir istisna olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır²²⁷. TMK m. 950 vd. hükümlerinde genel hapis hakkından, zilyetliğe ilişkin getirilen özel koşullar sebebiyle ayrılan birçok özel hapis hakkı olduğu ve bunların hiçbirisinde, söz konusu özellikleri sebebiyle rehin hakkı olduklarının savunulmadığı da görüşe gerekçe olarak beyan edilmektedir²²⁸.

Bu durum karşısında yük alacaklısı hakkının hapis hakkı niteliğinde bir hak olup olmadığını tesbit edebilmek için yük alacaklısı hakkı ile hapis hakkının şartlarını karşılaştırmalı olarak değerlendirmek gerekir.

Buna göre hapis hakkından söz edebilmek için hakkın doğrudan kanundan doğması gerekir ki, bu konuda Türk Medeni Kanunu'nun hapis hakkına ilişkin hükümleri ile TTK'nın 1077, 1159, 1204 ve 1232. maddeleri arasında paralellik olduğu rahatlıkla söylenebilir. Aynı paralellik paraya çevrilebilirlik ve TMK m. 950/II ile birlikte doğal bağlantı açısından da mevcuttur. Bununla birlikte diğer şartlar açısından durum böyle değildir. İlk olarak muacceliyet şartı bakımından incelediğimizde özellikle gönderilenin, teslimden önce bir borcu söz konusu olmayacağından borcun vâdesinin gelmiş olmasından da bahsedilemez. Zira borç, hakkın doğduğu sırada yükü ilgili olan kişiye aittir ve mesela navlun alacağı açısından bu kişi çoğunlukla taşıtandır. Ancak bu durum tek başına TTK m.

sebebiyle Türk Medeni Kanunu'ndaki hapis hakkına karşılık geldiğini ifade etmektedir. Bu hususta bkz. KANER, sh. 67; TTK m. 1077'de yer alan düzenlemedeki rehin hakkının hapis hakkı olduğuna yönelik olarak bkz. ÇETİNER, sh. 201.

²²⁶ ÇETİNER, sh. 201, dn. 547.

²²⁷ ÇETİNER, sh. 201, dn. 547.

²²⁸ ÇETİNER, sh. 201, dn. 547.

1069'dan kaynaklanan hakkın hapis hakkı olmadığı sonucu için yeterli bir argüman değildir. Zira biliyoruz ki; gönderilenin borcunun temelini teşkil eden konişmento veya navlun sözleşmesi de üçüncü kişi lehine sözleşme sayılmaktadır²²⁹ ve bu sebeple karşı tarafın borcundan dolayı alacaklı, üçüncü şahsa karşı hapis hakkını kullanabilmektedir.

Kanaatimizce Kanun'un 1258. maddesinde düzenlenen yük alacaklısı hakkını hapis hakkından ayıran en temel fark “zilyetlik” hususundadır. Hapis hakkının doğumu ve devamı için bu hakka konu taşınırın veya kıymetli evrakın alacaklının zilyetliğinde bulunması şarttır. Zira ancak bu şekilde hapis hakkında alacaklı hakiki bir teminata ve güvenceye kavuşmaktadır. Dolayısıyla eşya üzerindeki zilyetliğin ve zilyetliği koruyan davaların yitirilmesi hapis hakkını sona erdirmektedir. Ancak yük alacaklısı hakkı, yük gönderilende bulunduğu müddetçe veya kötü niyetli bir zilyedin zilyetliğine geçmekle sona ermiş olmaz. Türk Ticaret Kanunu navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkı açısından m. 1077/II'de bu hususu açık bir şekilde hüküm altına almıştır. Bununla birlikte mevcut düzenlemede yük alacaklısı hakkı veren alacaklar, YTTK m. 1201'de, müşterek avarya, kurtarma ve navlun alacağına ilişkin getirilen ortak bir gerekçe ile TMK m. 950-953 hükümlerinde düzenlenmiş olan hapis hakkı ile teminat altına alınmıştır²³⁰.

Buna göre; “6762 sayılı Kanun'un 1069 uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla; 1070 inci maddesi, taşıyanın “yükü teslimden kaçınma hakkı”nı (alm. *Zurückbehaltungsrecht*) düzenlemektedir. Alman hukukunda bu hak, yalnızca şahsi bir def'î teşkil eder, yani Borçlar Kanunu'nun 82 nci maddesi anlamında bir “ödemezlik def'î” niteliğindedir. Bu sebeple Alman hukukunda, 6762 sayılı Kanunun 1077 nci maddesine tekabül eden Alman Ticaret Kanununun 623 üncü maddesinde taşıyana bir de aynî etkili teminat tanınmıştır; Alman hukukundaki Kanunlaşma geleneğine uygun olarak bu hak, bir “rehin hakkı” (alm. *Pfandrecht*) olarak adlandırılmıştır. Oysa İsviçre hukukunda daha sade bir çözüm benimsenerek, şahsi ve aynî tesirli teminatlar, “hapis hakkı” (alm. *Retentionsrecht*) adı altında toplanmıştır. 6762 sayılı Kanunun “deniz ticareti” hükümleri Almanya'dan iktibas edildiği için, Alman Ticaret Kanununa hâkim olan ayırım Türk hukukuna da

²²⁹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 85.

²³⁰ Hapis hakkının Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınması süreci için bkz. ATAMER, Cebri İcra, sh. 422-423.

girmiştir. Buna karşılık 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 950 nci maddesinde, bu güvencelerin ikisi de, kolay uygulanabilecek bir şekilde birlikte düzenlenmiştir. Bu sebeple, Tasarının 891 inci, 913 üncü, 923 üncü, 1254 üncü, 1275 inci ve 1315 inci maddeleriyle birlikte işbu 1201 inci maddede de, taşıyanın alacaklarının temini için hapis hakkı tercih edilmiştir. Kaldı ki, 4721 sayılı Kanunun hapis hakkında ilişkin hükümleri ile bu hakkın paraya çevrilmesine ilişkin İsviçre'den iktibas edilen 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun ilgili hükümleri de uyum içinde bulunmaktadır. Öte yandan, rehin hakkının teslimden sonra da 30 gün devam edeceğini öngören 6762 sayılı Kanunun 1077 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü, milletlerarası uygulamaya ve 4721 sayılı Kanunun sistemine aykırı olduğundan Tasarı'ya alınmamıştır.” (YTTK m. 1201 Gerekçesi). Dolayısıyla yürürlüğe girmesinden sonra hakkın hukukî niteliğinin hapis hakkı olacağı net bir şekilde açıklığa kavuşacaktır.

4. Yük Alacaklısı Hakkının Kanunî Bir Rehin Hakkı Olduğu Görüşü

Yük alacaklısı hakkının hukukî niteliği konusunda ileri sürülen diğer bir görüş de yük alacaklısı hakkını Kanun'da belirtilen alacak hakkı yanında bu alacağı temin eden bir rehin hakkı olarak kabul eden kanunî rehin hakkı görüşüdür²³¹. Diğer bir ifade ile bu görüş uyarınca yük alacaklısı hakkının, içerisinde rehin hakkı ile güvence altına alınmış ve Kanun'un 1258. maddesinde belirtilen alacaklardan oluştuğu kabul edilmektedir. Bu yönü ile hak, fer'i niteliktedir ve bahsi geçen alacakların doğumu ile birlikte onlara bağlı olarak kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Hakkın doğumu için herhangi bir sicile tescil söz konusu olmamakta ve zilyetlik şartı aranmamaktadır²³². Keza her ne kadar bu yönde, gemi alacaklısı hakkına benzer (TTK m. 1257) bir düzenleme olmasa da²³³ yük alacaklısı hakkı da alacaklısına öncelik hakkı vermektedir²³⁴.

Yük alacaklısı hakkının kanundan kaynaklanan bir rehin hakkı olduğu yönündeki bu görüşte de borçlu ve sorumlu şahısların farklı olabileceği kabul

²³¹ WÜSTENDÖRFER, sh. 143; ÇAĞA/KENDER III, sh. 79; AKINCI, sh. 475; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 299; ARSEVEN, sh. 34; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh.222; GÖKNİL, sh. 287.

²³² ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 23.

²³³ ÇAĞA/KENDER III, sh. 80.

²³⁴ Aynı yönde bkz. OKAY II, sh. 167; AKINCI, sh. 475.

edilmektedir²³⁵. Buna bağılı olarak yük üzerindeki alacak hakkını bilerek yüke zilyet olan üçüncü kişilerin, alacağın borçlusu olmamakla birlikte sorumluluklarının söz konusu olabileceği ileri sürülmektedir²³⁶. Yük alacaklısı, özellikle sınırlı aynı sorumluluğu gerektiren hallerde, alacağını ancak yük ve belirli hallerde yükün yerine geçen sürrogatlardan oluşan “yük serveti”nden karşılama imkânına sahiptir²³⁷.

Diğer taraftan görüşün temsilcileri yük alacaklısı hakkı ile teminat altında olan alacaklarda borçlu sıfatının alacağın doğduğu sırada yükle ilgili olan şahsa ait olduğunu ve bu şahsın sonradan değişmesinin borçluluk sıfatını etkilemeyeceğini, ancak borçtan sorumlu *olan* kişinin değişebileceğini kabul etmektedirler²³⁸. Zira bu halde borçtan sorumluluk, yük alacaklısı hakkının ileri sürüldüğü sırada yükle ilgili olan kişiye aittir²³⁹. Ancak bu takdirde alacağın doğumu sırasında yükle ilgili olan kişinin yük alacaklısı hakkından kaynaklanan borcu yanında şahsi mesuliyetinin bulunması da gerekmektedir. Aksi halde, sorumluluğun sınırlı şahsi hale dönüşmesi halleri dışında ve alacağın yalnızca sınırlı aynı sorumluluğa sebep olduğu bir durumda alacak sadece yük servetinden karşılanabilecektir.

Kanunî rehin hakkı görüşünün temsilcileri yukarıda varmış olduğumuz sonuçlara borç ile sorumluluk arasındaki ayrımı esas alarak varmaktadırlar. Zira borç bir edada bulunma yükümlülüğünü²⁴⁰; sorumluluk ise bu edanın yerine getirilmesini temin eden ve aksi halde alacağın devlet gücü ile borçlunun malvarlığına el uzatmak sureti ile karşılanabilmesini anlatmak için kullanılmaktadır²⁴¹. Bu ayrım uyarınca görüşte yük alacaklısı hakkına sebep olan olay sırasında yükle ilgili olan kişi borçlu olduğundan yükün sonradan üçüncü kişiye devrine rağmen borcun bu kişi tarafından

²³⁵ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79; GÖKNİL, sh. 198; ÜNAN, sh. 11 vd.

²³⁶ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79; GÖKNİL, sh. 198; ÜNAN, sh. 11 vd.

²³⁷ ÇAĞA/KENRER III, sh. 81.

²³⁸ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79.

²³⁹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 79.

²⁴⁰ OĞUZMAN/ÖZ, sh. 14; EREN, sh. 444; KARAHASAN, sh. 59; ÇAĞA/KENDER I, sh. 140; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU/HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, sh. 10; SÖZER, Tasarı, sh. 303; TANDOĞAN, Mesuliyet Hukuku, sh. 3, dn.1;

²⁴¹ OĞUZMAN/ÖZ, sh. 14; EREN, sh. 444; TANDOĞAN, Mesuliyet Hukuku, sh. 3, dn.1; KARAHASAN, sh. 59; ÇAĞA/KENDER I, sh. 140; ÇETİNGİL, Kurtarma Yardım Ücreti, sh.5; SÖZER, Tasarı, sh. 303.

ödenmesi geçerli bir ödeme kabul edilerek, sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri alınması mümkün değildir²⁴².

5. Görüşlerin Değerlendirilmesi ve Kanaatimiz

Yük alacaklısı hakkının hukukî niteliğini açıklamak üzere ileri sürülen görüşlerden ilki olarak ele aldığımız hakkın *actio in rem* tarzında bir alacak hakkı (şahsi hak) olduğu görüşüne yönelik ilgili kısımda belirtilmiş olan eleştiriler bizce de haklıdır ve görüş yük alacaklısı hakkının hukukî niteliğini izah etmekten uzaktır. Zira *actio in rem scripta* ile hakkın veya talebin başlangıçtaki belirsizliğini ortadan kaldırarak borç ilişkisinin taraflarının sonradan belirlenmesi amaçlanmakta iken yük alacaklısı hakkı açısından bu şekilde bir belirlemeye ihtiyaç yoktur. Zira yük alacaklısı hakkının borçlusunu kural olarak alacağı konu olayın meydana geldiği sırada yüküyle ilgili olan kişidir. Aynı şekilde deniz ticaretine özgü bu hakkın yine deniz ticaretinden kaynaklanan bir takım özellikleri vardır ve onlardan biri de hakkın yük üzerinde öncelik hakkı bahşetmesidir. Ancak *actio in rem scripta* niteliğindeki bir alacak hakkı *akdî*, *kanunî* yahut *kazaî* herhangi bir rehin hakkından önce gelmemektedir²⁴³. Görüşün temsilcilerince ileri sürülen hakkın aynı nitelikte olduğu ve buna bağlı olarak rehin hakkı olamayacağına ilişkin getirilen iddialar da hem kanunda rehin hakkının açık bir şekilde ifade edilmiş olması hem de aynı hakların üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilmesi hususlarının göz ardı edilmesi sebepleriyle yerinde değildir. Görüşün hakkın aynı niteliği ve buna bağlı olarak rehin hakkı özelliğini, takasın mümkün olmayacağı gerekçesi ile inkâr etmesi de haklı değildir. Zira yük alacaklısı hakkı aynı nitelikte bir borç ile pekâla takas edilebilir. Örneğin taşıyanın kendisine ait yüklerin de bulunduğu bir yolculuk sırasında müşterek avaryanın söz konusu olduğu ve taşıyan da bu sebeple borç altına girdiği bir durumda taşıyan bir yandan navlun alacağından dolayı yük alacaklısı hakkının alacaklısı; diğer yandan da müşterek avaryadan dolayı kendi yükleri ile yük alacaklısı hakkının borçlusunu olacaktır. Böyle bir durumda taşıyanın borcuna karşılık alacağını takas etmesi, takas için gereken diğer şartların da varlığı halinde, mümkündür.

²⁴² Aynı yönde gemi alacaklısı hakkı için bkz. **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 312; **ÇETİNGİL**, Kurtarma Yardım Ücreti, sh. 7; **ARSEVEN**, sh. 23; **BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 116.

²⁴³ **BRODMANN**, ZHR, 52, sh. 136 (**BARLAS**, Gemi Alacaklısı Hakkı, sh. 92, dn. 331'den naklen); **KALPSÜZ**, Hukukî Nitelik, sh. 307.

Yük alacaklısı hakkının hukukî niteliğini ayna bağlı borç (realobligation) olarak açıklamaya çalışan görüş de kanaatimizce yerinde değildir. Öncelikle görüşün vardığı çok önemli bir sonuç olan borcun özel bir naklinin söz konusu oluşu iddiası destekten yoksun gerekçesiz bir iddia olarak kalmıştır. Bu yönde ne tarafların bir iradesi ne de kanundan kaynaklanan bir nakil hali söz konusudur. Bu hallerden biri olmadığına göre borcun naklinden bahsetmek de mümkün değildir. Diğer bir husus da, görüş açısından son derece önemli olmakla birlikte, kişiyi borç altına sokan eşya ile hakimiyet ilişkisi konusunda net ve ortak bir görüşün bulunmamasıdır. Halbuki bu husus aynî borç görüşü açısından mutlaka sonuca bağlanması gereken son derece önemli bir noktadır. Zira eşyanın mülkiyeti ile zilyetliğinin başka başka kimselerde olması durumunda kimin ve ne sebeple borçlu olacağını belli olması gerekir. Ancak ayna bağlı borç görüşü açısından bu konuda kesin bir şey söylemek mümkün görülmemektedir. Ayrıca ayna bağlı borç görüşü, eşyaya bağlı borç ve realobligation kavramları ile de bire bir örtüşmemektedir. Eşyaya bağlı borç ile yalnızca eşya üzerindeki mülkiyetin borçlu sıfatını tayinde söz konusu olacağı anlatılmak istenmektedir. Fakat yük alacaklısı hakkında borçlu ve/veya sorumlu yalnızca eşyaya malik olan kişi değil, bazen eşyayı zilyetliğinde bulunduran kişi de olabilir. Diğer bir ifade ile maliki olmayan ve fakat yükü zilyetliğinde bulunduran kişi yük alacaklısı hakkında sorumlu olmaktadır. Ancak borç hâlâ yükün malikine aittir. Aynı şekilde realobligation kavramı da daha çok gayrimenkulün mülkiyetine bağlanan bazı borçların hukukî niteliğini izah etmek için kullanılmakta, yani kavram ile sadece sorumluluğun değil, eşya üzerinden belli bir miktar paranın ödenmesini öngörmekle aynı zamanda malikin borç altına girmesi de ifade edilmektedir. Bu yönüyle yukarıda eşyaya bağlı borç için belirtmiş olduğumuz gerekçe ile realobligation da yük alacaklısı hakkının hukukî niteliğini izah etmekten uzak kalmaktadır.

Yük alacaklısı hakkının Türk Medeni Kanunu'ndaki hapis hakkına karşılık geldiği, Türk Medeni Kanunu anlamında bir hapis hakkı olduğu görüşü de, yük alacaklısı hakkı ve hapis hakkının özellikleri incelendiğinde mümkün görülmemektedir. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere her ne kadar bazı unsurları benzerlik arz etse de her iki hak zilyetlik konusunda birbirinden ayrılmaktadır. Zira yük alacaklısı hakkı zilyetliğin yitirilmesi ile sona ermezken hapis hakkında böyle bir imkândan bahsetmek mümkün değildir.

Türk hukuku açısından yük alacaklısı hakkını borç ve sorumluluk arasındaki farka dayanarak kanunî rehin hakkı ile temin edilmiş bir alacak hakkı olarak kabul eden görüş, kurumu izahta diğer görüşlere nazaran daha isabetli görünmektedir. Tesbit edebildiğimiz kadarı ile Türk doktrini tarafından hemen hemen ittifak derecesinde yük alacaklısı hakkının kanundan kaynaklanan bir rehin hakkı olduğunu kabul etmektedir²⁴⁴. Zira hak, TTK m. 1258’de belirtilen alacakların varlığı halinde kendiliğinden doğmaktadır. Bu yönüyle, kanaatimizce de tıpkı gemi alacaklısı hakkında olduğu gibi, hukukî niteliği itibariyle yük alacaklısı hakkı da kanunî bir rehin hakkıdır²⁴⁵.

²⁴⁴ Bu hususta bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 79; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 299; **ARSEVEN**, sh. 34; **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh.222; **GÖKNİL**, sh. 287.

²⁴⁵ Aynı yönde bkz. **WÜSTENDÖRFER**, sh. 143; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 79; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 299; **ARSEVEN**, sh. 34; **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh.222; **GÖKNİL**, sh. 287.

İkinci Bölüm

YÜK ALACAKLISI HAKKI VEREN ALACAKLAR

I – KAPTAN TARAFINDAN YÜK KARŞILIK GÖSTERİLEREK ALINAN DENİZ ÖDÜNCÜNDEN DOĞAN ALACAKLAR

Günümüzün haberleşme ve özellikle internet ve bankacılık konusundaki teknolojik gelişmeleri karşısında önemini yitirmiş dahi olsa²⁴⁶ kanun hükümlerinde varlığını koruyan deniz ödücü, Türk Ticaret Kanunu'nun 1159 ile 1178. maddeleri arasında düzenlenmiştir²⁴⁷. Günümüzde kaptan, yolculuk sırasında gerekli olan parayı bizzat donatandan veya bir acentasından sağlayabilmektedir. Bununla birlikte bu şahıslara, hasta olmaları yahut doğal afet veya savaş gibi bir sebeple ulaşmanın mümkün olmadığı bir durumda deniz ödücü, kaptanın yolculuğun devamı için başvuracağı tek yol olabilir²⁴⁸.

TTK m. 1159'da tanımı verilen deniz ödücü, kaptan tarafından yapılan bir hukukî işlem olmakla, temelde kaptanın kanunî temsil yetkisinden, özellikle donatanı ve yükü ile ilgilileri temsil yetkisinden kaynaklanmaktadır²⁴⁹. Kaptan, taşıtan ve gönderilenden ibaret yükü ile ilgililerin kanunî temsilcisi sıfatıyla, bu kişilerin menfaatlerini korumakla yükümlüdür (TTK m. 995/I) ve bir zıyan önüne geçilmesi yahut azaltılması için gerekli tedbirleri almak zorundadır (TTK m. 995/II). Bu amaçla kaptan, özellikle TTK m. 995/III'te belirtilen işleri yapmak için gerekli

²⁴⁶ ARSEVEN, sh. 40. Kaynak Alman Ticaret Kanunu'nun deniz ödücünü düzenleyen 676-699 paragrafları 1967 Brüksel Konvansiyonuna da uygun olarak 1986 tarihli "2. Deniz Hukuku Değişiklik Kanunu" (Zweites Seerechtstanderungsgesetz) ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu husuta bkz. ÇAĞA/KENDER I, sh. 111, dn. 92'den naklen.

²⁴⁷ Deniz ödücüne ilk olarak milattan önce 4. Yüzyıl Yunan ve Roma hukuklarında rastlanmaktadır. Deniz ödücünün tarihçesi konusunda kısa bilgi için bkz. ARSEVEN, sh. 39-40.

²⁴⁸ DOĞANAY, sh. 2294. Yolculuk sırasında ihtiyaç duyulan paranın donatan veya acentasından bu şekilde istisnaen karşılanmasının mümkün olmadığı söz konusu sözleşme Roma Hukukunun deniz karzı (faenus nauticum) kurumuna dayanmaktadır. Roma Hukukunda deniz ödücü, donatan veya satıcı için sermaye temini amacıyla kullanılmakta idi. Parayı veren kişi deniz ödücü alacaklısı sıfatıyla bütün rizikoyu üzerine almakta, faiziyle birlikte borcun ödenmesi ise geminin veya yükün sağ salim varma limanına ulaşması şartına bağlı olmakta idi. Roma Hukuku anlamında deniz ödücü sonraları yerini daha modern kredi işlemleri olan gemi ipoteği, emtea rehni veya deniz sigortalarına terk etmiş de olsa Ortaçağ Akdeniz ticaretinde asırlar boyunca taraflar arasında şahsi borç doğuran bir sözleşme niteliği ile kredi temininde önemli rol oynamıştır. Bilgi için bkz. İZVEREN, sh. 198.

²⁴⁹ ARSEVEN, sh. 41; GÖKNİL, sh. 186.

masrafları karşılamak amacıyla deniz ödöncü almaya yetkili kılınmıştır (TTK m. 998).

Kanun'un 1159 ilâ 1178 inci maddelerinde düzenlenmiş olan Deniz Ödöncü Mukavelesi, bu sözleşmelerin çağdaş deniz ticaretinde uygulaması kalmadığı gerekçesiyle Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınmamıştır²⁵⁰. Şu halde yürürlüğe girdikten sonra Yeni Kanun'a göre deniz ödöncü ve buna bağılı yük alacaklısı hakkı ortadan kalkmış olacaktır.

A. Temin Ettiğı Alacaklar

Deniz ödöncünden kaynaklanan yük alacaklısı hakkı, öncelikle verilen ödöncü parayı, yani anaparayı temin etmektedir. Anaparanın ne kadar olduğı deniz ödöncü sözleşmesinin başlangıcında belli olmalıdır. Zira Türk Ticaret Kanunu'nun "muhtevası" başlıklı 1164. maddesi uyarınca deniz ödöncü borcunun anaparasının deniz ödöncü senedinde gösterilmesi gerekir.

Deniz ödöncünde prim faiz alacağını da kapsar. Bu husus deniz ödöncü sözleşmesine ilişkin olarak TTK m. 1162/II'de "*Aksi sözleşmede kararlaştırılmadıkça kural olarak deniz ödöncü primi faiz alacaklarını da kapsamaktadır.*" şeklinde düzenlenmiştir. Esasında söz konusu hüküm olmasa da varabileceğimiz bu sonuç karşısında yük, deniz ödöncü senedinde, başlangıçta veya sonradan, tayin edilen anapara yanında o paraya işleyecek faizi de temin etmektedir.

B. Alacaklı

Deniz ödöncünün alacaklısını, senedin niteliğı sebebiyle kıymetli evrak hükümlerine göre tayin etmek gerekir. Buna göre deniz ödöncü senedi ödöncü verenin talebi üzerine alacaklının emrine veya sadece emre yazılı olarak düzenlenmektedir. Sadece emre yazılı olarak düzenlendiğı durumda, "emre" ibaresi deniz ödöncü verenin emrine anlamına gelmektedir (TTK m. 1165/I). Bu şekilde emre yazılı deniz ödöncü senedinde alacaklı, senet metninden anlaşılan meşru hâmidir. Meşru hâmil ise, düzgün ciro silsilesi ile senedin en son kendisine ciro edildiğı kişidir.

²⁵⁰ Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun "Üçüncü Bölümü'nün 1138 ilâ 1271. Maddeler Hakkında Genel Gerekeçe" başlıklı kısmında deniz ödöncünün gemi rehninin modern şekilleri ile ikame edilmiş olması sebebiyle, deniz ödöncüne ilişkin hükümlerin Kanundan çıkarılmasının uygun görüldüğü belirtilmiştir.

Deniz ödöncü senedinin emre yazılı düzenlenmesi halinde belirttiğimiz gibi olan alacaklı sıfatı; deniz ödöncü senedinin hâmiline veya nama düzenlenmesi durumunda farklılık arz eder. Zira nama yazılı deniz ödöncü senedinde alacaklı sıfatı alacağın temlik sözleşmesi ile senet kendisine devir ve teslim edilen senet zilyedine aitken; hâmiline yazılı deniz ödöncü senedinde ise alacak ile yük alacaklısı hakkı, senedi elinde bulunduran kişiye aittir.

Tesbiti yapılan bu hususlar deniz ödöncü senedinin tek nüsha düzenlenmesi haline yöneliktir. Deniz ödöncü senedinin birden fazla nüsha olarak düzenlenmesi, kaç nüsha düzenlendiğinin her bir nüshaya yazılması kaydıyla, mümkündür. Bu durumda alacaklı sıfatı farklı bir takım özellikler gösterse de meşru hâmil, yani alacaklı, deniz ödöncünün vâdesi geldiğinde tek bir nüshayı ibraz etmiş dahi olsa yetkili görünen hâmildir. Bu sebeple alacak, ilgili yolculuğun varma limanında senedi ilk ibraz eden bu şahsa ödenmez veya ödenemezse deniz ödöncünden kaynaklanan yük alacaklısı hakkı da ona ait olur.

Senet hâmillerinin tümünün aynı anda müracaatı halinde ise alacak, bunlardan birine ifa edilmeyip hepsinin talebi reddedilir (TTK m. 1169/I c. 1). Dolayısıyla bu halde deniz ödöncüne konu para, senet hâmillerine sebeplerini de bildirmek suretiyle haber verilerek, bir vezneye veya başka emin bir yere yatırılabilir. Bu durum ise deniz ödöncünden kaynaklanan yük alacaklısı hakkını sona erdirir (TTK m. 1169/I c. 2).

C. Borçlu

1. Yükle İlgili Kişi

Deniz taşımacılığında yükle ilgili kişi sıfatına sahip kişiler öncelikle taşıtan ve gönderilendir. Taşıtanın deniz ödöncü sözleşmesinden kaynaklanan rehin hakkının borçlusı sıfatı, navlun sözleşmesinin karşı tarafı olmasından kaynaklanmaktadır. Esasında taşıtanın navlun sözleşmesinde gönderilen olarak birini belirlemesi ve bu kişinin de yükü teslim alması halinde, yük alacaklısı hakkının borçlusı yükü teslim alan bu şahıs (gönderilen) olur. Ancak taşıtan bu yetkisini kullanmaz, yani navlun sözleşmesinde veya konişmentoda yükü teslim almaya hakkı olan kişiyi göstermezse, yükü varma limanında teslim almak görevi, gönderilen sıfatı

ile taşıtana ait olacağından deniz ödöncü sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının borçlusü da taşıtan olur.

Deniz ödöncü sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkından dolayı mesul şahsılardan biri olan gönderilenin sorumluluğı ise, yük üzerindeki alacak hakkını bilerek veya bilmesi gerekerek almış olmasından kaynaklanmaktadır. Zira menkul niteliğı gereğı yükün, iyiniyetle yani yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olan deniz ödöncü sözleşmesinden habersiz olarak teslim alınmış olması, yük alacaklısı hakkını sona erdireceğı için alacağın yükten sağlanması da mümkün olmayacaktır. Ancak yükün deniz ödöncüne karşılık rehnedilmiş olduğunu bilerek yükü teslim alan gönderilen, mal teslim edilmiş olmasaydı alacaklının bundan alacağını elde edeceğı nispette ve en çok malın teslim zamanındaki kıymeti kadar şahsen şahsen sorumlu olur (TTK m.1177).

2. Kaptan

Kaptanın deniz ödöncünden kaynaklanan sorumluluğunun kaynağı, Kanun'un deniz ödöncüne ilişkin hükümlerinde "kaptanın mesuliyeti" başlığı altında düzenlenmiştir. Buna göre, kaptan, rehnedilen şeylerin korunmasından (TTK m. 1172); alacaklının rizikosunun keyfi olarak artırılmasından (TTK m. 1173) ve alacak ödenmeden veya temin edilmeden yükün teslim edilmesinden (TTK m. 1174) dolayı sorumludur.

Böylece Kanun, kanunî yetkisine dayanarak deniz ödöncü sözleşmesi yapma yetkisi verdiğı kaptanı, aynı zamanda deniz ödöncüne karşı rehnedilen şeylerin korunmasını da temin etmekle görevlendirmiştir (TTK m. 1172/I c. 1). Bu bağlamda, acil sebepler dışında kaptan, rizikonun artmasına yahut her hangi bir surette değışmesine yol açacak davranışlardan kaçınmak zorundadır. Kaptan, bu yükümlölüklerine aykırı davranır ve hakkın sahibini zarara uğratırsa yük alacaklısına karşı sorumlu olur.

Bunun gibi kaptan, alacaklının menfaati icabı olmadığı halde deniz ödöncü ile ilgili yolculuğı keyfi olarak değıştirir veya bu yolculuğun rotasından keyfi olarak ayrılır veyahut yolculuk bittikten sonra deniz ödöncüne karşılık rehnedilmiş olan yükü, alacaklının menfaati dışında yeni bir deniz rizikosuna arz ederse, deniz ödöncü

borcundan ve yük alacaklısı hakkından dolayı rehnedilmiş yük üzerinde alacaklının alacağını tahsil edemediği nispette şahsen mesul olur (TTK m. 1173 c).

Kaptanın şahsi sorumluluğunu doğuran diğer bir hal de; yükü varma limanında teslim etmesinden kaynaklanmaktadır. Kaptan alacaklının alacağı ödenmeden veya temin edilmeden deniz ödücüne karşı rehnedilen yükü, tamamen veya kısmen teslim edemez. Şayet teslim ederse, teslim edilen mallar üzerinde teslim zamanında elde edilecek menfaat nispetinde şahsen sorumlu olur (TTK m. 1174 c.1).

Kaptanın sorumluluğuna yol açan tüm bu hallerde, söz konusu davranışları donatanın emrine binaen yapmış olması onu sorumluluktan kurtarmaz (TTK m. 1175 ve 973/II).

D. Sona Ermesi

Aşağıdaki hallerde yük alacaklısı hakkı sona ermektedir;

- Asıl alacağın halefiyet dışında ödeme, takas ya da başka herhangi bir sebeple sona ermesi.

- Rehin hakkına konu yükün sürrogat da teşkil etmeyecek surette zıyaı,

- TTK m. 995 uyarınca yükün kaptan tarafından satışı,

- Alacaklının rehin hakkından feragati²⁵¹,

- Yükün Türkiye’de cebri icra suretiyle satışı,

- Yükün iyiniyet sahibi üçüncü kişinin eline geçmesi. Ancak bu çeşit sona erme hali kesin değildir. Zira böyle bir halde, yük alacaklısı hakkı iyiniyetli üçüncü şahsa karşı kullanılamaz. Ancak yükün sonradan kötüniyetli bir kimsenin eline geçmesi durumunda yük alacaklısı hakkı söz konusu üçüncü şahsa karşı ileri sürülebilmektedir.

- Deniz ödücü parasının tevdi.

²⁵¹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 88 ve 72, dn 36.

E. Zamanaşımı

Kaptan tarafından yk karşılık gösterilerek alınan deniz ödöncü muamelesinden doğan alacak ile bu alacaktan doğan şahsi talep hakları bir yıllık zamanaşımı süresine tabidir (TTK m. 1262/II). Zamanaşımı süresi BK m. 128 uyarınca alacağın muaccel hale geldiği tarihte işlemeye başlar (TTK m. 1262/III).

II – MÜŞTEREK AVARYADA YÜKE DÜŞEN GARÂME BORCUNDAN DOĞAN ALACAKLAR

Müşterek avarya, yüklü²⁵² bir geminin yolculuğu sırasında karşılaştığı bir tehlikeyi bertaraf etmek veya azaltmak amacıyla yapılan bir fedakarlık veya masrafın gemi, navlun ve yük arasında paylaştırılması düşüncesine dayanır²⁵³. Müşterek avarya Türk Ticaret Kanunu'nda ise, müşterek bir deniz yolculuğuna atılmış²⁵⁴ gemi ve yükü tehdit eden tehlikeden, onları korumak maksadı ile makûl bir hareket tarzı teşkil edecek şekilde ve bilerek yapılan olağanüstü fedakârlık veya masraflar şeklinde tanımlanmıştır (m. 1179)²⁵⁵. Müşterek avarya ile bir taraftan müşterek

²⁵² Yargıtay bir kararında, boş olarak dönen bir geminin kaptan tarafından karaya oturtulması halinde gemi ve yüke karşı müşterek bir tehlikeden söz etmeye ve bu tehlikenin bertaraf edilmesi cihetine gitmeye mahal olmaması sebebiyle olayın müşterek avarya olmadığına hükmetmiştir. **Yarg. TD. 2/3/1956 gün ve E. 1956/1043, K. 1405.** (Karar için bkz. **DOĞANAY**, sh. 3009, dn 10'dan naklen.)

²⁵³ Çok eski bir kurum olan müşterek avaryanın hukukî dayanağı konusundaki ileri sürülen görüşler için bkz. **YAVAŞCA**, sh. 139-142; **TETLEY**, Maritime Liens and Claim, sh. 440, dn. 4; **BOGOJEVIC-GLUSCVIC**, sh. 224. Sonradan York Anvers kuralları olarak adlandırılan bu kurallar ilk olarak 1880 tarihinde ortaya çıkmış ve daha sonra 1924,1950,1974, 1990 ve sonuncusu da 2004 yılında değişikliğe uğratılmıştır. Bilgi için bkz. **MANGONE**, sh. 109; **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 788 vd; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 381. İngiliz hukukunda ise, yüke düşen müşterek avarya borçları için gemi mâliklerinin yük üzerinde bir hapis hakkı olduğu, fakat bu hakkın tamamen zilyetliğe bağlı olması sebebiyle aynı dava yolu ile takibinin mümkün olmadığı kabul edilmektedir. **JACKSON D.C.**, Enforcement of Maritime Claims, Londra 2005, sh. 540.

²⁵⁴ Yolculuğun, dolayısıyla gemi ve yük arasındaki kader birliğinin başlangıç ve sona erme zamanları için bkz. **PRÜSMANN/RABE**, sh. 890; **WÜSTENDÖRFER**, sh. 376; **YAVAŞCA**, sh. 67-68; **İZVEREN**, sh. 210.

²⁵⁵ York Anwers Kuralları 2004'te ise müşterek avarya, “ 1. Bir müşterek avarya hareketi ancak olağanüstü bir fedakârlık veya olağanüstü bir masrafın müşterek deniz sergüzeştine atılmış mal varlıklarını bir tehlikeden korumak maksadı ile müşterek selâmet için bilerek ve makûl surette yapılması halinde vardır. 2. Müşterek avarya fedakârlık ve masrafları aşağıda temin edilen esas üzerinden farklı katılımcı ilgililer arasında paylaştırılacaktır.” şeklinde tanımlanmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 90; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 301. Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1272. maddedir ve söz konusu maddede kurum şu şekilde tanımlanmaktadır. “*Müşterek bir deniz sergüzeştine atılmış olan gemiyi, yükü, diğer eşyayı ve navlunu birlikte tehdit eden bir tehlikeden onları korumak amacıyla ve makûl bir hareket tarzı teşkil edecek şekilde, bile bile olağanüstü bir fedakarlık yapılması veya olağanüstü bir gidere katlanması halinde “müşterek avarya hareketi” mevcut sayılır ve bu hareketin doğrudan doğruya sonucu olan zarar ve giderler müşterek avarya olarak kabul edilir.*” (YTTK m. 1272/1). Yeni Kanun'daki bu düzenleme Kanunun 1179 uncu maddesi metni esas alınmak sureti ile 1994 tarihli York Anvers Kuralları'nın A ilâ D ve F harfli kuralları ile karşılaştırılarak yeniden kaleme alınmıştır. Maddede yer verilen müşterek avarya tanımı sayesinde, York Anvers Kuralları'na atıf yapan Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1273 üncü maddesine geçiş sağlanmıştır. Taşıyanın navlunu ile birlikte zaman çartererinin yakıtı, bir işleticinin konteynerleri gibi çok sayıda başka eşya da müşterek avarya fedakârlığına maruz kalmış veya böyle bir fedakârlıktan yararlanmış olabileceği düşüncesi ile müşterek avaryanın konusu, York Anvers Kuralları'nın A maddesinin birinci fıkrasına uygun olarak “gemi, yük, diğer eşya ve navlun” olarak tayin edilmiştir. (YTTK m. 1272 Gerekeçesi). Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun kuruma yönelik söz konusu düzenlemesi “sezgüzeşt” ifadesinin oldukça eski olması

avaryaya konu seferin ilgilileri, uğradıkları zararlarını müşterek avaryadan giderilmesini talep hakkına (alacaklı sıfatına) sahip bulunmakta; diğer taraftan aynı şahıslar, müşterek zararların tamamına, ilgili buldukları kıymetler nispetinde, birlikte iştirak etmektedirler. Anılan ilgililerin iştirak borcunun ve müşterek avarya olarak paylaşılması gereken zararlarının kapsamı ise Türk Ticaret Kanunu'nun 1198-1203. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

Yük alacaklısı hakkının miktarı, müşterek avaryaya dâhil zarar ve masraflar, gemi, navlun ve yük arasında varma limanında; buraya varılamaması halinde yolculuğun bittiği limanda²⁵⁶ (TTK m. 1207²⁵⁷) hükûmetçe belirlenen kimselerce; bunların da olmaması halinde mahkemenin tâyin edeceği kişiler tarafından, dispeç denilen bir raporla, gecikmeksizin tesbit edilir. Dolayısıyla her türlü zarar ve masraflar değil, bu raporda belirtilen ve aşağıda her bir müşterek avarya tipi için tayin ettiğimiz zarar ve masraflar ödenmez ise, yük alacaklısı hakkı söz konusu olur.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki müşterek avarya hükümleri ise şu ilkelere göre yeniden düzenlenmiştir:

(1) Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1273 üncü maddesinde, York Anvers Kuralları'na atıf yapılması yoluna gidilmiş ve Türkçe tercümenin resmi yoldan hazırlanması usûlü belirlenmiştir.

ve “değerler” ifadesinden daima gemi, navlun ve yük anlaşılacak olması; “diğer eşya” ifadesi ile de neyin amaçlandığının belirsiz olması gerekçeleriyle eleştirilmekte ve “sergüzeşt” yerine “birlikte sefere çıkış gemi ve yük” ifadesinin getirilmesi ve “diğer eşya” ibaresinin de hükümden çıkarılması tavsiye edilmektedir. Tavsiye için bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 219. Ancak kanaatimizce özellikle “diğer eşya” ibaresinin hükme eklenmesi, gerekçesinde belirtilen sebeple gayet isabetli olmuştur.

²⁵⁶ **PRÜSMANN/RABE**, sh. 935. Bununla birlikte müşterek avaryadan sonra değişik limanlarda yük bırakarak varma limanına gittiği durumda dispeç raporunun düzenleneceği yer ise Kanunda öngörülmemiştir. Bu halde doktrin, dispeçin yine varma limanında düzenlenmesi gerektiğini; kaptanın ara limanlarda boşaltılan yüklere ait garâme payını peşin almak veya bir teminata bağlamak suretiyle teslimi yapabileceğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avaryalar, sh. 27; **GÖKNİL**, sh. 274; **DOĞANAY**, sh. 3066. Yargıtay da bu yöndeki bir kararında “Dispeçin bütün ilgililer hakkında bir tek limanda yapılmasının maslahata ve ihtiyaca daha uygun olacağı muhakkaktır. Kanun koyucunun dispeçini bir tek limanda yapılmasını öngördüğü de TTK'nın 1207 nci maddesinden açıkça anlaşılmalıdır. Yük sahipleri ve diğer ilgililer bakımından dispeçini yaptırmaya yetkili mahkemenin onların sigortacıları bakımından da yetkili olması gerektiğini de tereddütsüz söylenebilir. Çünkü, sigorta şirketleri onların haklarına halef olarak hareket etmektedir.” hükmüne varmakla bu görüşü desteklemektedir. **Yarg. TD. 8/5/1962 gün ve E. 5061, K. 1962/1912**. (Karar için bkz. **DOĞANAY**, sh. 3066, dn. 88'den atfen.)

²⁵⁷ Hüküm Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1279. maddesinde, TTK m. 1207'nin dili güncelleştirilerek, aynen muhafaza edilmektedir.

(2) Bu atıf nedeniyle, York Anvers Kuralları'nda düzenlenen hususlara ilişkin 6762 sayılı Kanun'un hükümleri Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınmamıştır.

(3) Navlun sözleşmesi ve kurtarma hakkındaki bölümlerde kabul edilen hükümlere uygun olarak, müşterek avarya garâme paylarının şahsi borçlularını belirleyen 1274 üncü madde eklenmiştir.

(4) York Anvers Kuralları, teminatları düzenlemediği için, 6762 sayılı Kanun'un bu hususa ilişkin maddeleri, Yeni Kanun'un 1275 ilâ 1277 nci maddelerinde muhafaza edilmiş; ancak, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda "hapis hakkı sistemi" kabul edildiği için, düzenleme bu sisteme uydurulmuştur.

(5) York Anvers Kuralları, dispeç usulünü düzenlemediği için, 6762 sayılı Kanun'un bu konudaki hükümleri de korunmuş ama mehzaz ile karşılaştırılarak yeniden düzenlenmiştir.

(6) Yeni Kanun'da kabul edilen kavram ve terimler ile uyum sağlanmıştır." (YTTK 1272 ilâ 1285 inci Maddeler Hakkında Genel Gerekçe).

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda müşterek avaryaya ilişkin önemli ve yeni bir diğer düzenleme de; "uygulanacak hükümler" başlıklı 1273. maddedir. Söz konusu hükme göre; "(1) Tarafların başka bir hususu kararlaştırmamış olduğu takdirde, müşterek avarya paylaşırması, Milletlerarası Denizcilik Komitesi (Comité Maritime International) tarafından hazırlanarak aşağıdaki hükümlere göre Türkçe'ye çevrilip yayınlanmış olan en son tarihli York-Anvers Kurallarına tâbidir. (2) York-Anvers Kuralları'nın çevirisi, Sigortacılık Genel Müdürlüğü ile Denizcilik Müsteşarlığı tarafından kurulacak bir İhtisas Komitesince hazırlanır ve orjinal metin ile birlikte Resmî Gazetede yayınlanarak ilân edilir. Milletlerarası Denizcilik Komitesince, York-Anvers Kurallarında yapılacak değişiklikler dahi aynı yöntemle Türkçe'ye çevrilip ilgili Müsteşarlıklarca re'sen veya gerçek ve tüzel kişilerin başvurusu üzerine yayınlanır²⁵⁸." Böylece sık sık değişikliklere tabi tutulan ve son (2004)

²⁵⁸ Ancak düzenleme şu noktalardan, bizce de haklı olarak eleştirilmektedir:

Birinci fıkrada müşterek avarya paylaşırmasının York Anwers kurallarına tabi olacağı öngörölmüş olmasına rağmen bu yönde düzenleme yapılmamış ve maddenin birinci fıkrasından anlaşıldığı üzere, söz konusu kurallar müşterek avaryanın genel koşulları ve özel türleri ile ilgili tümüne yönelik değil, sadece müşterek avarya paylaşırmasına yönelik görünmesi,

kuralların da değiştirilmesinin gündemde olması sebebiyle York Anvers Kuralları'nın güncel metninin daima uygulanabilmesini mümkün kılan bir çözüm öngörülmüştür²⁵⁹.

A. Temin Ettiği Alacaklar

1. Denize Mal Atma Müşterek Avaryası

Günümüz teknolojisinde üretilen gemiler karşısında uygulaması çok sınırlı olan ve özellikle ülkemizde yapılan iç taşımaların büyük çoğunluğunun küçük tonajlı gemilerle yapılması sebebiyle zaman zaman söz konusu olan²⁶⁰ denize mal atma

Atıf yerine en son tarihli York Anvers Kurallarının Tarasıya alınması ile York Anvers Kurallarında düzenlenmeyen hususları da kapsayan ayrıntılı bir düzenleme öngörülmesi,

York Anvers Kurallarına atıf yapılmış olmasına rağmen bazı York Anvers Kurallarının metne alınmış olması,

Müşterek avaryanın 2. fıkrada öngörüldüğü şekilde yapılacak çevirinin esas alınması ve söz konusu düzenleme sebebiyle, çeviri yanlış olsa da, hakimin bu çeviri ile bağlı tutulması. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 220-221; Ayrıca bkz. **DEMİRKIRAN/DEMİRKIRAN**, sh. 345.

²⁵⁹ Böyle bir düzenlemenin öngörülmesi hükmün gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır:

“York Anvers Kuralları, hem kabotaj taşımalarında hem de milletlerarası taşımalarda, müşterek avaryaya hakkında uygulanan temel kurallar niteliğindedir. Bu Kurallar, gelişmeler ve ihtiyaçlar doğrultusunda Comité Maritime International tarafından aralıklarla yenilenmektedir. Uygulamada kullanılan bütün basılı sözleşmeler ve konişmentolar, mezkûr Kurallar'a atıf içermektedir.

6762 sayılı Kanunun ilk tasarısında, York Anvers Kuralları'nın 1924 tarihli metni esas alınmıştır. Bu Kurallar 1950 yılında yenilenince, tasarıyı gözden geçiren Adliye Encümeni, bu kuralları Tasarı'ya işlemiştir. 6762 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra, York Anvers Kuralları 1974, 1990 ve 1994 yıllarında esaslı değişikliklere uğramıştır. Ancak bu değişiklikler, 6762 sayılı Kanuna yansımadiğinden, kanunî düzenleme ile uygulama arasında uyumsuzluk doğmuştur. Anılan Kurallar'ın yakın bir gelecekte yeniden tadil edilmesi gündemdedir. Bütün bu gelişmeler karşısında, bu Kuralları Tasarı'ya işleyerek dondurmamak sakıncalı bulunmuştur. Dolayısıyla, York Anvers Kuralları'nın güncel metninin daima uygulanabilmesini mümkün kılan bir çözüm üzerinde çalışılmıştır. Bu amaçla, İsviçre Deniz Ticareti Kanunu'nda benimsenen çözüm incelenmiştir. Ancak bu çözümün, York Anvers Kuralları'nın belli tarihli bir metnine atıftan ibaret olduğu görülmekle tatminkâr bulunmamıştır. Sonuçta, Sigortacılık Genel Müdürlüğü'nün ve Denizcilik Müsteşarlığı'nın görüşleri alınarak, Tasarı'daki hüküm kabul edilmiştir. Bu hüküm sayesinde, Kurallar'ın en son kabul edilen metni esas alınacak, diğer yandan mahkeme ve dispeççiler, İngilizce bir metni doğrudan uygulama külfetinden kurtarılmış olacaktır.”

²⁶⁰ **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 82; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 152; **DOĞANAY**, sh. 3020.

müşterek avaryası, müşterek avaryanın en eski türü olup²⁶¹ Kanun'un 1184. maddesinde (YAK 2004 I) şu şekilde tarif edilmiştir: Gemi ve yükü tehdit eden müşterek tehlikeden kurtulmak maksadıyla yük, gemi kısımları veya gemi aletlerinin denize atılması; gemi direkleri, çımaları veya yelkenlerinin kesilmesi; demirlerin, demir halatların veya zincirlerin bırakılması yahut kesilmesi suretiyle doğrudan veya dolaylı oluşan zararlar.

Buna göre, yapılan fedakârlıklar sebebiyle yüke gelen zararlar; özellikle denize mal atmak için açılan ambar kapaklarından veya başka bir delikten ambara giren sulardan kaynaklanan zararlar olup, bunlar müşterek avarya garâmesi olarak kabul edilmektedir ve söz konusu zararlar (TTK m. 1184/I) yük alacaklısı hakkı ile güvence altındadır. Zarar, yükün denize atılması şeklinde gerçekleşmiş olabileceği gibi, bu amaçla yapılan faaliyetlerden kaynaklanan ve gemide bulunan yüklere gelen zararlar veya bizzat gemide oluşan zararlar şeklinde de gerçekleşmiş olabilir.

Denize yük atma müşterek avaryası için, TTK m. 1179'daki şartların da ayrıca bulunması gerekir. Mesela gemide çıkan yangından kurtarma maksadı ile yüklerin denize atıldığı ve sahildeki kimseler tarafından kurtarıldığı bir durumda, müşterek avarya ve dolayısıyla denize mal atma müşterek avaryası söz konusu olmaz²⁶².

Bunun yanında söz konusu zararların müşterek avaryaya dâhil ve yük alacaklısı hakkı ile de güvence altında olması, ayrıca yükün mutad ticari teamüllere göre taşınmasına bağlanmıştır²⁶³. Tüm müşterek avarya türleri için geçerli olmak

²⁶¹ PRÜSMANN/RABE, sh. 902; YAVAŞCA, sh. 62; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 150; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 183; GÖKNİL, sh. 258. Roma'da Lex Rhodia de jactu ve diğer bütün hukuklarda mevcuttur. Gemilerin daha küçük fakat fazla yüklerle sefere çıktıkları eski dönemlerde, geminin fırtınaya turulduğu, düşman veya korsan saldırısına maruz kaldığı durumlarda kaptan, gemiye sürat vermek için yükün bir kısmını denize atardı. Bu hususa bkz. ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 82. Roma Hukuku'nda Digesta'nın XIV. Kitap ve 2. Kısım "Lex Rhodia de Jactu" başlığını taşımaktadır ve Digesta'nın bu bölümünde Rodos Kanunu, müşterek selâmet için yüklerin denize dökülmesi halinde herkesin bu zarara katlanması esasını öngörmüştür. bkz. ÜNAN Mehtap, Lex Phodia De Jactu ve Romada Müşterek Avarya Kanunu, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 1991, sh. 36.

²⁶² ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 83.

²⁶³ PRÜSMANN/RABE, sh. 903; MANGONE, sh. 111; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 84; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 157; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 152; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 537. Bu hüküm, güverte yükleri için getirilmiş ve böylece kereste, lokomotif ve otomobil gibi güvertede taşınması yerleşik ticari teamüllere uygun olan yüklerin de feda edilmesi halinde müşterek avarya hükümleri çerçevesinde garâmeden alacaklı olmaları sağlanmıştır. Bunun için bkz. YAVAŞCA, sh. 85.

üzere TTK m. 1197/b.1'de de düzenlenen mutad ticari teamüller ile anlaşılması gereken ise yükün taşınmak maksadı ile gemiye konulduğu yerin elverişli olmasıdır²⁶⁴. Örneğin ambarda taşınması gereken bir yük, taşıtanın veya yükletenin rızası ile dahi olsa, güvertede taşınır ise, mutad ticari taşıma söz konusu olmadığından, meydana gelen zararlar da yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş bir müşterek avaryaya garâme alacağı vermez.

Yapılan istifin ticari teamüllere uygun olup olmadığı, her olay için ayrı ayrı ele alınıp, taşımanın ticari teamüllere uygunluğunun değerlendirilmesi gerekir²⁶⁵. Ticari teamüllere uygun şekilde ambarda taşınan yükün kötü istif edilmiş olmasından kaynaklanan tehlikenin, gemi ve yükü tehdit ettiği ve bu sebeple yükün denize atıldığı bir durumda müşterek avaryaya ve yük alacaklısı hakkının varlığı kabul edilmemektedir²⁶⁶. Buna karşılık ticari teamüllere uygun olarak güvertede taşınan bir yükün gemi ve yükü tehdit eden bir tehlike sebebiyle, denize atılmasından kaynaklanan zarar ve masraflar ise müşterek avaryaya olarak kabul edilip²⁶⁷, yük alacaklısı hakkı ile teminat altındadır.

Diğer taraftan hükmün son fıkrasında daha önce denizciliğin olağan tehlikeleri sebebiyle kopan direk veya başka eşyanın kırık ve döküklerinin kesilmesi suretiyle oluşan kayıp ve zararların müşterek avaryaya garâme alacağı olmadığı belirtilmiş olduğundan, bu zararlar yük alacaklısı hakkı ile teminat altında değildir. Ancak söz konusu kırık ve döküklerin gemide tutulması bir müşterek tehlike yaratmakta ve bunların denize atılması müşterek selâmet açısından zorunluluk arz etmekte ise atma sırasında gemi ve yüke gelen zararlar müşterek avaryaya olarak kabul edilir²⁶⁸.

²⁶⁴ ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 84; TEKİL, Müşterek Avaryaya, sh. 159; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 151; DOĞANAY, sh. 3021; YAVAŞCA, sh. 85.

²⁶⁵ BUGLASS, sh. 233; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 801; MANGONE, sh. 111; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 151.

²⁶⁶ DOĞANAY, sh. 3021.

²⁶⁷ ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 85; TEKİL, Müşterek Avaryaya, sh. 160.

²⁶⁸ ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 86; TEKİL, Müşterek Avaryaya, sh. 161.

2. Hafifletme Müşterek Avaryası

Türk Ticaret Kanunu'nun 1185. maddesi (YAK 2004 VIII) ile düzenlenen müşterek avaryanın bu türünde, her hangi bir sebeple karaya oturmuş geminin, mevcut haliyle, gemi ve yükü tehdit ettiği ve yüzdürülmesinin zorunlu olduğu bir durum söz konusudur. İşte bu sebeple geminin tekrar hafifletilmesi ve yüzdürülmesi maksadıyla yapılan ve yükün, yakıtın veya kumanyanın hepsinin yahut bir kısmının mavnalara veya diğer vasıtalara aktarılması faaliyetlerinden kaynaklanan ve avaryanın doğrudan doğruya neticesi olan zararlar, müşterek avarya garâme alacağı olarak kabul edilmekte ve yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olmaktadır. Ancak yüklerin, gemiden boşaltıldıktan sonra, başka vasıtalarla veya gemi ile gönderildiği sırada oluşan zararlar, hafifletme müşterek avaryası kapsamında değerlendirilmediğinden²⁶⁹ yük alacaklısı hakkı ile de teminat altında değildir.

Bu bağlamda yük alacaklısı hakkı ile temin edilen ve müşterek avarya garâme alacağı doğuran alacaklar ise şunlardır:

- Yük vesairenin aktarıldığı mavna veya diğer vasıtaların kirası ile yükleme ve boşaltma masrafları,
- Aktarma veya tekrar yükleme sırasında gemi veya yüklerde oluşan zararlar,
- Aktarıldığı gemi veya mavnada iken yüke gelen zararlar (m. 1185 b. 2).

Hafifletme müşterek avaryasına dâhil zarar ve masraflar için “aktarma veya tekrar yükleme sırasında gemi veya yüklerde oluşan zararlar” yanında, her ne kadar hükümde sadece “zararlar”dan söz edilmekte ise de, bu amaçla örneğin aktarma ve tekrar yükleme sebebiyle harcanan paranın da yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş müşterek avaryaya dâhil bir masraf olarak kabul edilmesi gerekir²⁷⁰.

Bu müşterek avarya türü açısından, müşterek avaryalara ilişkin genel kuralın aksine, yük gemiden ayrılmasına rağmen, barınma müşterek avaryasında olduğu gibi,

²⁶⁹ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 90; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 183. Aksi yönde bkz. ALGANTÜRK LIGHT, sh. 188.

²⁷⁰ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 90; TEKİL Müşterek Avarya, sh. 182; YAVAŞCA, sh. 89.

oluşan zarar istisnaen müşterek avaryaya garâme alacağı sayılmaktadır²⁷¹. Ancak bu durum, yalnızca yük için geçerlidir. Daha açık bir ifade ile yük gemiden ayrıldıktan sonra, aktarıldığı gemi ve mavnada yüke gelen zararlar müşterek avaryaya dâhilken, yük gemiden ayrıldıktan sonra, boş geminin uğrayacağı zarar ve hasarlar ise müşterek avaryaya dâhil değildir²⁷².

Bunun gibi müşterek avaryanın bu türünde, geminin kendi tahliye sandalları ile diğer vasıtalarına yükün aktarılması suretiyle hafifletilerek yüzdürmenin sağlanması masrafları, hafifletme müşterek avaryaya alacağı²⁷³ olmayacağından yük alacaklısı hakkı da vermez. Aynı şekilde hafifletmenin olağanüstü bir durum olmadığı, o yolun işin normal bir gereği olarak yapıldığı durumlarda ortaya çıkan zararlar da, yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş bir müşterek avaryaya garâme alacağı değildir²⁷⁴.

3. Karaya Oturtma Müşterek Avaryası

Geminin batma veya zaptedilme tehlikelerinden korunması maksadı ile bilerek karaya oturtulması halinde söz konusu olan karaya oturtma müşterek avaryasında (TTK m. 1186; YAK V) yük alacaklısı hakkı ile temin edilen alacaklar şunlardır (TTK m. 1186/I):

- Geminin karaya oturtulması esnasında gemiye ve yüke gelen zararlar. Bu zararlar, geminin karaya oturmasından kaynaklanan, gemi teknesinin hasara uğraması veya pervanesinin kırılması gibi, gemide oluşan zararlar olabileceği gibi; oturtma sebebiyle gemide bulunan yüklerin dökülmesi veya geminin su alması

²⁷¹ PRÜSMANN/RABE, sh. 904; ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 90; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 190.

²⁷² YAVAŞCA, sh. 89; Aksi görüş için bkz. ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 92.

²⁷³ ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 88-89; DOĞANAY, sh. 3023. Ancak geminin kendi vasıtası ile hafifletilmesi, bunun müşterek avaryaya olmadığı anlamına da gelmez. Bunun için bkz. ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh.89; Aynı yönde diğer bir görüş, ücretin söz konusu olmayacağı, tehlikedeki geminin kendi filikaları ile yapılan hafifletmelerde, özellikle bunların içindeki ağırlıkların zarar görmesinden kaynaklanan masrafların da müşterek avaryaya dahil olduğunu ileri sürmektedir. bkz. YAVAŞCA, sh. 88.

²⁷⁴ PRÜSMANN/RABE, sh. 904. Örneğin geminin geçeceği bir kanalın belirli yerinin sığ olması sebebiyle geminin hafifletilmesi gerekmiş ve bu durum da yolculuğun başından beri biliniyor idi ise ortada bir müşterek avaryadan bahsetmek mümkün olmayacağına ilişkin bkz. ARSEVEN, Müşterek Avaryaya, sh. 90; DOĞANAY, sh. 3023; YAVAŞCA, sh. 88.

sonucu ambardaki yüklerin ıslanmasından kaynaklanmış zararlar da olabilir²⁷⁵. Ancak söz konusu zarar ve masrafın karaya oturtma sırasında gerçekleşmiş olması yeterli olmayıp, ayrıca sebep sonuç ilişkisi çerçevesinde zarar veya masrafın karaya oturtmadan kaynaklanması da gerekmektedir²⁷⁶.

- Geminin yeniden yüzdürülmesi sebebiyle oluşan zararlar ve masraflar. Bunlar ise karaya oturmuş olan geminin bu durumdan kurtarılmasına yönelik olarak, özellikle makinelerin zorlanmasından kaynaklanan zarar ve masraflar ile yüzdürme amacıyla geminin kaldırılması, yana yatmış ise doğrultulması veya denize yük atmak sureti ile hafifletilmesi gibi faaliyetlerden kaynaklanan zarar ve masraflardır. Keza her hangi bir vasıta ile geminin yedekte çekilmesi, geminin hafifletilmesi amacıyla gemi parçaları veya yükün boşaltılması ve tekrar yüklenmesi yahut yüzdürme sırasında harcanan yakıttan kaynaklanan zarar ve masraflar da müşterek avarya garâme alacağı sayılmaktadır²⁷⁷.

Bununla birlikte Kanun, karaya oturtma müşterek avaryasını bazı sınırlamalara tabi tutmuş ve irade dışı karaya oturmalarının iradi karaya oturtma olarak gösterilmesine engel olmak amacıyla bu tip müşterek avaryayı sıkı şartlara bağlamıştır²⁷⁸. Bu sınırlamalar, karaya oturmuş bir gemide oluşan zararın müşterek avaryaya dâhil ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı sağlayan bir zarar veya masraf olup olmadığını belirlemekte son derece önemlidir. Ancak bu sınırlamanın da, tüm istisnalar gibi, dar yorumlanması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir²⁷⁹. Buna göre ilk olarak; kaptan böyle bir tedbir almasa da geminin zaten karaya oturacağı; yani Kanun'un ifadesi ile karaya oturtulmamış olsaydı dahi geminin mutlaka sahil veya kayalara bindireceğine hükmedilecek bir durumun söz konusu olması halidir²⁸⁰.

²⁷⁵ PRÜSMANN/RABE, sh. 905; ARSEVEN, Müşterek Avrya, sh. 97; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 168.

²⁷⁶ PRÜSMANN/RABE, sh. 905; ARSEVEN, Müşterek Avaryalar, sh. 97; TEKİL, Müşterek Avrya, sh. 177; GÖKNİL sh. 265; DOĞANAY, sh. 3025.

²⁷⁷ ARSEVEN, Müşterek Avrya, sh. 97; DOĞANAY, sh. 3025-3026; GÖKNİL sh. 266.

²⁷⁸ PRÜSMANN/RABE, sh. 905; ARSEVEN, Müşterek Avrya, sh. 93; DOĞANAY, sh. 3024; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, 190; GÖKNİL, sh. 265.

²⁷⁹ ARSEVEN, Müşterek Avrya, sh. 96.

²⁸⁰ PRÜSMANN/RABE, sh. 906. Doktrinde bir görüş, karaya oturma iradi mi irade dışı mı olduğunun ayırt edilemediği durumda, oturma zararlarının müşterek avaryaya girmeyeceğinin kabul edilmesi gerektiğini ileri sürülmektedir. Bu yöndeki görüşler için bkz. OKAY Sami, Deniz Ticaret Hukukuna İlişkin Yargıtay Kararları, İstanbul 1963, (Yargıtay Kararları), sh. 328; TEKİL, Müşterek Avrya, sh. 178.

Bu durumda her türlü zarar ve masraflar değil, yüzdürme zarar ve masrafları müşterek avarya olarak kabul edilip, yalnızca bu alacaklar için yük alacaklısı hakkı söz konusu olur (TTK m. 1186/II).

Diğer bir sınırlama ise, geminin kaptan tarafından iradi olarak karaya oturtulmasının münhasıran batma ve zapt²⁸¹ tehlikesi için söz konusu olmasıdır²⁸². Geminin karaya oturması bu iki sebep dışındaki her hangi bir nedenden ileri gelmiş olursa yine karaya oturtma müşterek avaryasından bahsetmek ve oluşan zararları yük alacaklısı hakkı ile güvence altında saymak mümkün olmaz. Ayrıca, zapt tehlikesine ilişkin olarak, tehlikenin gemi ve yükü birlikte tehdit etmesi, yani her ikisinin de zaptedilme tehlikesinin bulunması da gerekir²⁸³.

Son olarak karaya oturma durumu süresince gemi adamlarına verilen işçilik ücretleri ile Deniz İş Kanunu'na tanınan maddi imkânlar ve mal sigortacısının yükü boşaltmak için sarfettiği paralar, yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş müşterek avaryaya dâhil zarar ve masraflardan sayılmamaktadır²⁸⁴.

4. Yüzdürme Müşterek Avaryası

Yüzdürme müşterek avaryası, gemi ve yükün kurtarılması için bilerek karaya oturtulmayan, dolayısıyla karaya oturtma müşterek avaryasının söz konusu olmadığı haller dışında, geminin karaya oturduğu²⁸⁵ durumda geçerli olan müşterek avaryadır

²⁸¹ Geminin zaptedilmesi tehlikesinde bunun düşman gemilerinden gelmesi ile deniz haydutlarından (korsanlardan) gelmesi arasında fark olmadığı kabul edilmektedir. Bu hususa bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 96; **DOĞANAY**, sh. 3024, dn. 38; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 169.

²⁸² **PRÜSMANN/RABE**, sh. 905; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 537. Kanun'un bahsi geçen hükmü ile düzenlediği karaya oturtma müşterek avaryası kaynağı olan 1950 York-Anvers Kurallarının (V)'te daha geniş bir şekilde düzenlemiştir. Zira anılan Kurallarda karaya oturtma bu tip müşterek avaryanın mevcudiyeti için yeterli olup ayrıca tehlikenin muhakkak batma veya zapt şeklinde olması aranmamıştır. Keza 1974 York-Anvers kuralları (V)'te de zaten sahile veya kayalara bindirecek olması hali için öngörülen istisna da kaldırılmıştır. Bilgi için bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 94; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, 191; **YAVAŞCA**, sh. 89; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 168-169; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 390. Diğer taraftan Kanun'nun sınırlayıcı nitelikteki bu istisnai düzenlemesinin York Answers Kuralları ruhuna uygun olmadığı ileri sürülerek eleştirilmektedir. Eleştiri için bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 96; **TEKİL**, Müşterek Avarya, sh. 175; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 169.

²⁸³ **PRÜSMANN/RABE**, sh. 905; **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 96.

²⁸⁴ **GÖKNİL**, sh. 266; **DOĞANAY**, sh. 3026.

²⁸⁵ Bu müşterek avaryada geminin karaya oturması ile karaya oturtma müşterek avaryasında geminin karaya oturması arasındaki fark yüzdürme müşterek avaryasında geminin tesadüfen karaya oturmuş olmasıdır. Bu sebeple öncekine "oturtma" buna ise "oturma" denildiği hususunda bkz. **YAVAŞCA**, sh. 91.

(TTK m. 1187; YAK 2004 VII²⁸⁶). Ancak müşterek avaryanın bu tipi açısından her türlü karaya oturmadan kaynaklanan zarar ve masrafları da yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş müşterek avaryaya garâme alacağı olarak değerlendirmemek gerekir. Zira geminin bu şekilde karaya oturmasının gemi ve yük açısından müşterek bir tehlike teşkil etmesi şarttır²⁸⁷.

Yüzdürme müşterek avaryasında yük alacaklısı hakkı ile temin edilen alacaklar, TTK m. 1187’de karaya oturma sebebiyle gemide meydana gelen zararlar dışında, şu şekilde belirlenmiştir;

- Geminin tekrar yüzdürülmesi için yapılan masraflar ile,
- Bu amaçla gemiye veya yüke bilerek verilen zararlar²⁸⁸,

ve özellikle tehlike içindeki geminin gemi ve yükün müşterek menfaati gereği yüzdürülmesi veya daha derin bir yere götürmek amacıyla yapılan faaliyetlerden dolayı,

- Yelken ve direk veya bunlardan birinin zıyaı veya hasarından kaynaklanan zararlar,
- Makine ve kazanlarda oluşan zararlar,
- Yük vesairenin aktarıldığı mavna veya diğer vasıtaların kirası ile yükleme ve boşaltma masrafları,
- Aktarma veya tekrar yükleme sırasında gemi veya yüklerde oluşan zararlar,

²⁸⁶ TK m. 1187’de düzenlenmiş olan yüzdürme müşterek avaryası, 1950 York Anwers Kural VI yelkenlerin zorlanması ve Kural VII (makine ve kazanlara verilen hasar) ile birlikte düzenlenmiş iken; York Anwers Kuralları 1974 ‘te Kural VI çıkarılmış ve kurallardaki sırayı bozmamak için de Kural VI yerine kurtarma ücreti getirilmiştir. Dolayısıyla kurtarma ücretine yönelik Kural VI, mevcut hali Türk Ticaret Kanunu’nda yer almadığına ilişkin olarak bkz. **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 180.

²⁸⁷ **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 99-100.

²⁸⁸ Bilerek verilen zarar ifadesinin, gemiye ve yüke gelecek zararın muhakkak bilerek yapılmış olması değil; alınan tedbir sebebiyle bu zararın doğmuş olması ve tedbir sebebiyle doğmasının muhtemel olması, şeklinde anlaşılması gerektiğine ilişkin olarak bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 101.

- Aktarıldığı gemi veya mavnada iken yüke gelen zararlar, müşterek avaryanın bu türünde yük alacaklısı hakkı ile güvence altında olan zarar ve masraflardır (TTK m. 1187 b. 2).

Yüzdürme müşterek avaryasında, yük alacaklısı hakkı ile doğrudan ilgili ve açıklığa kavuşturulması gereken bir sorun da; gemi karaya oturduktan sonra yüklerin başka bir vasıta ile gönderilmesi halinde, geminin devam eden kurtarma ve yüzdürme masrafları için yükün müşterek avarya garâmesine dâhil olup olmayacağıdır. Zira bu halde gemi ile yük arasında kader birliğinin sona erdiği ileri sürülerek, başka vasıta ile gönderildikten sonra artık geminin kurtarılma ve yüzdürme masraflarına katılmayacağı düşünülebilir. Ancak bizce aksi görüş daha isabetlidir²⁸⁹. Burada dikkat edilmesi gereken husus, söz konusu zarar ve masrafın sebebinin yükler gemide iken var olan müşterek bir tehlikenin bertarafına yönelik hareketlerin devamı olmasıdır²⁹⁰. Bu sebeple yükler gemiden boşaltılmış da olsa, yüzdürme müşterek avaryasına yönelik faaliyetler devam etmektedir ve dolayısıyla yük de, bu sırada meydana gelen zarar ve masraflar için garâme alacağına dâhil olmakla ayrıca onları temin etmektedir.

Buna karşılık hükümde yer alan “ *karaya oturma yüzünden çıkan zararlar müşterek avarya sayılmamakla beraber ...*” ifadesinden hareketle geminin karaya oturması neticesi, mesela gemi teknesinde oluşan hasarlar veya yükün denize dökülmesi gibi sebeplerden kaynaklanan zararlar, müşterek avarya garâme alacağına dâhil ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş zarar ve masraflardan değildir²⁹¹. Bunun gibi, gemi yüzmekte iken yelken zorlaması veya makine ve kazanların çalıştırılması yüzünden gemi, yük ve navlun veya bunlardan birinin düşer olacağı kayıp ve hasarlar da bir müşterek avarya masraf veya zararı değildir (TTK m. 1296 c. 3). Zira yelken, makine ve kazanın çalıştırılması, seferin tabî gereğidir. Aynı

²⁸⁹ Aynı yönde bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 104.

²⁹⁰ **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 104.

²⁹¹ “Kurtarma masrafları daha önce ilgililer tarafından kendi hisseleri nispetinde davacı donatana ödenmiş olduğu diğer yük sahibi davalı idare tarafından iddia edildiğine nazaran bu husus tahkik edilmeden kurtarma masrafının dispeç raporu veçhile tamamen davalıdan alınmasında isabet yoktur. Ayrıca, TTK’nın 1187. maddesinde sayılan ziya ve hasarlar dışında kalan masrafların da dispeçe ithal edilmesi isabetsizdir.” **Yar. TD. 26/4/1960 gün ve E. 1959/2803, K. 1960/1268, (DOĞANAY, sh. 3028, dn. 49’dan atfen.)**

zamanda böylece gemi sahibinin yelken, makine ve kazanın tamir masraflarını, hile yoluyla yük ve navlun sahiplerine ödetmesinin de önüne geçilmektedir²⁹².

Diğer taraftan yelken ve makine zorlanmasından kaynaklanan zararların yüzdürme müşterek avaryasına dâhil olması, bu zararların oturmuş bir geminin yüzdürülmesinden kaynaklanmasına bağlıdır²⁹³. Yüzer haldeki bir geminin yelken ve makine zorlanmasından kaynaklanan zararlar müşterek avaryaya dâhil bir zarar veya masraf olmayıp (TTK m. 1196/I 3), yük alacaklısı hakkı ile de temin edilmiş değildir.

5. Yangın Söndürme Müşterek Avaryası

Müşterek avaryanın tanımının yapıldığı TTK m. 1179. maddesinde yer alan unsurların da ayrıca bulunması koşuluyla²⁹⁴, gemide çıkan bir yangını söndürmek maksadı ile yapılan faaliyetlerden kaynaklanan zarar ve masraflardan, yangın söndürme müşterek avaryasına dâhil zarar ve masraflar TTK m. 1188 b. 1’de (YAK 2004 III) şu şekilde belirlenmiştir;

- Söndürme faaliyetleri neticesi gemi ve yükte veya bunlardan birinde su ile yahut

- Lombarları açarak batırma dâhil başka şekilde meydana gelen zararlar²⁹⁵.

Buna karşılık yanmamış mallarda kötü istiftenden veya dökme halde²⁹⁶ gemiye yüklenmiş olan mallar ile gemi kısımlarının²⁹⁷ yanmış olmalarından kaynaklanan

²⁹² ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 103; YAVAŞCA, sh. 144.

²⁹³ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 102-103.

²⁹⁴ PRÜSMANN/RABE, sh. 910; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 106; BARLAS Nami, “Yangın Söndürme Müşterek Avaryası”, İÜHF, Yıl: 1984, C: L, S: 1-4’den ayrışım, sh. 485; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 161.

²⁹⁵ Kanunun yangın söndürme müşterek avaryasını düzenlediği 1188. maddesi yalnızca “zararlar”dan bahsetmiş; yangını söndürmek amacıyla yapılan masrafların müşterek avaryaya dahil olup olmadığına ise değinmemiştir. Bununla birlikte müşterek avaryanın genel tanımının yapıldığı m. 1179’da, hem zarar hem de masraflardan bahsedilmiş olmakla söndürme masraflarının da müşterek avaryaya garâme alacağı sayılması gerekmektedir. Aynı yönde bkz. ARSEVEN , Müşterek Avarya, sh.106; BARLAS Nami, sh. 494; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 159.

²⁹⁶ Kanunun dökme yüke yönelik istisnasına rağmen doktrinde bir görüş, haklı olarak bir ambardaki dökme yükü koli gibi değerlendirilmenin mümkün olamayacağını, dolayısıyla ya dökme haldeki yükleri ünitelere ayırıp her bir üniteyi farklı değerlendirmek ya da fiilen yanan veya yangın hasarına uğrayan kısımlar dışındaki, söndürmenin sebep olduğu zarar ve masrafları müşterek

zararlar yangın söndürme müşterek avaryasına dâhil zarar ve masraflardan değildir. Dolayısıyla bu zararların yükten karşılanması da mümkün olmaz (TTK m. 1188). Zira yangın tek başına bir tehlikedir ve yangının sebep olduğu zararlar müşterek avarya olarak kabul edilmemektedir²⁹⁸.

Burada şu hususu da belirtmek gerekir ki, Kanun “gemide çıkan yangın”dan bahsetmekte ise de burada ifade edilmek istenen, yangının çıktığı mekânın gemi olması ve zararın gemideki yangını söndürme faaliyetlerinden kaynaklanmasıdır²⁹⁹. Dolayısıyla yangın yükte de çıkmış olsa söndürmek maksatlı yapılacak söz konusu faaliyetler de müşterek avarya sayılır. Bu nedenle oluşan zarar ve masraflar, yük alacaklısı hakkı veren bir müşterek avarya garâme alacağı teşkil eder³⁰⁰.

Ayrıca yangın söndürme müşterek avaryasında zararın söndürme faaliyetinden kaynaklanmış olup olmadığı ayırımının yapılması son derece önem arz etmektedir. Türk Ticaret Kanunu hileli davranışların önüne geçebilmek maksadıyla paket, çuval gibi eşyalarda kısmen yanarak kısmen de su sıkma suretiyle oluşan zararları, yani paket veya çuvala yönelik tüm zararları müşterek avarya dışında tutmuştur³⁰¹. Zarar veya masrafın yangın faaliyeti sırasında ortaya çıkmış olması gerekmektedir. Mesela gemide çıkacak bir yangının önlenmesi amacıyla yapılan faaliyetlerin gemi ve yükte sebep olduğu zararlar, müşterek avarya alacağı vermez³⁰². Dolayısıyla gemi dışında çıkan bir yangın, gemiye sirayet edebilecek nitelikte olsa dahi, söndürme faaliyetlerinden kaynaklanan zarar ve masraflar müşterek avarya garâme alacağı teşkil etmeyip³⁰³ yük alacaklısı hakkı ile de temin edilmiş değildir.

avarya garâme alacağı saymak gerektiğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 108.

²⁹⁷ Buna, geminin mütemmim cüz’leri ve teferruatı da dahil olduğuna ilişkin bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avaryalar, sh. 107; **BARLAS Nami**, sh. 496; **YAVAŞCA**, sh. 93.

²⁹⁸ **PRÜSMANN/RABE**, sh. 910; **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 105; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 191.

²⁹⁹ **YAVAŞCA**, sh. 93.

³⁰⁰ **YAVAŞCA**, sh. 93.

³⁰¹ Buna karşılık 1974 ve 1994 YAK III’te söz konusu istisna kaldırılmış ve yangın söndürme müşterek avaryasının kapsamı genişletilmiştir. Geniş bilgi için bkz. **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 158; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, 192.

³⁰² **BARLAS Nami**, sh. 488; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 160.

³⁰³ **BARLAS Nami**, sh. 487; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 160.

Sonuç olarak gemi veya yükteki zararın söndürme hareketlerinden kaynaklanması halinde yangın söndürme müşterek avaryası mevcuttur ve yalnız bu alacaklılar lehine yük alacaklısı hakkı söz konusu olur.

6. Yük, Gemi Eşyası ve Kumanyası Yakılması Müşterek Avaryası

Günümüz gemicilik teknolojilerindeki gelişmeler karşısında, yük olarak taşınan yakıt dışında uygulaması çok olmayan ve fakat Kanun'un 1189. (YAK 2004 IX) maddesi ile mevcudiyetini devam ettiren yük, gemi malzemesi ve kumanyasının yakılması müşterek avaryası, geminin yolculuk sırasında duyacağı yakıt ihtiyacının gemi ve yükü tehdit ettiği bir durumda, zarurete binaen yük, gemi malzemesi ve kumanyası veya bunlardan birinin, yakıt olarak kullanılmak üzere yakılması halinde söz konusu olur. Bununla birlikte yük, gemi eşyası ve kumanyanın yakılması zararlarının yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş bir müşterek avarya garâme alacağı olması, ancak ve ancak geminin tam ve bol yakıt ile donatılmış olarak yola çıkması halinde mümkündür³⁰⁴ (TTK m. 1189/1). Diğer taraftan yük, gemi parçası ve/veya kumanyanın müşterek selâmet uğruna zorunluluk içinde ve son çare olarak yakıt amacıyla kullanılması gerekir³⁰⁵. Yakıtın fiilen bitmiş olması şart olmayıp, kaptanın, gerçek bir tehlike içinde, bu konuda kanaatinin bulunması, yani yolculuğun mevcut yakıtla tamamlanmasının mümkün olmadığı hususunda kanaatinin olması yeterli kabul edilmektedir³⁰⁶. Bu durumda yük, gemi malzemeleri ve kumanyanın yakılmasından kaynaklanan zararlar müşterek avarya zararı kabul edilip, bakiye yük de bu zararı temin eder. Şu kadar ki; bu şekilde yük, gemi parçaları ve kumanyanın yakılması sebebiyle tasarruf edilen yakıt bedeli son hareket limanı ve gününün rayicinden hesaplanarak donatanın müşterek avarya alacağından mahsup edilir (TTK m. 1189/son)³⁰⁷.

³⁰⁴ Ancak bu durum yük sahibi aleyhine sonuç doğurması sebebiyle hatalı bulunmakta ve eleştirilmektedir. Eleştiri için bkz. **ARSEVEN**; Müşterek Avarya, sh. 111.

³⁰⁵ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 910; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 191. Diğer taraftan yük mâliki, yakıtın eksik olmasına rağmen yola çıkmış ise yükün yakıt yerine kullanılması halinde müşterek avarya talebinde bulunamayacak; ancak, konişmento uyarınca eksik mal teslimine dayanarak zararını talep edebilecektir. Bu hususta bkz. **BUGLASS**, sh. 224; **TEKİL**, Müşterek Avarya, sh. 181; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 191.

³⁰⁶ **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 192.

³⁰⁷ Bunun sebebi sefer masraflarının donatana ait olmasıdır. Bu hususta bkz. **YAVAŞCA**, sh. 133.

7. Barınma Müşterek Avaryası

Müşterek avaryanın uygulamada en çok rastlanan tipi olan barınma müşterek avaryası, Kanun'un 1190. (YAK 2004 X, XI) maddesinde; kaza, fedakârlık veya başka fevkalâde haller yüzünden yolculuğa devam olunması, gemiye ve yüke müşterek bir tehlike getirecek olup da bunun önüne geçmek için geminin bir barınma liman veya yerine³⁰⁸ girmesi yahut yükleme limanı veya yerine dönmesi veyahut gereken tamiratın barınılan bu yerlerde mümkün olmaması halinde başka bir barınma limanına girmesi olarak tanımlanmaktadır.

Barınma müşterek avaryasında, bu limanlara girmenin gemi ve yükün müşterek selâmeti açısından zorunlu bir tedbir niteliği arz etmesi gerekir³⁰⁹. Tarife gereği zaten uğranılacak bir liman barınma limanı olarak kabul edilmemektedir³¹⁰. Aynı şekilde, bu müşterek avarya tipinde tehlike unsuru da hafifletilmekte ve diğer müşterek avarya hallerinden farklı olarak muhtemel bir tehlike de yeterli kabul edilmektedir³¹¹.

Geminin barınma limanına sığınması, “kaza, fedakârlık veya başka fevkalâde haller”den kaynaklanmış olmalıdır. Dolayısıyla barınmanın bu üç sebepten birinden kaynaklanmaması halinde oluşan zarar ve masraflar, müşterek avaryaya dâhil bir zarar veya masraf olmadığı gibi, yük alacaklısı hakkı ile güvence altında da değildir.

³⁰⁸ Kanun bu ifadesi ile barınılan yerin mutlaka da teknik manada bir liman olması şartını aramamıştır. Bilgi için bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 114.

³⁰⁹ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 906; **BUGLASS**, sh. 247; **SÖZER Bülent**, Barınma Müşterek Avaryası, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yeni Seri – Yıl: 5, No: 8’den Ayrı Bası, İstanbul 1971, sh. 11; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 200; **YAVAŞCA**, sh. 98; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539; **GÖKNİL**, sh. 267.

³¹⁰ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 906; **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 115; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 199; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 193; **DOĞANAY**, sh. 3035; **YAVAŞCA**, sh. 96. Yargıtay, bir kararında Seyre kabiliyetsiz bir hale gelmiş ve seyir jurnaline göre varma limanı olarak daha önceden tesbit edilmiş olan limandan başka bir yerde tamirine imkân kalmadığı için yükleriyle birlikte varma limanına römörke edilmiş olduğu takdirde römorkaj masraflarının müşterek avaryaya dahil edilemeyeceğini hükme bağlamıştır. **Yarg. TD. 3/11/1959 gün ve E. 1588, K. 2657**, (**DOĞANAY**, sh. 3035, dn. 54’ten atfen.) Buna karşılık doktrinde bir görüş, geminin uğrama limanına aynı zamanda bir barınma hareketi teşkil edecek şekilde girdiği takdirde normal uğrama masraflarını aşan ve barınma hareketi sebebiyle yapılmış olan ek masrafların müşterek avaryaya dahil ve ilgililer arasında paylaştırılması gereken bir garâme alacağı olduğunu ileri sürmektedir. Bu konuda geniş bilgi ve böyle bir halde müşterek avaryaya dahil zarar ve masraf olarak kabul edilebilecek haller için bkz. **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 14-16.

³¹¹ **BUGLASS**, sh. 246; **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 10-11; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 200; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 193; **DOĞANAY**, sh. 3034; **YAVAŞCA**, sh. 97; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539; **GÖKNİL**, sh. 267.

Genel özellikleri ile belirttiğimiz barınma müşterek avaryasında yük alacaklısı hakkı ile temin edilen zarar ve masraflar ise hükmün devamında şu şekilde tesbit edilmiştir (TTK m. 1190/II):

- Barınma liman veya yerine giriş masrafları³¹² ile barınma ve dönmenin sonucu sayılmak şartıyla, barınma liman veya yerinden yükün tamamı veya bir kısmı ile çıkış masrafları³¹³,

- Gereken tamiratın barınılan bu yerlerde mümkün olmaması halinde başka bir barınma limanına girmesinin zorunlu olduğu durumlarda o liman veya yere giriş ve o liman veya yerden çıkış masrafları³¹⁴,

- Gemi hasarlarının tamiri için zorunlu olmak kaydıyla yük, yakıt veya kumanyanın gemi içinde elden geçirilmesi yahut bir yükleme, durma veya barınma liman yahut yerinden boşaltılması için yapılan masraflar³¹⁵,

- Yük, yakıt veya kumanyanın elden geçirme veya boşaltma masraflarının yukarıdaki bent uyarınca müşterek avarya sayıldığı durumda, bunların yeniden

³¹² Girişten, limana girişin tamamlanmasına kadar geçen sürenin anlaşılması ve dolayısıyla geminin barınma limanı veya yerine girip rıhtım yahut şamandıraya bağlanması veyahut ortaya demirlemesinin de giriş olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Bu husus ile limana giriş masrafları konusunda geniş bilgi için bkz. **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 17; **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 122.

³¹³ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 907; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539. Çıkış masraflarının müşterek avarya masrafı sayılması, çıkışın barınmak için girişin bir neticesi olması gerektiğine ilişkin bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 121. Ayrıca geminin ilk yükünün tamamı yahut bir kısmı ile limandan ayrılmış bulunmasına da şarttır. Zira aksi halde gemi ile yük arasındaki kader birliği ortadan kalkmış olacaktır. Bunun için bkz. **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 21-22; **DOĞANAY**, sh. 3036; **YAVAŞÇA**, sh. 99; Keza **YAVAŞÇA**, gerek giriş gerekse çıkış sırasında geminin uğrayacağı zarar ve hasarların müşterek avaryaya sayılmayacağını kabul etmektedir. bkz. **YAVAŞÇA**, sh. 99.

³¹⁴ **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 193; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539. Bu durumda ikinci limana giriş, ilk limanın ihtiyaçları karşılayamamasından kaynaklandığından, ikinci liman ilk defa barınılmış olan limanın yerini almaktadır. Dolayısıyla ilk limana girişte barınma müşterek avaryasının şartları gerçekleşmiş ise ikinci limana girişte ayrıca müşterek menfaat şartı aranmaksızın, yolculuğu ilk barınma hareketinin gereği gibi kabul etmek gerekeceğine ilişkin bkz. **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh.13; Buna karşılık ilk kez barınma kararının verildiği tarihten barınma yerine gidinceye kadar geçen süreye ait masrafların ise müşterek avarya olmadığı kabul edilmektedir. Görüş için bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avaryalar, sh. 121; **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 18

³¹⁵ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 907; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539. Bu masraflar açısından gemideki tamirin müşterek selâmet uğruna yapılması gerekmekte; gemideki her hangi bir hasarın tamiri için yapılacak boşaltmalardan kaynaklanan masraflar ise müşterek avaryaya dahil kabul edilmemektedir. Bu yönde bkz. **SÖZER**, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 28; **GÖKNİL**, sh. 268.

yükletilme³¹⁶ ve gemide istif edilme masrafları ile depo³¹⁷ ve makûl surette yapılan depo ile ilgili sigorta masrafları. Buna karşılık geminin mahkûm edildiği veya başladığı yolculuğu yarıda bıraktığı bir durumda, geminin mahkûmiyetine hüküm olunması veya yolculuğun bırakılması tarihinden sonra işleyecek olan depo masrafları müşterek avarya masrafi sayılmayacaktır. Ancak geminin mahkûm edilmesi veya yolculuktan vazgeçilmesi, yükün boşaltılması henüz bitmeden gerçekleşmiş ise, depo masraflarının boşaltmanın bittiği ana kadarki kısmı müşterek avarya masrafi kabul olunur³¹⁸.

- İkâme masrafları³¹⁹: Bu masraflar, düzenlendiği bentte, “hasara uğramış bir geminin yolculuğa bütün yükü ile devamı için tamir görebileceği bir liman veya yerde bulunduğu halde, tamirin daha düşük bedelle yahut sıra beklenmeyerek masraftan tasarruf amacıyla, tamir için başka bir liman veya yere yahut da varma limanına kadar yedekte çektilmesi veya yükün kısmen veya tamamen başka bir gemiye aktarma ve sair herhangi bir surette varma limanına doğru yola çıkması şeklinde tanımlanmıştır. Böyle bir durumda, tasarruf edilecek tutarı aşmamak kaydıyla, römorkaj ve aktarma masrafları ile yükün varma limanına ulaştırılması amacına yönelik diğer fevkalâde masraflar³²⁰(TTK m. 1290 b.4),

- Geminin bir barınma limanına girmesi veya yükleme limanına yahut yerine dönmesi sebebiyle uzayan yolculuk dolayısıyla kaptanla diğer gemi adamlarına

³¹⁶ PRÜSSMANN/RABE, sh. 907; . ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539. Doktrinde bir görüş tekrar yüklemenin tamamen taşıyanın sefere devam etmek ve navluna hak kazanmak maksadına yönelik olduğunu, dolayısıyla tekrar yükleme masraflarının taşıyanın üzerinde bırakılarak, paylaşmaya sokulmamasının daha isabetli olacağını ileri sürmektedir. Görüş için bkz. SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 33-34.

³¹⁷ Malların depoya yerleştirilmesinin müşterek selâmet uğruna yapılması şarttır. Zira depolama masraflarının müşterek selâmet uğruna değil de; sadece gemi veya yükün menfaati icabı yapıldığı bir durumda masrafların sadece ilgili taraflarca katlanılacağına ilişkin olarak bkz. SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 29; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 206.

³¹⁸ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 125; TEKİL, Müşterek Avarya, sh. 218; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 208. Bu masrafların müşterek avaryaya dahil olması açısından da gemi ve yük arasındaki kader birliğinin devamı şartı aranmaktadır. “Geminin mahkûm olması” veya “yolculuktan vazgeçilmesi” sebeplerinden birinin varlığı halinde gemi ve yük arasındaki kader birliğinin sona erdiği andan itibaren oluşan zarar ve masraflar yük alacaklısı hakkı ile temin edilmiş bir müşterek avarya alacağı teşkil etmeyeceğinden, bu halde söz konusu olan zarar ve masraflara ilgililer katlanmak durumunda kalacaktır. Bilgi için bkz. SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 30-31; DOĞANAY, sh. 3037; YAVAŞCA, sh. 101.

³¹⁹ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 125; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 194; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 539; DOĞANAY, sh. 3037.

³²⁰ Bu konuda geniş bilgi için bkz. SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 37 – 41; ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 126-129.

verilmiş olan ücretler ile uzayan yolculuk sırasında onların yiyip içmeleriyle yakıt ve kumanyadan sarf edilmiş olanlar için yapılmış bulunan ve makûl sınırlardaki masraflar³²¹,

- Gemi bir liman veya sözü edilen bir yere girer veya orada kalırsa yahut bir kaza veya fedakârlık sonucu gemide meydana gelen hasarın tamiri amacıyla bir liman veya yere girer veya orada kalırsa ve geminin emniyetle yolculuğa devamı bu tamire bağlı bulunursa³²², kaptanın ve gemi adamlarının ücretleri ile yiyip içmeleri için geminin bu liman veya yerde durduğu ek sürede ve yolculuk edebilecek duruma girdiği veya bu duruma girmesi gerektiği ana kadar makûl sınırlarda³²³ yapılan masraflar. Beklenen ek süre, geminin mahkûm edildiği veyahut ilk yolculuğuna devam etmediği takdirde geminin mahkûm edildiği yahut yolculuğu bıraktığı tarihte ve şayet bu tarihte gemi henüz boşaltılmamış olursa boşaltmanın bittiği tarihte sona erecektir.

- Yukarıdaki bent uyarınca ek süre duran gemide, bu durma devresinde sarf edilmiş olan (müşterek avaryadan olmayan tamirlerin yapılması sebebiyle sarf edilmiş olanlar hariç) kumanya ve yakıt ile bu devrede yapılmış olan liman masrafları,

- Kaptanlara ve diğer gemi adamlarına geminin bakımı veya müşterek avaryaya girmeyen tamirler için fazla çalışma ücreti ödenmiş olduğu takdirde bunun

³²¹ PRÜSSMANN/RABE, sh. 908. Gemi adamlarına ilişkin masraflara yönelik ve diğer bent hükümleri için de geçerli olmak üzere, Kanunda açık bir kayıt bulunmamakla beraber, barınma hareketleri süresince gemi adamlarının normal ücretleri dışındaki yeme içme masrafları, hastalık masrafları ve hatta gemide yatıp kalkmanın mümkün olmadığı durumda, karada yatıp kalkma ve sair masrafların da bu kapsamda müşterek avarya alacağı olduğu kabul edilmektedir. Görüş için bkz. GÖKNİL, sh. 269; SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 36.

³²² Hükümün, fedakârlığın kaza veya olağanüti hallerin bir limana girmeyi ve orada kalmayı müşterek selâmet açısından zorunlu kılması şartının varlığı halinde müşterek avaryadan da bahsedilebileceği şeklinde anlaşılması gerektiğine dair bkz. SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 42-43; Buna karşılık ARSEVEN geminin emniyetle yolculuğunun devamında kanunun müşterek selâmet şartını aramadığını ileri sürmektedir. bkz. ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 132.

³²³ Yargıtay bu yöndeki bir kararında, pervane takmadan ibaret olan tamir işinin, havuzlanmadan yapılması mümkün iken; gemi sahibi davacı tarafın ihmâli neticesi bu tamirin vakti zamanında yapılmaması sebebiyle ve sırf bu gecikme nedeniyle geminin havuza alınması zorunluluğunun ortaya çıktığı yolundaki davalı taraf iddiası üzerinde durulmaması ve bilirkişiden bu yolda hiçbir mütalaa alınmamasını bozma sebebi saymıştır. **Yarg. TD. 11/2/1954 gün ve E. 1954/3860, K. 9646.** (DOĞANAY, sh. 3040, dn. 58'den atfen.)

ödenmiş olması dolayısıyla yapılmasına gerek kalmamış bulunan ve yapılması halinde müşterek avaryaya dâhil edilecek olan masraflar,

- Gerek bu bendin gerekse müşterek avarya ile ilgili diğer hükümlerin tatbikinde, donatanın Kanun veya iş akdi ile bunları ödemeye mecbur olduğuna bakılmaksızın, kaptan ve diğer gemi adamlarına veya onlar lehine yapılmış bulunan bütün ödemelerden kaynaklanan ücret masrafları,

barınma müşterek avaryası tipinde müşterek avarya zarar ve masraflarından kabul edilip yük alacaklısı hakkı ile teminat altındadır.

8. Muvakkat Tamir Müşterek Avaryası

TTK m. 1191 (YAK 2004 XIV)'de düzenlenen muvakkat tamir müşterek avaryası, geminin bir yükleme, durma veya barınma limanında müşterek menfaati uğruna ve müşterek avarya sayılabilecek hasarların muvakkaten tamiri halinde söz konusu olan bir müşterek avarya türüdür. Bu müşterek avaryada muvakkat tamirinin yükleme, durma veya barınma limanında yapılması gerekmekte ve meselâ açık denizlerde yapılacak bir tamir bu kapsamda değerlendirilmemektedir³²⁴. Diğer taraftan yapılan geçici tamir masraflarının yük alacaklısı hakkı ile temin edilen müşterek avaryaya dâhil edilmesi, geçici tamirin yolculuğun tamamlanması için yapılmış olmasına ve geçici nitelik arzemesine bağlıdır³²⁵. Keza Kanun hükmünde dikkat edilmesi gereken bir nokta da, muvakkat tamir müşterek avaryasından bahsedebilmek için tamirin gemi ve yükün müşterek menfaati icabı olmasının yeterli olduğudur³²⁶. Zira diğer müşterek avarya tiplerinde hep müşterek selâmet aranmaktadır.

Bu çerçevede Kanun, muvakkat tamir müşterek avaryasında üç tür masrafı, yük alacaklısı hakkı ile güvence altına alınan zarar ve masraf olarak öngörmüştür. Bunlar;

³²⁴ Bununla birlikte açık denizlerdeki muvakkat tamir diğer herhangi bir müşterek avarya türüne girebilir ki, bu hususun duruma göre ayrıca değerlendirilmesi gerektiğine dair bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 139; **DOĞANAY**, sh. 3042.

³²⁵ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 910; **BUGLASS**, sh. 275; **ARSEVEN**, Müşterek Avarya, sh. 140; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 238; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 541.

³²⁶ **ARSEVEN**, Müşterer Avarya, sh. 142.

- Geminin bir yükleme, durma veya barınma limanında müşterek selâmeti uğruna tamiri,

- Müşterek avaryadan sayılacak bir fedakârlık neticesinde meydana gelen hasardan dolayı muvakkat tamiri,

- Kazaen ortaya çıkan hasarların yolculuğun tamamlanması maksadı ile muvakkaten tamir edilmesi masraflarıdır. Kanun, bu son durumu bir şarta bağlamıştır. Buna göre, yolculuğu tamamlamak maksadı ile de yapılsa, masraflar ancak söz konusu tamirler yapılmamış olsaydı karşılaşılabilecek ve müşterek avaryaya olarak tazmin edilecek masraflardan elde edilecek tasarruf kadardır. Ayrıca bunlar yapılmış olan masraflar sebebiyle diğer ilgililerin elde edecekleri tasarruflara bakılmaksızın, müşterek avaryaya girer³²⁷.

Nihayet, gemide yapılacak geçici tamirin, geminin değerinde bir artışa sebep olmayacağından hareketle, hükmün 2. fıkrasında müşterek avaryadan sayılan muvakkat tamir masraflarından yeni ve eski farkının indirilmeyeceği düzenlenmiştir. Zira bu, gemide kalacak bir tamir olmayıp, ileride daimi tamir yapılırken gemiden sökülecektir. Dolayısıyla bu husus göz önünde tutularak muvakkat tamirlerde eski yeni farkının indirilmeyeceği kabul edilmiştir³²⁸.

9. Boşaltma Sırasında Yüke Gelen Zararlar Müşterek Avaryası

Yük, yakıt ve kumanyanın elden geçirme, boşaltma, depolama, yeniden yükleme ve istif faaliyetleri sırasında uğradıkları zararlar, Kanun'un 1192. maddesi ile müşterek avaryaya zarar ve masrafı olarak kabul edilmekte ve yük alacaklısı hakkı ile de güvence altına alınmaktadır. Ancak bunun için söz konusu faaliyetlere ait masrafların, barınma, karaya oturtma veya hafifletme müşterek avaryası gibi bir müşterek avaryadan sayılmaları gerekir (TTK m. 1192/son). Kanun hükmünde

³²⁷ 2004 York Anvers Kuralları XIV 2. Paragrafında kazadan kaynaklanan hasarın giderilmesi için yapılan muvakkat tamir masraflarının sınırlandırılmasına yönelik olarak yeni bir hesaplama yöntemi öngörmektedir. Buna göre; “ geçici tamir masraflarının kapsamı; yükleme, uğrama veya barınma limanında yapılan geçici tamir masraflarına ya da paylaşma sırasında tamir olmamışsa yolculuk sona erdiğinde geminin makûl oranda kaybettiği değer eklenerek bulunacak toplam miktarın, geminin daimi tamirinin yükleme, uğrama veya barınma limanında yapılmış olsaydı doğacak tamir masraflarını aşması halinde aşan bu miktar ile sınırlı olmak üzere kabul edilecektir.” Bilgi için bkz. **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 239-240; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 194.

³²⁸ **ARSEVEN**, Müşterek Avaryaya, sh. 145; **DOĞANAY**, sh. 3043.

açıkça belirtilmemiş dahi olsa maddenin “... yalnız... istif ameliyeleri sırasında uğrayacakları hasar ve kayıplar...” ifadesinden, dar bir illiyet bağının arandığı anlaşılmaktadır³²⁹. Zira anılan hükme göre yük, yakıt ve kumanyaya gelen zararların müşterek avarya sayılabilmesi için bu zararın boşaltma, tekrar yükleme, elden geçirme veya istif faaliyetlerinin doğrudan sonucu olması gerekir³³⁰.

Bu müşterek avarya türünde açıklığa kavuşturulması gereken bir durum da, depolama masrafından ne anlaşılması gerektiğidir. Acaba burada kastedilen yalnızca yükün depoya konulması sırasında meydana gelen zararlar mı; yoksa depoda bulunduğu sırada, deponun tavanının delinmesi veya depoda yangın çıkması gibi³³¹ sebeplerle yüke gelen zararlar mıdır? Bu konuda doktrin, bizce de hakı olarak, beklemeden kaynaklanan masraflar dışında, yükün depoda bulunduğu sırada maruz kaldığı masrafların da müşterek avarya garâme alacağı vereceğini kabul etmektedir³³². Bu nedenle söz konusu zararlar da ayrıca yük alacaklısı hakkı ile teminat altındadır.

10. Geminin Müdafası Müşterek Avaryası

Son yıllarda meydana gelen gemi kaçırma veya gemiye yönelik korsan faaliyetler göz önüne alındığında önemi ve anlamı artan bu müşterek avarya, Kanun'un 1193. maddesiyle düzenlenmiştir. Buna göre gemi ve yük, bir düşman gemisi veya bir korsan gemisine karşı kendilerini müdafaa etmek zorunda kalır ve yapılan bu saldırı gemi ve yükü birlikte tehdit ederse söz konusu müdafaa hareketleri müşterek avarya olacaktır³³³. Ancak bu müşterek avarya halinde dikkat edilecek en önemli nokta, zararın geminin kendini müdafasından, daha açık ifade ile zararın kaptanın müdafaa konusunda vermiş olduğu bir emir veya kararın icrasından kaynaklanmasıdır³³⁴. Şu halde gemi, bir korsan gemisi veya düşman gemisinin takibinden kurtulmak için kaçarken bir zarara uğrar, örneğin karaya oturur veya

³²⁹ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 147.

³³⁰ ARSEVEN, Müşterek Avaryalar, sh. 147; SÖZER, Barınma Müşterek Avaryası, sh. 35. DOĞANAY, sh. 3043; YAVAŞCA, sh. 106; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 231.

³³¹ ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 147.

³³² ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 148-149; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 231.

³³³ PRÜSSMANN/RABE, sh. 909; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 540. Bununla birlikte saldırının mutlaka bir gemiden gelmesinin de şart olmadığına ilişkin bkz. ARSEVEN, Müşterek Avarya, sh. 151.

³³⁴ PRÜSSMANN/RABE, sh. 909; ARSEVEN, Müşterek Avaryalar, sh. 151; GÖKNİL, sh. 270.

herhangi bir savunmada bulunmaz, fakat düşman gemisinden açılan ateş sebebiyle hasara uğrar ise, oluşan zarar ve masraflar, bu müşterek avaryaya dâhil olmadığı gibi, diğer bir müşterek avarya kapsamında da değerlendirilemezse yük alacaklısı hakkı ile temin edilemeyecektir³³⁵.

Buna karşılık şu zarar ve masraflar ise geminin müdafaası müşterek avaryası kapsamında yük alacaklısı ile teminat altındadır:

- Geminin düşman veya deniz haydutlarına karşı savunması sırasında gerek yapılan saldırının gerekse savunma faaliyetlerinin sebep olduğu gemi ve yük zararları,

- Savunma sırasında sarf edilen cephane zararları veya gemideki ateş etme gibi aletlerin zararları,

- Savunma sırasında gemi adamlarının yaralanması veya ölümü halinde tedavi veya cenaze masrafları,

- Donatanın Ticaret Kanunu'nun 1013 ve 1014. maddeleri³³⁶ ve diğer mevzuat gereğince gemi adamlarına ödemekle yükümlü olduğu tazminat ve mükâfatlar.

11. Gemi ve Yükün Düşman ve Korsanlardan Kurtarılması Müşterek Avaryası

Geminin müdafaası müşterek avaryasında belirtmiş olduğumuz gerekçelerle önemi son yıllarda artan bir diğer müşterek avarya tipi de gemi ve yükün düşman ve korsanlardan kurtarılması müşterek avaryasıdır³³⁷. Bu müşterek avarya ile aynı

³³⁵ Aynı şekilde bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avaryalar, sh. 151; **GÖKNİL**, sh. 270; **DOĞANAY**, sh. 3045; **YAVAŞCA**, sh. 107

³³⁶ Türk Ticaret Kanunu 1013 ve 1014. hükümlerinde özel olarak kaptanın yaralanması, hastalanması veya ölümü halinde donatana düşen görev ve sorumluluğu öngörmektedir. İşte donatan bu görevlerin sebep olduğu malî külfeti müşterek avaryaya dahil edebilecektir.

³³⁷ Hükmün başlığı her ne kadar “Geminin Kurtarılması” da olsa biz de başlığı, metnin içeriğine paralel olarak “Gemi ve Yükün Düşman ve Korsanlardan Kurtarılması” şeklinde belirlemeyi uygun buluyoruz. Aynı yönde bkz. **ARSEVEN**, Müşterek Avaryalar, sh. 153. Bu yönde, “geminin kurtarılması deyiminin konuyu anlatmakta yetersiz olduğu ve “fidye ve rehine masraflar” demenin daha uygun olacağına yönelik bkz. **YAVAŞCA**, sh. 108. Alman Hukukunda da müşterek avaryanın bu türü için “Gemi ve Yük İçin Fidye” başlığı kullanılmaktadır. bkz. **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 909.

tehlike için geminin müdafaası müşterek avaryasına girmeyen zarar ve masrafların karşılanması mümkün olmaktadır. Buna göre, geminin düşman veya deniz haydutları tarafından durdurulup da fidye verilerek geminin ve yükün kurtarılması için yapılan fedakârlık veya masraflar müşterek avarya olarak tayin edilmiştir. Bu müşterek avaryada serbest olmayan bir gemi ve yükün düşman veya korsanlardan kurtarılması söz konusu olmakta ve şu masraflar kurtarılan yük üzerinde rehin hakkı doğuran müşterek avarya masrafına dâhil olmaktadır:

- Gemi ve yükün düşman veya deniz haydutlarından kurtarılması amacıyla verilen fidye³³⁸,

- Gemi ve yükün kurtarılması halinde rehinelerin geçim ve kurtarılma masrafları.

Buna karşılık düşman tarafından zorla alıkonulan para ve mallar Kanun'un açık hükmü karşısında müşterek avaryaya dâhil olmadığı gibi geminin kalma ve bekleme masrafları da yük ile temin edilmiş bir müşterek avarya masrafı değildir³³⁹.

12. Teminatın Kapsamı Dışında Kalan Haller

Türk Ticaret Kanunu 1180. maddesinde müşterek avaryadan olmayan veyahut müşterek avaryadan olsa dahi yükün muhafazası, emniyet altına alınması ve kurtarılması için yapılan masrafları (TTK m. 1075/III) müşterek avaryaya dâhil zarar ve masraflardan saymamıştır. Hükmün devamında ise bir kaza neticesi doğan bütün zarar ve masraflar ve özellikle gerek yolculuk sırasında gerekse yolculuktan sonraki bir gecikmeden meydana gelen (işsiz kalma zararları gibi) gemiyi veya yükü ilgilendiren bütün zarar ve zıyanlar ile bir müşterek avarya faaliyetinin dolaylı neticesi olan (rayiç farkından meydana gelen zıyanlar gibi) zararlar hususi avaryadan sayılmış ve gemi zararlarına gemi mâlikinin, yük zararlarına ise yük sahibin katlanmasına hükmedilmiştir (YAK 2004 C/I). Özetle tüm zarar ve masraflar değil

³³⁸ Söz konusu fidenin para şeklinde olabileceği gibi, mal şeklinde de olabileceğine ilişkin olarak bkz. ARSEVEN, Müşterek Avaryalar, sh. 153; DOĞANAY, sh. 3045.

³³⁹ Aynı görüşte ARSEVEN, Müşterek Avaryalar, sh. 153; DOĞANAY, sh. 3045.

müşterek avaryanın doğrudan sebep olduğu zarar ve masraflar paylaştırmaya dâhil olup³⁴⁰ yük alacaklısı hakkına sebep olmaktadır.

Müşterek avaryaya dışında kalan ve bir kaza sonucunda doğan zarar ve masraflar olarak tanımlanan³⁴¹ hususi avaryada herkes kendi zararına katlanacağından bu halde yük alacaklısı hakkı da söz konusu olmaz. Türk Ticaret Kanunu 1196³⁴². maddesinde şu halleri müşterek avaryaya olmayacağını ve hususi avaryaya sayıldığını hükme bağlamıştır:

1. Yolculuk sırasında olsa bile hususi avaryaya neticesinde lazım olan paranın tedarikinden çıkan zarar ve masraflar,

2. Gemi ve yük için birlikte itiraz edilmiş ve her ikisi de kurtarılmış olsa itiraz masrafları,

3. Gemi yüzmekte iken yelken zorlaması veya makine ve kazanların çalıştırılması yüzünden gemi, yük ve navlun veya bunlardan birinin duçar olacağı kayıp ve hasarlar.

Aynı şekilde müşterek avaryaya hallerinde zarar tesbitinde aşağıdaki şeylerin hasar ve ziyayı müşterek avaryaya sayılmayıp (TTK m. 1197) yük ile de temin edilmemiştir:

1. Mutat ticari teamüllere uygun şekilde taşınmış olmayan mallar,

2. Taşıyanın acentesi veya diğer herhangi bir temsilcisinden habersiz veya kasten yanlış beyanda bulunmuş mallar. Ancak bu malların kurtarılması halinde müşterek avaryaya borcuna katılmaları, yani üzerlerinde yük alacaklısı hakkı doğması ise kabul edilmiştir. Aynı şekilde yanlış beyanın söz konusu malların miktarına yönelik olması halinde ise bunlar için hesaplanacak zarar ve kayıplar bildirilen değer üzerinden olacak, fakat borç için gerçek değer dikkate alınacaktır.

³⁴⁰ PRÜSMANN/RABE, sh. 892; MANGONE, sh. 111; WAHL, sh. 249; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 188; YAVAŞCA, sh. 80; AKINCI, sh. 69; ALGANTÜRK/LIGHT, sh. 117.

³⁴¹ PRÜSMANN/RABE, sh. 894; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 181.

³⁴² TTK m. 1196 Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda kaldırılmıştır

3. Kaptana usulüne göre bildirilmemiş olan kıymetli eşya, sanat eserleri, para ve kıymetli evrak.

B. Alacaklı

1. Donatan

Donatan ve üçüncü kişilere karşı donatan gibi sorumluluğu ilkesi gereği (TTK m. 946/II) gemi işletme müteahhidinin sorumluluğu, müşterek avarya alacağının doğumuna sebep olan yolculuğun yapıldığı gemi ve teferruatının müşterek avarya neticesi uğramış olduğu hasar ve zıyalardan kaynaklanmaktadır. Zira söz konusu zarar ve masraflar, aralarında kader birliği olan gemi ve yükü tehdit eden bir tehlikenin bertarafına yöneliktir. Dolayısıyla hazırlanacak dispeç raporu ile zararın kendi payına düşen kısmından fazlası için donatan yahut gemi işletme müteahhidi, navlun ve yük üzerinde alacak hakkına sahiptir.

Donatan veya gemi işletme müteahhitlerinin yük alacaklısı sıfatı için zarar ve masraflarının müşterek avaryaya dâhil bir zarar veya masraf olması da gerekir. Bu zarar ve masraflar ise yukarıda incelemiş olduğumuz üzere TTK m. 1199'da ayrıntılı bir şekilde belirlenmiştir. Bununla birlikte donatan ve gemi işletme müteahhidi, gemi ve teferruatında meydana gelen hasarların tamirini yaptırmamış ise, bilirkişinin takdir ettiği tamir masraflarını aşmamak şartıyla, kayıp ve zıyaların karşılığı olarak müşterek avaryaya makûl bir amortisman nispeti kadar alacak hakkına sahiptirler (TTK m. 1198/ II). Tamir yapılmış veya eski parçaların yerine yenileri konulmuşsa, donatan veya gemi işletme müteahhidinin alacak hakkı, TTK m. 1199'da belirtilen indirimler yapıldıktan sonra kalan tamir yahut yenilemenin makûl ve hakiki değeri kadardır.

Geminin fiili yahut hükmi zıyayı halinde ise avaryaya konu gemiye karşılık donatana verilecek tazminat, müşterek avaryadan olmayan hasarların tamir masrafları ile gemi satılmışsa; geminin satış bedeli çıkarıldıktan sonra kalan miktar kadardır (TTK m. 1198/ III). Bununla birlikte geminin ve yükün müşterek avarya sırasında tamamıyla ziyaa uğramaları halinde navluna hak kazanmak üzere ödenmelerine veya yapılmalarına gerek kalmayacak olup da müşterek avaryadan

sayılmayan gemi adamları ücretleri ile masraflar, donatanın rizikoya uğrayan yük ve yolcu navlunlarından indirilir³⁴³ (TTK m. 1203³⁴⁴/III).

2. Taşıyan

Taşıyanın alacaklı sıfatı, müşterek avaryaya dâhil değerlerden navlun alacağıının müşterek avaryaya neticesi feda edilmesine, yani müşterek avaryaya sebebiyle navlun alacağıından mahrum kalmasına dayanmaktadır. Bu hususta donatan, navlunun kaybından dolayı müşterek avaryada alacaklı olarak görünmekte ise de onun, navlun kaybından kaynaklanan alacaklı sıfatı donatanın aynı zamanda taşıyan sıfatından kaynaklanmaktadır³⁴⁵. Diğer bir ifadeyle her ne kadar bir uyuşmazlıkta navlun alacağıından dolayı davacı olarak donatan görünse de, bu onun aynı zamanda taşıyan olduğunu göstermektedir ki, aksinin düşünülmesi mümkün değildir.

Taşıyan ve bu sıfatla donatanın müşterek avaryaya garâmesinde tazminat alacaklısı olması ayrıca, yükün zıya ve hasarından doğan navlun kayıplarının bir müşterek avaryaya hareketinin neticesi olması veya yükün maruz kaldığı hasar ve kayıpların müşterek avaryaya olarak kabul edilmiş olmasına da bağlıdır (TTK m. 1202/I).

3. Yükle İlgili Kişi

Yükle ilgili kişi sıfatı ile taşıtanın alacak hakkı, müşterek avaryaya konu yükü kendi hesabına, yani mülkiyeti henüz kendisinde bulunduğu müddetçe taşıtmasına ve elbette bu yükün müşterek avaryaya garâmesinden alacaklı olmasına bağlıdır. Dolayısıyla taşıtan navlun sözleşmesinin tarafı olmakla birlikte yükü başkası hesabına gemiye yükletmiş, mesela yükün satışını yaptıktan sonra, navlun sözleşmesini alıcı adına yapmış olması halinde, müşterek avaryaya alacaklısı da olamayacaktır. Esasında yükü kendi adına, yani henüz mülkiyeti kendisinde iken,

³⁴³ Eski tarihli bir kararında Yargıtay; müşterek avaryada ne gibi zararların tazmin edileceğinin TTK'nın 1203. (eski Ticaret Kanunu 1258) maddesinde belirtilmiş bulunmasına ve donatanın mahrum kalacağı ve tamir müddetince gemi adamlarına ödenecek paraların bunlar arasında gösterilmemiş bulunmasına nazaran kaybolan navlun tutarının müşterek avaryaya garâmesine dahil edilmesinin isabetsiz olduğunu hükme bağlamıştır. **Yarg. TD. 11/12/1954 gün ve E. 1954/3860, K. 9646. (DOĞANAY, sh. 3060, dn. 73'ten atfen.)**

³⁴⁴ TTK m. 1203 Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda kaldırılmıştır.

³⁴⁵ **DOĞANAY**, sh. 3058.

fakat gönderilen hesabına gemiye yüklemiş olması ihtimâlinde de durum bu şekildedir.

Bu kapsamda gönderilenin alacaklı sıfatı da yükle ilgili kişi olması sebebiyle, yapılan müşterek avaryada yükün feda edilmesinden kaynaklanmaktadır. Diğer taraftan ayrıca taşıtanın da alacaklı olmaması gerekir. Zira yukarıda da belirtmiş olduğumuz üzere yük, gemiye gönderilen adına yüklenmiş ise, yani müşterek avaryaya konu yükün mâliki gönderilen ise yükün müşterek avarya sebebiyle feda edilmesinde alacaklı sıfatı gönderilene ait olur.

C. Borçlu

1. Donatan

Türk Ticaret Kanunu m. 1206/II'de yapılan atıf uyarınca donatan, garâme payı ödenmeden veya temin edilmeden yükün teslim edilmesini emretmiş ve kaptan da bu sebeple yükü teslim etmiş olursa kaptanla birlikte şahsen sorumlu olmaktadır. Ancak bunun için donatanın durumu, yani yük üzerinde müşterek avaryadan kaynaklanan garâme alacağını bilerek teslim edilmesi onusunda emir vermiş olması da şarttır (TTK m. 973 / II son).

Buna benzer ve donatana müşterek avarya ve yük alacaklısı hakkının borçlusunu sıfatı veren diğer bir durum da kaptanın dispeç yaptırma yükümlülüğünden çıkmaktadır. Kaptanın zamanında dispeç raporunu düzenlememesi, donatanın ona vermiş olduğu bir emrin neticesi ise donatan şahsen sorumlu olacaktır (TTK m. 973/II). Dispeçin kaptan tarafından donatanı temsil yetkisine dayanılarak yapılması halinde ise, donatanın sınırlı aynî surette sorumluluğu doğmaktadır.

Donatan veya gemi işletme müteahhidine borçlu sıfatı veren TTK m. 1206/II ve 973 hükümleri Yeni Kanun'un 1277/II ve 1089. maddelerinde dili güncelleştirilerek aynen muhafaza edilmektedir. Bu sebeple Yeni Kanun yürürlüğe girdikten sonra donatan ve gemi işletme müteahhidinin sorumluluğunda bir değişiklik olmayacaktır.

2. Kaptan

Kaptanın yük alacaklısı hakkından dolayı borcu, diğer borçlulardan farklı olarak, yalnızca sınırlı şahsi nitelikte olup, temelde onun donatan, taşıyan ve yükle ilgililerin menfaatlerini korumu yükümlülüğüne dayanmaktadır.

Kaptanı sorumlu tutmakla Kanun, hem yük alacaklısı hakkı sahibine ek güvenceler sağlamış³⁴⁶ hem de kaptanın anılan temsil yükümlülüğünü müşterek avaryadan kaynaklanan yük alacaklısı açısından teyit etmeyi amaçlamıştır. Buna göre kaptan, müşterek avarya garâmesine borcu olan malların iştirak payları ödenmedikçe veya o değerinde bir teminat (TTK m. 1070) elde edilmedikçe³⁴⁷ yükü teslim etmeyecektir (TTK m. 1206/I c.1). Aksi halde, yani yük üzerindeki iştirak payları ödenmeden veya bir teminat alınmadan yükü teslim ettiği durumda, yük alacaklısı hakkı baki olmakla birlikte bu alacaklar için kaptan da şahsen sorumlu kılınmaktadır (TTK m. 1206/I c.2).

Benzer bir durum da kaptanın dispeç yaptırma yükümlülüğünden çıkmaktadır. Zira kaptan, gecikmeksizin dispeçi yaptırmakla yükümlü olup, bu yükümlülüğünü yerine getirmezse ilgililerin her birine karşı şahsen sorumlu olur.

Kaptana borçlu sıfatı veren Kanun'un yukarıda anılan hükmü Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda benzer şekilde 1277. maddede düzenlenmiştir. Buna göre hükmün gerekçesinde de belirtildiği üzere taşıyanın hapis hakkı, yeni Kanun'un 1201 inci maddesinde yeniden düzenlendiği için, madde bu yeni düzenlemeye uydurulmuştur. Bu çerçevede, birinci fıkranın ikinci cümlesinde geçen "eşya üzerindeki hapis hakkına hanel gelmemekle beraber" ibaresi çıkarılmıştır. Çünkü zilyetliğin yitirilmesi halinde hapis hakkı da sona ermiş olur. Konuya ilişkin Yeni Türk Ticaret Kanunu m. 1277/I aynen şu şekildedir: "**(1) Kaptan, garâme payları**

³⁴⁶ YAVAŞCA, sh. 111.

³⁴⁷ Kanun, bu amaçla gösterilmesini istediği teminatın niteliğini ise belirtmemiştir. Dolayısıyla bu konuda garanti sağlayacak her türlü – banka teminat mektubu, nakdî, şahsi ve aynı – teminatın kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Bu konuda bkz. DOĞANAY, sh. 3064; İZVEREN, sh. 222; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 280. Uygulamada, yurt içinde boşaltılan yükler için yükle ilgiliden teminat mektubu ve yükün tahmini müşterek avarya borcu kadar donatan tarafından belirlenen yüzde üzerinden yükün CIF değerine göre hesaplanan bir miktar depozito verilmemekte; yükle ilgilinin bunu kabul etmemesi halinde ise banka teminat mektubu veya sigorta şirketi teminat mektubu alınmaktadır. Söz konusu uygulamalar konusunda bilgi için bkz. TEKİL, Deniz Hukuku, sh. 406; ILGIN Sezer, Deniz Ticaret Hukuku ve Mevzuatı, İstanbul 1992, sh. 154; ALGANTÜRK LIGHT, sh. 280-281.

ödenmedikçe veya 1201 inci madde gereğince bunlar için güvence gösterilmedikçe garâmeye iştirak eden eşyayı teslim edemez; ederse kendisi de bu paylardan şahsen sorumlu olur.”

3. Yükle İlgili Kişi

Yükle ilgili kişi bağlamında borçluluk sıfatı öncelikle taşıtana aittir. Taşıtanın bu sıfatı müşterek avaryaya konu yükü kendi hesabına, mülkiyeti kendisinde bulunduğu müddetçe taşıtmasına ve elbette bu yükün müşterek avarya garâmesinden borçlu olmasına bağlıdır. Dolayısıyla, navlun sözleşmesinin tarafı olmakla birlikte yükü başkası hesabına gemiye yükletmiş, mesela yükün satışını yaptıktan sonra, navlun sözleşmesini alıcı adına yapmış olması halinde, müşterek avarya borçlusu da taşıtan değil, yükü kimin hesabına gemiye yüklemiş ise ona ait olur. Esasında yükü kendi adına, yani henüz mülkiyeti kendisinde iken, fakat gönderilen hesabına gemiye yüklemiş olması ihtimâlinde de durum bu şekildedir. Zira gönderilen yükü teslim almakla yük üzerindeki hak ve borçları da üzerine almaktadır.

Gönderilen de varma limanının yükü teslim almaya yetkili kişi olması sebebiyle aynı zamanda yükle ilgili kişi sıfatına sahiptir. Bu sıfatı sebebiyle de, yükün teslim yeri, zamanı veya bu amaca yönelik yapılacak ihbarın muhatabı olması gibi herhangi bir meselede de yetkili kişi odur. TTK m. 1077/III³⁴⁸ hükmü uyarınca İcra ve İflas Kanunu'nun 145 ve müteakip maddeleri gereğince borçluya yapılması lazım gelen ihbar ve tebliğler ilk önce gönderilene yapılır. Tüm bu sebeplerle gönderilen, yolculuk sırasında söz konusu olan bir müşterek avaryada yükün, paylaştırmaya iştirakinden kaynaklanan bir alacak hakkına konu olması halinde, bu alacak hakkı ve bundan kaynaklanan kanunî rehin hakkının borçlularından biri ve belki de en önde gelenidir.

³⁴⁸ Hükmün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1204/II'dir. Bu düzenlemede Kanunun 1077 nci maddesinin üçüncü fıkrası hükmü tekrar edilmiş; ancak Yeni Kanun'un 1376 ilâ 1378 inci maddeleri ile bağlantı tesis edilmiştir. Söz konusu hüküm aynen şu şekildedir: “(2) *Bu takdirde, 1376 ilâ 1378 inci maddelere göre yürütülecek takiplerde, borçluya yapılması gereken ihbar ve tebliğler gönderilene yapılır. Gönderilen bulunmaz veya eşyayı teslim almaktan kaçınırsa, ihbar ve tebliğlerin taşıtana yapılması gerekir.*”

Gönderilenin söz konusu borcu, öncelikle aynî nitelikte bir borçtur³⁴⁹. Yani alacaklılar, haklarını ancak gönderilende bulunan yükten ve yükün varma limanındaki piyasa değeri kadar karşılamak imkânına sahiptir. Diğer taraftan gönderilen, garâmeye konu yükü, üzerlerindeki garâme payını bilerek teslim almış olursa, bu pay için ayrıca şahsen sorumlu olmaktadır (TTK m. 1204/II). Bu sonucun gerçekleşmesinde borcun varlığının bilinmesi yeterli olup, ayrıca miktarın bilinmesi şart değildir. Bununla birlikte, müşterek avarya hesabının yapılp borcun miktarının belirlenmesinin zaman alması ve malın teslimi sırasında her ilgilinin ne kadar borçlu olduğunu bilmesinin de mümkün olamaması sebebiyle uygulamada yük, teminat altına alınmak suretiyle teslim edilmektedir³⁵⁰.

Türk Ticaret Kanunu m. 1206/III son'da yapılan atıf uyarınca yükün teslim alınmış olması halinde yük üzerindeki rehin hakkı ancak 30 gün boyunca geçerli olup, bu sürenin geçmesi ile sona ermektedir. Dolayısıyla yükün gönderilende olduğu 30 gün içerisinde garâme alacağı için ona başvurulmadığı bir durumda, gönderilenin sorumluluğu yalnızca yukarıda belirttiğimiz nispette sınırlı şahsi sorumluluktan ibaret olmaktadır.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun, TTK m. 1206/III hükmünün karşılığı olan 1277. maddesinin üçüncü fıkrası, alacaklıların garâmeye giren eşya üzerindeki hapis hakkının alacaklılar adına taşıyan tarafından 1201 inci madde hükümlerine göre kullanılacağını hüküm altına almaktadır. Şu halde Yeni Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra garâme alacağının hapis hakkı ile teminat altına alınması sebebiyle mevcut durumdan farklı, önemli bir değişiklik söz konusu olur. Zira bu halde yük teslim edilmekle üzerindeki rehin hakkı da sona erer ve 30 gün boyunca devam etmesinden bahsetmek mümkün olmaz.

³⁴⁹ Aynı yönde bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 77. ÜNAN da TTK m. 1204/II hükmünün zıt anlamından bu sonuca varmakta ve HGB 726 I'in müşterek avarya hareketinin kendiliğinden şahsi borç doğurmayacağı öngören açık hükmünün bizim kanunumuza alınmamasına rağmen sonucun bizde de bu yönde olduğu konusunda tereddüt edilmemesi gerektiğini hakı olarak ifade etmektedir. bkz. **ÜNAN**, sh. 12.

³⁵⁰ **YAVAŞCA**, sh. 138.

4. Yüğü Elinde Bulunduran Üçüncü Kişi

Yüğü elinde bulunduran üçüncü kişinin yükümlülüğü esasında bir borç değil, başkasının borcundan dolayı sorumluluktan ibarettir. Zira zilyetliğinde bulunan yük üzerinde, kanundan kaynaklanan bir rehin hakkı mevcuttur. Türk Ticaret Kanunu da 1204/I madde hükmünde bu sonucu dolaylı bir şekilde düzenlemiştir. Söz konusu hükme göre, Türk Medeni Kanunu'nun zilyetlik hükümleri gereği yük alacaklısı hakkı, yük gönderilene yahut onun bulunamaması halinde emin bir yere teslim edildikten sonra zilyetliği iyiniyetle iktisap etmiş olan üçüncü şahıs zararına kullanılamayacaktır. Şu halde yük alacaklısı hakkından dolayı üçüncü şahsa, eğer iyiniyetli ise gitmek mümkün olmamaktadır; ancak, hükmün zıt anlamından, söz konusu üçüncü şahsa kötüniyetli olduğu bir durumda gidilebileceği sonucu çıkmaktadır. Böylelikle yüğü elinde bulunduran üçüncü kişi de müşterek avaryada garâme alacağından sorumlu kişilerden biri olmaktadır.

Yürürlüğe girmesinden sonra Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda yüğü elinde bulunduran kişinin müşterek avaryaya garâme alacağından kaynaklanan hapis hakkının sorumlusu olması söz konusu olmaz. Zira hapis hakkının şartlarından birisi de hapis hakkına konu taşınır eşya veya kıymetli evrakın borçlunun rızası³⁵¹ ile alacaklının dolaysız zilyetliğinde bulunmasıdır (TMK m. 950/I). Bu sebeple hak, yükün taşıyanın zilyetliğinde bulunduğu müddetçe vardır ve borçlusu da yukarıda tayin ettiğimiz kişilerdir.

D. Sona Ermesi

Aşağıdaki hallerde müşterek avaryaya yüğe düşen garâme borcundan doğan alacakları temin eden yük alacaklısı hakkı sona ermektedir;

- Asıl alacağın halefiyet dışında ödeme, takas ya da başka herhangi bir sebeple sona ermesi.

- Rehin hakkına konu yükün sürrogat da teşkil etmeyecek surette zıyaı. Müşterek avaryada Kanun bu konuda özel bir düzenleme öngörmüştür ve bu durum yalnızca yüğe düşen garâme borcundan doğan alacaklara yöneliktir. Buna göre, TTK

³⁵¹ Borçlunun rızası hapis hakkının kullanılabilmesi açısından değil, alacaklının zilyetliği açısındanadır. **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 365.

m. 1183'te garâmeye giren şeyin sonradan hususi bir avaryaya neticesi tekrar hasara uğraması veya zayi olması halinde, sonraki kaza ile önceki kazanın hiçbir ilgisinin olmaması ve önceki zarar gerçekleşmemiş olsaydı dahi sonraki kazanın tek başına bu zarara sebep olabilecek nitelikte bulunmasıyla tazminat talebinin düşeceği hükme bağlanmıştır. Ancak şu hususa dikkat etmek gerekir ki, TTK m. 1183 uyarınca tazminat hakkının sona ermesi müşterek avaryaya kapsamında hasara uğrayan veya zayi olan şeyin sonradan meydana gelen bir hususi avaryaya neticesi hasara uğraması veya zayi olması ile değil; sonraki kaza ile önceki kazanın hiçbir ilgisinin olmaması ve önceki kaza olmasaydı dahi sonraki kazanın tek başına zarara sebep olabilecek nitelikte bulunmasına bağlıdır³⁵². Dolayısıyla böyle bir olay müşterek avaryaya dâhil yükün zayi olmasına sebep olur ise tazminat talebi ile birlikte yük alacaklısı hakkı da sona erer.

- TTK m. 995 uyarınca yükün kaptan tarafından satışı,

- Alacaklının rehin hakkından feragati³⁵³,

- Yükün Türkiye'de cebri icra suretiyle satışı,

- Yükün iyiniyet sahibi üçüncü kişinin eline geçmesi. Ancak bu çeşit sona erme hali kesin değildir. Zira bu halde yük alacaklısı hakkı iyiniyetli üçüncü şahsa karşı kullanılamaz. Ancak yükün sonradan kötüniyetli bir kimsenin eline geçmesi durumunda yük alacaklısı hakkı söz konusu üçüncü şahsa karşı ileri sürülebilmektedir.

E. Zamaşımı

Yüke düşen garâme borcundan doğan alacak hakkı ile bundan doğan şahsi taleplerin zamaşımı süresi 1 yıldır (TTK m. 1262/II). Alacaklı talebini dispeç raporunun kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde ileri sürmek durumundadır (TTK m. 1262/III) Dolayısı ile zamaşımının başlangıcı açısından dispeç raporunun ne zaman kesinleştiğini tesbit önemlidir. Ayrıca şu hususu da belirtmek gerekir ki,

³⁵² DOĞANAY, sh. 3019.

³⁵³ ÇAĞA/KENDER III, sh. 88 ve 72, dn 36.

söz konusu zamanaşımı süresi gerek şahsi gerekse bu alacağı temin eden yük alacaklısı hakkı bakımından geçerlidir³⁵⁴.

Konu Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise m. 1285'te müşterek avarya garâme payı alacaklarının bir yılda zamanaşımına uğrayacağı ve sürenin geminin 1279. maddesi gereğince dispeçin yapılması gereken yere vardığı tarihten itibaren işlemeye başlayacağı şeklinde düzenlenmiştir.

³⁵⁴ ÇAĞA/KENDER III, sh. 92-93; ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 24.

III- KURTARMA VE YARDIMDA YÜKLE İLGİLİLERE KARŞI OLAN KURTARMA VE YARDIM ÜCRETİ

A. Temin Ettiği Alacaklar

Yük alacaklısı hakkı her şeyden önce kurtarma yardım ücreti için teminat teşkil etmektedir. Taraflar kurtarma yardım faaliyetinden önce bu amaca yönelik bir anlaşma yapmış ve bu anlaşmada kurtarma yardım ücreti olarak bir bedel tayin etmişlerse, kural olarak kurtarma yardım ücreti, kararlaştırılan bu miktardan ibarettir. Bununla birlikte özellikle kanundan kaynaklanan kurtarma yardım ücretinde şu hususlar dikkate alınır. Öncelikle sözleşme yapılsın yapılmasın TTK m.1222/III uyarınca kurtarma yardım faaliyeti için ödenecek para, emniyet altına alınan veya kurtarılan şeylerin (gemi, navlun ve yük) değerini hiç bir halde geçemez.

Kurtarma yardım ücretinde önemli ve dikkate alınması gereken ve yük alacaklısı hakkı ile de teminat altında olan diğer bir unsur kaptan ve gemi adamlarının emeğidir. Kurtarma yardım faaliyetlerinde kaptan ve gemi adamlarının emeği fikri veya bedeni olabilir ve gerek fikri gerekse bedeni faaliyetleri ile kurtarma yardımı dâhil olan kaptan ve gemi adamları söz konusu bu emeklerine karşılık kurtarma yardım ücretine hak kazanmaktadırlar.

Bu konuda diğer bir unsur da kurtarma yardım gemisinin bu faaliyetler sonucu yaptığı masraflar ile uğradığı zararlardır. Aynı şekilde işletme masrafları da kurtarma yardım ücretinde yük ile temin edilen bir masraf kalemidir. Burada söz konusu edilen masraf ve hasar, karşılıkları ayrıldıktan sonra geri kalan net kurtarma yardım ücretidir. Ancak bu masraflar içerisine kurtarma sebebiyle geminin varma limanına geç ulaşmasından kaynaklanan zararlarla kârdan mahrumiyetler girmez³⁵⁵.

Son olarak kurtarma yardım ücretinin dava veya talep edilmesinden kaynaklanan masraflar da ayrıca yük ile teminat altındadır.

Buna karşılık resmi dairelerin masraf ve harçları ve emniyet altına alınan veya kurtarılan şeyler için ödenmesi lazım gelen gümrük ve diğer resimlerle bu şeylerin muhafazası, korunması, değerlerinin biçilmesi ve satılması maksatlarıyla yapılan masraflar, kurtarma ve yardım ücretine dâhil değildir (TTK m. 1227). Zira bu

³⁵⁵ DOĞANAY, sh. 2133.

hareketler, kurtaran kişi tarafından da yapılırsa, kurtarma yardım faaliyeti teşkil etmez³⁵⁶. Dolayısıyla kurtarılan malların depolanması masrafları, gümrük masrafları, sigorta masrafları, değer takdiri ve satış halinde satış masrafları bu nitelikte bir masraf olduğundan kurtarma yardım ücretine dâhil edilmeyip³⁵⁷, yük alacaklısı hakkı ile de temin edilmiş değildir.

Konu Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun "Belirlenmesi" başlıklı 1305. maddesinde ise şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Kurtarma ücreti taraflarca belirlenmemişse veya kararlaştırılan ücretin 1301 nci maddeye göre mahkeme tarafından mevcut şartlara uyarlanması talep edilmişse, ücret, kurtarma faaliyetini özendirecek bir anlayışla, sıralama dikkate alınmaksızın aşağıdaki kıstaslar gözetilerek belirlenir:

- a) aracın ve diğer eşyanın kurtarıldıktan sonraki değeri,*
- b) çevre zararının önlenmesi veya sınırlandırılması için kurtaranın gösterdiği gayret ve maharet,*
- c) kurtaran tarafından elde edilen başarının derecesi,*
- d) kurtarılan aracın ve içindeki insanların ve eşyanın mâruz kaldıkları tehlike ile kurtarmaya katılmış olanların kendileri ve araçları için göze aldıkları tehlikenin niteliği ve büyüklüğü,*
- e) aracın, diğer eşyanın ve insan hayatının kurtarılması için kurtaranın gösterdiği gayret ve maharet,*
- f) kurtaranın harcadığı zaman, yaptığı giderler ve uğradığı zarar,*
- g) kurtaranın yüklendiği sorumluluk rizikosu ve kurtaran ile teçhizatının maruz kaldığı diğer rizikolar,*
- h) verilen hizmetlerin ne kadar çabuk sağlandığı,*

³⁵⁶ DOĞANAY, sh. 3128.

³⁵⁷ DOĞANAY, sh. 3128.

i) kurtarma faaliyetine tahsis edilmiş araçların ve diğer teçhizatın kullanıma hazır bulundurulmuş ve fiilen kullanılmış olması;

j) kurtaranın teçhizatının kurtarmaya hazır olması ve etkinliği ile değeri.

(2) Resmî dairelerin giderleri ve harçları ile kurtarılan şeyler için ödenmesi gereken gümrük resimleri ve diğer resimlerle bu şeylerin saklanması, korunması, değerlerinin biçilmesi ve satılması maksatlarıyla yapılan giderler, kurtarma ücretine dâhil değildir.

(3) Kurtarma ücreti para olarak belirlenir. Aksi kararlaştırılmadıkça ücret, kurtarılan şeylerin değerlerinin bir yüzdesi olarak tayin edilemez.”

Ticaret Kanunu ve Yeni Kanun’da ücret yukarıda tesbit ettiğimiz kriterlere göre tayin edilir. Bunun yanında bazı hallerde ücretten indirimler yapılması yahut hiç verilmemesi de söz konusu olabilmektedir. Kanun bu konuyu da 1228. ve 1229. maddelerinde düzenlenmiştir.

Buna göre, TTK m. 1228’de özellikle tehlike altında yapılan kurtarma yardım sözleşmesi ile kararlaştırılan ücretin sağlıklı bir düşünce ile yapılmamış olabileceği dikkate alınarak üç durumda ücrete itiraz edilebileceğini düzenlenmiştir.

1) Kurtarma veya yardım için yapılan sözleşme tehlike zamanında ve tehlikenin etkisi altında yapılmış ve kabul edilen şartlar hak ve nesafet esaslarına aykırı ise, talep üzerine mahkeme kurtarma yardım sözleşmesinin şartlarını değiştirebilir ve dolayısıyla bu çerçevede ücretin indirilmesine karar verebilir.

2) Kurtarma yardım sözleşmesinin taraflarından biri hile ile diğer tarafı sözleşme yapmaya sevk etmiş ise, yine talep üzerine ücrette değişiklik sağlanabilir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, söz konusu hilenin gerek kurtaran gerekse kurtarılan tarafından yapılmasının mümkün olmasıdır. Hile ile kurtarma yardım hareketi veya tehlike, olduğundan daha küçük veya büyük gösterilebilir. Dolayısıyla kurtarılan gemi ve yükün sahipleri ücretin indirilmesini talep edebileceği gibi kurtaran gemi donatanı da hile sebebiyle ücretin arttırılmasını isteyebilir.

3) Kurtarma ve yardım faaliyeti için istenen ücret ile yapılan kurtarma yardım hareketi arasında açık bir nispetsizlik varsa, yine ikinci bentte olduğu gibi taraflardan

biri belirlenen ücretin değiştirilmesini talep edebilir³⁵⁸. Ancak bu durum için önemli olan nokta sözleşmenin tehlike altında yapılmış olması değil, edimler arasındaki açık orantısızlıktır³⁵⁹.

Kurtarma ve yardım faaliyetleri ile ücret arasında açık bir orantısızlığın bulunması meselesinin Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı m. 1301'dir. Hükme göre; *“Kurtarma sözleşmesi, haksız etki veya tehlikenin tesiri altında yapılmış ve kabul edilen şartlar hak ve nasafet esaslarına aykırı bulunmuş yahut kurtarma ücreti, yapılan hizmetlerle aşırı derecede nisbetsiz olarak belirlenmiş ise, talep üzerine sözleşme mahkeme tarafından mevcut şartlara uyarlanabilir yahut iptal olunabilir.”* Görüldüğü üzere Yeni Kanun'nun yürürlüğe girmesi ile mevcut düzenleme açısından önemli bir değişiklik olmayacaktır. Zira yalnızca hükmün başlığı, TBMM'de 1300. maddenin başlığında yapılan değişikliğe uygun olarak *“Sözleşmenin uyarlanması ve iptali”* olarak değiştirilmiş; hükmün başında yer alan *“haksız etki”* ifadesi yerine, 1989 Milletlerarası Kurtarma Sözleşmesi'ne uygun olarak *“yanlış bir yönlendirme”* ifadesi tercih edilmiştir³⁶⁰. Bununla birlikte düzenlemeye tasarı aşamasında iken *“talep üzerine”* ibaresinin gereksiz olması ve *“mahkeme tarafından”* ibaresinin de uyuşmazlık için tahkime gidildiği durumlarda yanıltıcı olacağı düşüncesi ile eleştiriler getirilmiştir³⁶¹. Keza hükümde yer alan *“mevcut şartlara”* ifadesi de uygun görülmemiş ve yerine *“kurtarma sözleşmesi yapıldığı anda mevcut olan şartlara”* ifadesinin getirilmesi tavsiye edilmiştir³⁶², fakat bu tavsiyeler de dikkate alınmamıştır.

Nihayet, yine sözleşme yapılsın yapılmasın kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kimseler, kurtarma ve yardım işini kendi kusurları ile zorunlu kılmış ise, mesela yanlış manevra yaptığı için, çatmadan kurtulmak amacıyla karaya oturan bir gemiye yönelik yapılan kurtarma yardım faaliyeti için belirlenen ücret indirilebilir³⁶³

³⁵⁸ PRÜSSMANN/RABE, sh. 1040. Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. 11. HD. 20/01/1987 gün ve E. 1986/6308, K. 1987/104.** (DOĞANAY, sh. 3129, dn. 31.)

³⁵⁹ DOĞANAY, sh. 3129.

³⁶⁰ Bu hususlara ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ATAMER, Tasarı'da Kurtarma, sh. 853-854.

³⁶¹ ATAMER, Tasarı'da Kurtarma, sh. 853-854.

³⁶² Tavsiye için bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 239.

³⁶³ PRÜSSMANN/RABE, sh. 1041, (HGB § 748); MANGONE, sh. 217; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 696; HILL, sh. 355; Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. 1. HD. 13/12/1979 gün ve E. 5242, K. 5694.** (DOĞANAY, sh. 312, dn. 32.)

yahut hiç verilmeyebilir. Bunun gibi kurtarma yardım faaliyetinde bulunanlar hırsızlık etmiş veya mal gizlemiş yahut doğruluğa sığmayan başka bir harekette bulunmuş olurlarsa, talep üzerine sözleşmede tayin edilen yahut sonradan takdir edilen ücret indirilebilir yahut hiç verilmeyebilir (TTK m. 1229).

TTK m. 1229 ile tayin edilen bu husus Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da 1311. maddede düzenlenmiştir. Buna göre; *“Kurtaran, kurtarma faaliyetini kendi kusuruyla zorunlu kılmış veya daha da güçleştirmiş yahut hileli davranış veya diğer dürüstlüğe sığmayan hareketlerde bulunmuş ise, kurtarma ücretinden tamamen veya kısmen yoksun bırakılabilir.”* Görüldüğü üzere hüküm, yürürlükteki Kanun'un karşılığı olan 1229. maddesinden dil güncelleştirilerek alınmış halidir. Dolayısıyla yürürlüğe girmesinin ardından Yeni Kanun'da yukarıda tesbit ettiğimiz durumlarda herhangi bir değişiklik söz konusu olmayacaktır.

B. Alacaklı

1. Kurtarma Yardım Gemisi

Kurtarma yardımının gemi ile yapılmasında, iki ihtimâl söz konusudur. İlk olarak faaliyet, kurtarma yardım için kurulmuş kuruma ait gemi tarafından yapılmış olabilir. Bu çeşit kurtarma yardımda üçüncü şahıs, yani kurtarıcı veya yardımcı sıfatı ve bu faaliyetten kaynaklanan yük alacaklısı hakkı gemiye değil, söz konusu kuruma aittir³⁶⁴. Dolayısıyla bu gemide bulunan, kurtarma yardım faaliyetini icra eden gemi adamlarının ücret alacağı anılan kuruluşla yaptıkları hizmet sözleşmesinden kaynaklandığından kurtarma yardıma yönelik faaliyetleri, onlara kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı vermez.

Buna karşılık kurtarma yardım faaliyeti, geçici olarak, tehlike içindeki bir gemiye yönelik de yapılmış olabilir. Bu durumda ise alacaklı sıfatı kurtarma yardım gemisine değil, aşağıdaki başlıkta incelenen donatan veya gemi işletme müteahhidine ait olur.

³⁶⁴ HILL, sh. 349; MANGONE, sh. 215; PRÜSSMANN, sh. 916; PRÜSSMANN/RABE, sh. 1043; KENDER, Kurtarma Yardımda Bazı Sorunlar, sh. 38.

2. Donatan

Kurtarma yardım faaliyeti, bizzat kurtarma yardımı tahsis edilmiş gemi tarafından yapılabileceği gibi, geçici olarak tehlike içindeki bir gemiye başka bir gemi tarafından yapılmış da olabilir. Kurtarma yardım faaliyetinin bu şekilde bir gemi ile yapılması halinde alacaklı sıfatı kurtarma yardım faaliyetinde bulunan donatan veya gemi işletme müteahhidine ait olur. Zira donatan veya gemi işletme müteahhidi, gemisini bu amaca tahsis etmekle, başka menfaatlerden mahrum kalmış, gemisi kurtarma yardım faaliyetleri sırasında zarara uğramış yahut işletme masrafları artmış olabilir. Bu hususu göz önüne alan kanun koyucu “ücretin paylaşılması” başlıklı 1230. maddesinde bir gemi veya yükü bir başka gemi tarafından tamamen veya kısmen emniyet altına alınır veya kurtarılırsa, kurtarma ve yardım ücretinin, öncelikle donatanın kurtarma veya yardım yüzünden geminin uğradığı zararlar işletme yüzünden yapılan fazla masrafları karşılandıktan sonra geminin donatanı, kaptanı ve diğer gemi adamları arasında paylaşılacağını hüküm altına almıştır³⁶⁵.

Hükmün bu şekilde olması, yani önce gemi donatanı veya işletenin tatmin edilmesi yerinde bir düzenlemedir. Zira bu faaliyet, öncelikle gemi aracılığı ile icra edilmiş bir faaliyettir ve kaptan ve gemi adamlarının görevi gemi hizmetlerini gemi mülki adına ve hesabına yürütmekten ibarettir³⁶⁶. Şu halde gemi ile yapılmış bir hizmetin, dolayısıyla kurtarma yardım faaliyetinin, karşı tarafı da gemi mülki ya da işleteni olmalıdır. TTK m. 1230/I hükmünde yer alan “*bir gemi veya yükü başka bir gemi tarafından tamamen veya kısmen emniyet altına alınır veya kurtarılırsa...*” ibaresinden de kurtarma yardım hizmetinin taraflarının kurtarma yardım gören gemi

³⁶⁵ Bir kararında Yargıtay, “ kurtarma ve yardım ücreti, kurtaran geminin donatanı, kaptanı ve diğer gemi adamları arasında, ilk önce donatana yardım ve kurtarma yüzünden geminin uğradığı zararlar işletme yüzünden yapılan fazla masraflar tazmin edildikten sonra bakiye, donatan, kaptan ve gemi adamları arasında TTK’nın 1230. maddesindeki nispetler dairesinde taksim olunacağı öngörüldüğüne nazaran, donatanın sadece bu nispetteki alacağı için dava açma hakkına sahip bulunduğunu göz önünde tutmak gerekir.” hükmüne varmıştır. **Yarg. TD. 12/01/1970 gün ve E. 1969/3281, K. 96. (DOĞANAY; sh. 3132, dn. 35);** Keza daha yeni tarihli benzer bir kararında da “ TTK’nın 1230. maddesi hükmü gereğince, (kurtarma ve yardım) ücretinin paylaşılabilmesi için evveleminde, kurtarma ve yardım yüzünden, kurtaran geminin uğradığı zararlar işletme yüzünden yapılan fazla masrafların hesaplanıp, bu tutar düşüldükten sonra, geriye kalanın 1/6’sının kaptana verilmesi gerekir. Mahkeme, bu yönde herhangi bir araştırma yapmadan davalı donatan tarafından tahsil edilen tüm kurtarma ve yardım ücretinin 1/6’sına hükmedilmesi bozmayı gerektirmiştir.” hükmüne varmıştır. **Yarg. 11. HD. 23/09/1987 gün ve E. 2199, K. 4759. (DOĞANAY; sh. 3132, dn.36.)**

³⁶⁶ **WÜSTENDÖRFER**, sh. 413; **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 1043; **KENDER**, Kurtarma Yardımında Bazı Sorunlar, sh. 38.

ile kurtarma yardım faaliyetinde bulunan gemi arasında kurulduğu hususu teyit edilmektedir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun konuya ilişkin hükmü ise 1310. maddesidir. Hükümde yer alan diğer düzenlemeler aşağıda ilgili kısımlarda ele alınmış olup, bu başlık altında inceleyeceğimiz düzenleme ise yalnızca 1. fıkradır. Buna göre; “**(1)** *Bir araç veya diğer eşya, bir başka gemi tarafından kurtarılırsa, kurtaran geminin donatanı, alacağı kurtarma ücretinden, kurtarma yüzünden geminin uğradığı zararlarla yapılan giderleri ayırdıktan sonra, kurtaran geminin kaptanına ve diğer gemi adamlarına 1305 inci maddede öngörülen kıstasları dikkate alarak pay verir.*” Görüldüğü üzere Yeni Kanun'da da kurtarma ücretinin donatana ait olduğu öngörülmüş ve donatanın aldığı bu ücretten kendi alacağına öncelik sağlamak üzere paylaşımını nasıl yapacağı düzenlenmiştir.

3. Yolcu

Yolcunun kurtarma yardım ücreti ve buna bağlı olarak yük alacaklısı hakkının alacaklısı olması, üçüncü kişi sıfatı ile kurtarma yardım faaliyetine katılmış olmasına bağlıdır. Bunun için de öncelikle yolcu kavramının tayin edilmesi gerekmektedir.

Yolcu, yolcu taşıma sözleşmesi uyarınca gemide taşınan kişiyi ifade etmektedir ve çoğu zaman anılan sözleşmenin karşı tarafıdır. Ancak sözleşmenin karşı tarafı olması, yolcu sayılmak açısından olmazsa olmaz bir şart değildir. Başka bir ifade ile yolcu sıfatı, sadece taşıma sözleşmesinden kaynaklanmayabilir³⁶⁷. Başkası yararına sözleşme hükümleri uyarınca, yolcu taşıma sözleşmesinin tarafı ile taşınacak kişi başka bir kişi olabilir. Dolayısıyla yolcu sıfatı, söz konusu sözleşmenin

³⁶⁷ **ÇETİNGİL ERGON A.** “Türk Hukukunda Deniz Yoluyla Yolcu ve Bagaj Taşıma Sözleşmesi ve Sigorta” Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar), (24-25 Ocak 1985, Maçka İstanbul), Ankara 1985, sh. 135; **DOĞANAY İsmail**, Denizde Yolcu Taşıma Mukavelesi, Yargıtay Dergisi, Yıl 1976, sh. 127; **CAN Mertol**, Türk Hukukunda ve Milletlerarası Hukukta Deniz Yolu İle Yolcu Taşıma Sözleşmesi, Ankara 2001, sh. 25; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh.39. Nitekim bu yönde bir hüküm 10.06.1946 tarihli 4922 sayılı Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun'un 1. maddesinin (D) bendinde de taşıma ücreti ödenmeksizin gemide taşınanları “navlunsuz” kelimesi ile ifade etmek üzere yolcu sıfatının yalnızca sözleşmeden kaynaklanmayacağı hükme bağlanmıştır. Aynı düzenleme 24.04.1989 tarih ve 3359 sayılı Kanun ile onanmış 1976 tarihli Gemi Adamlarının Eğitim, Sertifika ve Vardiya Standartları Hakkındaki Sözleşme hükümleri doğrultusunda hazırlanan 30.01.1997 tarih ve 22893 sayılı Gemi Adamları Eğitim, Belgelendirme, Snav, Vardiya Tutma, Kütüklenme ve Donatılma Hakkındaki Yönetmelik'te de tekrar edilmiştir.

tarafı olmaktan çok, sözleşme uyarınca kimin taşıyor olmasına bağlıdır. Bu durumda yolcu, sözleşmenin tarafı olsun olmasın fiilen gemide taşınan kişidir.

Buna karşılık, Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun'un 1 (D) madde hükmü ile Gemi Adamlarının Eğitim, Belgelendirme, Sınav, Vardiya Tutma, Kütükleme ve Donatılma Esasları Hakkında Yönetmelik hükümleri uyarınca gemide bulunan kişilerden kaptan ve diğer gemi adamları, gemiyi donatan ile işletenin çoluk-çocuk ve hizmetçileri ile görev icabı yolculuk eden adamı, temsilcisi ve memurları, taşınan hayvanların çobanları ve mücbir sebeplerden yahut kaptanın denizde can kurtarma ödevinden dolayı gemiye alınanlar ise yolcu kapsamı dışında tutulmuştur³⁶⁸.

Aynı şekilde ücret ödeyecekleri ana kadar, kaptan veya taşıyandan habersiz olarak gemiye giren kimseler (kaçak yolcular) de yolcu olarak kabul edilmemektedir³⁶⁹. Diğer bir ifade ile, başlangıçta kaçak binmesi sebebiyle yolcu olarak kabul edilmeyen³⁷⁰ kimseler sonradan gemide kalmaları karşılığı ücret öderlerse yolcu sayılacaklardır.

Yolcunun kurtarma yardım ücreti ve bu ücret üzerinde yük alacaklısı hakkına sahip olabilmesi ise kurtarma yardım faaliyetinin niteliğine göre belirlenmelidir. Zira içinde bulunduğu geminin kurtarılması aynı zamanda kendisinin de kurtarılması sonucunu doğuran bir faaliyettir. Dolayısıyla yolcu, kendini kurtarmaya yönelik bir faaliyette bulunmuş ve bu faaliyet neticesi ayrıca yük de kurtarılmışsa, gemi veya gemideki şeylere yönelik ayrı bir kurtarma yardım faaliyeti söz konusu olmadığından buna bağlı bir ücret ve yük alacaklısı hakkından bahsetmek de mümkün değildir. Ancak bu hususun da iyi tesbit edilmesi gerekir. Zira gemi veya gemideki şeyleri tehdit eden tehlike karşısında yolcunun kurtulma imkânı varken, mesela dışarıdan bu

³⁶⁸ Konu ile ilgili uluslararası hukukta “Yolcuların ve Bagajının Deniz Yolu İle Taşınmasına İlişkin Atina Konvansiyonu”nun “Tanımlar” başlıklı 1. maddesinin 4 numaralı paragrafının (a) bendi uyarınca bir taşıma sözleşmesi uyarınca gemi ile taşınan kimselerin yolcu olacağı düzenlenmiş; fakat aynı paragrafın (b) bendinde ise yolcu kavramı genişletilmiştir. Söz konusu hükümler taşıyanın onayı ile bu Konvansiyonda düzenlenmemiş bir eşya taşıma sözleşmesini konusu olan araca veya hayvanlara nezaret etmek üzere gemi ile taşınan kişiler de yolcu olarak kabul edilmiştir.

³⁶⁹ PRÜSSMANN/RABE, sh. 850; CAN, Yolcu Taşıma Sözleşmeleri, sh. 27

³⁷⁰ PRÜSSMANN/RABE, sh. 850; ÇETİNGİL, Sempozyum, sh. 136; ÜLGEN Hüseyin, Karayolu ile Yolcu ve Bagaj Taşıma, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu, (24-25 Ocak 1985) (Bildiriler-Tartışmalar) Ankara 1985, sh. 15.

yönde bir teklife rağmen yolcu, gemide kalıp gemi ve/veya gemideki şeylerin kurtarılması faaliyetlerine katılmış olabileceği gibi yolcunun yaptığı faaliyet, kendi menfaati yanında yükün de kurtarılmasına yönelik olabilir. Bu gibi durumlarda sırf içinde bulunduğu gemi ve/veya gemideki şeyler tehlikede diye onun kurtarma yardımı yönelik ve faydalı neticeye tesir eden faaliyetlerini karşılıksız bırakmak kurtarma yardım kurumunun temel ilkeleriyle bağdaşmaz. Bu nedenle gerek gemide kalan ve gerekse kendini kurtarıırken aynı zamanda gemideki yükün de kurtarılmasına yönelik faaliyette bulunan yolcunun yük alacaklısı ile birlikte kurtarma yardım ücreti hakkının varlığı kabul etmek gerekir³⁷¹.

4. Klavuz

Klavuz, özellik arz eden boğaz, kanal veya tehlikeli sularda geminin kaptanına yardım etmek veya bizzat gemiyi sevk ve idare etmek üzere gemiye alınan ve yerel suları iyi bilen uzman kaptanlara denir. Klavuz alınacak suların ülke hukukuna göre klavuz alınması zorunlu ise mecburi, isteğe bağlı ise ihtiyari klavuzdan bahsedilir. Mecburi klavuz hali de kendi içinde iki farklı özellik göstermektedir. Keza gemiye klavuz alındığı bazı durumlarda geminin sevk ve idaresi bu uzman denizciye bırakılmakta; mecburi müşavir klavuz olarak da adlandırılan³⁷² diğer durumlarda ise sevk ve idare geminin kaptanında kalmakta ve fakat gemiye alınan klavuz da bu konuda kaptana yardımcı olmaktadır.

Ülkemizde de özellikle Çanakkale ve İstanbul Boğazları gibi geçiş alanlarının varlığı sebebiyle ve ayrıca mevzuatımız uyarınca klavuz alma zorunluluğu olup³⁷³ bunlar geminin sevk ve idaresinin kaptanda kaldığı mecburi müşavir klavuz niteliğindeki yardımcı klavuzlardır.

³⁷¹ Aynı yönde bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 48; **MENTEŞ Tufan**, Gemi Adamlarının Kurtarma Yardım Ücreti ve Adalet Kavramı, İstanbul 1978, sh.121.

³⁷² **ÇAĞA/KENDER I**, sh. 144.

³⁷³ 9.4.1982 tarih ve 8/4538 sayılı İstanbul Liman Tüzüğü (Düst. V., 21, 1175 9 m. 15 uyarınca **İstanbul**'da; 6.12.1965 tarih ve 4/8420 sayılı Bakanlar Kurulu kararı uyarınca Milli Savunma ve Ulaştırma Bakanlığı ile ortak hazırlanan "İzmit Körfez Klavuzluğu Talimnamesi" m. 1-4 uyarınca **İzmit Körfezin**'nde; 2.3.1935 tarih ve 2/2081 sayılı "İzmir Liman Nizamnamesi" nin 9.8.1956 tarih ve 4/7799 sayılı kararname ile değiştirilen 59. maddesi (Düst. 16, 614) uyarınca **İzmir**'de; 16.7.1970 tarih ve 7/974 sayılı "Trabzon Liman Tüzüğü" m. 25-26 (Düst. V. 9,2557) uyarınca **Trabzon**'da; 16.7.1970 tarih ve 7/981 sayılı " Samsun Liman Tüzüğü" m. 24-25 (Düst. V. 9,2566) uyarınca **Samsun**'da ve nihayet 8.4.1972 tarih ve 7/4249 sayılı "Giresun Liman Tüzüğü" m. 22-24 (Düst. V., 11,2132) uyarınca **Giresun**'da klavuz alma zorunluluğu vardır.

Görüldüğü üzere, ister ihtiyarî ister zorunlu olsun klavuz, yalnızca söz konusu geçiş alanında gemiye alınan geçici bir uzman denizcidir ve bu niteliği ile gemi adamı değildir³⁷⁴. Bu sebeple onun yükümlülüğü yalnızca geminin söz konusu özellikli geçiş alanından sağ salim geçişini sağlamaktan ibarettir. Yani bu sırada gemi ve/veya gemideki şeylere yönelik bir tehlikeden onları kurtarmakla görevli değildir. Bu husus kurtarma yardım faaliyetini yapan gemide bulunması halinde de değişmez. Dolayısıyla kural olarak gerek kurtarma yardım faaliyetinde bulunan gerekse bulunulan gemide yer alan ve kurtarma yardım faaliyetlerine katılan klavuz da üçüncü kişi sıfatını haizdir. Bu sebeple de yaptığı faaliyetler karşılığında yük alacaklısı hakkı ile güvence altına alınan kurtarma yardım ücretine hak kazanacağı kabul edilmektedir³⁷⁵.

Doktrinde bir görüş de farklı bir gerekçe ile aynı sonuca varmaktadır. Buna göre, TTK'nın 1224/III hükmünde römorkörün kurtarma yardım ücretine hak kazanabilmesi için öngörülen “*yapılan hizmetin römorkaj sözleşmesinin yerine getirilmesi mahiyetinde sayılmayacak derecede bir hizmet olması*” şartı örnekseme yoluyla klavuzluk sözleşmesi ile ilgili hizmetler yönünden de dikkate alınabilir³⁷⁶. Yani bizzat Kanun hükmü ile belirlendiği gibi, kurtarma yardımın tarafları arasında bir başka sözleşme ilişkisi bulunsa da yapılan faaliyet bu sözleşmeden kaynaklanan bir borcun gereği olmayıp da ayrıca yükün kurtarılması veya yardımına yol açmışsa, bu faaliyetler de kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı verir. Şu halde klavuzun yapmış olduğu iş, bu nitelikte sayılabilirse aynı şekilde o da kurtarma yardım ücretine ve kurtardığı yük üzerinde alacak hakkına sahip olmalıdır.

Bununla birlikte kurtarma yardımın yapıldığı gemideki klavuzun ücrete hak kazanabilmesi yaptığı faaliyetler sözleşme veya kanundan kaynaklanan bir vazifenin gereği olmamasına bağlıdır³⁷⁷. Örneğin geçişin yapıldığı yerden kaynaklanan tehlikeler olabilir ve klavuz da zaten bu tehlikelerden gemi veya gemideki şeyleri

³⁷⁴ WAHL, sh. 164; ÇAĞA/KENDER I, sh.145; KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 40; TEKİL, Kurtarma Yardım, sh. 60. Ancak YAVAŞÇA, geminin idaresini üzerine alan klavuzun gemi adamı sayılacağını, bu sebeple üçüncü şahıs olmadığından kurtarıcı olarak da değerlendirilemeyeceğini ileri sürmektedir. Bu hususta bkz. YAVAŞÇA, sh. 43.

³⁷⁵ KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 41; TEKİL, Kurtarma Yardım, sh. 60. Alman hukukunda da klavuzun kurtarma veya yardım faaliyetinde bulunması halinde hapis hakkı ile teminat altında olan özel bir ödeneğe hak kazanacağı kabul edilmektedir. PRÜSSMANN/RABE, sh. 1027.

³⁷⁶ TEKİL, Deniz Hukuku, sh. 442.

³⁷⁷ KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 43.

korumak için gemiye alınmıştır. Yahut sözleşmede yapılacak bu yöndeki faaliyetler klavuzluk hizmeti olarak belirlenmiş olabilir ki, bu gibi durumlarda klavuzun yaptığı ve gemi ve/veya gemideki şeyleri kurtarmaya yönelik faaliyetler ayrıca bir kurtarma yardım ücreti ile yük alacaklısı hakkına sebep olmaz.

5. Gemi Adamları

Kurtarma yardım faaliyeti, genellikle denizcilik alanındaki bilgi ve deneyimini kullanarak ve hatta bazen hayatını da tehlikeye atmak sureti ile gemide bulunan kaptan ve diğer gemi adamları tarafından yapılmaktadır. Bu sebeple kurtarma yardım ücretinden, donatanınkinden bağımsız olarak bunlara da pay verilmesi icap eder. Esasında bu durum kurumun etkinliği açısından da bir zorunluluktur. Zira günümüzde donatan yalnızca sermayedar sıfatı ile deniz ticaretine dâhil olmakta ve gemisini bu şahısların kontrolüne bırakmaktadır. Diğer bir ifadeyle yolculuk sırasında kurtarma yardım faaliyeti çoğu halde kaptan ve diğer gemi adamları tarafından yapılmaktadır. Hatta bazı hallerde bizzat Kanun, kurtarma yardım yapılmasını gemi adamlarına bir yükümlülük olarak vermektedir. Örneğin Denizde Can ve Mal Korunması Hakkında Kanun'da kaptana bu yönde bir takım görevler yüklenmektedir. DCMKHK m. 10/ I'e göre çatışan gemilerin kaptanları, çatma yüzünden gemilere ve içindeki kimselere gelecek zararları önlemek veya azaltmak için, kendi gemilerini ve içinde bulunan gemi adamlarını ve yolcuları ciddi bir tehlikeye atmaksızın mümkün olan her yardımı yapmakla ödevlidirler. Bundan ötürü çatışan gemilerin kaptanları, birbirine yardıma muhtaç bulunmadıklarına inanç getirinceye kadar, gemilerini hadise yerinde tutmağa mecburdurlar. Bu gibi sebeplerle gemi adamlarının kurtarma yardım faaliyetinden kaynaklanan ücret hakkının donatanın ücret hakkından ayrı olması ve bunun Kanun'da da açıkça belirtilmesi isabetli olmuştur.

Kanun'da kaptan, gemi zâbitleri, tayfalar ve gemide istihdam edilen diğer kimseler olarak tanımlanan (TTK m. 821) gemi adamlarından kimlerin anlaşılması gerektiği; özellikle "gemide istihdam edilen diğer kimseler" tabiri ile ucu açık bırakılan söz konusu kavram içine kimlerin dâhil edileceği, çalışmamızın bu kısmında son derece önem arz eden bir konudur. Zira kurtarma yardım ücreti ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkının sahibi bu kavramın açıklığı ile tesbit edilmiş olacaktır. Bunun için de öncelikle kurtarma yardım yapılan gemideki gemi adamları

ile gemide istihdam edilen kişilerin açıklığı kavuşturulması gerekir ki, Kanun'da açıkça belirtilen kaptan, gemi zâbitleri ve tayfaların gemi adamı sıfatı açıktır. Gemide istihdam edilen diğer kimseler ibaresi ile de taşıma faaliyetlerinde yolculuk sırasında istihdam edilen herkes anlaşılır³⁷⁸. Bu şahısların bizzat taşıyanla yaptıkları hizmet sözleşmesi uyarınca gemide bulunmaları halinde gemi adamları sıfatı tartışmasızdır. Ancak gemi adamı sıfatı için mutlaka taşıyanla hizmet sözleşmesini yapmış olmak gerekmez. Zira navlun sözleşmesi uyarınca taşıma taahhüdünde bulunan taşıyana, alt taşıma sözleşmelerinde olduğu gibi, başkasının yaptığı hizmet sözleşmesi uyarınca yardım eden, dolayısıyla bizzat taşıyanın müstahdemi olmayan kişiler de gemi adamı olarak kabul edilmektedir³⁷⁹.

Diğer taraftan gemi adamlarının kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan yük alacaklısı haklarını kurtaran veya kurtarılan gemide bulunmalarına göre ayrı ayrı değerlendirmek gerekir. Bu bağlamda kurtaran gemide bulunan gemi adamlarının ücret hakkı, kurtarma yardım faaliyetine bizzat katılmalarına bağlı değildir³⁸⁰. Örneğin, gemi adamlarının bir kısmının faaliyeti doğrudan kurtarma yardımı sebep tehlikeyi bertaraf etmeye yönelikken, diğer bir gemi adamı ona yardım etmiş yahut zararın büyümesini önlemeye yönelik bir faaliyette bulunmuş olabilir. Kanun da bu durumla bağlantılı olarak 1230. maddesinde kaptana gemi adamlarının ücret alacaklarını gösterir bir pay cetveli düzenleme görevi vermiştir³⁸¹.

Taşıma işine özgülenen gemi adamlarının denizci gemi adamı olması da şart değildir. Başka bir ifade ile kaptan, gemi zabiti veya tayfa olmayan fakat gerek asıl taşıyan gerekse alt taşıyanla yaptıkları hizmet sözleşmesi uyarınca gemide bulunan ve taşıma işine yardım eden gemi adamları da Kanun'un "gemide istihdam edilen diğer kimseler" ifadesi kapsamında değerlendirilir. Dolayısıyla kurtaran gemide bulunan bu kişilerin faaliyetleri de kurtarma yardım ücreti ile birlikte yük alacaklısı hakkı verir.

³⁷⁸ ÇAĞA/KENDER II sh. 137.

³⁷⁹ ÇAĞA/KENDER II sh. 137.

³⁸⁰ PRÜSSMANN/RABE, sh. 1022; MANDARAKA-SHEPPART, sh. 705,720; HILL, sh. 350; MANGONE, sh. 215; DOĞANAY, sh. 3133.

³⁸¹ Benzer şekilde Alman hukukunda da kaptana bu yönde bir yetki ve görev verilmiştir (HGB § 749 II). Ayrıca kaptan tarafından düzenlenen bu rapora kurtarma veya yardıma katılan gemi adamlarının itiraz hakları da bulunmaktadır (§ 749 III). Bilgi için bkz. PRÜSSMANN/RABE, sh. 1044.

Kurtarma yardım yapılan gemideki gemi adamları ile gemide istihdam edilen kimselerin yük alacaklısı sıfatı için ise, öncelikle üçüncü kişi kavramının açıklığa kavuşturulması gerekecektir. Üçüncü kişi, kurtarma yardım faaliyetinde bulunan gemideki gemi adamlarını ifade etmektedir. Dolayısıyla kurtarma yardım yapılan gemide istihdam edilen gemi adamları ile diğer kimseler, bu manada üçüncü kişi değildir. Zira kurtarılan gemide bulunan ve esasında görevleri gemiyi ve içindeki yükü sağ salim teslim etmek olan gemi adamları ile gemide istihdam edilen diğer kimselerin tehlike altındaki gemi ve gemideki yükleri kurtarması, onların bu sorumlulukları kapsamındadır. Şu halde kurtarılan gemide bulunanların faaliyetleri kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı vermez (TTK m. 1224³⁸²). Keza benzer sonuç, Deniz İş Kanunu m. 28'de de öngörülmüştür³⁸³.

Buna karşılık masajcı, ütücü, aşçı gibi donatanla yaptığı hizmet sözleşmesinin, ona kurtarma yardım hizmetinde bulunması zorunluluğu yüklemeyen kişiler ise yukarıdaki manada gemi adamı değildir. Dolayısıyla bu şahısların gemi veya yükü tehdit eden bir tehlikeden onları kurtarmak için yapacakları faaliyetler sebebiyle yük alacaklısı hakkına ve kurtarma yardım ücretine hak kazanacakları haklı olarak ileri sürülmektedir³⁸⁴. Ancak Kanun'daki hüküm karşısında onları da “gemide istihdam edilen diğer kimseler” saymak³⁸⁵ ve yaptıkları kurtarma yardım faaliyetinin onlara kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı sıfatı vermeyeceği sonucuna varmak gerekir.

Bu başlık altında değinilmesi gereken diğer bir husus da kaza sebebiyle geminin zayi olup, yüklerin kurtarıldığı durumda kurtarma yardım faaliyetlerinde bulunan gemi adamlarının yük alacaklısı hakkı ile birlikte kurtarma yardım ücretine hak kazanıp kazanamayacaklarıdır. Buna ilişkin olarak Deniz İş Kanunu'nun ilgili hükümden hareketle kurtarma yardım yapılan gemide bulunan gemi adamlarının da gemileri zıya uğramış olmakla hizmet sözleşmelerinin kendiliğinden sona erdiği ve böylece söz konusu gemi ve yük için yapacakları kurtarma yardım faaliyetlerinde

³⁸² Bu durum Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da aynen muhafaza edilmektedir (TTK m. 1298/1 b).

³⁸³ Söz konusu hükme göre “...Geminin, gemideki şahısların veya gemi hamulesinin selâmeti için kaptanın yapılmasını zaruri gördüğü işler” fazla çalışma olarak kabul edilmemektedir.

³⁸⁴ **GÖKNİL**, sh. 362; **DERELİ** Ferruh, “Kurtarma ve Yardım”, İstanbul Barosu Mecmuası, 1944, sh. 271.

³⁸⁵ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 48.

üçüncü kişi sayılacakları ileri sürülebilir. Ancak söz konusu hükümde yer alan fesih hali geminin tamamen zıyana yöneliktir Kurtarma yardım faaliyetlerinin söz konusu olduğu durumda ise faaliyetin kurtarma yardım sayılabilmesi, geminin tamamen zıyaa uğramamış olmasını gerektirmektedir³⁸⁶. Daha çok teorik olan bu duruma yönelik bir ayırım da yapmak gerekir: Gemi karşılaştığı tehlike sebebiyle tamamen zayi olup da yük kurtarılmış ise anılan hüküm gereği hizmet akdi kendiliğinden sona eren gemi adamının yaptığı faaliyetlerde onları da üçüncü kişi olarak kabul ederek kurtarma yardım ücretine hak kazandırmak gerekir. Geminin tamamen zıyaa uğramadığı bir durumda ise yapılan faaliyetlerde gemi adamları üçüncü kişi sayılmaz. Dolayısıyla gemi bu halde iken gemi adamlarınca yapılan faaliyetler kurtarma yardım ücreti³⁸⁷ ve yük alacaklısı hakkı kazandırmaz.

7. Yük Alacaklısı Hakkının Alacaklıları Arasında Taksimi

a. Birden Fazla Gemi veya Kurtarıcılar Arasında

Tehlike altında bulunan gemiye birden fazla gemi müştereken veya ayrı ayrı kurtarma yardım faaliyetinde bulunmuş olabileceği gibi bu durum bir gemi ile müstakil şahıslar arasında da söz konusu olabilir. Esasen birden fazla geminin kurtarma yardım faaliyetinde bulunduğu bir durumda dahi, her ne kadar Kanun'un ücretin paylaşılmasına ilişkin hükmünde belirtilmemiş de olsa, kurtarma yardım için tek bir ücret belirlenir³⁸⁸. Ancak belirlenen bu ücret hak ve nesafet ölçüsünde her bir gemi için ayrı ayrı tesbit edilip pay edildikten sonra donatan ve gemi adamları arasında, hükümde öngörülüşü şekilde paylaşılabilir (TTK m. 1225/I,II). Bunun için ayrıca kurtarma yardım faaliyetinde bulunan gemilerin de birbirinden bağımsız olması gerekir. Aynı donatan veya kurtarma yardım işletmesinin sahibi olduğu gemiler birbirinden bağımsız olmayacaklarından³⁸⁹, paylaştırmada bu iki gemi tek bir gemi gibi kabul edilir. Diğer taraftan kurtarma yardımı katılan gemilerden birinin

³⁸⁶ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh.48.

³⁸⁷ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh.48.

³⁸⁸ Konu Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise "Birden çok kurtaran arasında" başlıklı 1309. maddesiyle ele alınmış ve "*Kurtarma ücreti birden çok kurtaran arasında 1305 inci maddedeki kıstaslar dikkate alınarak kurtarma faaliyetine katıldıkları oranda paylaşılır.*" şeklinde düzenlenmiştir. Bu durumda, aşağıda belirttiğimiz üzere, kurtarma ücretine yönelik olarak tek bir ücret belirlenip, söz konusu ücret YTTK m. 1305'teki kriterler dikkate alınarak kurtaranlar arasında pay edilecektir.

³⁸⁹ **ARSEVEN**, sh. 110; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 173; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 447; **MENTEŞ**, sh. 127.

faaliyeti açık ve farklı bir etkinlikte olmuşsa her gemi için ayrı bir ücret belirlenmesinin daha doğru olacağı da haklı olarak ileri sürülmektedir³⁹⁰.

Bir gemi ve bağımsız şahısların ortak faaliyetleri ile kurtarma yardımının yapıldığı durumda paylaşırma ise Kanun'da düzenlenmemiştir. Böyle bir durumda kurtarma yardım ücretinden kurtarıcıların ne oranda istifade edecekleri sözleşme yapılmışsa sözleşme hükümlerine göre belirlenebilecekken, bir sözleşmenin olmadığı yahut sözleşmede kurtarma yardım ücretinin belirlenmediği ve nasıl belirleneceğinin de tesbit edilmediği durumda paylaşırmanın ne şekilde yapılacağı ise açık değildir³⁹¹.

Kanun'un konuya ilişkin 1230. maddesi, ücretin yalnızca donatan ve gemi adamları arasında nasıl paylaşılacağını öngörmüş olduğundan eksik bir düzenlenmedir. Kurtarma yardım faaliyetinin sadece hükümde ücretin paylaşırıldığı kimselerce yapılmayacağı, yine bizzat Kanun'un "üçüncü kişi" ibaresi ile açık bir şekilde öngörülmüştür. Bununla birlikte kurtarma yardımının gerek bir gemi ile birlikte gerekse gemisiz yapıldığı ve donatan, kaptan ve gemi adamı olmayan kişilerce icra edildiği bir durumda ücretin tayininde dikkate alınan hususlar ve özellikle hak ve nesafet kriteri bunlar arasında da uygulanmalıdır³⁹². Diğer taraftan tüm bu alacaklıların alacağı birbirinden bağımsızdır. Bu nedenle kurtarma yardım alacaklıları, yalnızca kendi ücret alacaklarını talep hakkına sahip olup³⁹³; ücretinin

³⁹⁰ **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 173; **MENTEŞ**, sh. 125.

³⁹¹ Doktrinde bir görüş, bu halde gemi personeli olmayan kişilerin durumuna yönelik söz konusu boşluğun benzetme yoluyla şu şekilde doldurulabileceğini ileri sürmektedir:

"A – Yangın söndürme, yük boşaltma ve başka hizmet, kara itfaiyesi, helikopter, kamyon ve tır gibi araçlar tarafından yapılmışsa, bunların sahiplerini donatan; amir, pilot ve şoförleri kaptan; öteki personeli de gemi adamları durumunda sayılmalıdır.

B – Araçsız kurtarma ve yardım hallerinde, kurtarma ve yardım ücretinin tamamı, selâmet sağlayan üçüncü kişilere ait olup, kanundaki ölçülere göre pay edilmelidir." Görüş için bkz. **YAVAŞCA**, sh. 56.

³⁹² **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 111; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 153. Bu husus Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda göz önüne alınmakta ve kurtarma faaliyetine gemi adamı olmayan kişilerin de katılabileceği düşünülerek YTTK m. 1310/VI ile *Kurtarma, gemi olmayan bir araçtan yapılmışsa, kurtarma ücreti, kurtaran ile onun adamları arasında, sözleşmeye göre, sözleşme yoksa kıyas yoluyla 1305 inci maddedeki kıstaslar dikkate alınarak paylaşılır*" hükmüne yer verilmiştir. Böylelikle bu kişilerin kurtarma ücretinden ne miktarda pay alacaklarına yönelik uygulamadaki tereddütlerin giderilmesi amaçlanmaktadır. **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 867.

³⁹³ Bu durum sebebiyle uygulamada da her kurtaran ayrı bir dava açmakta ve bu davalarda farazi bir kurtarma yardım ücreti belirlenerek bu ücretin içinden davacının payı tesbit edilmektedir. Ancak bu da bir yandan TTK m. 1222/III ile tayin edilen kurtarma ücretinin kurtarılan şeylerin değerini

tamamını dava ve talep edemezler³⁹⁴. Buna bağlı olarak ücret alacağından kaynaklanan yük üzerindeki rehin haklarını da alacaklısı ancak ücret alacakları nispetinde kullanılabilir. Borçlunun aksi yönde irade beyanının varlığı halinde alacaklılar arasında teselsül söz konusu olur³⁹⁵. Böylece kurtarma yardım faaliyetinde bulunan herhangi bir alacaklı, ücretin tamamını talep edebileceği gibi yüke düşen nisbetinde ücreti yükten karşılayabilecektir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu bu konudaki aksaklıkları gidermek amacıyla 1308. maddesinde yeni bir ilke öngörmektedir. Nitekim “tek ücret” başlıklı hükme göre “(1) Kurtarma faaliyetine sebep olan tehlikenin başladığı ândan 1303 üncü maddenin ikinci fıkrasının (c) bendi uyarınca eşyanın iadesinin talep edildiği âna kadar yapılan her türlü kurtarma faaliyeti için tek ücret belirlenir. Bu faaliyetlere katıldığı için kurtarma ücretinden pay talep eden herkes, payını, bu toplam ücretin içinden alır. (2) Kurtarma ücretinden pay alınması için birden çok dava açılırsa, davalar, tekel sahibi kurtaranın, yoksa kurtarma sözleşmesini akdetmiş olan kurtaranın, o da yoksa en fazla kurtarma gemisi ile yoksa en fazla teçhizatı ile katılmış olan kurtaranın açtığı dava dosyası ile birleştirilir. Bu dava hakem huzurunda görülüyorsa, dosyaların tümü, bir mahkemede açılan ilk dava ile birleştirilir ve mahkeme hakem huzurunda açılan davada kurtarma ücretinin kesin hükümle tayin edilmesini bekletici mesele yapar. Davaya bakan mahkeme, aynı dava içinde, ücretin nasıl paylaşılacağına da hükmeder.” Şu halde hükmün yürürlüğe girmesi durumunda kurtarma faaliyetlerinin tamamı için tek bir ücret belirlenecek ve alt yükleniciler, ifa yardımcıları ve gemi adamları ile birlikte tüm kurtaranlar kendilerine düşen payları bu ücretten karşılayacaktır³⁹⁶.

geçemeyeceği ilkesinin dolanılmasına hem de aynı olay için kurtarılan şeylerin mâliklerine bir çok dava açılmasına sebebiyle eleştirilmektedir. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 863-864.

³⁹⁴ **MANDARAKA-SHEPPART**, sh. 720; **MANGONE**, sh. 215; **HILL**, sh. 352; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 143.

³⁹⁵ **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 143.

³⁹⁶ Böylece farklı davalarla değişik ücretler üzerinden paylaşırma yapılmasının da önüne geçilmiş olunacağına yönelik bkz. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 864.

b. Bir Geminin İlgilileri Arasında

Bu konuda Kanun, 1230. maddesinde kurtarıcı veya yardımcı geminin ilgilileri olan donatan, kaptan ve gemi adamları arasında ücretin ne şekilde taksim edileceğini düzenlemiştir. Buna göre, kurtarma yardım faaliyeti mesleki olarak değil de geçici olarak icra edilmiş ise ücret Kanun'da belirlendiği gibi olur ve bu şahısların kurtarılan yükler üzerinde de belirlenen oranlarda yük alacaklısı hakları bulunur. Buna karşılık kurtarma veya yardım işlerinin bu maksada tahsis edilmiş olan gemi veya römorkör tarafından yapılması halinde ise ücret hakkı tek olup yalnızca o işletmeye aittir. Yukarıda, gemi adamları başlığı altında da belirtildiği üzere Türk Ticaret Kanunu, 1230/VI hükmünde bu duruma değinmiş ve kurtarma yardım işlerine tahsis edilmiş olan gemiler veya bu amaç için işletilen römorkörler tarafından yapılan kurtarma ve yardımlarda paylaştırmanın söz konusu olmayacağını hükme bağlamıştır³⁹⁷.

Bununla birlikte ücret alacağını borçludan talep etme yetkisi yalnızca donatana ait olup kaptan veya gemi adamlarının kendi paylarına düşen kısmı talep hakları yoktur ki, bu mesele ileride ayrıca incelenmiştir³⁹⁸.

Yapılan kurtarma yardım faaliyetine sebep olan tehlike aynı zamanda müşterek avarya teşkil edecek nitelikte ise bir Yargıtay kararında da belirtildiği üzere³⁹⁹ yük sahibi veya donatan tarafından dispeç raporu düzenlenmesi talep edilmiş ve ayrıca aynı deniz kazasından dolayı kaptan ve diğer gemi adamları da kurtarma yardım isteğinde bulunmuşlarsa, dispeç raporunun beklenmesi ve kurtarma yardım ücretine ilişkin davanın bekletilmesi yerinde olur. Zira dispeç raporu hazırlanırken kurtarma yardım ücreti nasılsa dikkate alınır ve rapor ona göre hazırlanır. Kurtarma yardım ücretinin ayrıca belirlendiği bir durumda ise dispeç raporu ile çelişen bir sonucun çıkması muhtemel olduğundan, dispeç raporunun kesinleşmesini beklemek daha makûl olur⁴⁰⁰.

³⁹⁷ Bu yönde bkz. **Yarg. 11. HD.'nin 02/05/1977 gün ve E. 1151, K. 2231.** sayılı kararı. (DOĞANAY, sh. 3135, dn. 40). Aksi yönde karar için bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardımda Bazı Sorunlar, sh. 46'da yayınlanan "Hasan Tural" römorkörüne ilişkin karar.

³⁹⁸ bkz. Üçüncü Bölüm, III, C 1.

³⁹⁹ **Yarg. 11. HD.'nin 11/06/1985 gün ve E. 1985/2881, K. 1985/3712.** Sayılı kararı için bkz. **DOĞANAY**, sh. 3133, dn. 37.

⁴⁰⁰ **DOĞANAY**, sh. 3133.

Konu Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da "Gemi adamlarına ve kurtaranın diğer adamlarına verilecek pay" başlıklı 1310. madde ile⁴⁰¹ "(1) Bir araç veya diğer eşya, bir başka gemi tarafından kurtarılırsa, kurtaran geminin donatanı, alacağı kurtarma ücretinden, kurtarma yüzünden geminin uğradığı zararlarla yapılan giderleri ayırdıktan sonra, kurtaran geminin kaptanına ve diğer gemi adamlarına 1305 inci maddede öngörülen kıstasları dikkate alarak pay verir.

(2) Donatan, kurtarma faaliyeti biter bitmez, kaptanın ve diğer gemi adamlarının payını gösteren bir cetvel hazırlar ve bu cetveli onlara yazılı olarak bildirir.

(3) Pay cetveline karşı, cetvelin bildirilmesinden sonra Türkiye'de ilk varılan yerdeki mahkeme nezdinde o yere varışından itibaren onbeş gün içinde itiraz olunabilir.

(4) Mahkemece ilgililer dinlendikten sonra pay cetveli aynen veya gereğinde değiştirilerek tasdik olunur. Bu karar kesindir.

(5) Kurtarma faaliyetinin bu maksada tahsis edilmiş olan gemi tarafından yapılması halinde dahi, kurtaran geminin adamlarına bu madde hükümleri uygulanır⁴⁰².

⁴⁰¹ Hükmün gerekçesinde de düzenlemenin sebepleri, yelkenli gemi devrinden kalma mevcut düzenlemenin, çağdaş ihtiyaçları karşılamadığı; maddenin ilk fıkrasında yer alan maktu oranların, günümüzde kurtarma faaliyetlerinin gösterdiği çeşitlilik karşısında adalete aykırı sonuçlar doğurduğu; gemi adamlarına verilecek paylar bakımından hiçbir tehlike arz etmeyen bir geminin gündüz saatlerinde sakin bir havada yüzdürülmesi için yapılan faaliyet ile İstanbul Boğazının ortasında fırtınalı bir havada infilak ederek yanmaya başlayan bir tankere yapılan kurtarma faaliyeti arasında ayırım yapılmamasının isabetli sayılmayacağı; mukayeseli hukukta, gemi adamlarının payının tayininin, istisnasız, mahkemelerin takdirine bırakılması olarak gösterilmiştir. Bu tesbitler dikkate alınarak, maktu oranlar Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınmamış ve pay cetvelinin hazırlanması öncelikle donatana bırakılmıştır. Donatanın kaptana ve diğer gemi adamlarına yazılı olarak bildireceği pay cetveline karşı mahkemeye müracaat yolu açıktır. Bu takdirde mahkeme, kurtarma faaliyetinin bütün özelliklerini dikkate alarak, her bir gemi adamına ödenecek payı tesbit edecektir. (YTTK m. 1310 Gerekçesi)

⁴⁰² Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun bu hükmü haklı ve önemli eleştiriler almıştır. Öncelikle dile yönelik bir eleştiri olarak "bu maksada tahsis edilmiş olan" ifadesinin "bu amaca ayrılmış olan" şeklinde olması gerektiği ifade edilmiştir. Diğer taraftan kurtarma faaliyetine tahsis edilmiş bir geminin gemi adamlarının, bu faaliyet sebebiyle gemi donatanının ücretinden ayrı olarak ücret talep edebileceklerinin düzenlenmiş olması, eşya taşımaya tahsis edilmiş bir geminin gemi adamlarının navlundan pay isteyebilecek olması ile aynı anlama geldiği belirtilerek eleştirilmiştir. Bu sebeple hükmün "Kurtarma faaliyetinin bu amaca tahsis edilmiş olan bir gemi tarafından yapılması halinde, bu maddenin 1. ilâ 3. fıkrası hükmü uygulanmaz" şeklinde değiştirilmesi tavsiye edilmiştir. Bütün bu hususlar için bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 245-247.

(6) Kurtarma, gemi olmayan bir araçtan yapılmışsa, kurtarma ücreti, kurtaran ile onun adamları arasında⁴⁰³, sözleşmeye göre, sözleşme yoksa kıyas yoluyla 1305 inci maddedeki kıstaslar dikkate alınarak paylaşılır.” şeklinde düzenlenmiştir⁴⁰⁴. Bu hükümle uygulamadaki tereddütler ile Yargıtay kararlarındaki farklılıkların da giderilmesi amaçlanmaktadır⁴⁰⁵. Zira TTK m. 1230/VI uyarınca kendi işverenlerine karşı dava açamayan gemi adamları gemi ve yük alacaklısı hakkına dayanarak davalar açmakta ve bazı kararlarında Yargıtay da bu davaları kabul etmektedir⁴⁰⁶. Yeni Kanun’un yukarıda anılan hükmü ile hukuka aykırı olan bu durum karşısında açık düzenlemeler öngörülmekle gemi adamlarının, uygulamada olduğu gibi, hükmü dolanmak sureti ile eşya mâliklerine doğrudan dava açmalarının önüne geçilecektir⁴⁰⁷.

C. Borçlu

1. Donatan

Donatanın ve üçüncü kişilere karşı donatan gibi sorumluluğu ilkesi gereği (TTK m. 946/II) gemi işletme müteahhidinin sorumluluğu, öncelikle onun kurtarma yardım ilişkisinin karşı tarafı olmasından kaynaklanmaktadır. Ancak yük alacaklısı hakkı açısından donatan ve gemi işletme müteahhidinin sorumlulukları kaptan gibi ancak sınırlı bazı hallerde söz konusu olmaktadır. Donatan, yukarıda alacaklılar bahsinde değindiğimiz üzere kurtarma yardım faaliyetinin diğer tarafı sıfatıyla sorumludur. Bu sebeple kurtarma yardım alacaklısı, ücretin tamamını donatandan talep ve dava edebilecektir. Ancak donatan sıfatı için gereken mâlik olma şartı

⁴⁰³ Hükümde geçen “arasında” kelimesinin “arasındaki” olarak düzeltilmesi gereği konusunda bkz. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 867.

⁴⁰⁴ Konu 1989 Milletlerarası Kurtarma Sözleşmesinin de m. 15/II düzenlenmiştir. Hükme göre kurtarma faaliyetinin gemi ile yapıldığı durumda paylaşırma kurtaran ile adamları arasında sözleşmenin tabi olduğu hukuka göre yapılacaktır. Dolayısıyla Türk bayraklı bir gemi ile ve kurtaranın Türk hukukuna tabi bir sözleşme ile adamlarını görevlendirdiği faaliyete Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun 1310. maddesi uygulanacak; buna karşılık Türk karasularında olsa dahi yabancı bayraklı bir gemi ile yapılan faaliyete o geminin tabi olduğu bayrak ülkesi hükümleri uygulanacaktır. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 835.

⁴⁰⁵ **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 866.

⁴⁰⁶ **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 866.

⁴⁰⁷ **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 866. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun TBMM’ye sevk edilen halinde, yerleşik Yargıtay uygulamaları dikkate alınarak, kurtaran gemi adamlarına da pay verilmesi, ancak bu payın “tek ücret” içinden alınması şeklindeki düzenlemeye yönelik olarak gelen eleştiriler ve alt komisyondaki Yargıtay üyesinin eleştirisi karşısında hükmün değiştirilmesi konusunda bkz. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 866.

sebebiyle kurtarma yardım faaliyeti sonucu geminin kurtarıldığı veya emniyet altına alındığı durumda onun da menfaati varken, yük açısından bunu söylemek güçtür. Kurtarma yardım faaliyetlerinin vermiş olduğu aynı sorumlulukta yükle olan ilgileri onu gemilerinde taşımaktan ibarettir. Diğer taraftan borçlusunun kurtarma yardım ücretini ödemediği ve sözleşme ile şahsi sorumluluğun da söz konusu olmadığı bir durumda alacaklının yapabileceği tek şey alacağını kurtardığı veya emniyet altına aldığı şeylerden karşılamak olacaktır. Böyle bir halde yük alacaklısı hakkına yönelik olarak muhatap donatan ve gemi işletme müteahhidi değildir. Bu sebeple Kanun 1233. maddesinin II. fıkrası ile, donatan ve gemi işletme müteahhidine yük alacaklısı hakkını zarara uğratabilecek faaliyetlerden kaçınması görevi yüklemiş ve bu vazifeye aykırı davranmış olması sebebiyle onları yük alacaklılarına karşı sorumlu tutmuştur. Donatanın kurtarma yardım ücretinden sorumluluğunu düzenleyen ve aynı zamanda yük alacaklısı hakkının muhafazası için ona bir görev yükleyen bu hüküm, doğrudan doğruya donatanın yük alacaklısı hakkından sorumluluğuna yönelik olmasa da yük alacaklısı hakkının varlığını devam ettirdiği durumda gönderilenle birlikte ona da bu sıfatı vermektedir. Zira böyle bir halde gönderilen, yükü teslim alırken onun üzerinde kurtarma veya yardım masrafı olduğunu biliyorsa yük alacaklısı hakkı mevcudiyetini devam ettirecek ancak donatan da ücret ödenmeden veya temin edilmeden yükün teslimini emrettiğinden kaptan ve gönderilenle birlikte şahsi surette sorumlu sayılacaktır.

2. Kaptan

Kaptanın yolculuk sırasında yükle ilgilileri temsil ve onların menfaatlerini koruma yükümlülüğünü söz konusudur ve ayrıca kaptanın TTK m. 1233/I'e göre alacak tediye veya temin edilmedikçe yükü tamamen veya kısmen teslim etmemesi gerekir. Aksi halde teslim edilen şeylerden teslim zamanında elde edilebilecek miktar oranında alacaklıya karşı şahsen sorumlu olur⁴⁰⁸. Böylece Kanun, alacaklının

⁴⁰⁸ Bu yöndeki bir kararında Yargıtay; bir gemi veya yükün kurtarılması halinde, kurtarma ücreti talebinin, geminin donatanı veya mâliki ile yük sahiplerine karşı ileri sürülebileceğine; kurtarma ücreti alacaklısının kurtarmadan doğan haklarını teminat altına almadan önce yükleri teslim ettiği takdirde kaptan alacaklıya karşı, alacaklının teslim edilen mallardan alacağını elde edebileceği nispette şahsen mesul olacağına; kurtarma ücreti tutarı 11.614 liranın gemi kaptanından tahlisine ilişkin mahkeme kararının doğru olduğuna hükmetmiştir. **Yarg. TD. 14/11/1961 gün ve E. 1961/995, K. 3865, (DOĞANAY, sh. 3111, dn. 1'den atfen.)** Aynı yönde diğer bir Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. TD. 23/03/1958 gün ve E. 1958/353, K. 836. (DOĞANAY; sh. 3137, dn. 43.)**

kurtarma yardım ücretini temin eden yük alacaklısı hakkının muhafazası⁴⁰⁹ görevini ayrıca kaptana da vererek kuvvetli bir şekilde korumayı amaçlamıştır.

Görüldüğü üzere kaptanın sorumluluğunun nedeni alacaklının alacağını yük üzerinden tahsil edebilme imkânının kaybolması ihtimâline karşı kaptana verilen yükümlülüğünün ihlâline dayanmaktadır. Hatta Kanun, söz konusu hükmün ikinci fıkrasında yükün teslimini donatanın emretmiş olması halinde dahi kaptanın sorumluluğunun devam edeceğini düzenleyerek bu halde de onu donatanla birlikte sorumlu tutmaktadır. Dolayısıyla kaptan böyle bir durumda, yani yük alacaklısı hakkı sahiplerinin menfaati hilafına yapılacak teslim talebini, donatan veya gemi işletme müteahhidinden gelse bile, reddetmekle yükümlüdür.

3. Yükle İlgili Kişi

Taşıtanın yükle ilgili kişi sıfatı, yapılan kurtarma yardım faaliyetinin yüke de yönelik olması halinde onu bu ücret alacağından ve alacağı temin eden yük alacaklısı hakkından dolayı sorumlulardan biri yapmaktadır. Esasında gönderilene teslim edilene dek yük üzerindeki tasarruf yetkisi, deniz aşırı satışlar hariç, taşıtana aittir. Dolayısıyla yükün yolculuk sırasında maruz kaldığı bir tehlikeden kurtarılması, öncelikle taşıtan lehine bir durumdur. Hatta taşıyan ve onu temsilen kaptan, taşıma ücreti ve yükün sorumlu olduğu değerler ödenmedikçe yükü gönderilene teslim etmemek hakkına sahiptir. Diğer taraftan gönderilen de, navlun sözleşmesi veya konişmentoda yükü varma limanında teslim alacak kişi olarak tayin edilmiş olsa dahi, yükleri teslim almayabilir. Bu gibi durumlarda yük için yapılan kurtarma yardım ücreti ve bu ücreti temin eden rehin hakkının borçlu ve sorumlusu da öncelikle taşıtan olmaktadır.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda bu husus daha nettir. Zira YTTK m. 1306/I'de kurtarma ücretinin borçlusu kurtarılan aracın ve diğer eşyanın kurtarma faaliyetinin tamamlandığı andaki mâlikleri olarak tayin edilmiştir. Dolayısıyla faaliyetin yapıldığı sırada, istisnai durumlar dışında, yük mâliki taşıtan olmaktadır. Bu sebeple de ücret ile hapis hakkından da öncelikle taşıtan sorumludur.

⁴⁰⁹ Yükün muhafazasını, kaptanın alacaklı adına yük üzerindeki hapis hakkının kullanılması olarak nitelendirmiştir. Görüş için bkz. **ÇETİNGİL**, Kurtarma Yardım Ücreti, sh. 10; **ARSEVEN**, sh. 116.

Yükle ilgili kişi sıfatıyla gönderilenin kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkından dolayı sorumluluğu ise, faaliyetin yapıldığı yükü kabulüne dayanmaktadır. Gönderilenin bu sorumluluğu, Kanun'un 1234. maddesinde aynı bir sorumluluk olarak düzenlenmiştir. Bununla birlikte hükmün ikinci fıkrası, malları teslim aldığı anda ve bu mallar üzerindeki kurtarma yardım ücretinin varlığını bilmesi durumunda gönderilenin sorumluluğunu, malların teslimi ile birlikte bunların paraya çevrilmesi halinde masraflar ne nispette ödenecek idiyse o nispette şahsi olacağı şeklinde öngörmüştür. Ancak TTK m. 1070 gereğince taşıyan da, kurtarma ve yardım masrafları yüzünden malı takyid eden alacaklarına mukabil bu alacakların tutarı olan parayı yahut o değerinde teminatı elde etmedikçe malı teslim mecbur tutulamaz. Bu nedenle uygulamada gönderilen çoğu halde yük üzerinde, kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan alacak hakkından haberdar olur ve yükü teminat karşılığında teslim alır.

Teminat verilmesi yük alacaklısı hakkını sona erdiren bir sebep de değildir. Örneğin alacak tamamen veya kısmen teminattan karşılanamaz ise karşılanamayan kısım nispetinde yük gönderilenin elinde bulunduğu müddetçe, ücretin bu yük üzerinden elde edilmesi imkânı yani yük alacaklısı hakkı da devam eder. Dolayısıyla gönderilenin sorumluluğu esasında daha ağırdır. Zira o, Kanun'un anılan hükmü ile hem şahsi ve hem de yük elinde bulunduğu müddetçe aynı sorumludur. Halbuki mesela yük mâlikinin sorumluluğu sözleşmede aksi öngörülmemiş ise sadece aynı sorumluluktan ibarettir. Kanaatimizce gönderilenin sorumluluğunun bu şekilde daha ağır düzenlenmesi eleştiriye açıktır. Gönderilenin menfaati veya kurtarma yardım faaliyetinden yararı bu faaliyetin yapıldığı sırada veya daha sonra kötüniyetle yüke mâlik olan kişilerden daha fazla olmadığına göre, sorumluluğunun da fazla olmaması gerekir.

Diğer taraftan gönderilen varma limanında yükü teslim alırken, üzerinde bir yük alacaklısı hakkı olduğunu bilmiyorsa ve bilebilecek durumda da değilse, kurtarma yardım ücretinden sınırlı aynı surette, yani sadece yük alacaklısı hakkı yönü ile sorumlu olur⁴¹⁰. Dolayısıyla TTK m. 1232/II'den atfen TTK m. 1176/II uyarınca yükün gönderilenden iyiniyet sahibi bir üçüncü kişi tarafından iktisap

⁴¹⁰ ÇETİNGİL, Kurtarma Yardım Ücreti, sh. 10.

edilmesi halinde, yük alacaklısı hakkının gönderilene karşı ileri sürülmesi mümkün değildir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre gönderilenin sorumluluğu ise m. 1306 ve 1307 hükümlerine tabidir. Buna göre, üçüncü kişi konumundaki gönderilen, kendisine mülkiyet hakkı veren konişmentoya göre yükü teslim almak isterse, eşyanın kurtarma anındaki mâliki sıfatını kazanmış olmakla kurtarma ücretinin de borçlusuna olacaktır⁴¹¹. Bununla birlikte eşyanın mülkiyetini henüz kazanmamış olması halinde, TTK m. 1234'te olduğu gibi yalnızca sorumlu olmakta ve bu halde sorumluluğu, anılan hükmün sadeleştirilmiş hali olan 1307'de *“(1) Gönderilen, eşyayı teslim alırken onlar için kurtarma ücreti ödeneceğini biliyor ise, eşya teslim edilmiş olmasaydı, bunların paraya çevrilmesi halinde ücret ne nispette ödenecek idiyse o nispette ücret alacaklılarına karşı şahsen sorumlu olur. (2) Teslim edilen eşyayla birlikte başka şeyler de kurtarılmış olursa, gönderilenin sorumluluğu, giderlerin bütün şeyler arasında pay edilmesi halinde teslim edilen eşyaya düşecek miktarı geçemez.”* şeklinde düzenlenmektedir.

4. Yükü Elinde Bulunduran Üçüncü Kişi

Yükü elinde bulunduran üçüncü kişinin yükümlülüğü esasında bir borç değil başkasının borcundan dolayı sorumluluktan ibarettir. Zira zilyetliğinde bulunan yük üzerinde yük alacaklısı hakkı bulunmakta ve alacaklısı söz konusu hakkını yükü elinde bulunduran herkese karşı ileri sürme imkânına sahip olmaktadır.

Kanun'un kurtarma yardım ücretine ilişkin hükümlerinde yükü elinde bulunduranın sorumluluğuna ilişkin doğrudan bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının bu imkânı veren diğer alacaklar ile hakkın sağladığı aynî imkân yönünden benzerliği kanaatimizce yük alacaklısı hakkının bu türünde de yükü elinde bulunduran üçüncü kişiyi sorumlu yapmaktadır⁴¹². Ancak onun söz konusu sorumluluğu yalnızca yüke düşen kurtarma yardım ücreti ile sınırlıdır.

⁴¹¹ ATAMER, Tasarı'da Kurtarma, sh. 863.

⁴¹² KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 119; GÖKNİL, sh. 367.

Yürürlüğe girdikten sonra Yeni Türk Ticaret Kanunu'na yükü elinde bunduran kişinin kurtarma ücretinden kaynaklanan hapis hakkının sorumlusu olması söz konusu olmaz. Zira hapis hakkının şartlarından biri de hapis hakkına konu taşınır eşya veya kıymetli evrak borçlunun rızası ile alacaklının dolaysız zilyetliğinde bulunmasıdır (TMK m. 950/I). Bu sebeple hak, yükün taşıyanın zilyetliğinde bulunduğu müddetçe vardır ve borçlusu da yukarıda tayin ettiğimiz kişilerdir.

5. Sorumluluğun İlgililer Arasında Taksimi

Yük alacaklısı hakkından sorumluluk bahsinde önemli bir özellik de kurtarma yardım ücreti ile kurtarılan veya emniyet altına alınan şeyler arasındaki sıkı ilişkiden, kaynaklanmaktadır. Bu durumda Kanun'da düzenlenmemiş olan fakat önemli bir mesele, gemi ve yükün alacağı hangi oranda temin ettikleridir. Yani kurtarma yardım neticesi hem yükün hem de geminin kurtarıldığı bir durumda, alacaklı alacağını yalnızca gemiden veya yükten mi alabilir; yoksa ikisine birden müteselsilen yahut belli oranlarda mı başvurabilir.

Yukarıda da değindiğimiz üzere Türk Ticaret Kanunu bu meseleyi düzenlememiştir. Dolayısıyla bu konuda Türk Medeni Kanunu hükümlerine müracaat etmek gerekir⁴¹³. Kurtarma yardım faaliyetlerinde kurtarılan veya emniyet altına alınan şeyler menkul niteliğinde olmasına rağmen anılan konuda Türk Medeni Kanunu'nun taşınır rehnî hükümlerinde de bir düzenleme olmaması sebebiyle taşınmaz hükümlerinin kıyasen uygulanması yoluna gidilecektir⁴¹⁴. Buna göre "Taşınmaz birden çok ise" başlıklı 855/I. maddesinde Türk Medeni Kanunu, alacaklının aynı borcun güvencesi taşınmazlardan her birine borcun tamamı için müracaat edilmesini taşınmazların aynı mâlike veya borçtan müteselsilen sorumlu olan mâliklere ait olmaları şartını getirmektedir. Bu durumu kurtarma yardım ücreti açısından inceleyecek olursak; kurtarma yardım ücretinden dolayı üzerinde rehin hakkı doğan gemi ve yük çoğu halde aynı mâlike ait değildir. Dolayısıyla müteselsil sorumluluktan da bahsetmek mümkün değildir⁴¹⁵. Zira müteselsil sorumluluk için

⁴¹³ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 126.

⁴¹⁴ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 126.

⁴¹⁵ Aynı yönde bkz. **DERELİ**, sh. 280; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 119; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 144, 149. Yazar TTK m. 7/I hükmü uyarınca kurtarma yardımın gerek donatan ve yükü ilgili gerekse onları temsilen kaptan tarafından imzalanması halinde dahi donatan ve yükü ilgili kurtarma yardım ücretinden dolayı müteselsil sorumlu olmayacaklarını, söz konusu

aranan, kanundan kaynaklanma veya borçluların alacaklıya karşı borçtan müteselsilen sorumlu olacaklarını kabul ettikleri irade beyanları, kurtarma yardımın en azından sözleşmesiz halinde⁴¹⁶ mevcut değildir.

Bu durumda sorumluluğun nasıl taksim edileceğini ise Türk Medeni Kanunu anılan hükmünün ikinci ve üçüncü fıkralarında, aynı alacak için birden çok taşınmazın rehnedildiği diğer haller olarak tanımlanmakta ve her taşınmazın alacağın ne miktarı için güvence oluşturduğunun rehin kurulurken belirlenmesi, aksi halde resen, güvencenin taşınmazların her birine değeri oranında dağıtılacağı şeklinde düzenlenmiştir. Bu durum karşısında kurtarma yardım ücreti açısından gemi ve yük, değerleri oranında alacağı temin edip yine değerleri oranında bu borçtan sorumlu olur. Dolayısıyla kurtarma yardım ücreti alacaklısı, aşağıda tayin ettiğimiz yük alacaklısı sorumlularına karşı ancak kurtarılan veya emniyet altına alınan yükün değeri kadar alacağına karşılık talepte bulunabilir⁴¹⁷.

Buna benzer bir durum da gemide birden fazla kişiye ait yükün bulunması durumudur. Daha açık bir ifade ile birden fazla kişiye ait yüklerin bulunduğu bir gemide yapılan kurtarma yardım faaliyetinde, kurtarılan yük mülüklerinin kurtarma yardım ücretinden sorumlulukları nasıl ve ne miktarda olacak ve dolayısıyla her bir yük, alacağı ne oranda temin edecektir? Kurtarma yardım faaliyetinin yüklerle birlikte gemiyi de tehdit eden bir tehlikeden kaynaklanması halinde çoğunlukla bir müşterek avarya söz konusu olacağından bu hal için sorumluluk, anılan kurumun hükümlerine göre belirlenir. Buna karşılık sadece yükün kurtarıldığı, bu durumun yukarıda değindiğimiz manada m. 1224 ve 1229 hükümlerine de aykırılık teşkil etmediği ve kurtarma yardımın da en azından yük mülükleri açısından sözleşmeden kaynaklanmadığı bir halde yükün ücretten dolayı sorumluluğu ile teminat miktarının nasıl olacağı da Kanun'da düzenlenmemiştir. Ancak kanaatimizce yukarıda gemi ve yükün kurtarma yardım ücretinden sorumluluklarının niteliği için vardığımız sonuç burada da geçerli olmalıdır⁴¹⁸. Yani birden fazla kişiye ait yükün bulunduğu gemiyeye yapılan kurtarma yardım faaliyeti neticesi gemi kurtarılamamış fakat yükler emniyet

hükmün kurtarma yardım ile ilgili olmadığını haklı olarak ileri sürmektedir. Bu konuda geniş bilgi ve gerekçeleri için bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 144-145.

⁴¹⁶ Kurtarma yardım konusunda sözleşme yapılması halinde de sorumluluğun müteselsil olmadığı yönünde bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 144.

⁴¹⁷ **KENDER**, sh. Kurtarma Yardım, sh.126; **ARSEVEN**, sh. 118.

⁴¹⁸ Aynı yönde bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 126.

altına alınmışsa her bir yük, kurtarma yardım ücretinden değerleri oranında sorumlu olur ve ancak o miktar kadar alacağı temin eder. Buna karşılık kurtarma yardım faaliyetinin, donatan ve yükleri temsilen yahut doğrudan kaptan tarafından yapılan bir sözleşmeden kaynaklanması halinde, TTK m. 7'den hareketle borçlular arasındaki sorumluluğun müteselsil olacağına hükmetmek mümkündür⁴¹⁹.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise konu m 1306'da “**(1) Kurtarma ücretinin borçluları, kurtarılan aracın ve diğer eşyanın kurtarma faaliyetinin tamamlandığı andaki mâlikleridir.(2) Kurtarma ücreti, kurtarılan aracın mâliki ve diğer eşyanın mâlikleri arasında kurtarılan değerler oranında paylaşılır. Kurtarma ücretinin borçluları arasında teselsül yoktur.**” şeklinde düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere düzenleme ile, yukarıda da değinmiş olduğumuz bazı tereddütler giderilmektedir. Öncelikle kurtarma ücretinin borçluları, kurtarma faaliyeti tamamlandığı anda kurtarılan aracın mâliki ile diğer eşyaların mâliki olarak tayin edilmiştir. Bu husus mevcut düzenleme ile paralellik göstermekte iken ücretten dolayı borçlular arasındaki ilişki konusu ise Türk Ticaret Kanunu'ndan farklı olarak açıklığa kavuşturulmak sureti ile bu konudaki tereddütler giderilmektedir. Hükümün 2. fıkrasının 1. cümlesinde ücretin eşyanın mâlikleri arasında kurtarılan değerler oranında paylaşılacağı düzenlenmektedir. Böylece Türk Medeni Kanunu hükümlerine başvurmak suretiyle vardığımız sonuç, söz konusu düzenlemede açıkça öngörülmüştür. Keza borçluların kurtarma yardım ücretinden sorumlularının müteselsil olup olmadığı meselesi de aynı şekilde hükümün 2. fıkrasının 2. cümlesi ile düzenlenmekte ve yine bizim yukarıda Türk Medeni Kanunu hükümlerine başvurmak sureti ile varmış olduğumuz sonuç, kurtarma ücretinin borçluları arasında teselsül olmadığı şeklinde açık bir şekilde hükme bağlanmaktadır⁴²⁰.

⁴¹⁹ Bu hususta bkz. **DOĞANAY**, sh. 3123, dn. 26; **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 863. Aksi yönde bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 144.

⁴²⁰ Kurtaran, gemi ve yük üzerinde hapis hakkını haiz olduğuna ve bu rehin hakkı, tüm alacaklara takaddüm ettiğine göre, ayrıca bir de borçluların arasında teselsülün kabulüne gerek görülmemiştir. (YTTK m. 1306 Gerekçesi son cümle.)

D. İnsan Kurtaranların Hakları

Kurtarma yardımıda yük yerine veya onunla birlikte insan kurtarılması halinin doğrudan yük alacaklısı hakkı ile bir ilgisi yoktur. Esasında insan kurtarılması da prensip olarak ücrete hak kazandırmamaktadır. Zira insan kurtarmak ahlaki ve insani bir vazifenin gereğidir. TTK m. 1231/son hükmü de “Kurtarılan kimseler kurtarma ve yardım ücreti ödemeye mecbur değildir” düzenlemesi ile bu ilkeyi hüküm altına almaktadır⁴²¹. Ancak diğer taraftan tehlike içinde bulunan gemi ve yükü kurtaranlar gemi ve yük alacaklısı hakları ile kuvvetlendirilmiş bir ücrete hak kazanırken, ahlaki bir vazifeyi yerine getiren insan kurtaranın bu faaliyeti sonucu bir ücret alamaması ve hatta bunun için yaptığı masraflara da katlanmak zorunda kalması çok adil olmayacaktır. Ayrıca, aynı kurtarma faaliyeti neticesi hem mal hem de can kurtarılmış olması halinde kurtarıcılara farklı muamele yapmak, mal kurtarmayı tercihe sebep olabileceğinden haksız sonuçlar da doğuracaktır⁴²².

İşte bu sakıncaları bertaraf etmek gayesi ile Kanun koyucu “*Kurtarmayı veya yardımı icap ettiren kaza sırasında insan kurtarmak için çalışmış olan kimse, gemiyi veya gemide bulunan şeyleri kurtarmış olanlara ait tazminattan hak ve nasfete uygun bir pay isteyebilir (TTK m. 1231)*” hükmünü vazedmiştir⁴²³. Böylece insan kurtaranlar, yalnız mal kurtaranlara ait esaslara göre belirlenecek tazminattan yapmış

⁴²¹ Alman hukukunda da HGB § 751 uyarınca kurtarılan kişiden ücret talebinde bulunulamayacağı kabul edilmektedir. **PRÜSMANN/RABE**, sh. 1048. Amerikan Hukuku’nda denizde insan kurtarmanın üç şekilde olabileceği kabul edilmektedir. Buna göre birincisi, hem mal hem de hayat kurtarılmasıdır ki bu faaliyette bulunana “mal ve hayat kurtaran” (property-life salvor); ikincisi, mal kurtarmanın söz konusu olmadığı ve dolayısıyla sadece hayat kurtarıldığı durumda, bu faaliyette bulunana “hayat kurtaran” (pure life salvor); nihayet başkaları mal kurtarıırken sadece hayat kurtaran kimseye de “bağımsız hayat kurtaran” (independent life salvor) denilmekte; fakat bunların rehin hakkından bahsedilmemektedir. **BURSTEIN S. M.**, *Savivg Steel over Souls: The Human Cost of U.S. Salvage Law*, (2002), 27. *Tulane Maritime Law Journal (TMLJ)*, sh. 312. İngiliz hukukunda ise bağımsız hayat kurtaranların rehin hakkına sahip olup olmadıkları tartışmalıdır. **THOMAS**, sh. 164; **HILL**, sh. 312.

⁴²² **HILL**, sh. 312; **GÖKNİL**, sh. 368; **KENDER**, *Kurtarma Yardımı*, sh. 114; **DOĞANAY**, sh. 3135; **YAVAŞCA**, sh. 56.

⁴²³ Yeni Türk Ticaret Kanunu tarafından da iktibas edilen 1989 tarihli Milletlerarası Kurtarma Sözleşmesi’nin konuya yönelik 16. maddesi ise aynen şu şekildedir:

“1. Hayatları kurtarılan insanlar buna karşılık bir ödeme yapmak zorunda değildir; fakat bu maddedeki hiçbir şey ulusal yasanın hükümlerini etkilemez.

2. bir kaza sebebiyle kurtarma faaliyetine katılarak can kurtaran bir kurtarıcı, gemiyi ya da çevreye gelecek zararı önleyen ya da en aza indiren, kurtarıcının alacağı ödül üzerinden adil bir hisse almaya hak kazanır.”

oldukları zarar ve masraflar için hak talep edebileceklerdir⁴²⁴. Keza Kanun 1226. maddesinde kurtarma yardım ücretinin tayininde gemideki insanların maruz bulunduğu tehlikenin de dikkate alınması gereğini düzenlemektedir. Dolayısıyla esasen Kanun, kurtarma yardım faaliyetini, tamamen gemi veya gemideki eşyanın kurtarılması açısından değerlendirmemektedir.

Burada dikkat edilmesi gereken bir husus da insan kurtaranların bu şekilde ücretten pay talep edebilmeleri için can ve mal kurtarmanın aynı faaliyet içinde veya birbirini takiben yapılmış olması gereğidir⁴²⁵. Can kurtaranların aynı zamanda mal da kurtarmış oldukları bir durumda ise ücret alacakları can ve mal kurtarmadan dolayı ayrı ayrı olmalıdır⁴²⁶.

Yukarıda genel özellikleri ile tesbit ettiğimiz, insan kurtaranların ücretten pay hakkının, bir güvence ile temin edilmiş olup olmadığı, daha açık bir ifade ile insan kurtaranların kurtarma yardım ücretinden alacakları paylarının, ücret hakkı sahipleri gibi, yük alacaklısı hakkı ile güvence altına alınıp alınmadığı meselesi ise Kanun'da düzenlenmiş değildir. Kanun'da düzenlenmemesi sebebiyle de insan kurtaranlar için yük alacaklısı hakkının olmadığına mı, yoksa Kanun'un kurtarma yardım ücreti için öngördüğü bu güvenceyi söz konusu güvenceli ücretten alınacak pay için de mevcut olduğuna mı hükmetmek gerekecektir. Esasında her iki durum için makûl gerekçeler mevcuttur. Buna göre; insan kurtaranların ücretten pay hakları için yük alacaklısı hakkının söz konusu olmayacağı görüşüne şu gerekçeler getirilebilir:

Kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının varlığından bahsedebilmek için kanunla açık bir şekilde düzenlenmesi gerekir. İnsan kurtaranların ücret alacakları konusunda ise bu şekilde bir açıklık yoktur. Ayrıca Kanun'un kurtarma yardım ücreti için rehin ve hapis hakkını düzenlediği hükmünde (TTK m. 1232) alacaklının emniyet altına alınan veya kurtarılan şeyler üzerindeki rehin ve emniyet altına alınan şeyler üzerinde teminat verilinceye kadar hapis

⁴²⁴ Benzer şekilde Alman hukukundaki durum için bkz. **PRÜSMANN/RABE**, sh. 1047; **WÜSTENDÖRFER**, sh. 419. Bununla birlikte söz konusu hükmün yanında insan kurtaranların masraflarını vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talep etmek imkânları da uygulamada başvurulabilecek bir yoldur. Bu yönde bkz. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 114. Yazım hatası olduğu düşüncesi ile aynı yönde bkz. **ARSEVEN**, sh. 114.

⁴²⁵ **WÜSTENDÖRFER**, sh. 419; **PRÜSMANN/RABE**, sh. 1047; **HILL**, sh. 312; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 114; **MENTEŞ**, sh. 132; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 176-177.

⁴²⁶ **DOĞANAY**; sh. 3135.

hakkından bahsetmektedir. Bu hükmün insan kurtaranların alacak haklarına uygulanması halinde, emniyet altına alınan veya kurtarılanların insan olmaları sebebiyle rehin ve hapis haklarının onlar üzerinde kullanılması gibi modern hukukun temel ilkelerine ters garip bir sonuç ortaya çıkmaktadır. Kanun'un 1231/son hükmünün de bu görüşe gerekçe olarak ileri sürülmesi mümkündür. Tüm bu sebeplerle insan kurtaranların alacak haklarının güvencesi olmayan, sıradan bir alacak olduğu söylenebilir.

Buna karşılık insan kurtaranların alacak haklarının da yük alacaklısı hakkı ile güvence altına alındığı ve bizce de mümkün diğer görüş için ise şu gerekçeler getirilebilir.

İnsan kurtaranlara ücret verilmesine sebebi olarak yukarıda belirttiğimiz gerekçeler, aynen yük alacaklısı hakkı için de geçerlidir. Kurtarma yardım faaliyetleri esnasında mal kurtaranların ücret alacaklarının belirlenmesinde yalnızca zarar ve masrafları dışında faaliyeti cazip kılmak için elde edilen netice, emek, sarfedilen zaman gibi daha başka unsurlar da dikkate alınır ve bunlar dahi yük alacaklısı hakkı ile güvence altına alınırken; daha çok insan kurtarma sırasındaki zarar ve masraflarını karşılayacak olan kişileri bu güvenceden mahrum bırakmak pek de adil olmaz. Herhalde insan kurtarmak mal kurtarmaktan çok daha önemsiz bir durum değildir. İnsan kurtaranların bu faaliyette bulunurken yapacakları masrafları ile zararlarını karşılama noktasında bir güvenceye sahip olduklarını düşünmeleri bu faaliyeti teşvik edecektir. Ayrıca böyle bir güvencenin varlığının insan kurtarmanın ahlâki ve insani bir görev olmasına ters ve çelişir olduğunu ileri sürmek de mümkün değildir⁴²⁷. Bu durumda rehin ve hapis hakkının m. 1232'de yer alan düzenleme karşısında nasıl kullanılacağı meselesine gelince; kanaatimizce insan kurtaranlar da söz konusu alacaklarının güvencesini kurtarılan yük üzerinde kullanabilmelidir. Kanun'un kurtarma yardımı ilişkin hükümlerinden de bu sonuca varmak mümkündür. Zira Kanun 1222-1234. maddelerinde bütün olarak bir kurumu düzenlemekte ve bu konuda temel ilkeler öngörmektedir. Bu ilkelerden biri de kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kişilerin bu faaliyetleri neticesi sahip oldukları ücret haklarının yük alacaklısı hakkı ile güvence altına alınmış olmasıdır. İnsan kurtaranların ücret alacakları da yük alacaklısı hakkı ile temin edilen bu ücretin

⁴²⁷ THOMAS, sh. 164; JACKSON, sh. 35; HILL, sh. 312.

içerisindeki bir haktır. Kanun koyucu, bilerek veya bilmeyerek, insan kurtaranların gemiyi veya gemide bulunan şeyleri kurtarmış olanlara ait tazminattan alınacak paydan söz etmektedir. Bu tazminatın tamamı üzerinde söz konusu olan yük alacaklısı hakkı her halde, bundan alınacak pay için de geçerli olmalıdır. Dolayısıyla kanaatimizce insan kurtaranların ücret alacakları da kurtarılan yükte teminat altındadır.

İnsan kurtarma Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da bu başlık altında bir takım yeniliklerle m. 1317 ve 1318'de düzenlenmektedir. Nitekim YTTK m. 1317'de yürürlükteki Kanun'da yer almayan⁴²⁸ yeni bir düzenleme öngörülmektedir. Buna göre; *“(1) Her kaptan, aracını ve araçta bulunan kişileri ciddi bir tehlikeye maruz bırakmadan, denizde kaybolma tehlikesi altında bulunan her insana yardım etmek zorundadır. (2) Aracın mâliki, kaptanın sırf bu yükümlülüğünü ihlal etmesinden dolayı sorumlu olmaz.”* Kamu hukukuna ilişkin bir kural olan⁴²⁹ söz konusu hüküm uyarınca Kanun, kaptana insan kurtarmak konusunda bir yükümlülük getirmekte ve bu kurala aykırı davranılması halinde meydana gelen zararlardan da onu sorumlu tutmaktadır⁴³⁰.

Konuya ilişkin diğer hükmü ile (m. 1318) Yeni Kanun, insan kurtarana tazminattan da pay isteme hakkı veren ve kuralların sırasını değiştiren iki yenilik getirmek sureti ile düzenlenmektedir. Anılan hükme göre; *“(1) Kurtarılan kişilerin, kurtarma ücreti ödeme borcu yoktur. (2) Kurtarmayı gerektiren kaza sırasında sadece insan kurtarmış olan bir kurtaran, aracın veya diğer eşyanın kurtarılması veya çevre zararının önlenmesi veya sınırlandırılması için faaliyet göstermiş olan kurtarana takdir edilen ücret ve özel tazminattan münasip bir pay istemeye hak kazanır.”*⁴³¹ Böylece yürürlükteki hükümde yer alan “mevcut değildir” ifadesi yerine

⁴²⁸ Kaptanın denizde kaybolmuş insanlara yardım etme yükümlülüğü, esasında 1910 tarihli Kurtarma Yardım Sözleşmesi'nin m. 11/I,II'de de yer almasına rağmen, 1913 tarihinde yapılan değişiklik sırasında Alman Ticaret Kanunu'na alınmamış ve dolayısıyla Türk Ticaret Kanunu'nda da yer almamıştır. Bilgi için bkz. **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 879; (YTTK m 1317 c. 1 Gereğesi).

⁴²⁹ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 115; **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 880.

⁴³⁰ Sorumluluk yalnızca kaptana ait olup, kaptanın bulunduğu aracın mâlikinin ise bu sebeple sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı hususunda bkz. **ATAMER**, Tasarı'da Kurtarma, sh. 880.

⁴³¹ 1989 Sözleşmesinin 16 ncı maddesinden alınmıştır. Bu kurallar daha önce, 1910 Sözleşmesinin 9 uncu maddesinden, Alman Ticaret Kanununun 2001 yılından önceki 750 nci maddesi vasıtasıyla 6762 sayılı Kanunun 1231 inci maddesine intikal etmişti. 1989 Sözleşmesi ile getirilen yenilik,

“kurtarma ücreti ödeme borcu yoktur” ifadesi getirilmiştir⁴³². Diğer taraftan Yeni Kanun’a göre kurtarma faaliyetinde sadece insan kurtaran kişi, kurtarana takdir edilecek ücret ve özel tazminattan münasip bir pay isteme hakkına kavuşturulmaktadır. TTK m. 1231 uyarınca insan kurtaranların ücretten pay talep edebilmeleri için can ve mal kurtarmanın aynı faaliyet içinde veya birbirini takiben yapılmış olması gerekmektedir⁴³³. Ancak Yeni Türk Ticaret Kanunu da insan kurtarana takdir edilecek ücret ve özel tazminatın ayrıca hapis hakkı ile teminat altında olduğundan bahsetmemiştir ve dolayısıyla yürürlükteki Kanun için söz konusu olan boşluk yani Kanun için de aynen devam etmektedir. Bu durumda yukarıda mevcut hükümler için varmış olduğumuz çözüm, yürürlüğe girdikten sonra da aynı gerekçelerle ileri sürülebilir.

E. Sona Ermesi

Aşağıdaki hallerde kurtarma ve yardımda yükle ilgililere karşı olan kurtarma ve yardım ücreti sona erer;

- Asıl alacağın halefiyet dışında ödeme, takas ya da başka herhangi bir sebeple sona ermesi.

- Rehin hakkına konu yükün sürrogat da teşkil etmeyecek surette zıyaı.

- TTK m. 995 uyarınca yükün kaptan tarafından satışı.

- Alacaklının rehin hakkından feragati⁴³⁴.

- Yükün Türkiye’de cebri icra suretiyle satışı.

- Yükün iyiniyet sahibi üçüncü kişinin eline geçmesi. TTK m. 1232/II’den yapılan atıfla TTK m. 1176’ya göre yükün gönderilenden, iyiniyetli bir üçüncü kişi tarafından iktisap edilmesi halinde, yük alacaklısı hakkı bu kişiye karşı ileri

insan kurtarana, özel tazminattan da pay isteme hakkının tanınmış olmasından ibarettir. (YTTK m. 1318 Gerekeçesi).

⁴³² Zira mevcut düzenlemede yer alan “mecbur değildir” ibaresi yetersiz görülmüş ve böyle bir borcun hiç doğmayacağına açıkça belirlenmesi yoluna gidilmiştir. Bu hususta bkz. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 880.

⁴³³ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 114; **MENTEŞ**, sh. 132; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 176-177

⁴³⁴ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 88 ve 72, dn 36.

sürülemezdir. Ancak bu çeşit sona erme hali kesin değildir. Zira böyle bir halde, yük alacaklısı hakkı iyiniyetli üçüncü şahsa karşı kullanılamaz. Ancak yükün sonradan kötüniyetli bir kimsenin eline geçmesi durumunda yük alacaklısı hakkı söz konusu üçüncü şahsa karşı ileri sürülebilir⁴³⁵.

F. Zamanaşımı

Kurtarma yardım ücreti ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkına yönelik zamanaşımı süresi TTK m. 1259'da gemi ve yük alacaklarına ilişkin zamanaşımı içerisinde gösterilmiştir. Söz konusu hükümde gemi ve yük alacakları için zamanaşımı süresi 1 yıl olarak belirlenmişken yükü sınırlayan kurtarma yardım ücret ve masrafları ile bundan doğan şahsi talepler ise diğerlerinden farklı olarak 2 yıllık süreye tabi tutulmuştur. Zamanaşımının başlangıç tarihi kurtarma ve yardım faaliyetinin bittiği gündür (TTK m. 1262 / IV). Diğer taraftan belirtmek gerekir ki söz konusu zamanaşımı süresi gerek şahsi gerekse bu alacağı temin eden yük alacaklısı hakkı bakımından geçerlidir⁴³⁶.

Kaptan ve gemi adamlarının ücretin paylaşılmasına yönelik talep haklarında zamanaşımı süresi ise Kanun'da ayrıca düzenlenmiş değildir. Ancak haklı olarak bu taleplere yönelik sürenin TTK m. 1259'a tabi olmayacağı, zira aksi durumun kaptan ve gemi adamlarının alacakları muaccel olmadan geçmiş olabileceği gerekçesi ile sürenin farklı olması gereği ifade edilmektedir⁴³⁷. Bu durum karşısında tek yol Borçlar Kanunu'nda alacaklara ilişkin 125. maddesindeki genel zamanaşımı süresi olan 10 yıllık sürenin kabul edilmesidir⁴³⁸.

Kurtarma ücretinden kaynaklanan zamanaşımı süresi Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1319. maddesinde mevcut düzenlemeye paralel şekilde

⁴³⁵ İş hayatının gereklerine uymadığı gerekçesi ile bu durum doktrinde eleştirilmekte ve değiştirilmesi teklif edilmektedir. Görüş uyarınca iyiniyetli üçüncü şahsa geçtiği anda yüke alacaklısı hakkının askıda kalmayıp, kesin olarak sona ermesi gerektiği, yükün tedavülü bakımından emniyetini sağlayacağı düşüncesi ile, haklı olarak ileri sürülmektedir. Görüş için bkz. ÇETİNGİL, Kurtarma Yardım Ücreti, sh. 11.

⁴³⁶ ÇAĞA/KENDER III, sh. 92-93; ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 24.

⁴³⁷ TEKİL, Kurtarma Yardım, sh. 187-188.

⁴³⁸ TEKİL, Kurtarma Yardım, sh. 188. Kanunda bu yönde bir hüküm bulunmaması sebebiyle ya BK m. 125'te yer alan 10 yıllık zamanaşımı süresinin ya da kurtarma faaliyetini bir eser sözleşmesi yahut vekâletsiz iş görme sözleşmesi kabul edip BK m. 126 b. 4'da yer alan 5 yıllık zamanaşımı süresinin esas alınması konusunda bkz. ATAMER, Tasarı'da Kurtarma, sh. 882, dn. 278.

düzenlenmektedir. Zira hükme göre; “**(1)** Bir sözleşmeye dayanıp dayanmadığına bakılmaksızın, kurtarma faaliyeti ile enkazın kaldırılmasından doğan bütün alacaklar, iki yılda zamanaşımına uğrar. **(2)** Bu süre kurtarma faaliyetinin sona erdiği tarihten ve enkazın kaldırılması giderlerinden doğan alacaklar için enkaz kaldırma işinin tamamlandığı tarihten itibaren işlemeye başlar. **(3)** Kendisine karşı talepte bulunulan kişi, zamanaşımı süresi içinde talepte bulunana yapacağı bir beyanla bu süreyi uzatabilir. Süre, aynı usulle birden çok kez uzatılabilir.”

Hüküm TTK m. 1259 ile paralellik arz etmekle birlikte bazı yenilikler de öngörmektedir. Yeni düzenlemeye göre, tayin edilen zamanaşımı süresi, yalnızca kurtarma ücreti alacağı için değil, ücretten kaynaklanan rehin hakkı dâhil tüm alacaklar için geçerlidir⁴³⁹. Diğer bir yenilik Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun 1302/I hükmü ile tayin edilen kurtarma sözleşmesine yönelik olarak sözleşme özgürlüğünden kaynaklanan ve Yeni Kanun’un 6. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen genel kurala muhalif olarak zamanaşımı süresinin taraflarca uzatılabilecek olmasıdır⁴⁴⁰. Nihayet zamanaşımının başlangıç tarihi açısından da bir yenilik öngörülmekte ve genel hükümlerden farklı olarak, faaliyetin bittiği gün tarih zamanaşımı süresinin ilk günü olarak tayin edilmektedir⁴⁴¹.

⁴³⁹ Şu halde anılan hükümde yer alan 2 yıllık zaman aşımı süresi; kurtaranın özel tazminat (m. 1312) veya kurtarma ücretinden pay alacakları (m. 318/II), kurtarma faaliyetinin özenle yürütülmemesinden kaynaklanan ve gemi mâlikince kurtarana yöneltilebilecek tazminat talebi (m. 1303/ I) ve kurtarılan yükün zamanında teslim alınmamasından kaynaklanan tazminat alacağı (m. 1303/II (c)) gibi kurtarma yardım faaliyetinden kaynaklanan her türlü alacaklar için geçerli olmaktadır. Geniş bilgi için bkz. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 882.

⁴⁴⁰ **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 882.

⁴⁴¹ Bununla birlikte kurtarma faaliyetinden kaynaklanan m. 1303’teki ücret ve özel tazminat talepleri için, kurtarma faaliyetinin bittiği gün olarak, kurtarılan eşyanın iadesinin teklif edildiği gün esas alınmalıdır. **ATAMER**, Tasarı’da Kurtarma, sh. 882.

IV – TAŞIYANIN NAVLUN SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN ALACAKLARI

B. Temin Ettiği Alacaklar

1. Navlun Alacağı

Navlun, taraflardan birinin (taşıyan) deniz yoluyla eşya (yük) taşımayı, diğer tarafın (taşıtan) da bunun karşılığında bir ücret (navlun) ödemeyi taahhüt ettiği navlun sözleşmesinden⁴⁴² kaynaklanan ve taşıyana yük üzerinde rehin hakkı sağlayan alacakların başında gelir. Aşağıda inceleyeceğimiz diğer alacaklar ise hep navlun sözleşmesine bağlı ve ondan doğan alacaklardır.

Navlun uygulamada, genellikle sözleşme ile belirlenmekte ve gönderilenin veya taşıtanın borcu da buna göre tayin edilmektedir⁴⁴³. Ancak bu durum navlun sözleşmesinin türüne göre de farklılık arz etmektedir. Düzenli posta seferi yapan gemilerle yapılacak taşımalar kırkambar sözleşmelerine konu olur ve bu taşımalar taşıyan tarafından diğer şartları yanında ücretinin de önceden belirlendiği seferler doğrultusunda icra edilir⁴⁴⁴. Çarter sözleşmelerinde ise taraflar navluna yönelik her hangi bir tarife ile bağlı olmayıp, navlun miktarını genellikle arz ve talep dengesi çerçevesinde belirlemektedirler⁴⁴⁵. Bununla birlikte Türk Ticaret Kanunu'nda tarafların sözleşmede öngörmedikleri durumlarda navlunun ne şekilde belirleneceğine yönelik hükümler de mevcuttur. Buna göre "*Taşınmak üzere teslim alınan mallar için navlun miktarı kararlaştırılmamışsa yükleme zamanı ve yerinde mutad olan navlun ödenir*" (TTK m. 1073/I)⁴⁴⁶. Navlunun tayinine ilişkin bir diğer

⁴⁴² Navlun sözleşmesinin tanımı için bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 1; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 279.

⁴⁴³ **PUTTFARKEN**, sh. 29; **WAHL**, sh. 225; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 281; **AKINCI**, sh. 466; **İZVEREN Adil/FRANKO Nisim/ÇALIK Ahmet**, Deniz Ticaret Hukuku, Adalet Matbaacılık, Ankara 1994, sh. 256; **GÖKNİL**, sh. 232; **GENÇKAYA Gürkan Ahmet**, Deniz Konişmentoları Hakkında İnceleme, Yargıtay Dergisi, C. XXXI, S. 1-2, Ocak-Nisan 2005, sh. 120; **ERGUVAN**, sh. 39.

⁴⁴⁴ **MENTEŞ PEKDEMİR Işıl**, Deniz Yolu İle Yük Taşımacılığı Yönetim ve Organizasyonu, İstanbul 1991, sh. 50; **ERGUVAN**, sh. 42.

⁴⁴⁵ **CERİT A. Güldem/ÖNCE Günal**, Denizcilik Acenteleri'nin Satış Yönetimine İlişkin Pazarlama, Çağdaş Denizcilik Stratejileri İşletme Yönetimi Yaklaşımı, İzmir 1998, sh. 107; **ERGUVAN**, sh. 43.

⁴⁴⁶ Uygulamada navlunun sözleşme ile belirlenmediği hal hemen hemen hiç olmadığından, Kanun'un bu düzenlemesi de boşluk doldurma amacı ile kanun koyucu tarafından getirilmiş bir düzenleme olarak değerlendirilmektedir. Görüş için bkz. **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh.

hüküm de TTK m. 1111'dir. Hükme göre; “Navlun, malların miktarına (ölçü, sayı veya tartısına) göre kararlaştırılmış ve miktar da konişmentoda gösterilmiş olursa, konişmentoda hilafına bir şart olmadıkça, navlun buna göre tayin olunur⁴⁴⁷.”

Navlun ve buna bağlı olarak yük alacaklısı hakkının ifa tarihi sözleşmede belirlenen tarih; belirlenmemiş ise varma limanında ve taşıyanın yükü gönderilene yahut onun temsilcisine teslim edildiği tarihtir (TTK m. 1066⁴⁴⁸-1067⁴⁴⁹).

Yükün yolculuk sırasında (TTK m. 1083'teki durumdan farklı olarak) zıya⁴⁵⁰ veya hasarının taşıyanın navlun ve yük ile temin edilen alacağının miktarına etkisi

281. “Navlun sözleşmesinin yazılı delille ispat edilmesi zorunlu değildir. Davacı taşıyıcı, davalı ile aralarında sözlü taşıma akdi bulunduğunu her türlü delille ispat etmek olanağına sahiptir. Davacı taşıyıcı, davalı ile aralarında taşıma anlaşması olduğunu ispat ettikten sonra, mahkemenin yapacağı iş; TTK'nın 1073. maddesi hükmü dairesinde yükleme zamanı ve yerinde cari olan piyasa rayicine göre ve gerekirse bilirkişi mütaalasına da başvurarak navlun bedelini tesbit ve tayin etmekten ibarettir. **Yarg. HGK. 18/03/1964 gün ve E. T/77, K. 204. (DOĞANAY, sh. 2857, dn. 153'ten atfen.)** Navlunun taraflarca belirlenmediği bir durumda taşıtanın yükleme zamanı ve yerindeki mutad olan navlunu ödemekle yükümlü olduğu kabul edilmektedir. bkz. **GÖĞER Erdoğan**, Deniz Hukukunda Navlun, Adalet Dergisi 1962, S. 11-12, sh. 157. Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı olan 1195. madde 6762 sayılı Kanunun 1073 üncü maddesinden, mehz Alman Ticaret Kanununun 619 uncu maddesi ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır (YTTK m. 1195 Gerekçesi).

⁴⁴⁷ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı m. 1240/II olup; söz konusu fıkra, 6762 sayılı Kanunun 1111 inci maddesinden dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁴⁴⁸ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1185. maddedir ve hükümde bazı değişiklikler öngörülmüştür. Buna göre; “6762 sayılı Kanunun 1066 nci maddesinden, 1924 tarihli Brüksel Sözleşmesinin 3(6) maddesinde, Hamburg Kurallarının 19 uncu maddesi ile yapılan değişiklikler ve milletlerarası uygulama göz önünde bulundurularak alınmıştır. 6762 sayılı Kanunda düzenlenmemiş olan, taşıyanın eşyanın geç tesliminden sorumluluğu hakkında, Hamburg Kurallarının 19 uncu maddesinin beşinci fıkrası uyarınca altmış günlük bir ihbar süresi tanınmıştır. Ziya veya hasardan farklı olarak zamanında ihbar edilmeyen gecikmeden doğan zararlardan taşıyanın sorumlu olmayacağı tasrih edilmiştir. Bu maddenin son fıkrasında ise kendilerine ihbarda bulunulabilecek kimseler sayılmıştır.” (YTTK m. 1185 Gerekçesi). Hükme yönelik eleştiriler için bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 161-162; **DEMİRKIRAN/DEMİRKIRAN**, sh. 342-343.

⁴⁴⁹ Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1188. maddesinde düzenlenen husus şu gerekçe ile bir takım değişikliklere uğratılmaktadır: “6762 sayılı Kanunun 1067 nci maddesinden, 1968 tarihli Brüksel-Visby Sözleşmesinin 3 üncü maddesinin altıncı ilâ altı-bis fıkraları ile getirilen yenilikler işlenerek alınmıştır. İkinci fıkrada, sürenin başlangıcı bakımından “eşyanın bir kısmının teslimi”nin de belirtilmiş olması, Hamburg Kurallarının 20 nci maddesinin ikinci fıkrasına dayanmaktadır; 1968 tarihli Brüksel-Visby Sözleşmesindeki hükümün bu açıdan tamamlanması mümkün ve gerekli görülmüştür.” (YTTK m. 1888 Gerekçesi). Hükme yönelik eleştiriler için bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 167-168.

⁴⁵⁰ Yükün ticari niteliğini ortadan kaldıran hasar da bu kapsamda zıya olarak değerlendirilmektedir. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 140; **ALGANTÜRK LIGHT**, sh. 245. Aynı şekilde kaptan tarafından kanuni temsil yetkisi uyarınca yükün satılması ve hali de zıya olarak değerlendirilmektedir. **PRÜSSMANN**, sh. 543.

meselesine gelince; öncelikle şunu belirtmek gerekir ki yükün tamamen zayi olması halinde doğal olarak yük alacaklısı hakkından bahsetmek mümkün olmaz. Bunun yanında yükün kısmen zıyaı veya hasara uğraması halinde ise Kanun zıya ve hasar halini birbirinden ayırarak düzenlemiştir. Yükün zıyayının taşıyanın navlun alacağı üzerindeki etkisini Kanun 1072. maddesinde⁴⁵¹, kural olarak navlun hakkının olmadığı ve peşin ödenmişse geri alınacağı şeklinde hükme bağlamıştır. Ancak bu sonuç, navlun sözleşmesine aksi yönde bir hüküm konulmamış olmasına bağlıdır⁴⁵². Söz konusu maddede, “*Aksine mukavele olmadıkça*⁴⁵³ *herhangi bir kaza neticesinde zıyaa uğrayan yük için navlun ödenmez ve peşin ödenmiş ise geri alınır (TTK m. 1072/I; YTTK m. 1199/I*⁴⁵⁴)”; aynı şekilde, “*Geminin tamamı veya bir cüzü yahut muayyen bir yerinin taşıtana tahsis edilmiş olması halinde de aynı hüküm tatbik*

⁴⁵¹ Bu hüküm mehz Alman Ticaret Kanununun 617 ilâ 618 inci maddeleri ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek YTTK m. 1199’a alınmıştır.

⁴⁵² Alman Hukukunda HGB m. 617’de yükün zıyaı halinde kural olarak navlun alacağının olmadığı hükme bağlanmıştır. Bilgi için bkz. **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 640 vd. İngiliz hukukunda da yükün zıyaı benzer şekilde navlun alacağının düşmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu konuda geniş bilgi için bkz. **SCHOENBAUM Thomas J.**, Admiralty and Maritime Law, St. Paul Minnesota 2001, 3. Bası, West Group, sh. 522; **WILLIAMS**, sh. 33; **HILL**, sh. 198. Bu yönde bir kararında Yargıtay, “ Davacı taşıyıcı, davalıdan ardiye ve taşıma ücreti istemiştir. Davalı gönderen davacıya ait geminin Yunanistan açıklarında batması sonucu taşıma işinin gerçekleşmediğini ve bu nedenle davanın reddi gerektiğini savunmuştur. Dosyada mevcut navlun sözleşmesi– konişmento– hükümlerine göre, taraflar daha önce, herhangi bir kaza nedeniyle yük zıya uğrasa bile yine taşıyanın, navlun bedelinin tamamını almaya hak kazanacağı hususunu aralarında kararlaştırmışlar ve bu surette, olayda, TTK’nın 1072/ I’de yer alan (aksine mukavele olmadıkça herhangi bir kaza neticesinde...) hükmünün davacı taşıyıcı lehine gerçekleştiğinin kabulü ile, navlun bedelinin tahsiline ilişkin mahkeme kararının onanması gerekmiştir.” hükmüne varmıştır. **Yarg. 11. HD. 17/11/1980 gün ve E. 5295, K. 5315. (DOĞANAY, sh. 2854, dn. 145’ten atfen.)**

⁴⁵³ Uygulamada “ship and cargo lost or not lost clause” şeklinde bir şart, özellikle kırkambar sözleşmeleri açısından oldukça yaygındır. Bu konuda bilgi için bkz. **SCHOENBAUM**, sh. 522; **WILLIAMS**, sh. 32; **HILL**, sh. 110. Bu kloz sayesinde yükün gemiye yüklenmesi ve yolculuğun başlaması ile birlikte taşıyanın navlun alacağı doğmakta ve geminin veya yükün zayi olması, taşıyanın bu alacağını etkilemeyeceğine ilişkin bkz. **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, 294; **ERDEM ERCÜMENT**, Sif Satışlar, İstanbul 1999, sh. 105; **İZVEREN/FARANKO/ÇALIK**, sh. 281; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 542.

⁴⁵⁴ Yeni Türk Ticaret Kanunu’ndaki fıkrada yer alan “bir kaza neticesinde zıya uğrayan eşya” yerine “taşıyanın sorumlu olmadığı bir sebeple zayi olan eşya”; “navlunun o oranda indirilmesini talebe hak verir” yerine de “navlun o oranda indirilir” ifadelerinin getirilmesi tavsiye edilmektedir. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 175.

edilir. (TTK m. 1072/II b. 1⁴⁵⁵) hükümleri düzenlenmiştir. Bununla beraber, devam eden bentlerde şu hallerde ziyaa⁴⁵⁶ rağmen navlunun varlığı öngörülmüştür:

1. Geminin tamamı veya bir kısmı yahut belirli bir yerinin taşıtana tahsis edildiği ve navlunun toptan kararlaştırıldığı durumlarda malların bir kısmı ziyaa uğramış ise⁴⁵⁷ o oranda navlundan indirim yapılır. Ziyaa uğramayan kısım için navlun ve bu ücrete karşılık söz konusu yükler üzerinde rehin hakkı varlığını muhafaza eder. Kanun'un anılan hükmü ile bu şekilde meydana gelen navlun kaybı, BK m. 117/II ve 368 anlamında bir işletme rizikosu olarak kabul edilerek genel hükümlerle de paralellik sağlamıştır⁴⁵⁸.

2. Yük, doğası gereği içinden bozulma, kendiliğinden azalma, mutad akma ve sızma yüzünden ziyaa uğramışsa veya canlı hayvan taşımalarında, hayvanlar yolculuk sırasında ölmüşse⁴⁵⁹ kararlaştırılan veya yukarıda tesbit ettiğimiz şekilde belirlenen navlun ödenir⁴⁶⁰. Navlunun TTK m 1074 anlamında malın ölçüsü, tartısı veya sayısına göre belirlendiği ve bu hususta tereddüt bulunduğu durumda ise gönderilene teslim edilen malın ölçü, tartı ve sayısı esas alınacaktır⁴⁶¹. Buna göre

⁴⁵⁵ Hüküm “navlunun toptan kararlaştırılması” hâli kırkambar sözleşmelerinde (örneğin “5 konteyner” için) de söz konusu olabileceği gerekçesiyle Yeni Kanun'a alınmamış ve bu fıkra Yeni Kanun'da genelleştirilerek ilk fıkra ile birleştirilmiştir.

⁴⁵⁶ Alman hukuku için bkz. HGB m. 618, **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 642 vd. Zıya kavramı doktrinde taşıyanın, taşımak üzere aldığı yükü, geminin varma limanına ulaşmasını takiben makûl süre içerisinde yük üzerinde hak sahibi olan kişiye kısmen veya tamamen teslim edememesi olarak tarif edilmektedir. Bu tarife ilişkin bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 140; **KENDER RAYEGÂN**, Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, Ankara 1984, sh. 81; **OKAY II**, sh. 176; **AKINCI**, sh. 342; **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kuralları, sh. 74; **SEVEN**, sh. 82.

⁴⁵⁷ Yükün yağma edilmesi yahut bir kaza neticesi değerini kaybetmesi de ziya olarak kabul edilmektedir. Bu konuda bkz. **WÜSTENDÖRFER**, sh. 343; **OKAY II**, sh. 157; **ÇAĞA KENDER II**, sh.140; **AKINCI**, sh. 342; **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kuralları, sh. 74; **SEVEN**, 82; **DOĞANAY**, sh. 2854. Düzenlemenin Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı ise aynen şu şekildedir: “Navlun götürü kararlaştırılmış ise eşyanın bir kısmının ziyai, navlunun o oranda indirilmesini talebe hak verir.” (YTTK m. 1199/I b. 2).

⁴⁵⁸ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 225.

⁴⁵⁹ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 643. Yolculuğun devamı sırasında ve yolculuk henüz bitmeden öleceği anlaşılan hayvanların da bu kapsamda değerlendirileceği, buna karşılık diğer hayvanlar ve insanları tehlikeye soktuğu için öldürülen hayvanlar için TTK m. 1072 uyarınca navlun ödeneceği kabul edilmektedir. Görüş için bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 225, dn. 895.

⁴⁶⁰ Bu durum Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1199/II'de yürürlükteki düzenleme (TTK m. 1072/III) dili sadeleştirilerek aynen muhafaza edilmektedir.

⁴⁶¹ Bu husus Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da m. 1193'e “6762 sayılı Kanunun 1074 üncü maddesinden, mehzaz Alman Ticaret Kanununun 620 nci maddesi ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır.” (YTTK m. 1193 Gerekçesi).

anılan sebeple ortaya çıkabilecek bir tereddüt halinde navlun, gönderilene teslim edilen malın ölçü, tartı ve sayısına göre tayin edilir⁴⁶². Dolayısıyla taşıyan, yükün yolda azaldığını ileri sürerek, navlun belirlenmesinde, yükün kendisine teslim edildiği ağırlığın esas alınmasını isteyemeyecektir⁴⁶³. Şu halde gönderilen veya taşıtan, ücret belirlenmişse sözleşmedeki miktarla; belirlenmemişse TTK m. 1073-1076 ve m. 1111'e göre tesbit edilecek miktarla sorumlu olacak⁴⁶⁴ ve yük de ancak bu değer kadar navlunu temin edecektir.

3. Yük, taşıyanın kusuru sebebiyle zayi olmuşsa, söz konusu ziyadan dolayı taşıyan tazminat ödemekle yükümlü olur. Ancak, gönderilen veya taşıtandan olan navlun alacağı⁴⁶⁵ ile zıyanın kısmî olması halinde zayi olmayan yükler üzerinde rehin hakkı devam eder. Bunun gibi yükün taşıyanın fiillerinden sorumlu olduğu bir kişinin kusuru sebebiyle zayi olması halinde de taşıyanın, mesela kat'î sorumsuzluk hallerinden birinin (TTK m. 1062) varlığında olduğu gibi, bu zarardan sorumlu tutulup tutulamayacağına bakılmalıdır. Eğer bir şekilde taşıyan, oluşan ziyadan

⁴⁶² **WILLIAMS**, sh. 121; **HILL**, sh. 348; **GÖKNİL**, sh. 232. Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. HGK. 13/10/1976 gün ve E. 1975/11. H-111, K. 2618.** (**DOĞANAY**, sh. 2858, dn. 155.) Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı m. 1193 olup; söz konusu düzenleme 6762 sayılı Kanunun 1074 üncü maddesinden, mehz Alman Ticaret Kanununun 620 nci maddesi ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır (YTTK m. 1193 Gereçesi).

⁴⁶³ **WÜSTENDÖRFER**, sh. 340; **OKAY II**, sh. 156; **DOĞANAY**, sh. 2858; **GÖĞER**, Navlun, sh. 1252; **KOYUNCU İbrahim Serdar**, Navlunun Hesaplanması Kriterleri, MÜHFD 2002, sh. 202.

⁴⁶⁴ Ancak tarafların navlunun belirlenmesine yönelik olarak bir kriter belirlemeleri ve alacak, dolayısıyla rehin miktarını buna göre tayin etmek zorunlulukları da yoktur. Buna karşılık dünya denizcilik uygulamasında genel kabul gören bir takım kriterlerin navlunun kararlaştırılmasında taraflar arasında dikkate alınmadığına ilişkin bkz. **OKAY II**, sh. 136; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 216; **KOYUNCU** sh. 197; **ERGUVAN**, sh. 39. Bu amaca yönelik olarak Baltık Uluslararası Navlun Vâdeli İşlemler Borsası (BIFEX) mevcuttur. BIFEX hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **AYAN M. Serdar**, Deniz Taşımacılığında Navlun Piyasaları ve Türkiye Açısından Önemi, Yayınlanmamış Yüksel Lisans Tezi, İzmir 1997, sh. 68 vd. Taşıyanlar arasındaki rekabeti önlemek ve belirli yükler için belirli bir miktar belirlemek sureti ile yeknesaklık oluşturmak amacıyla The Baltic and International Maritime Conference (BIMCO), CONEC, LEVCON, NACC, AMETILE gibi uluslararası birliklerce düzenlenerek ilan edilen navlun tarifeleri mevcuttur. Bu husuta geniş bilgi için bkz. **AYBAY Atilla/AYBAY Aydın/AYBAY Gündüz/AYBAY Rona**, Denizciler, İşletmeler ve Yöneticiler İçin Deniz Hukuku, İstanbul 1998, sh. 590; **AKINCI**, sh. 467.

⁴⁶⁵ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 647; **GÖĞER**, Navlun, sh. 1254; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 227; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 155. Bu halde tasarruf edilmiş bir navlun bulunmadığından navlundan TTK m. 1112 anlamında bir indirim de söz konusu olmayacağına ilişkin olarak bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 227; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 155.

sorumlu tutulamıyorsa, taşıma borcunun sona ermesi karşısında navlun alacağı⁴⁶⁶ ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkı da düşer.

4. Yük, yükle ilgilinin kusuru sebebiyle zayi olmuşsa, zıya sebebiyle teminattan yoksun da kalsa taşıyanın navlun alacağı devam eder⁴⁶⁷. Zıyanın kısmî nitelikte olduğu bir durumda da zayi olmayan yükler, taşıyanın navlun alacağına güvence teşkil eder. Hatta TTK m. 1024 vd. hükümleri ile belirtilen ve gerektiğinde kaptana bu yükleri imha etme veya denize atma yetkisi veren zıya hallerinde de durum bu şekilde kabul edilmektedir⁴⁶⁸.

5. Kaptanın, yük sahibinin menfaati icabı olarak, örneğin bozulmaya başladığı için, yükü satması halinde de taşıyanın navlun alacağıının mevcut olduğu kabul edilmektedir⁴⁶⁹. Dolayısıyla yükün kısmen satıldığı bir durumda bakiye yük, aynı zamanda taşıyanın navlun alacağını temin edecektir.

Hasar⁴⁷⁰ halinde ise; kural olarak taşıyanın navlun alacağı saklı kalmakta ve bundan mahsup da kabul edilmemektedir⁴⁷¹. Taşıyan, yükün hasarından dolayı TTK m. 1061 ve devamı uyarınca tazminatla sorumlu olduğu durumlarda dahi navlun alacağını talep edebilir. Hatta Kanun, zıya halinden farklı olarak, ödenecek tazminattan navlun alacağıının indirilmesini de kabul etmemektedir⁴⁷². Zira TTK m. 1112-1113. maddelerinde, sadece tasarruf olunan gümrük ve masraflarının indiriminden bahsetmektedir. Böylece deniz hukukunda hasar halinde taşıyanın

⁴⁶⁶ ÇAĞA/KENDER II, sh. 227; DOĞANAY, sh. 2855; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 155; OKAY II, sh. 139; ERGUVAN, sh. 94. İngiliz hukukunda ise Türk hukukundan farklı olarak, ziyanın taşıyanın kusurundan ileri gelmiş olması aranmamaktadır. SCHOENBAUM, sh. 522; WILLIAMS, sh. 33; HILL, sh. 198.

⁴⁶⁷ ÇAĞA/KENDER II, sh. 227; AKINCI, sh. 469; OKAY II, sh. 141; GÖĞER, Navlun, sh. 1254.

⁴⁶⁸ ÇAĞA/KENDER II, sh. 227; OKAY II, sh. 139.

⁴⁶⁹ WÜSTENDÖRFER, sh. 343; OKAY II, sh. 159; DOĞANAY, sh. 2856.

⁴⁷⁰ Hasar, doktrinde yükteki ekonomik kayıpları da kapsayacak şekilde yükün hal ve durumunun kötüleşmesi ve ekonomik değerinin düşmesi olarak tanımlanmaktadır. Bu yöde bkz. ÇAĞA/KENDER II, sh. 140; OKAY II, sh. 136; KENDER, Mal Taşıyanın Sorumluluğu, sh. 81; AKINCI, sh. 342. SEVEN, sh.85

⁴⁷¹ ÇAĞA/KENDER II, sh. 223.

⁴⁷² ÇAĞA/KENDER II, sh. 223; AKINCI, sh. 468; GÖĞER, Navlun, sh. 1253; ERGUVAN, sh. 90.

navlun alacağıının varlığını korumasına önem verilmiş ve TTK m. 1071/I⁴⁷³ hükmü ile de bu husus teyit edilmiştir. Söz konusu hükme göre taşıyan, bozulmuş veya hasarlanmış olsa da olmasa da yükü navlun yerine kabule zorlanamayacaktır⁴⁷⁴.

Kanun, anılan hükmünün devamında⁴⁷⁵ ise bu kurala bir istisna getirmiş ve akıcı şeylerle dolu kapların yolculuk sırasında tamamı veya yarıdan fazla boşalması halinde gönderilenin bunları, taşıyana TTK m. 1069 uyarınca ödeyeceği navlun ve diğer borçları yerine bırakabileceğini öngörmüştür (TTK m. 1071/II). Ancak akmanın da, sıvı malın buharlaşması gibi, doğası gereği olağan bir sebepten kaynaklanmaması gerekir. Zira bu halin hasar değil zıya olarak değerlendirilmesi gerekir⁴⁷⁶. Diğer taraftan karine olarak sıvı malda meydana gelen akma olağan sayılır (TTK m. 1067 b.7). Bu nedenle olağanüstü bir akmanın varlığını gönderilen veya taşıyan ispat etmek durumundadır⁴⁷⁷.

Navlun alacağı ve bu alacağı güvenceye alan yük alacaklısı hakkında değişik bir durum da kaptanın yükün muhafazası ve daha ileri taşınması hususunda yükle ilgilinin menfaati icabı yükün başka bir gemi ile varna limanına gönderilmesi hususudur. Zira Türk Ticaret Kanunu'nun 995 vd. hükümleri uyarınca kaptanın yükle ilgilileri temsil yetkisine dayanarak böyle bir sözleşme yapması mümkündür. Yükle ilgili, bu yeni sözleşmenin taşıyanı olarak taşıyana karşı sadece taşınan yükle sorumlu olmakta (TTK m. 997) ve gönderilen de yükü kabul etmesinin karşılığı olarak TTK m. 1069 uyarınca şahsi borç altına girmektedir. Aynı şekilde böyle bir borçtan dolayı da taşıyanın yük üzerinde rehin hakkı vardır. Kanun, burada ayrıca kaptana söz konusu mesafe navlunu ödenmedikçe veya temin edilmedikçe yükü

⁴⁷³ Ancak söz konusu hükmün, hiçbir borçlunun para borcunu ifa maksadıyla mal vermek hakkına sahip olmaması ve alacaklının da buna kabul etmek zorunda bulunmaması sebebiyle bugün için gereksiz olduğu haklı olarak belirtilmektedir. Bu hususta bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 223. Hükmün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1198. madde olup; hüküm, Kanunun 1071 inci maddesinin birinci fıkrasından, mehz Alman Ticaret Kanununun 621 inci maddesinin birinci fıkrası ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁴⁷⁴ İngiliz hukukunda da durum bu şekildedir. **SCHOENBAUM**, sh. 522; **WILLIAMS**, sh. 33; **HILL**, sh. 199.

⁴⁷⁵ TTK m. 1071'in birinci fıkrası dışındaki fıkraları Yeni Türk Ticaret Kanunu'na "Mehaz hükümlerin kalan üç fıkrası, 1861 tarihli Alman Umumî Ticaret Kanunnâmesinin 617 nci maddesinden alınmıştı. Ne var ki bu hükümler, günümüz deniz ticareti uygulamasına aykırıdır; zarar gören yük için tazminat ödenmesi öngörüldüğüne göre, yükün navlun uğruna taşıyana bırakılmasını haklı gösterecek bir gerekçe saptamak mümkün değildir. Bu sebeple, anılan hükümler Yeni Kanuna alınmamıştır." (YTTK m. 11198 Gerekçesi), gerekçesiyle alınmamıştır.

⁴⁷⁶ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 223.

⁴⁷⁷ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 223.

elinden çıkarmamak veya taşıtmak üzere başka bir gemiye teslim etmemek yetkisi de vermektedir (TTK m. 1086/II⁴⁷⁸).

2. Yükleme Masrafları

Yükleme masrafları, navlun sözleşmesinden kaynaklanan navlunun teferruatlarından biridir. Ancak bu masrafların iki yönü bulunmaktadır. Buna göre yükleme masraflarının bir kısmı eşyanın tren, motorlu vasıta veya diğer herhangi bir araçla limana kadar taşınması masrafları ile bunların boşaltılması, liman ve antrepoya giriş ve çıkışından kaynaklanmaktadır. Diğer bir kısmı ise depo yahut antrepodan gemiye taşınmasından ve bu sırada geminin beklemesinden kaynaklanmaktadır. Burada ele aldığımız masraflar, ayrı bir başlıkta aşağıda incelediğimiz sürastarya alacağı dışındaki masraflardır. Navlun teferruatı olarak değerlendirilen ve yük alacaklısı hakkı ile teminat altında olan yükleme masrafları ise bu masraflardan, sözleşmede taşıtana bırakılan yükün depo veya antrepodan gemiye taşınması masraflarıdır.

Bu masraflar için taşıtanın sorumlu tutulması sözleşmede ayrıca belirtilmiş olmasına veya bu yönde mahalli teamüllerin bulunmasına bağlıdır. Zira TTK m. 1021'de, "*Mukavele, yükleme limanı nizamları ve bunlar yoksa mahalli teamüller ile aksi tayin edilmiş olmadıkça, eşyanın gemiye kadar taşıma masrafı taşıtana, yükleme masrafı ise taşıyana aittir.*" hükmü düzenlenmektedir⁴⁷⁹. Böylece yükleme masrafları konusunda, aksinin sözleşmede kararlaştırılmaması ve mahalli teamüllerin de farklı olmaması halinde, genel bir ölçü getirilmektedir. Buna göre eşyanın gemiye kadar taşıma masrafları taşıtana; gemiye yükleme masrafları ise taşıyana aittir⁴⁸⁰.

⁴⁷⁸ Hükmün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1211. maddedir. Hükmün, Kanunun 1086 ncı maddesinden dili güncelleştirilerek alınmıştır. Ancak, Yeni Kanun'da düzenlenmesine gerek görülmeyen deniz ödücü sözleşmesi ile ilgili kayıtlar metinden çıkarılmış ve son fıkrada taşıyanın aynı zamanda donatan olmadığı hallerde kaptanın görevlerini yapmamasından dolayı hem donatanın; hem de taşıyanın sorumlu olacakları tereddütleri giderecek surette ifade edilmiştir.

⁴⁷⁹ Hükmün Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1143. maddesine, Kanunun 1021 nci maddesinden, mehz Alman Ticaret Kanununun 561 inci maddesiyle karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁴⁸⁰ Mesele Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da benzer şekilde m 1143'de düzenlenmiştir. Söz konusu hükme göre; "*Sözleşme, yükleme limanı düzenlemeleri ve bunlar yoksa yerel teamüller ile aksi tayin edilmiş olmadıkça, eşyanın gemiye kadar taşıma gideri taşıtana, yükleme gideri ise*

3. Sürastarya Ücreti

Sürastarya süresi, tarafların sözleşme ile belirledikleri, yüklemenin ve boşaltmanın belli sürede bitmemesi halinde taşıyanın yükleme süresi dışında fazla beklemesi için öngörülen bir süredir (TTK m. 1030)⁴⁸¹. Sürastarya ücreti ise taşıyana gemisini bu süre zarfında yükleme veya boşaltmaya hazır durumda bulundurmasının karşılığı olan para olarak tanımlanmaktadır⁴⁸². Sürastarya ücretinin niteliği bu özelliği sebebiyle, hem Türk hem de Alman hukukunda “sözleşme ile ödenmesi kabul edilmiş bir ücret” olarak ifade edilmektedir⁴⁸³. Böylece sürastarya ücreti ne bir tazminattır ne de bir şarttır⁴⁸⁴. Bunun için taşıyanın fazla beklediği süre için bir zararının bulunması gerekmediği gibi taşıtanın da fazla beklenen süre de kusurlu olması veya temerrüde düşmüş bulunması gerekmez⁴⁸⁵. Buna karşılık taşıyanın da fazla beklediği süre nedeniyle sürastarya ücretinden fazla çıkan zararını tazmin etme imkânı yoktur⁴⁸⁶.

taşıyana aittir.” Ancak hüküm, yalnız giderlerden bahsetmiş olması sebebiyle eleştirilmekte ve hükmün sorumluluğu da kapsayacak şekilde değiştirilmesi tavsiye edilmektedir. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 130. Keza Türk Ticaret Kanunu’na yönelik tasarı taslağında ÇETİNGİL/KENDER hükmü sadeleştirmek sureti ile muhafaza etmekte ve hükme “...zaman çarteri sözleşmesinde ise yükleme masraflarının tamamı taşıyana aittir” ifadesini eklemektedir. **ÇETİNGİL/KENDER**, Tasarı Taslağı, sh. 85.

⁴⁸¹ Hüküm Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda bazı değişikliklerle şu şekilde düzenlenmiştir: “(1) Sözleşmede kararlaştırılmışsa taşıyan, eşyanın yükletilmesi için yükleme süresinden fazla beklemek zorundadır. Fazladan beklenen bu süreye “sürastarya süresi” denir.(2) Sözleşmede sürastaryadan veya sadece sürastarya parasından sözedilmiş olup da, sürastarya süresi tayin edilmemişse, bu süre on gündür.(3) Sürastarya süresi, yükleme süresi bitince, herhangi bir ihbara gerek kalmaksızın başlar.” (YTTK m. 1154).

⁴⁸² **ÜLGNER**, Sürastarya Süresi, sh. 2; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 48; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 294; **KANER**, sh. 65; **ÜLGNER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 412.

⁴⁸³ **PRÜSSMANN**, sh. 451; **WÜSTENDÖRFER** sh. 251; **ÜLGNER**, Sürastarya Süresi, sh. 114; **ÜLGNER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 414; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 48; **AKINCI**, sh. 129; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 297; **KENDER RAYEGÂN**, Sürastarya Parasına İlişkin Bazı Sorunlar, THYKS, C. VI, Ankara 1989, sh. 341; **GÖĞER**, Navlun, sh. 1245; **KARAYAZGAN Ahmet**, Navlun (=Eşya Taşıma Ücreti) Alacaklısı, Borçlusu ve Miktarının Belirlenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1991, sh. 4; **KARAYAZGAN Ahmet**, Deniz Ticareti Hukuku Anlamında Navlun (=Eşya Taşıma Ücreti) Tesbiti, Batider 1991, C. XVI, S. 2, sh. 921;

⁴⁸⁴ **WÜSTENDÖRFER**, sh. 252; **KENDER**, Sürastarya, sh. 340; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 48; **ÜLGNER**, Sürastarya Süresi, sh. 114; **ÜLGNER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 414; **AKINCI**, sh. 128. Sürastarya ücretini tazminat olarak değerlendiren Yargıtay kararı ve eleştirisi için bkz. **Yargıtay 11. HD. 21.1.1986, E. 85/6145, K. 86/60**. **KENDER**, Sürastarya, sh. 350.vd. Ayrıca Sürastarya ücretinin niteliği konusundaki görüşler için bkz. **ÜLGNER**, Sürastarya Süresi, sh. 107 vd.

⁴⁸⁵ **ÜLGNER**, Sürastarya Süresi, sh. 124; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 48.

⁴⁸⁶ **ÜLGNER**, Sürastarya Süresi, sh. 117; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 48.

Genel özellikleri ile tayin ettiğimiz ve yük alacaklısı hakkının kapsamında olan sürastarya ücretinin miktarı ise öncelikle sözleşmeye göre; sözleşme ile kararlaştırılmamışsa TTK m. 1035⁴⁸⁷’e göre tayin edilir. Hükme göre bilhassa gemi adamlarının ücret, bakım masrafları ve taşıyanın mahrum kalacağı navlunlar göz önünde tutularak hakkaniyet üzere takdir olunur.

Yük alacaklısı hakkı ile temin edilen sürastarya ücretindeki muacceliyet tarihi, öncelikle sözleşmede belirlenmiş olan tarihtir. Buna karşılık sözleşmede herhangi bir süre tayin edilmemişse ücret, BK m. 74 uyarınca, kullanılan her sürastarya süresi sonunda doğar. Yani geminin limanda beklediği her günün karşılığı olan sürastarya ücreti, o günün sonunda muaccel olur⁴⁸⁸. Dolayısıyla yükleme sırasında kullanılan sürastarya süresi bu sırada doğar ve kural olarak sorumlusu da taşıyan olur. Buna karşılık TTK m. 1069’da yükü teslim alması halinde sürastarya ücretinden gönderilenin sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu durumda, hem yüklemede hem de boşaltmada kullanılan sürastarya süresinden kaynaklanan ücretin borçlusu gönderilen olmaktadır. Böyle bir halde ise sürastarya ücretinin muacceliyet tarihi taraflarca sözleşmede başka bir tarih olarak belirlenmiş kabul edilir⁴⁸⁹.

Sürastarya ücretine ilişkin düzenleme Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda çalışmamızla da ilgili önemli bazı değişikliklerle YTTK m. 1155 ile düzenlenmiştir⁴⁹⁰. Söz konusu hüküm aynen şu şekildedir: “(1) Sürastarya süresi için taşıyana “sürastarya parası” ödenir. (2) Sürastarya parasının miktarı, sözleşme ile tayin olunmuşsa, taşıyan, sözleşmede tesbit edilen miktarı aşan bir talepte bulunamaz. (3) Sözleşmede miktarı tayin edilmemişse, sürastarya parası olarak

⁴⁸⁷ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu’ndaki karşılığı m. 1155/II,III ve 1171/III’tür.

⁴⁸⁸ ÜLGNER, Sürastarya Süresi, sh. 185; ÇAĞA/KENDER II, sh. 49; DOĞANAY, sh. 2849–2850.

⁴⁸⁹ ÜLGNER, Sürastarya Süresi, sh. 187; ÇAĞA/KENDER II, sh. 49.

⁴⁹⁰ Hüküm şu gerekçelerle haklı olarak eleştirilmektedir. Sürastarya alacağı için ücret ya da para, hangi tabir kullanılırsa kullanılsın bu bir alacaklı temerrüdü olmayıp, deniz ticaretine özgü bir uygulamadır. Bu nedenle temerrüdünün sonuçları ile karşılaştırılması yersizdir. Ayrıca uygulamada yerleşmiş ücret teriminin değiştirilmesi de gereksizdir. Sürastarya ücretinin sözleşme ile belirlenmemesi halinde yalnızca zorunlu giderlerin talep edilebilecek olması adeletsizdir ve ayrıca zorunlu gider kavramı da belirsizdir. Taşıyanın yükleme limanında tahakkuk eden sürastarya ücreti ödenmedikçe gemiyi yola çıkarmak zorunda olmaması diğer yükle ilgililerinin zararına sonuç doğurabilir. Bu sebeple mevcut düzenlemede olduğu gibi taşıyanın hapis hakkı nedeni ile bu talebini yük üzerinde boşaltma limanında kullanması daha makûldür. Geniş bilgi için bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 138-140; ÜLGNER, Tasarı, sh. 297-299.

yükleme süresini aşan bekleme nedeniyle taşıyanın yapmak zorunda kaldığı giderler ve yararlı giderler talep edilebilir.(4) Yükleme limanında doğan sürastarya parasının borçlusu, taşıtan olup, sürastarya parası ödenmeden veya yeterli güvence verilmeden, taşıyan gemiyi yola çıkarmak zorunda değildir.(5) Yükleme limanında doğan sürastarya parası, sürastarya süresinin hesabında esas alınan zaman biriminin sonunda muaccel olur. Kullanılmayan zaman birimi için sürastarya parası istenemez. (6) Navluna ilişkin hükümler, yükleme limanında doğan sürastarya parasına kıyas yoluyla dahi uygulanamaz.”

4. Mesafe Navlunu

Kanun'un 1069/I hükmünde belirtilen ve 1077'de uyarınca yük alacaklısı hakkı ile temin edilen alacaklardan biri de mesafe navlunudur. Navlun sözleşmesinin Kanun'da belirtilen hallerde sona erdiği ve gemideki yükün emniyet altına alındığı bir durumda, taşıyanın kanunen hak kazandığı bir navlun olarak belirlenen mesafe navlununun iki hali mevcuttur. Buna göre mesafe navlunu, geminin yolculuk başladıktan sonra umulmayan bir hal yüzünden TTK m. 1082/I b.1'de yazıldığı şekilde zayi olması sebebiyle navlun sözleşmesinin hükümden düştüğü (TTK m. 1084⁴⁹¹) veya yolculuk başladıktan sonra ortaya çıkmış olan ve taraflardan her birine tazminat ödemeksizin sözleşmeden cayma hakkı veren hallerin⁴⁹² gerçekleştiği durumlarda söz konusu olmaktadır.

Kanun, mesafe navlununun miktarına ilişkin ve çalışmamızla ilgili olan bir diğer hükmü ile de malların emniyet altına alınmış veya kurtarılmış olması

⁴⁹¹ Düzenleme Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1210. maddesine dil güncelleştirilerek ve m. 1285 ile birleştirilerek hemen hemen aynen alınmıştır. Hükmün gerekçesinde de bu husus şu şekilde ifade edilmiştir: “6762 sayılı Kanunun 1084 üncü ve 1085 inci maddeleri esas alınarak hazırlanan bu maddede aslında dilin güncelleştirilmesi dışında esaslı bir yenilik getirilmemiştir. Ancak, mesafe navlunu hesaplanırken dikkate alınacak kriterlerin belirtildiği ikinci fıkrada bir bakıma onları tamamlamak amacıyla ödenecek mesafe navlunu miktarının hakkaniyete de uygun düşmesi gerektiği belirtilmiş; ayrıca yükün nerede ve hangi zamandaki değerinin esas alınacağı hususundaki tereddütler de üçüncü fıkraya “yükün emniyet altına alındığı yer ve tarihteki değeri” ibaresi eklenerek giderilmeye çalışılmıştır.” (YTTK m. 1210 Gereçesi). Bu sebeple yukarıda, mesafe navlunu ile bunu temin eden ve Yeni Kanun'daki hapis hakkının karşılığı olan yük alacaklısı hakkı için vardığımız sonuçlar, yürürlüğe girmesi halinde, uygun düştüğü ölçüde Yeni Kanun için de geçerlidir.

⁴⁹² Mesafe navlununa sebep olan bu haller, alacağın yolculuk başlamadan önce ortaya çıkmış olması koşuluyla; gemiye ambargo konması veya devlet ya da yabancı devlet hizmeti için el konması, varna limanının bulunduğu devlet ile ticaretin men edilmiş olması, varna limanının abluka altına alınması, navlun sözleşmesi uyarınca taşınan yükün boşaltma limanında ithalinin men edilmesi, savaş çıktığı için geminin veya navlun sözleşmesi uyarınca taşınan yükün ya da her ikisinin serbest sayılmayarak, zapt ve müsadere tehlikesine maruz kalması halleridir.

nispetinde aşılın mesafenin bütün yolculuğun nispetine göre tesbit edilecek oranda ödeneceğinden bahsetmektedir (TTK m. 1084/I c. 2). Şu halde ortada kısmen de olsa yerine getirilmiş olan ve bu sebeple ücret hakkının doğduğu bir navlun alacağı vardır⁴⁹³ ve Kanun'un mesafe navlunu olarak ifade ettiği bu alacak, gerçek anlamda bir navlun alacağıdır. Dolayısıyla bu hak navlun hakkındaki tüm hükümlere, çalışmamızla ilgili olarak ise, özellikle yük alacaklısı hakkına ilişkin TTK m. 1077 hükmüne tabidir⁴⁹⁴.

Mesafe navlununun miktarına ilişkin diğer bir düzenlemesinde Kanun, gerek m. 1084 gerekse m. 1088⁴⁹⁵'den kaynaklanan mesafe navlununda ödenecek ücretin, ancak kurtarılmış olan yük kadar olduğunu hükme bağlamıştır (TTK m. 1084/II). Bu hüküm sebebiyle borçlusunun sorumluluğu konusunda doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Konu, mesafe navlunundan kaynaklanan yük alacaklısı hakkı açısından da önem arz etmektedir.

Buna göre bir görüş, mesafe navlununun kurtarılarak emniyet altına alınan yükün değerini geçemeyeceğine ilişkin düzenleme sebebiyle taşıtanın mesafe navlunundan kaynaklanan sorumluluğunun da sınırlı olduğunu ileri sürmüştür⁴⁹⁶. Buna karşılık diğer bir görüş ise öngörülen sınırın, yalnızca borcu sınırlamayı amaçladığını, hükmün taşıtanın navlun sözleşmesinden dolayı sınırsız sorumluluğunu bertaraf etmeye yönelik olmadığını ileri sürmektedir. Bu nedenle mesafe navlunundan dolayı sorumluluğun sınırsız fakat borcun kurtarılarak emniyet altına alınan yük kadar olduğunu ileri sürmektedir⁴⁹⁷.

Kanaatimizce sorumluluğun sınırlı ya da sınırsız olması ile borcun miktarı farklı konulardır ve Kanun'un söz konusu hükmü borcun tesbitine yöneliktir. Zira

⁴⁹³ PRÜSSMAN/RABE, sh. 673; ÇAĞA/KENDER II, sh. 268; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 158 ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 301; CAN Merton, Navlun Sözleşmesinin Sona Ermesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara 1998, sh. 86; KARAYAZGAN, Tez, sh. 20; KARAYAZGAN, Navlunun Anlamı, sh. 931; ERGUVAN, sh. 82.

⁴⁹⁴ ÇAĞA/KENDER II, sh. 268; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 301; CAN, Sona Erme, sh. 86; ERGUVAN, sh. 82.

⁴⁹⁵ Hükmün Tarasındaki karşılığı m. 1218 ve 1226'dır.

⁴⁹⁶ Bu görüş de kendi arasında ikiye ayrılmıştır. CAN sorumluluğun sınırlı aynî olduğunu, (CAN, Sona Erme, sh. 89); buna karşılık AKINCI ise sorumluluğun sınırlı şahsi nitelik arz ettiğini ileri sürmüştür. bkz. AKINCI, sh. 185.

⁴⁹⁷ ÇAĞA/KENDER II; sh. 269; ERGUVAN; sh. 86.

kanun koyucu borç ve tazminatın miktarına ilişkin hükümlerinde, çoğu halde “halin icabına göre” ifadesi ile hakime takdir yetkisi verirken, burada deniz ticaretinin özelliklerini de dikkate alarak, hakimin takdir yetkisini biraz kısıtlamış ve borcun miktarına yönelik bir üst sınır belirlemiştir. Hukuk sistemimizde sorumluluğun sınırsız olmasının kural olduğu da göz önüne alındığında, sınırlı sorumluluktan bahsedebilmek için bunun açıkça belirtilmiş olması gerekir. Halbuki anılan hüküm, mesafe navlunu için ödenecek bedelin kurtarılarak emniyet altına alınan yüklerin değerini geçemeyeceğini belirlemektedir. Diğer bir ifadeyle hükümde borcun azami sınırı düzenlenmekte, bu borç için ilgililerin sorumluluğuna ise değinilmemektedir.

Sonuç olarak mesafe navlunu alacağı için taşıyan, gönderilen veya taşıtanın tüm mal varlığına ve ancak kurtarılan yük miktarı nispetinde el uzatabilir. Aynı zamanda kurtarılarak emniyet altına alınan yükler üzerinde yük alacaklısı hakkı mevcuttur.

5. Ölü Navlun

Ticaret Kanunu'nun 1039. maddesinde taşıyanın, kararlaştırılmış olan yükün tamamı yüklenmemiş olsa bile yola çıkmakla yükümlü olduğunu düzenlemiştir. Ancak bunun için taşıtanın talepte bulunması veya sürenin sonuna kadar yüklemenin yapılmış ve sözleşmeden cayılmamış olması şartları da aranır. Diğer taraftan taşıyan da navlunun tamamına ve icabında sürastarya ücretine hak kazanır. Ayrıca taşıtan, eksik yükleme yüzünden karşılamaya mecbur kaldığı fazla masrafları⁴⁹⁸ da talep edebilir. Görüldüğü üzere bu alacak, yalnızca taşıtan tarafından kararlaştırıldan daha az miktarda yükün teslim edilmesi halinde⁴⁹⁹ söz konusu olmakta ve fiilen yüklenen yük de Kanun hükmünde belirtilen alacaklarla birlikte navlunu temin etmektedir. Zira taşıtanın, taşınacak yükü gemiye kadar getirmek görevi, onun

⁴⁹⁸ Önceden kararlaştırılmış olandan az yükün gemiye yüklenmesi sebebiyle istif planının değiştirilmesi zorunluluğunun doğması ve yeniden istif yapılması veya gemiye safra alınmak zorunda kalınması yahut yükün az olması nedeniyle geminin müşterek avarya garâme borcunun artması gibi. Örnek için bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 24, dn. 84.

⁴⁹⁹ Bekleme süresinin sonuna kadar hiç yük getirilmemiş olması halinde ise ödenecek bedel ölü navlun olarak kabul edilmediği hususunda bkz. **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 18; **KARAYAZGAN**, Navlunun Anlamı, sh. 129; **ERGUVAN**, sh. 54; Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. 11. HD., T. 08/07/1980, E. 2833, K. 3731. DOĞRUCU Muhittin**, Deniz Taşımacılığında Kanunî Rehin Hakkı, İstanbul 1997, sh. 134 ve 136'dan atfen; aksi yönde görüş için bkz. **AKINCI**, sh. 472.

açısından bir borç veya yükümlülük değil, taşıyanın edimini ifa edebilmesi için önceden yapılması gereken bir faaliyettir⁵⁰⁰.

Ölü navlun olarak adlandırılan⁵⁰¹ bu alacaklarda yükün eksik yüklenmesi, özellikle yük alacaklısı hakkını etkileyecektir. Bu nedenle Kanun, navlunun eksik yükleme neticesinde teminatsız kalan kısmı için taşıyanın muntazam teminat gösterilmesini isteyebileceğini hüküm altına almıştır (TTK m. 1039). Taşıyan, fiilen yüklenen yük ile alacaklı olduğu miktar arasındaki fark kadar teminat istemek ve bu teminat gösterilinceye kadar yola çıkmaktan kaçınmak hakkına sahiptir⁵⁰².

Kanun, taşıyanın eksik yükleme sebebiyle teminat kaybı için ek teminat isteyebileceğini düzenlemiş olmasına rağmen eksik yükleme halinde tasarruf edilen masraflar ve bunun yük alacaklısı hakkına etkisine ise değinmemiştir. Bu durum karşısında doktrin eksik yükleme nedeniyle tasarruf edilen fazla masrafların taşıyana yapılacak ödemeden indirilmesi gerektiğini haklı olarak ileri sürmektedir⁵⁰³. Diğer bir ifade ile tasarruf edilen kısım indirildikten sonra kalan miktar, taşıtan veya gönderilenin ödemekle yükümlü olduğu navlun olmakta ve yük de ancak bu miktar kadar alacağı temin etmektedir.

Kanun'un 1039. madesi ile düzenlenen ve ölü navlun olarak ifade edilen husus Yeni Kanun'un 1160. maddesinde düzenlenmektedir. Bu hükümlerle yürürlükteki Kanun'da çeşitli hükümlere dağılmış ve eksik ele alınmış olan ihtimâllerin tümünün çözüme kavuşturulması amaçlanmıştır. Anılan maddede konu şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Yükleme süresi ve kararlaştırılmış ise, sürastarya süresi bittikten sonra, taşıyan, yüklemenin tamamlanması için daha fazla beklemeye mecbur değildir. Taşıyan, taşıtanın talimatına istinaden yükleme ve varsa sürastarya süresinden sonra

⁵⁰⁰ ÇAĞA/KENDER II, sh. 23; KARAYAZGAN, Tez, sh. 18; KARAYAZGAN, Navlunun Anlamı, sh. 930; ERGUVAN, sh. 53.

⁵⁰¹ Esasında ölü navlun kavramı, kurumu düzenleyen hükümde yer almamakta ve fakat İngiliz ve Amerikan hukuklarında kurum için kullanılan “dead freight” kavramının Türk doktrininde ve Yargıtay kararlarında benimsenmesi ile bu ifade bizim hukuk literatürümüze de girmiştir. Ölü navlun kavramının kullanıldığı Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. 11. HD., T. 08/07/1980, E. 2833, K. 3731. DOĞRUCU**, sh. 134'ten atfen.

⁵⁰² ÇAĞA/KENDER II, sh. 24; ERGUVAN, sh. 58.

⁵⁰³ ÇAĞA/KENDER II, sh. 24; ERGUVAN, sh. 58.

*beklemeye devam ederse, bu süre için yaptığı giderlerle bu yüzden maruz kaldığı zarara karşılık tazminat talep edebilir*⁵⁰⁴.

(2) Yükleme süresi ve kararlaştırılmış ise sürastarya süresi bittikten sonra, taşıyan, taşınması kararlaştırılan eşyanın tamamı yüklenmiş olmasa bile, taşıtanın talebi üzerine yola çıkmak zorundadır. Bu durumda taşıyan,

a) sözleşmede kararlaştırılmış olan navlunun tamamını,

b) doğmuş sürastarya ücretini,

c) eksik yükleme sebebiyle yapmak zorunda kaldığı giderleri ve uğradığı zararı,

d) alacakları, eksik yükleme sebebiyle kısmen veya tamamen güvencesiz kalmışsa, kendisine ek güvence gösterilmesini,

talep edebilir. Şu kadar ki, kısmen yüklenmeyen eşyanın yerine başka bir sözleşme uyarınca eşya taşınmışsa, bu eşya için alınacak navlun, (a) bendine göre talep edilecek navluna mahsup edilir.

*(3) Yükleme süresinin ve kararlaştırılmış ise sürastarya süresinin sonunda, kararlaştırılan eşyanın tamamı yüklenmemiş ve önceki iki fıkraya göre talimat da verilmemiş ise, taşıyan, mehil tayini suretiyle taşıtana ihtarda bulunup; ya sözleşmeyi feshedilmiş sayarak 1158 inci maddeden doğan haklarını ya da yola çıkılmasına dair talimat verildiğini kabul ederek ikinci fıkradan doğan haklarını kullanabilir*⁵⁰⁵.

Hükmü genel hatları ile tetkik etmek gerekirse; birinci fıkrada ele alınan ihtimâlde süreler dolmuş olmasına rağmen taşıtan, taşıyana açık bir talimat vererek

⁵⁰⁴ Hükmün 1. fıkrasında taşıyana beklemesi halinde zararlarını istemek hakkı verilirken, diğer taraftan bir denge sağlanması amacıyla, taşıyanın uğrayabileceği muhtemel zararlar sebebi ile taşıtana bilgi vermekle yükümlü kılmak gerektiği yani fıkraya bu yönde bir ekleme yapılması tavsiye edilmektedir. Keza fıkra, taşıyanın sürastarya süresi sonunda beklemeyip yola çıkması halinde sahip olacağı haklara değinilmemiş olması sebebiyle de haklı olarak eleştirilmektedir. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 144.

⁵⁰⁵ Birinci fıkrada taşıyanın yola çıkmakta serbest olduğu ifade edilirken üçüncü fıkrada taşıtana ihtar çekilmesinden bahsedilmiş olmakla hükümler arasında çelişki bulunduğu ve süre verilmesi amacının belirsiz olduğu ile üçüncü fıkranın, birinci fıkranın aksine, taşıyanın, taşıtanın vermiş olduğu talimata uymak zorunda olduğu izlenimi verdiği ileri sürülerek eleştirilmektedir. Eleştiriler için bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 144,145.

geminin bekletilmesini talep etmektedir. Ancak taşıyanın bu talimata uyma zorunluluğu yoktur. Başka bir ifade ile taşıyan böyle bir talimata uyup uymamakta serbesttir; eğer beklemeye devam ederse birinci fıkranın ikinci cümlesinde öngörülen taleplerde bulunabilecektir; buna karşılık taşıyan gemiyi beklemek istemezse, ikinci fıkranın ikinci ilâ dördüncü cümlelerinde sayılan haklardan yararlanabilecektir.

İkinci fıkradaki ihtimâlde ise süreler dolmuş olmasına rağmen taşıtan, taşıyana açık bir talimat vererek geminin yola çıkmasını talep etmektedir. Birinci fıkradan farklı olarak, bu sefer taşıyan böyle bir talimata uymak zorundadır. Buna karşılık geminin eksik yük ile yola çıkması nedeniyle zarar görmemesi için bu fıkranın (a) ilâ (d) bentlerinde sayılan taleplerde bulunabilecektir.

Nihayet üçüncü fıkrada düzenlenen ihtimâlde süreler dolmuştur ama taşıtan, taşıyana herhangi bir talimat vermemiştir. Bu haller için taşıyana, taşıtana bir ihtarda bulunduktan sonra seçimlik haklar tanınmıştır. Bu düzenleme sayesinde taşıyan, kendisi için en elverişli olan çözümü tercih edebilecektir.

6. Boşaltma Masrafları

Boşaltma masraflarının, bekleme sürelerinden kaynaklanan ücret alacakları dışında, yükün gemiden boşaltılması masrafları ile boşaltmadan sonraki masraflar olmak üzere iki yönü bulunmaktadır. Kanun, yükleme masrafları için (TTK m. 1021) getirmiş olduğu ölçüye benzer bir ölçüyü boşaltma masrafları için de getirmiştir. Zira TTK m. 1051⁵⁰⁶ uyarınca “*Mukavele, boşaltma limanı nizamları ve bunlar yoksa mahalli teamüller ile aksi tayin edilmiş olmadıkça eşyanın gemiden çıkarılması masrafı taşıyana, geri kalan boşaltma masrafları da gönderilene aittir.*” Şu halde boşaltma masrafı olarak eşyanın gemiden çıkarılmasından kaynaklanan masrafların navlun teferruatı sayılıp gönderilenden talep edilmesi, sözleşmede bu hususun kararlaştırılmış olması yahut bu yönde mahalli teamüllerin bulunmasına bağlıdır.

⁵⁰⁶ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu’ndaki karşılığı 1167. maddedir. Düzenleme Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun 1143 üncü maddesi de dikkate alınarak, Alman Ticaret Kanununun 593 üncü maddesinden iktibas edilmiş olan 6762 sayılı Kanunun 1051 inci maddesinden dili güncelleştirilerek alınmıştır (YTTK m. 1167 Gerekçesi).

C. Alacaklı

1. Taşıyan

a. Taşıyanın Aynı Zamanda Donatan Olması Halinde

Taşıyanın aynı zamanda donatan olması hali, donatanın akdettiği navlun sözleşmesinden kaynaklanan eşya taşıma borcunu bizzat maliki olduğu gemi ile yerine getirmesini ifade etmektedir. Navlundan kaynaklanan yük alacaklısı hakkı öncelikle navlun alacaklısı da olan ve deniz yolu ile yük taşımayı taahhüt eden taşıyana aittir. Dolayısıyla donatanın, aynı zamanda taşıyan olması durumunda, navlun sözleşmeden kaynaklanan ücret alacağı mevcuttur ve bu alacak TTK m. 1069'da belirtilen diğer alacakları ile birlikte taşıdığı yük ile güvence altına alınmıştır (TTK m. 1077).

Navlun sözleşmesinden kaynaklanan ücret alacağı için söz konusu olan rehin hakkını taşıyan, yalnızca o navlun sözleşmesinden kaynaklanan navlun ve teferruatı alacakları için kullanabilir. Diğer bir navlun sözleşmesinden kaynaklanan alacakları için o yük üzerinde rehin hakkı yoktur⁵⁰⁷.

Taşıyanın navlun alacağı ile bu alacağın güvencesini teşkil eden hapis hakkının alacaklısı sıfatı Yeni Kanun'da da ilgili kısımlarda ayrıca incelediğimiz "Taşıyanın hakları" başlıklı 1193 vd hükümleri ile açık bir şekilde tesbit edilmiştir.

b. Aynı Yük İçin Birden Fazla Navlun Sözleşmesinin Yapılması Halinde

Taşıyan sıfatı için deniz yolu ile eşya taşımanın taahhüd edilmiş olması yeterli olup, ayrıca taşıyanın yükü bizzat mâliki olduğu gemi ile yerine getirmesi zorunluluğu yoktur⁵⁰⁸. Taşıyan, bir donatan yahut gemi işletme müteahhidi ile taşıyan sıfatı ile yaptığı navlun sözleşmesinden kaynaklanan hakkını, yaptığı diğer navlun sözleşmesi ile üzerine aldığı başkasına ait yükleri taşıtmak suretiyle de

⁵⁰⁷ DOĞANAY, sh. 2851

⁵⁰⁸ ÇAĞA/KENDER II, sh. 9; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri sh. 86; YAZICIOĞLU, Hamburg Kuralları, sh. 42; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 107; AKINCI, sh. 34; İZVEREN/FRANKO/ÇALIK, sh. 163; OKAY II, sh. 10; KARAYAZGAN, Tez, sh. 38; KARAYAZGAN, İlgili Şahıslar, 262.

kullanabilir⁵⁰⁹. Zira asıl taşıyana karşı (asıl) taşıtanın, aksinin kararlaştırılmamış olması halinde başka bir kişiyi yükleten olarak tayin etme hakkı vardır ve bu hak sebebiyle (asıl) taşıtan alt navlun sözleşmesi yapma imkânına sahiptir⁵¹⁰. Böyle bir durumda donatan veya gemi işletme müteahhidi ile yapılan sözleşmeye “asıl navlun sözleşmesi”; bunun ifasına hizmet eden diğer navlun sözleşmesine de “alt navlun sözleşmesi” denilmektedir⁵¹¹. Bunun gibi, asıl navlun sözleşmesinden kaynaklanan navlun alacağı için, “çarter navlunu”; alt navlun sözleşmesinden kaynaklanan navlun alacağı için “konişmento navlunu” tabirleri kullanılmaktadır⁵¹². Görüldüğü üzere böyle bir durumda aynı yükü taşımadan kaynaklanan iki navlun alacağı mevcuttur ve bu halde taşıtan yükün hangi navlun alacağını temin ettiği; diğer bir ifadeyle yük alacaklısı hakkının kime ait olduğunun tesbit edilmesi gerekmektedir.

Bu konuda öncelikle tarafların sıfatını tayin etmek gerekir. Zira ortada iki navlun ve üç kişi bulunmaktadır. Buna göre çarter navlununa konu asıl navlun sözleşmesi, donatan veya gemi işletme müteahhidi ile alt navlun sözleşmesi uyarınca üzerine aldığı başkasına ait yükü taşıyacak olan kişi arasında yapılmaktadır. Dolayısıyla bu ilişkide, donatan veya gemi işletme müteahhidi “asıl taşıyan”; başkasına ait yükü diğer bir navlun sözleşmesi (alt navlun) ile üzerine alan kişi ise

⁵⁰⁹ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 9; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 86; **AKINCI**, sh. 26-27; **ILGIN Sezer**, Alt Navlun Sözleşmesi, İstanbul 1996, sh. 2; **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kurallar, sh. 31,42; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 38; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 262. Bunun için asıl taşıyanın asıl taşıtana alt taşıma sözleşmeleri yapma konusunda açıkça yetki vermesi gerekmez. Zira asıl taşıyan açısından gemideki yüklerin kime ait olduğu önemli olmadığından asıl navlun sözleşmesi ile bu yetkinin zımni olarak verildiği kabul edilmektedir. **SCHAPS/ABRAHAM**, sh. 426; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 9; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 88.

⁵¹⁰ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 10.

⁵¹¹ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 9-10; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 87; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 111; **ILGIN Sezer**, Alt Navlun, sh. 3; **KENDER Rayegân**, Türk Ticaret Kanunu'nun 1067. Maddesinin Uygulanması, (TTK m. 1067), Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 6-7, Sayı 1-4, İstanbul Haziran 2004, sh. 4; **ERGUVAN**, sh. 100. Ancak burada şu hususun da belirtilmesi özel önem arz etmektedir. Böyle bir ilişkide asıl-alt taşıma ilişkisinden bahsedebilmek için taşıyan ile yapılan navlun sözleşmesi olmak zorundadır. Yapılan sözleşmenin navlun değil de bir kira sözleşmesi olması durumunda ise bu ilişkide taşıyan gemi işletme müteahhidi sayılacağından onun yaptığı diğer sözleşme de asıl navlun sözleşmesi olacaktır. **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 88.

⁵¹² **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 10; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 87; **ERGUVAN**, sh. 100.

“asıl taşıtan” olmaktadır⁵¹³. Şu halde çarter navlununun alacaklısı donatan veya gemi işletme müteahhidi; borçlusu ise asıl taşıtandır.

Konişmento navlununa konu olan bu sözleşmede ise taşıtan sıfatı, yük üzerinde tasarruf yetkisine sahip olan kişiye; taşıyan sıfatı da başkasına ait bir gemi ile taşıma borcunu üzerine alan ve asıl navlun sözleşmesinin taşıtanı olan (asıl taşıtan) kişiye aittir. Alt navlun sözleşmesinden kaynaklanan tarafların sıfatı da; asıl navlun sözleşmesinden ayırt edebilmek maksadı ile alt taşıyan ve alt taşıtan olarak ifade edilmektedir⁵¹⁴. Şu halde her iki sözleşmenin de tarafı olan ve alt navlun sözleşmesi ile başkasına ait bir yükü mâliki olmadığı gemi ile taşıtan kişi asıl navlun sözleşmesinde taşıtan (asıl taşıtan); alt navlun sözleşmesinde taşıyan (alt taşıyan) sıfatlarına sahip olmaktadır⁵¹⁵.

Navlun sözleşmelerine konu yükün aynı olmasına mukabil asıl ve alt navlun sözleşmeleri ise birbirinden bağımsız iki ayrı sözleşmedir⁵¹⁶. Bu sebeple asıl taşıyan ile alt taşıtan arasında doğrudan bir ilişki bulunmamakta⁵¹⁷, asıl navlun ve alt navlun sözleşmelerinin taşıyanları yalnızca tarafı oldukları sözleşmeden kaynaklanan navlun alacağını talep edebilmektedirler⁵¹⁸. Ancak, navlun alacağından doğan yük alacaklısı

⁵¹³ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 10; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 90; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 111; **ILGIN Sezer**, Alt Navlun, sh. 3; **ERGUVAN**, sh. 100; 1978 tarihli Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Anlaşması, (Hamburg Kuralları),nda da bu kavramlara yer verilmiştir (Hamburg Kuralları m. 1/I,II). Buna göre; “ “Taşıyan” sözü, gönderilen ile bizzat veya bir temsilcisi marifetiyle denizde eşya taşıma sözleşmesi akteden her şahıs”(m. 1/I);””Fiili taşıyan” taşımanın icrası taşıyan tarafından kısmen veya tamamen kendisine bırakılan her şahıs ile böyle bir ifa kendisine tevdi edilen sair bütün kişileri ifade eder.” şeklinde düzenlenmiştir. Bu konuda geniş bilgi ve sözleşme metni için bkz. **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kuralları, sh. 38 vd., 185 vd.

⁵¹⁴ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 10; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 111; **ILGIN Sezer**, Alt Navlun, sh.5; **ÇAĞA Tahir**, Teminat Karşılığında Gemi veya Yükün Serbest Bırakılması, **BATİDER**, C. XV, S. 3, Haziran 1990, sh. 135; **ERGUVAN**, sh. 100

⁵¹⁵ Böylece söz konusu şahıs çarter navlunu ile konişmento navlunu arasındaki farktan yararlanmaktadır. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 10; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 87; **ILGIN**, Alt Navlun, sh. 5; **ERGUVAN**, sh. 100

⁵¹⁶ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 10; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 87; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 111; **AKINCI**, sh. 28; **ILGIN**, Alt Navlun, sh. 57; **ÇAĞA**, Yükün Serbest Bırakılması, sh.135; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 40; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 264; **ERGUVAN**, sh. 100.

⁵¹⁷ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 11; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri sh. 87; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 111; **ILGIN** Alt Navlun, sh. 144; **ÇAĞA**, Yükün Serbest Bırakılması, sh.135; **AKINCI**, sh. 29; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 40; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 264.

⁵¹⁸ Yargıtayın, alt navlun sözleşmesinin bulunması halinde pişmanlık navlununun talep edilmesi konusunda vermiş olduğu karar (**Yarg. 11. HD. 08/07/19896 T., 1996/3328 E., 1996/5110 K.**)

hakkı açısından mesele net değildir. Zira her ne kadar ortada birbirinden bağımsız iki navlun alacağı da olsa bu alacakları temin eden yük tektir. Bu durumda çözümü gereken birkaç mesele vardır.

Öncelikle yük alacaklısı hakkı kime ait olacağı; yani, aynı zamanda alt taşıyan olan asıl taşıtan navlun borcunu ifa etmez, diğer taraftan da alt taşıtan da onun navlun alacağını ödemezse yükün hangi navlunu temin edeceği sorunu ile karşılaşmaktadır. Yükün tek olması karşısında elbette çatışan iki menfaatten birinin tercih edilmesi gerekir. Ancak kanun koyucu bu ihtimâli öngörmüş değildir. Buna karşılık kanaatimizce böyle bir durumda asıl taşıyan/donatanın navlun alacağına öncelik tanımak ve yükten öncelikle onun alacağını karşılamasına imkân vermek gerekir⁵¹⁹. Bu şekilde yapılan tahsilat neticesi bakiye yükün varlığı halinde o yük üzerinde alt taşıyanın yük alacaklısı hakkı devam eder. Aksi halde asıl taşıtanın (alt taşıyan) donatan/asıl taşıyana olan navlun borcunu ödemiş ve fakat alt taşıtandan alt taşıma sözleşmesinden kaynaklanan navlunu almış olması halinde, varma limanında rehin hakkını kullanmak isteyen asıl taşıyan/donatana, alt taşıtan ikinci kez navlun ödeme zorunda kalacaktır⁵²⁰. Böyle bir halde asıl navlun sözleşmesinden kaynaklanan çarter navlunu borcunu ödemeyen asıl taşıtan anlamsız ve haksız bir şekilde asıl taşıyana tercih edilmiş ve adeta ödüllendirilmiş olur.

Burada hem asıl taşıyanın (donatan) hem de alt taşıyanın (asıl taşıtan) yük üzerindeki rehin haklarına birlikte sahip olacakları da düşünülebilir. Ancak kanaatimizce bu durum hem bir hakka birlikte sahip olabilmek için bunun açık bir

ile bu kararın incelemesi için bkz. **KENDER Rayegân**, Yargıtay 11. HD'nin 8.7.1996 gün ve E. 1996/3328, K. 1996/5110 sayılı Kararı Hakkında Değerlendirme, DHD, S. II, Haziran–Eylül 1997, sh. 131vd.

⁵¹⁹ Benzer yönde bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 252; **ÇAĞA**, Yükün Serbest Bırakılması, sh.135,136.

⁵²⁰ Doktrinde bir görüş alt taşıtanın bu duruma düşmemesi için şu tedbirleri alabileceğini tavsiye etmektedir:

1 – Alt taşıyandan, navlunun npeşin ödendiğini gösteren bir donatan konişmentosu almasını isteyebilir.

2 – Asıl taşıyandan (donatan), navlunun varma yerinde hamil tarafından ödeneceği kaydı içeren bir konişmento alınacak ve alt navlun sözleşmesinde de, alt taşıtanın, asıl taşıyana sadece iki navlun arasındaki farkı ödeyeceği kaydı olacak.

3 – Donatatan konişmentosunda, alt taşıyanın navlun borcundan doğan rehin hakkının hamile karşı kullanılmayacağı (franko) kaydı bulunacaktır.

Ayrıca hiçbir şekilde, alt taşıyanın düzenleyeceği konişmento kabul edilmeyecektir. Görüş için bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 252.

şekilde kanunda yahut sözleşmede öngörölmüş olması ihtiyacı hem de ikinci ihtimâl için bahsetmiş olduğumuz gerekçelerle mümkün değildir.

Türk Ticaret Kanunu'nda olduğu gibi Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da aynı eşya için birden fazla navlun sözleşmesi yapılması ihtimâli düzenlenmemiştir. Dolayısıyla, yürürlükteki Kanun'da olduğu gibi, taşıyan Yeni Kanun'a göre de navlun sözleşmesini mâliki olduğu gemi ile icra etmek zorunda değildir. Yeni Kanun'un taşıyan sıfatını tayin eden 1238. maddesi Türk Ticaret Kanunu'nun 1016 ncı maddesinden Alman Ticaret Kanunu'nun 556 ncı maddesi ile karşılaştırılarak ve dili güncelleştirilerek Yeni Kanun'a alınmıştır⁵²¹. Aynı yük için birden fazla navlun sözleşmesinin düzenlenmesi halinde navlun alacağından kaynaklanan rehin (hapis) hakkının kime ait olacağı konusunda ise Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda açık bir düzenleme yoktur. Bununla birlikte özellikle YTTK m. 1136 ve 1201/II hükümlerinden hareketle Yeni Kanun'da bu durumun farklı olduğu; navlun sözleşmesinden kaynaklanan rehin (hapis) hakkının, yalnızca alt taşıma sözleşmesinden kaynaklanan navlun alacağı için ve asıl taşıtana (alt taşıyana) ait olacağı söylenebilir⁵²².

2. Diğer İlgililer

a. Sigortacı

Büyük sermayelerle yapılan deniz ticaretinde girişimciler, Kanun'daki güvencelere ek olarak sorumluluğunu ve oluşabilecek zararlarını sigorta ettirerek deniz ticaretinin risklerinden dolayı kendini korumaya çalışmaktadır. Hatta günümüzde neredeyse sigortasız deniz ticareti yapılmamaktadır.

⁵²¹ YTTK m. 1238, “(1) Navlun sözleşmesiyle taşıyan, navlun karşılığında:

a) geminin tamamını veya bir kısmını ya da belli bir yerini taşıtana tahsis ederek denizde eşya taşımayı üstlenir (“yolculuk çarteri sözleşmesi”); veya

b) ayırdedilmiş eşyayı (parça eşya) denizde taşımayı üstlenir (“kırkambar sözleşmesi”).

(2) Bu bölümdeki hükümler posta idaresinin denizde eşya taşımalarına uygulanmaz.”

⁵²² ÜLGENER, Tasarı, sh. 298. YTTK m. 1136 bu haliyle donatan/taşıyanın ödenmeyen navlun alacağını zora sokmaktadır. Madde bu husus gözetilerek tekrar kaleme alınmalı ve genişletilmelidir. ÜLGENER, Tasarı, sh. 297.

Deniz ticareti yapan kişilerin sorumluluklarını veya zararlarını tazmin eden sigorta şirketleri de, sigortacının halefiyeti ilkesi uyarınca sigorta ettirenin yerine geçmekte ve ödedikleri sigorta tazminatına karşılık varsa sigorta ettirenin üçüncü kişiden olan alacaklarına halef olmaktadır. Türk Ticaret Kanunu, konuya ilişkin 1361. maddesinde borçlarını yerine getiren ve sigorta tazminatını ödeyen sigortacının, sigorta ettirenin üçüncü şahıstan olan haklarına, taşıyanın müşterek avarya garâme alacağına yerine geçen tazminat hakkı üzerindeki gemi ve yük alacaklısı hakları baki kalmak şartıyla, (TTK'nın 1256 ve 1258 inci maddelerin 2 nci fıkralarının hükümlerine hâlel gelmeksizin), halef olacağını düzenlemiştir. Şu halde taşıyanın navlunu taşıtan ve/veya gönderilenden talep hakkının var olduğu bir halde navlun için taşıyana tazminat ödeyen sigorta şirketi, onun taşıtan ve/veya gönderilenden olan navlun alacağına halef olur. Taşıyanın navlun alacağı için taşıtan ve/veya gönderilene talepte bulunması ve yükün gönderilene tesliminden itibaren 30 günlük sürenin de geçmemiş olması şartı ile varsa yük alacaklısı hakkı sigortacıya geçmektedir. Ancak sigortacının yük alacaklısı sıfatı için ayrıca, TTK m. 1361/III uyarınca sigortacısına karşı sorumluluğu bir yana, taşıyanın navlun ve özellikle yük alacaklısı hakkından da feragat etmemiş yahut başka bir şekilde söz konusu hakları sona erdirmemiş olması da gerekir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da sigortacının halefiyeti, mevcut düzenlemeye paralel olarak 1450. madde ile düzenlenmiştir. Dolayısıyla yürürlüğe girmesi halinde navlun alacağından kaynaklanan rehin hakkı (hapis hakkı), yukarıda belirlediğimiz şartlarla sigortacıya ait olacaktır.

Sigortacının navlun ve buna bağlı olarak yük alacaklısı hakkının alacaklısı olabileceği diğer bir durum da TTK m. 1420 ve devamı hükümlerinde düzenlenen sigortalının sigorta edilen şey üzerinde sahip olduğu hakları devrederek sigorta bedelinin tamamının ödenmesini isteme imkânı veren "bırakma" hakkıdır. Söz konusu hükme göre, sigortalının bırakma hakkı için geminin gaip olması ya da gemi ve yüklerin ambargo edilmiş, muharip bir devlet tarafından müsadere olunmuş, başka her hangi bir nedenle bir kamu tasarrufu veya deniz haydutları tarafından el konulmuş olması gerekir. Ayrıca hükmün ikinci fıkrasında öngörülen sürelerin geçmesine rağmen el onulma hallerinin ortadan kalkmamış olması da aranır. Böylelikle sigortalının bırakma hakkını kullandığını beyan ettiği andan itibaren

navlun ve yük alacaklısı hakkı dâhil sahip olduğu bütün hakları sigortacıya geçmektedir (TTK m. 1427/I). Hükümün üçüncü fıkrasında da navlun alacağı için geminin bırakılması halinde bırakma beyanından sonra kazanılmış olmak şartıyla, kazanın vuku bulunduğu yolculuğun safi navlununun geminin sigortacısına ait olacağı⁵²³; navlunun bu kısmının mesafe navlununun tesbitine ilişkin hükümlere göre hesap olunacağı düzenlenmiştir (TTK m. 1427/III). Şu halde navlun alacağına bağlı yük alacaklısı hakkı da navlun alacağı ile birlikte bırakma karşılığında sigortalıya (sigorta ettiren) geçmiş olur. Ancak bırakmaya sebep olan hallerin de yükün ambargo edilmek veya düşman devletin eline geçmek gibi sigortalıda kalmasını engelleyecek bir nedenden kaynaklanmamış olması gerekir. Başka bir ifade ile üzerinde rehin hakkının kullanılabilmesi yükün fiilen ve/veya hukuken ziyaa uğramamış olması da hakkın tabiatı gereği bir zorunluluktur. Bu konuda olumsuz bir diğer şart da navlun alacağının ayrıca sigorta edilmemiş olmasıdır. Zira TTK m. 1427/III son'a göre, navlunun ayrı olarak sigorta ettirilmesi halinde, sigortalının uğradığı zararı ödemek, navlunun sigortacısına aittir. Gerçi bu durumda sigortacı navlun ve ona bağlı olarak yük alacaklısı hakkının alacaklısı sıfatına sahip olmaktadır. Ancak bu sigortalının bırakma hakkından değil, yukarıda belirttiğimiz üzere sigortacının halefiyetinden kaynaklanmaktadır.

b. İpotek Alacaklısı

Gemi, taşıdığı büyük ekonomik değere karşılık mâlikinin ihtiyaç duyacağı kredi alacakları için de önemli bir güvence teşkil eder. Bu sebeple gemi mâliki de, gemisini alacağı krediler için teminat olarak gösterebilmektedir⁵²⁴. Gemi ipoteği teslimsiz bir rehin hakkı olup, sicile tescille kurulur. Yani gemisini ipotek veren malik, onu işletmeye devam edebilir. Ancak geminin işletilmesi de, bu işletme sırasında gemi alacaklısı hakkı gibi ipotek alacağından önce gelen yeni bazı rehin haklarının ortaya çıkmasına, geminin ziyayı yahut hasarına sebep olabilir. Bu sebeple

⁵²³ Sigortalının bırakma hakkını kullanması halinde navlun alacağının sigortacıya geçmesinin esasında gemi mülkiyetinin de ona geçmiş olmasından kaynaklandığı iddia edilmektedir. Görüş için bkz. **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 53; **KARAYAZGAN**, "Deniz Hukukunda Navlun (=Eşya Taşıma Ücreti) Bakımından İlgili Şahıslar", İstanbul Barosu Dergisi, C. 67, S. 4-5-6, sh. 272-275; **ERGUVAN**, sh. 107.

⁵²⁴ **KALPSÜZ**, Gemi Rehni, sh. 44; **AKINCI Sami**, Türk Hukukunda Gemi İpoteki, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Ankara 1958, sh. 6; **ÇAĞA/KENDER I**, sh. 114; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 62.

Kanun, ipotek alacaklısı lehine gemi ile birlikte sigorta tazminatı ve navlun alacağı gibi değerleri de teminatın kapsamına almıştır.

Bu çerçevede TTK m. 900/I'de navlun alacağının ipoteğin kapsamında olduğu belirtilmiştir ve ipotek alacaklısının, alacağının karşılık borçlunun üçüncü kişilerden olan (taşıtan ve/veya gönderilen) pişmanlık navlunu, mesafe navlunu ve sürastarya ücretinin de dâhil olduğu navlun alacağına⁵²⁵ el uzatabileceği açık bir şekilde hüküm altına alınmıştır. Bu hüküm karşısında ipoteğe konu alacağın ödenmemesi ve taşıyanın navlun alacağının da baki olması şartı ile navlun ve buna bağlı yük alacaklısı hakkının alacaklısı değişmekte ve hak, ipotek alacaklısına geçmektedir. Gemi yolculuk sırasında ziyaa uğrar yahut ipotek alacağından önce gelen bir gemi alacaklısı hakkının kullanılması sebebiyle teminat fonksiyonunu tamamen veya kısmen yitirirse, navlun, gemi ve ipoteğin kapsamına dâhil diğer değerlerle birlikte veya tek başına teminata konu olur. Ancak bu durum, navlun alacağının donatan/taşıyana ipotek sözleşmesinden veya ipotek alacağı muaccel olmadan önce ödenmiş olması halinde mümkün değildir⁵²⁶.

İpotek alacaklısının talep edebileceği navlun, icra takibinin başladığı veya donatanın iflasına karar verildiği tarihten itibaren, geminin paraya çevrilmesine kadar geçen süreye ait navlundur (TMK m. 863/I). İpotek alacaklısı, navlun alacağı üzerindeki bu haklarını borçlu taşıtan ve/veya gönderilene ancak icra takibinin kendilerine tebliğinden itibaren ileri sürebilir (TMK m. 863/II). Zira ancak bu tebliğ ile borçlu taşıtan ve/veya gönderilen durumdan haberdar olabilir. Taşıtan ve/veya gönderilen icra takibinin tebliğinden yahut iflasın ilanından önce donatan/taşıyana iyiniyetle navlunu öderse, donatan/taşıyanla birlikte ipotekli alacaklıya karşı da borcu sona erer⁵²⁷. Buna karşılık tebliğin ardından taşıtan ve/veya gönderilen navlun için ipotek alacaklısına karşı sorumlu olacağından, navlunu donatan/taşıyana

⁵²⁵ **KALPSÜZ**, Gemi Rehni, sh. 93; **AKINCI**, İpotek, sh. 90.; **ÇAĞA/KENDER I**, sh. 118; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 63; **ERGUVAN**, sh. 106; Aynı şekilde gemi ipoteğine dahil navlunun, bu konuda Ticaret Kanunu'nda açık bir hüküm bulunmamasıyla beraber, gemi alacaklısı için Kanun'da kabul edilen gayrisâfi navlun olması gerektiği ileri sürülmektedir. Görüş için bkz. **ERGUVAN**, sh. 106; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 47, dn. 87; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahırlar, sh. 270.

⁵²⁶ Böyle bir durumda navlun alacağının sona ereceği yönünde bkz. **AKINCI**, İpotek, sh. 91; **ÇAĞA/KENDER I**, sh. 119; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 47; **KARAYAZGAN**, İlgili Kişiler, sh. 270; **ERGUVAN**, sh. 105

⁵²⁷ **KALPSÜZ**, Gemi Rehni, sh. 94–95; **AKINCI**, İpotek, sh. 137; **ÇAĞA/KENDER I**, sh. 119.

ödemekle sorumluluktan kurtulamaz. Diğer taraftan henüz muaccel olmayan navlun alacağı hakkında donatan/taşıyan tarafından yapılan hukukî işlemler ile başka alacaklılar tarafından navlun üzerine konulan hacizler, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibe başlamış olan ipotek alacaklısına karşı hüküm ifade etmez (TMK m. 863/III).

Bu başlık altında açıklığa kavuşturulması gereken bir diğer durum da aynı yükü taşımak için yapılan birden fazla (asıl-alt navlun) navlun sözleşmelerinde hangi navlunun ipoteğin kapsamında olduğu meselesidir. Bu tür bir ilişkide çarter ve konişmento navlunu olmak üzere iki navlun alacağı mevcuttur. Donatan/taşıyanın navlun alacağı olan çarter navlununun ipoteğin kapsamında olduğu hususunda herhangi bir tereddüt yoktur. Ancak acaba ipoteğe konu gemi ile yapılan taşımadan kaynaklanmakla birlikte asıl taşıtan/alt taşıyana ait olan konişmento navlunu da ipotek alacağının kapsamında mıdır? Kanaatimizce konişmento navlununun ipoteğin kapsamına dâhil olmaması gerekir⁵²⁸. Zira konişmento navlunu her ne kadar ipoteğe konu gemi ile yapılan taşımadan da kaynaklansa, alacaklısı olan asıl taşıtan/alt taşıyan, ipotek sözleşmesinin tarafı olmayan üçüncü kişi durumundadır. Rehin hakkı ya üçüncü bir kişiden olan alacağına karşılık olmak üzere alacaklı ile rehin borçlusu arasında yapılacak bir sözleşmeden ya da kanundan kaynaklanmalıdır ki, her iki durumda da bu ihtimâl yoktur. Bu sebeple asıl taşıtan/alt taşıyanın donatan/asıl taşıyanın şahsi bir borcu sebebiyle alt taşıma sözleşmesinden kaynaklanan navlun alacağından (konişmento navlunu) mahrum kalması hukukun genel ilkelerine ve hakkaniyete uygun düşmez⁵²⁹.

İpotek alacaklısı, donatan/asıl taşıyanın da sahip olması şartıyla, alacağı ödenmedikçe yahut o değerinde bir teminat gösterilmedikçe yükün teslimini engelleme hakkına sahiptir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu, yürürlükteki Kanun'un 900. maddesine karşılık gelen 1020. maddesinde çalışmamızla ilgili önemli bir değişiklik öngörmektedir. Buna göre 900. üncü maddenin birinci fıkrasının navlun ile ilgili ikinci cümlesi, navlunun taşıyanın geminin işletilmesinden dolayı değil, yük taşıma taahhüdünün ifası karşılığında talep edeceği bir ücret olması gerekçesiyle metinden çıkarılmıştır.

⁵²⁸ Aynı yönde **KALPSÜZ**, Gemi Rehni, sh. 95; **AKINCI**, İpotek, sh. 90; **ERGUVAN**, sh. 106.

⁵²⁹ Aynı görüşte **ERGUVAN**, sh. 106.

Başka bir ifade ile Yeni Kanun'a göre navlun, ipoteğin kapsamında değildir. Bu durumda, yürürlüğe girmesi halinde, ipotek alacaklısının navlun alacağı ve buna bağlı rehin hakkının (hapis hakkı) alacaklısı sıfatı söz konusu olmaz.

c. Navlun Alacağını Temlik Alan Kişi

Navlun alacağı, geminin mülkiyetinden bağımsız bir şekilde, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü bir kişiye temlik edilebilir. Zira navlun alacağının, Borçlar Kanunu'nun alacağın temlikine ilişkin hükümleri çerçevesinde (BK m. 162-172) devrine bir engel yoktur.

Yazılı şekilde yapılmak şartıyla navlun alacağının devredilmiş olması, onu temin eden yük alacaklısı hakkının da devri sonucunu doğurur. Bu halde borçlu, navlunu yeni alacaklıya ödemek zorundadır⁵³⁰. Yük alacaklısı hakkı, kanundan kaynaklanan bir teminat olmakla, alacağın devri ile kendiliğinden yeni alacaklıya geçeceğinden, teminatın da devri için ayrıca teminat borçlusunun rızası aranmayacaktır.

Bununla birlikte devrin borçlu taşıtan ve/veya gönderilene de bildirilmesi, gerek iyiniyetle eski alacaklıya yapılan ödeme sebebiyle alacağın sona ermesini engellemesi gerekse yük üzerindeki rehin hakkının kullanılabilmesi açısından önemlidir. Zira taşıtan veya gönderilenin iyiniyetle navlun bedelini taşıyana ödemesi hakkın sona ermesine sebep olur (BK m. 165). Borcun sona ermesine paralel olarak, onu temin eden yük alacaklısı hakkı da ileri süremez.

Navlun alacağının borçlu taşıtan ve/veya gönderilene bildirilmesi halinde ise, navlunun yeni alacaklıya ödenmesi gerekir. Aksi halde temlik alan kişi alacağın tekrar tahsilini sağlayabileceği gibi, yük alacaklısı ve hapis haklarının da alacaklısı sıfatı ile navlun kendisine ödeninceye veya o değerinde başka bir teminat

⁵³⁰ Bununla birlikte yük alacaklısı hakkı gibi kanundan kaynaklanan bir rehin hakkı olan hapis hakkının alacağın devri ile birlikte yeni alacaklıya geçip geçmeyeceği meselesi doktrinde tartışmalıdır. Buna göre bir görüş hapis hakkının dürüstlük kuralına dayanmasını gerekçe göstererek alacağın devrinin, alacağa bağlı hapis hakkını yeni alacaklıya geçirilmeyeceğini ileri sürmektedir. **KÖPRÜLÜ/KANETİ**, sh. 374. Buna karşılık bizce de uygun olan diğer bir görüş ise hapis hakkının alacağa bağlı bir yan hak niteliğinde olması nedeniyle BK m. 168 uyarınca teminat altına aldığı alacağın devri ile yeni alacaklıya geçebileceğini kabul etmektedir. Görüş için bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR**, sh. 837.

gösterilinceye kadar yükün teslimini engelleyebilir ve yükü sattırmak suretiyle alacağını karşılamak imkânına sahip olur.

Diğer taraftan devralanın (yeni alacaklı) borcun ifasını taşıtan ve/veya gönderilenden isteyebilmesi için alacağı devraldığını ispat etmesi gerekir ve bunu da "devir senedi'ni ibraz etmek suretiyle yapabilir. Keza taşıtan ve/veya gönderilen, devri öğrendiği anda taşıyana karşı sahip bulunduğu defî ve itirazları devralana karşı da ileri sürebilir (BK m. 167/I). Ancak, borçlunun ileri sürebileceği defî ve itirazların *alacağa bağlı* bulunması şarttır. Kaldı ki borçlunun ileri sürebileceği defî ve itirazlar, ancak onun *devri öğrendiği anda* sahip bulunduğu defî ve itirazlardır.

Borçlu, devredene karşı sahip bulunduğu alacakları devralana karşı takas etmek yetkisine de sahiptir. Ancak, borçlunun devredenden olan bu alacağının devrolunan alacaktan önce muaccel olması şarttır (BK. m. 167/II). Borçlu, devralana karşı takas ileri sürmek suretiyle devrolunan alacağı ona ödemekten kaçınabilir. Borçlar Kanunu'muz takas ileri sürme imkânını sadece borçluya tanımıştır; bu bakımdan devralan, bunda bir menfaati olsa dahi takas ileri süremez.

d. Geminin Yeni Mâliki

Gemi mülkiyetinin devri açısından Kanun, meseleyi ilgili hükümlerinde (TTK m. 866 vd.) sicile kayıtlı gemiler, sicile kayıtlı olmayan gemiler ve gemi payının devri olmak üzere üç ayrı ihtimâlê göre farklı şekilde düzenlemiştir. Buna karşılık devrin navlun alacağına etkisi ise Kanun'un "nef'i ve hasar" başlıklı 870. maddesinde düzenlemiştir. Anılan maddesinde Kanun, gemi veya payının devri halinde yarar ve hasar hakkında Borçlar Kanunu'nun 183. maddesi hükmünün tatbik olunacağını hüküm altına almıştır. BK m. 183'te de halin icabı veya özel şartlar dışında, satılan şeyin yarar ve hasarının sözleşmenin kurulması anından itibaren alıcıya geçtiği öngörülmektedir. Buna karşılık TTK m. 871'de bir gemi veya payının devredilmesinin, devredenin üçüncü kişilere karşı olan borçlarını etkilemeyeceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla devirden önce yapılmış bir navlun sözleşmesini gemisini devreden donatan/taşıyan ifa etmekle yükümlü olup; ifa ettiği navlun sözleşmesinden

kaynaklanan ücret⁵³¹ ve bu ücretten kaynaklanan yük alacaklısı hakkının alacaklısı olur.

Gemi veya gemi payının, gemi yolculukta bulunduğu sırada devredilmesi halinde ise bu yolculuğun kâr veya zararı, aksine anlaşma olmadıkça, devralana aittir. (TTK m. 870/I). Keza geminin teslimi için belirli bir günün kararlaştırılmışsa sözleşmede aksine hüküm olmadıkça, yarar ve hasar kararlaştırılmış olan bu günden itibaren devralana geçer (TTK m. 870/II). Şu halde geminin yolculuk sırasında devrinde o yolculuktan kaynaklanan navlun⁵³² ve dolayısıyla yük alacaklısı da yeni mâlike ait olur.

Geminin yeni mâlikine navlun ve yük alacaklısı sıfatı veren Kanun'un anılan hükmü, Yeni Kanun'un 1002/III hükmünde dili sadeleştirilmek sureti ile aynen muhafaza edilmektedir. Dolayısıyla Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra navlun alacağı ve buna bağlı rehin hakkı (hapis hakkı) konusunda mevcut durumda bir farklılık olmayacaktır.

D. Borçlu

1. Taşıtan

Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkının borçlusu, navlun sözleşmesinin karşı tarafı olan taşıtandır. Zira yük alacaklısı hakkına temel teşkil eden alacak, taşıyanla taşıtan arasında yapılmış olan navlun sözleşmesine dayanmaktadır. Gerçi taşıtan navlun sözleşmesinde gönderilen olarak birini belirlemiş ve bu kişi de yükü teslim almışsa, navlun ve yük alacaklısı hakkından kaynaklanan borç söz konusu kişiye geçer. Ancak taşıtanın navlun sözleşmesinde ve/veya konişmentoda gönderileni belirlememesi durumunda, yükü varma limanında

⁵³¹ **KARAYAZGAN** Tez, sh. 42; **KARAYAZGAN** İlgili Şahıslar, sh. 268; **ERGUVAN**, sh. 101; Buna karşılık **ÇAĞA/KENDER** ise sicile kayıtlı gemilerin kiralanmasında, Borçlar Kanunu'nun taşınmazların kirasına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağını (TTK m. 890); bu nedenle kiraya verilmiş bir geminin mülkiyetini devralan kişinin, BK m. 254 uyarınca kanunen feshi ihbarın geçerli olacağı süreye kadar kira sözleşmesine uymakla yükümlü olacağını; ancak navlun sözleşmesinin hukukî niteliği bir kira sözleşmesi olmadığından, gemi mülkiyetinin devredilmesi ile yeni mâlikin navlun sözleşmesini ifa etmekle yükümlü tutulamayacağını ileri sürmektedir. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 102-103.

⁵³² **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 42-43; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 268; **ERGUVAN**, sh. 102.

teslim almak görevi gönderilen sıfatı ile yine taşıtana aittir. Dolayısıyla bu halde de navlun⁵³³ ve yük alacaklısı hakkının borçlusunu taşıtan olur.

Diğer taraftan navlun ve/veya konişmentodaki kayda rağmen gönderilen malları teslim almayabilir ve bu durumda da navlun, sürastarya ve sair masraflar için TTK m. 1082/I⁵³⁴ uyarınca yine taşıtana başvurulacaktır⁵³⁵. Taşıyan ve taşıtanın navlunu gönderilenin ödeyeceğini kararlaştırmış olmaları vardığımız sonucu değiştirmes. Zira sözleşmeden kaynaklanan alacaklar ve borçlar öncelikle taraflara aittir ve dolayısıyla yükü teslim almadan, tarafı olmadığı bir sözleşmeye dayanarak gönderileni navlunun borçlusunu taşıtan olarak tayin etmek mümkün değildir⁵³⁶. Buna karşılık gönderilen yükü teslim almak isterse, teslim sırasında navlunu da ödemek zorundadır⁵³⁷.

Taşıtanın sorumluluğu yük gönderilen tarafından kabul edilinceye kadar boşaltma limanında doğmuş olan sürastarya ücreti dâhil tüm borçlar içindir. Taraflar, navlunun gönderilen tarafından ödeneceğini kararlaştırmış olsa dahi durum bu şekildedir⁵³⁸.

⁵³³ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 228; **OKAY II**, sh. 14; **AKINCI**, sh. 48; **GÖKNİL**, sh. 232; **SEVEN**, sh. 134; **ERGUVAN**, sh. 109.

⁵³⁴ Hüküm Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1207. maddesine TTK m. 1081'den, mehaz Alman Ticaret Kanununun 627 inci maddesi ile karşılaştırılmak, Yeni Kanun'un 1203 üncü maddesinde yer alan gönderilenin navlundan dolayı sorumluluğuna yönelik hükmü ile uyumlaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁵³⁵ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 664; **ÜLGENER**, Sürastarya Süresi, sh. 196; **OKAY II**, sh. 144; **AKINCI**, sh. 70; **GÖKNİL**, sh. 238; **GÖĞER**, Navlun, sh. 1257; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 55; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 264; **ERGUVAN**, sh. 123. Bu yöndeki bir kararında Yargıtay, "*Dosyada mevcut taşıma sözleşmesinde navlundan taşıtan sorumlu tutulmuş ve gönderilene gerek malın ücreti ve gerekse sürastarya ve sair bekleme süreleri yönünden bir mükellefiyet yüklenmemiş olması itibarıyla, TTK'nın 1069 ve 1079. maddeleri hükümleri gereğince taşıyanın zararından taşıtanın sorumlu bulunması nedeniyle, İstanbul'dan İskenderiye Limanı'na cam taşıtan ve bu cam eşyanın sahibi olan davalının –malın alıcısının liman harç ve masraflarını ödememesi nedeniyle- meydana gelen 37 günlük gecikme zararından davalı "taşıtan" sorumludur. Davacı taşıyıcının zararının davalı taşıtandan tahsilini hedef tutan mahkeme kararı doğrudur.*" hükmüne varmıştır. **Yarg. 11. HD: 09/05/1986 gün ve E. 1986/2413, K. 2824, (DOĞANAY**; sh. 2847, dn. 123'den atfen.)

⁵³⁶ **GÖĞER**, Navlun, sh. 1244, 1257; **OKAY II**; sh. 144; **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kuralları, sh. 55; **ERGUVAN**, sh. 123.

⁵³⁷ **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 633; **WILLIAMS**, sh. 33,34; **AKINCI**; **ERGUVAN**, sh. 127; ...bu sebeple TTK m. 1069/II hükmünde yer alan "gönderilene düşen diğer borçlar" ifadesinin, bu aşamada gönderilene ait bir borcun mevcut olmadığı gerekçesi ile yerinde olmadığı, haklı olarak ileri sürülmektedir. Bu hususta bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 228.

⁵³⁸ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 237; **OKAY II**, sh. 144; **AKINCI**, sh. 470; **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kuralları, sh. 55; **TEKİL**, Deniz Hukuku, sh. 306; **AYBAY/AYBAY/AYBAY/AYBAY**, sh.

Diğer taraftan taşıtanın navlun sözleşmesinden kaynaklanan borçlarını ödemesinin, yükün kendisine teslimine bağlı olduğu kabul edilmektedir⁵³⁹. Ancak bunun için TTK m. 1107⁵⁴⁰ sebebiyle taşıtan ya konişmentonun hâmilisi olmalı ya da hiç konişmento düzenlenmemiş olmalıdır.

Görüldüğü üzere taşıtanın borcu temelde gönderilenin yükü teslim almamasına veya navlun ve teferruatını ödemekten kaçınmasına dayanmaktadır. Acaba gönderilen, yükü konişmento ve/veya navlun sözleşmesi uyarınca ve navlundan bağımsız olarak talep etme yetkisine sahipse ne olacaktır. Zira gönderilenin TTK m. 1069 uyarınca tesbit edilen sorumluluğu yükü teslim aldığı andan itibaren ve konişmento veya navlun sözleşmesi hükümleri uyarındadır. Fakat söz konusu alacaklardan dolayı konişmentoda veya navlun sözleşmesinde gönderilenin sorumluluğu yükü alması şartına tabi tutulmamış olabilir. Dolayısıyla bu ihtimâlde de taşıyan navlun alacağı için yine sözleşmenin karşı tarafı olan taşıtana gidecek, ancak yük alacaklısı hakkından sorumlu kişi, aşağıda incelediğimiz üzere gönderilen olacaktır.

Türk Ticaret Kanunu'nda belirtilmemiş olsa dahi taşıtanın, yukarıdaki şartlarda tesbit ettiğimiz borçlu sıfatı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda açıkça düzenlenmiştir. YTTK m. 1200'e göre "*navlunun borçlusu taşıtandır.*" Mevcut düzenlemenin aksine bu madde yeni bir hüküm içermektedir. TTK m. 1016'da navlun, eşya taşıma borcuna tekabül eden karşı edim olarak ifade edilmiştir. Ancak hiçbir yerde açıkça, navlunun borçlusunun taşıtan olduğu bildirilmiş değildir. Yeni Türk Ticaret Kanunu, "navlun sözleşmesinden doğan bütün hukukî ilişkileri öncelikle taşıyan ile taşıtan arasında kurmak" esasıyla hazırlandığı için, navlun borçlusunun da taşıtan olduğunu açıkça bildirmiştir. Böylece, üçüncü kişi gönderilenin borçlanmasına ilişkin hükümlere de geçiş sağlanmaktadır. Gerçi Yeni Kanun'un bu hükmün gereksiz olduğu, Türk Ticaret Kanunu'nda Yeni Kanun'un

580; **ŞEKER ÖĞÜZ Zehra**, Gönderilenin Sürastarıya Ücretinden Sorumlu Olması Sorunu, Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2002, sh. 700; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 58; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 265; **DOĞRUCU**, sh. 50; **ERGUVAN**, sh. 113.

⁵³⁹ **ÇAĞA/KENDER II**; sh. 236.

⁵⁴⁰ Bu hüküm, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1236. maddesinde aynen muhafaza edilmektedir. Dolayısıyla Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre de eşya, ancak konişmento nüshasının eşyanın teslim alındığına dair şerh verilerek iadesi karşılığında teslim edileceğinden, taşıtanın alacaklı sıfatı, konişmentonun hâmilisi olmasına yahut konişmento düzenlenmemesine bağlıdır.

1200. maddesi gibi bir hüküm yer almamasına rağmen herhangi bir sorun ve belirsizliğin söz konusu olmadığı ileri sürülmekte ise de⁵⁴¹ kanaatimizce sözleşmenin önemi ve yük alacaklısı hakkından kaynaklanan farklılıklar sebebi ile taşıtanın sorumluluğunun açık bir şekilde belirtilmiş olması yerinde bir düzenleme olmuştur.

2.Gönderilen

a. Gönderilenin Tesbiti

Türk Ticaret Kanunu'un 1050/I hükmü uyarınca yükü varma limanında teslim alacak kişi olarak tesbit edebileceğimiz gönderilenin kimliği esasen navlun sözleşmesine veya koniþmentoya göre tayin edilir. Buna göre, uygulamada çoğunlukla düzenlendiği görülen ve kıymetli evrak niteliğine sahip koniþmentonun meşru hâmile olan kişi, yükü varma limanında teslim alacak kişidir. Buna karşılık koniþmento düzenlenmemişse gönderilen, navlun sözleşmesinde belirtilen ve yükün varma limanında teslim edileceği şahıstır. Böylece gönderilen, türüne göre geçerli bir surette koniþmentoyu elinde bulunduran veya navlun sözleşmesinde gönderilen olarak tesbit edilen kişidir⁵⁴².

Koniþmentonun varlığı halinde gönderilenin yükün kendisine teslimini talep hakkı navlun sözleşmesinden bağımsız olarak hâmile olduğu koniþmentoya dayanmaktadır. Gönderilen, eğer koniþmentoda bir atıf mevcut değilse, navlun sözleşmesinin bir tarafı olmamaktadır. Zira TTK'nın m. 1110/I hükmü de taşıyan ile gönderilen arasında koniþmentonun esas alındığını düzenlemektedir⁵⁴³. Doktrinde de koniþmento, *“taşıyan veya onu temsilen kaptan (yahu yetkili bir acenta) tarafından tek taraflı olarak düzenlenen ve yükün taşınmak üzere teslim olunduğu ikrarını (taşındıktan sonra) varma limanında senedin hak sahibi görünen hâmile, senedin iadesi karşılığında aynen teslim edileceği taahhüdünü ihtiva eden kıymetli bir evrak”* olarak tanımlanmakla⁵⁴⁴ onun bu niteliğine vurgu yapılmaktadır. Keza

⁵⁴¹ ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 175,176.

⁵⁴² Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki durum da bu şekilde olmakla birlikte, yukarda da belirtmiş olduğumuz üzere, gönderilen sıfatı navlun ve koniþmento dışında ayrıca diğer denizde taşıma senedini elinde bulunduran kişiye de aittir.

⁵⁴³ Bu konuda Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda bir değişiklik yoktur. Yeni Kanun'un konuya yönelik 1237. maddesi, Türk Ticaret Kanunu'nun 1110 uncu maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarından dili güncelleştirmek suretiyle alınmıştır.

⁵⁴⁴ ÇAĞA/KENDER II, sh. 65.

konişmentonun kıymetli evrak niteliği sebebiyle gönderilen sıfatının konişmentonun devir şekline göre de ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

Buna göre konişmento bir kişinin namına yazılmış ve emre kaydı da konulmamışsa hak sahibi yani gönderilen sıfatı konişmentoda ismi yazılan kişiye yahut bu kişinin alacağın temliki ve senedin zilyetliğini devrettiği kişiye ait olacaktır (TTK m. 559/I).

Uygulamada en sık rastlanan şekliyle bir kişinin emrine yazıldığı⁵⁴⁵ konişmentoda senedin üzerinde ismi yazılı olan yahut düzenli ciro silsilesine dayanarak senet kendisine ciro ve teslim edilen kişi gönderilen sıfatına sahip olacaktır.

Nihayet uygulaması hemen hemen hiç olmamakla birlikte üzerinde herhangi bir ismin yer almadığı ve emre kaydını da ihtiva etmeyen konişmento ise hâmiline yazılı konişmento olup, bu tür konişmentolarda, hâmil, yani varma limanında konişmento elinde olan kişi gönderilen sıfatına sahiptir.

Gönderilen sıfatı Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1203⁵⁴⁶. maddesinde düzenlenmiştir ve hüküm Türk Ticaret Kanunu'nun 1069/I hükmü değiştirilerek alınmıştır. Söz konusu maddeye göre “Eşya taşıtandan başka bir kişiye teslim edilecekse, bu kişi, navlun sözleşmesi veya konişmento yahut diğer denizde taşıma

⁵⁴⁵ Konişmento kanunen emre yazılı bir kıymetli evrak olmadığından “emre kaydı konulmadıkça emre yazılı konişmento olmaz. **ÇAĞA/KENDER II**; sh. 87; **OKAY II**, sh. 66; **AKINCI**, sh. 230.

⁵⁴⁶ Türk Ticaret Kanunu'nun gönderilen sıfatına yönelik önemli tesbitlerin yer aldığı maddenin gerekçesi ise şu şekildedir: “Taşıyanın alacaklarından ötürü, üçüncü kişi gönderilenin hangi hallerde sorumlu tutulabileceği, milletlerarası deniz hukukunun da en tartışmalı sorunlarından biridir. Günümüz uygulamasında, bu hususta şu ilkelerin esas alındığı görülmektedir: (a) navlun sözleşmesinin, üçüncü kişi lehine bir sözleşme olması sebebiyle, gönderilenin aleyhine borç yaratılamaz; (b) navlun sözleşmesinde veya konişmentoda, gönderilen tarafından bir ödeme yapılacağı bildirilmiş değilse, gönderilen herhangi bir ödeme yapmakla yükümlü tutulamaz; (c) sözleşmede veya konişmentoda, gönderilenin yükü teslim alma hakkı, yük üzerinde hapis hakkının doğumuna yol açmış olan bazı alacakların ödenmesi şartına tâbi kılınabilir; (d) ancak, bu nevi alacakların hangileri olduğunun, tesellümün dayandığı sözleşme veya konişmentoda belli edilmiş olması gerekir. Bu ilkelerin tümü Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda benimsenmiş ve böylece ortaya çıkan sistemin, İsviçre-Türk özel hukuku bakımından, Borçlar Kanununun 457 nci maddesi anlamında bir havale ilişkisine benzediği tesbit olunmuştur: Kendisine ödeme yetkisi verilen kimse, borcu üstlenip üstlenmemekte serbesttir; ödemedi bulunursa, asıl borçlu borcundan kurtulur; havale edilen tamamen veya kısmen ödeme yapmazsa, asıl borçlunun borcu devam eder. Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun navlundan üçüncü kişilerin sorumluluğuna yönelik 1203. maddesi de bu ilkeleri yansıtabilecek şekilde kaleme alınmıştır ve 1205 inci ile 1207 nci maddeleriyle tamamlamıştır.” (YTTK m. 1203 Gerekçesi).

*senedi uyarınca eşyanın teslimini talep ettiğinde, bu talebin dayandığı sözleşmenin veya konişmentonun yahut diğer denizde taşıma senedinin hükümlerine göre ödemeye yetkili kılındığı bütün alacakları ödemekle, kendi hesabına Gümrük Resmi ödenmiş ve başka giderler yapılmış ise bunları da vermekle ve üstüne düşen diğer bütün borçları yerine getirmekle yükümlü olur*⁵⁴⁷.” Görüldüğü üzere eşyanın teslim edileceği kişi olarak “gönderilen” yerine “taşıtıandan başka bir kişi” ifadesi getirilerek kavram genişletilmiş ve ayrıca yükün teslimi için navlun ve konişmeto ile birlikte diğer denizde taşıma senedi ibaresi ile, ortaya çıkabilecek yeni taşıma senetlerinin de eşyanın teslimi hakkı vermesine imkân sağlanmıştır. Dolayısıyla yürürlüğe girmesi halinde navlun yahut konişmento ve özellikle denizde taşıma senedi niteliğinde bir belgeyi elinde bulunduran kimse eşyanın kendisine teslimini talep edebilecek ve gönderilen sıfatı da bu kişiye ait olacaktır.

b. Gönderilenin Borcunun Şartları

aa. Yükün Teslim Edilmiş Olması

Yükün teslimi, taşıyanın fiili ile gerçekleşen ve yine onun izni ile gönderilene yük üzerinde fiili hakimiyet sağlayan iki taraflı bir hukukî işlemdir. Zira taşıyanın iradesi, zilyetliğindeki yükü sonradan da olsa, doğrudan zilyet olabileceği şekilde gönderilene teslim etmek; gönderilenin iradesi de buna uygun bir surette yükün zilyetliğini ele geçirmekten ibarettir⁵⁴⁸. Söz konusu zilyetliğin nerede kazanıldığı önemli değildir. Gönderilen, yükün zilyetliğini karada veya boşaltılmak üzere gemide sapanı takılmak suretiyle elde etmiş olabileceği gibi, fio şartı uyarınca, boşaltma işinin gönderilene olduğu bir durumda, gemide de ele geçirmiş olabilir. Tüm bu hallerde gönderilenin borçluluğu için aradığımız manada zilyetlik gerçekleşmiştir.

⁵⁴⁷ Hükümde yer alan “eşyanın teslimini talep ettiğinde, bu talebin dayandığı sözleşmenin veya konişmentonun yahut diğer denizde taşıma senedinin hükümlerine göre ödemeye yetkili kılındığı bütün alacakları ödemekle” ifadenin “bu talebin dayandığı sözleşme veya konişmento yahut diğer denizde taşıma senedi hükümlerine göre ödemekle yükümlü olduğu bütün borçları ödemekle” şeklinde değiştirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 177.

⁵⁴⁸ ÇAĞA/KENDER II, sh. 231; ÜLGNER, Sürastarya Süresi, sh. 187. Buna karşılık diğer bir görüş gönderilenin vasıtalı zilyetliğini kâfi kabul etmekte ve keza zilyetliğin emtia senetlerine dayanmasını da yeterli kabul etmektedir. Görüş için bkz. SCHAPS/ABRAHAM, sh. 623; OKAY II, sh. 167; DOĞANAY, sh. 2864; ERGUVAN, sh. 113.

Araya rıhtım idaresi veya yükleme ve boşaltma tekeli elinde bulunduran kurum girdiği takdirde, yük gönderilen tarafından bunlardan alınmakla tesellüm gerçekleşmiş olur⁵⁴⁹. Buna karşılık kaptan veya taşıyanın acentasına konişmentonun verilmesi, boşaltma yerinin bildirilmesi, yükün ölçü veya tartısı için talimat verilmesi ve hatta sonradan navlundan mahsup edilmesi şartıyla ödeme yapılması yükün teslim alındığı anlamına gelmemektedir⁵⁵⁰.

Gönderilenin yükü bizzat alması şart olmayıp, bir temsilcisi aracılığı ile teslim alması da yeterlidir. Yükün temsilci tarafından teslim alındığı bir durumda, temsilci yükün durumuna göre gerekli beyanlarda bulunma yetkisine sahip olmadan da yükü teslim alsın, yükün gönderilene teslim edilmiş olduğu kabul edilmektedir⁵⁵¹. Temsilci ile gerçekleşen teslimde yükü teslim alacak olan temsilcinin, teslimi mutlaka gönderilen adına ve hesabına almasını, başka bir ifade ile doğrudan temsilci olmasını gerektirmez. Örneğin, beyaz cirolu bir konişmentoyu elinde bulunduran ve yükün meşru hâmilî görülen nakliye komisyoncusuna yapılacak teslimde olduğu gibi⁵⁵² komisyoncu yükü kendi adına fakat gönderilen hesabına teslim almakta, fakat sonradan bu teslimden kaynaklanan hak ve borçları gönderilene devretmektedir. Benzer bir durum da sigortacının borçlu olduğu durumda karşımıza çıkmaktadır. Yükün zayi olması sebebiyle gönderilene tazminat ödeyen sigortacı TTK m. 1361 uyarınca gönderilenin haklarına halef olmakla beraber, yükün sonradan bulunması veya denize dökülmüşse çıkarılması halinde, söz konusu yükleri teslim aldığı andan itibaren ayrıca taşıyanın alacaklarının da borçlusu olmaktadır⁵⁵³.

⁵⁴⁹ ÇAĞA/KENDER II, sh. 146.

⁵⁵⁰ ÇAĞA/KENDER II, sh. 230.

⁵⁵¹ ÇAĞA/KENDER II, sh. 230.

⁵⁵² ÇAĞA/KENDER II, sh. 229.

⁵⁵³ ÇAĞA/KENDER II, sh. 229.

bb. Navlun Sözleşmesi veya Konişmentoda Bu Yönde Bir Kaydın Bulunması

Gönderilenin borçlu sıfatı için yükü teslim alması yanında ayrıca navlun sözleşmesi veya konişmento uyarınca navlunun gönderilen tarafından ödeneceği yönünde bir şartın da varlığı gerekir⁵⁵⁴. Gönderilenin borcu, esasında kendisi dışında taşıyan ve taşıtan arasındaki bir sözleşmeden kaynaklanmakta ve böylece sanki üçüncü kişi aleyhine sözleşme yapılmış gibi olmaktadır. Ancak böyle bir şey hukuk sistemimizde mümkün değildir. Zira navlun sözleşmesine konan bu şarta rağmen gönderilen malın kendisine teslimini istemekten vazgeçip, navlunu ödemekten de kurtulabilir. Buna karşılık yükü teslim almak isterse, TTK m. 1070'ten farklı olarak, navlunu ödemek zorundadır. Yani burada sözleşmeye konan navlunu gönderilenin ödeyeceğine ilişkin kayıt, gönderilenin yükü teslim alabilmesinin şartı niteliğindedir⁵⁵⁵. Böylece gönderilen, yükü teslim alabilmek için teslimden önce veya en geç aynı anda navlunu da ödeyecektir⁵⁵⁶.

Navlun borcunun konişmentodan kaynaklandığına hükmedebilmek için konişmentoda ya “navlun ve diğer şartlar çarter-partiye göredir” mealinde bir kaydın bulunması gerekir. Ancak bunun açık bir şekilde belirtilmiş olması da şart değildir. Konişmentoda “navlun gönderilen tarafından ödenecektir” yerine “navlun varma yerinde ödenecektir” ibaresinin de navlun ödemesinin teslim ile ilişkilendirildiği anlamı taşır ve bu ifade yükü teslim talebinin navlun ödemesi şartına bağlı tutulduğu şeklinde anlaşılması için yeterli kabul edilmektedir⁵⁵⁷.

⁵⁵⁴ PRÜSSMANN/RABE, sh. 632; ŞEKER ÖĞÜZ, sh. 700-701. Bununla birlikte TTK m. 1051 uyarınca getirilen, “Mukavele, boşaltma limanı nizamları ve bunlar yoksa mahalli teamüller ile aksi tâyin edilmiş olmadıkça eşyanın gemiden çıkarılması masrafı taşıyana, geri kalan boşaltma masrafları da gönderilene aittir.” kriteri uyarınca söz konusu masraflar konişmento veya atıfta bulunduğu navlun sözleşmesinde kayıt olmasa da gönderilen tarafından ödenecektir. Ancak gönderilen yükü kabul etmez ve teslim almazsa bunları da ödemeyeceği ve bu borçlardan sorumluluğun taşıtana ait olacağı hususunda bkz. ÇAĞA/KENDER II, sh. 238; KARAYAZGAN, Tez, sh. 60-61; KARAYAZGAN, İlgili Şahıslar, sh. 266; GENÇKAYA, sh. 110; ERGUVAN, sh. 134.

⁵⁵⁵ ÇAĞA KENDER II, sh. 228; ÇAĞA, sh. 660; AKINCI, sh. 470; AYBAY, sh. 453; YAZICIOĞLU, Hamburg Kuralları, sh. 55; GÖGER, Navlun, sh. 1244; KARAYAZGAN, Tez, 55; KARAYAZGAN, İlgili Şahıslar, sh. 265-266; DOĞRUCU, sh. 51; ERGUVAN, sh. 112; ÜLGENER, Sürastarya Süresi, sh. 186.

⁵⁵⁶ PRÜSSMANN/RABE, sh. 636; ÇAĞA/KENDER II, sh. 228; İZVEREN, sh. 162.

⁵⁵⁷ KANER, sh. 64.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere navlun sözleşmesi ile gönderilenin yükü teslim alabilmesi için böyle bir şart öngörülebilir ve konişmento veya atıf yaptığı navlun sözleşmesindeki bu hüküm uyarınca, yükü teslim almakla gönderilen artık borçlu hale gelir. Bu durumda taşıyan yükü teslim etmesi karşılığı TTK m. 1069 uyarınca gönderilene karşı sahip olduğu alacakların ödenmesini artık taşıyandan isteyemez ve gönderilenin sorumluluğu nispetinde de taşıyan sorumluluktan kurtulur (TTK m. 1079/I⁵⁵⁸). Başka bir ifade ile bu halde borcun kanundan kaynaklanan nakli söz konusu olmaktadır⁵⁵⁹. Böylece, taşıyanla yaptığı anlaşmanın aksine, navlunu tahsil etmeden yükü teslim eden taşıyan bu teslimden kaynaklanan risklere katlanmak durumunda kalacaktır ve bu sonucun da adil olduğu haklı olarak savunulmaktadır⁵⁶⁰.

⁵⁵⁸ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1205. maddedir. Söz konusu düzenleme de Kanunun 1079 uncu maddesinden, mehaz Alman Ticaret Kanununun 625 inci maddesi ile karşılaştırılmak, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1203 üncü maddesiyle uyumlaştırılarak ve dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁵⁵⁹ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 229.

⁵⁶⁰ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 229. Bununla birlikte doktrinde ÜLGENER bu görüşe katılmamaktadır. Zira Yazar aşağıda vereceğimiz gerekçelerle sözleşmede ve konişmentoda navlunun gönderilen tarafından ödeneceği yönünde bir kaydın bulunmaması halinde, yükün gönderilene teslim edilmek zorunda olunması ve taşıyan aleyhine de rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takipte bulunulması fikrine şu gerekçelerle karşı çıkmaktadır:

1. Kanun koyucunun TTK m. 1077 ile kanunî rehin hakkının meydana gelişini ve taşıyanın yük üzerindeki rehin hakkını düzenlemekte olup bu hükümde TTK m 1069 yapılan atfın ise rehin hakkının doğumunu değil kapsamını tayin etmeye yöneliktir. Söz konusu maddenin başlığında yer alan “(navlun) ödeme mükellefiyetinin doğumu” ile de gönderilenin yükü teslim alması halinde borçlu olacağı ve borcunun kapsamı düzenlenmektedir. Anlaşıldığı üzere burada konu gönderilenin borçluluğu iken TTK m. 1077 hükmü ise borçluyu değil söz konusu borçtan sorumluluğu düzenlemekte ve atfın amacı da bu sorumluluğun kapsamını tesbitine yönelik bulunmaktadır. Bu sebeple TTK m. 1069 metninde yer alan “*teslim almanın dayandığı mukavele veya konişmento hükümleri*” ifadesinden, rehin hakkının doğumunun da şarta bağlanmış olduğu ve bunun sözleşme veya konişmentoya yazılması gerektiği anlamı çıkarılamayacaktır. Aksi halde, yük alacaklısı hakkının doğumu konusunda iki ayrı kanun hükümlerinden hareketle iki farklı durumun ortaya çıkacaktır. Zira TTK m. 1077 uyarınca rehin hakkının kayıtsız şartsız doğacak, buna karşılık 1069 uyarınca konişmento veya sözleşme hükümlerine göre meydana gelecektir, bu ise bir çelişkidir. Kanun koyucunun böyle bir amacı olsaydı TTK m. 1077’yi de “*Taşıyan sözleşme ve konişmento hükümleri çerçevesinde 1069. maddede yazılı alacaklarından dolayı yük üzerinde kanunî rehin hakkını haizdir.*” şeklinde düzenlemesi gerekirdi.
2. Konişmentonun kıymetli evrak niteliği dolayısıyla bunu elinde bulunduran gönderilenin yükün teslimini istemek hakkı, konişmentonun meşru hâmile olmasından kaynaklanmaktadır. Konişmentoda herhangi bir atfın bulunmaması halinde de gönderilen yükü, sözleşmeye tabi olmaksızın, talep etme hakkına sahip olmaktadır.
3. Sözleşme ve konişmentoda navlunun gönderilen tarafından ödeneceği yönünde bir kaydın bulunmamasının anlamı navlunun borçlusunun gönderilen olmamasıdır. Ancak bu rehin hakkının gönderilene karşı kullanılamayacağı anlamına da gelmemektedir. Zira yük üzerindeki rehin hakkı navlun borcu ve navlun borçlusu kavramlarından farklıdır. Borçlu olan şahıs ile borçtan sorumlu olan şahıs her zaman aynı değildir. Burada da taşıyan borçlu olmakla birlikte

Gönderilenin navlun bedelinden ve dolayısıyla bu bedel için söz konusu olan yük alacaklısı hakkından sorumluluğunu doğuran bir diğer durum da konişmentonun hiç düzenlenmemiş olmasıdır. İstisnai de olsa daha çok ulusal sularda söz konusu olabilecek konişmentosuz taşımada gönderilenin navlundan dolayı sorumlu olacağı sonucunu TTK m. 1069'un yorumlanması suretiyle çıkarmak mümkündür. Zira anılan hüküm, gönderilenin sorumluluğunu, konişmento düzenlenmesine ve navlun için gönderilenin sorumlu tutulmuş olmasına değil, sadece yükü teslim almasına bağladığından; taraflar arasında bir konişmento düzenlenmemiş de olsa gönderilen yükü teslim almakla kanunen borçlu ve sorumlu sıfatını kazanmaktadır⁵⁶¹.

Buna karşılık navlun konusunda konişmentoda herhangi bir kayıt bulunmayıp, bu konuda "çarter-parti"ye de bir atıf yapılmamışsa veyahut atıf yapılmış olmasına rağmen "çarter-parti"de bu konuya ilişkin herhangi bir kayıt mevcut değil ise, gönderilen navlunun ve yük alacaklısı hakkının borçlusu olmaz⁵⁶². Zira gönderilenin navlun sözleşmesi veya konişmentodan doğan mutlak hak niteliğindeki, yükün kayıtsız şartsız teslimini istemek hakkı, buna engel teşkil etmektedir⁵⁶³. Navlun bedelinin peşin ödeneceği yahut "sif" satıldığı şeklinde bir kayıta da durum bu şekildedir⁵⁶⁴. İşte bu durumun yük üzerindeki alacak hakkına etkisi konusu, yani yük alacaklısı hakkının, navlun ve teferruatının borçlusu olmamasına rağmen, yükü zilyetliğinde bulunduran gönderilene karşı ileri sürülüp sürülemediği meselesi tartışmalıdır.

borçtan sorumlu olan şahıs yük alacaklısı hakkının ileri sürüldüğü sırada yükle ilgili kişi sıfatıyla gönderilen olmaktadır.

bkz. **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 475-477.

⁵⁶¹ Bu yönde Yargıtay kararı için bkz. **Yarg. 11. HD. 04/03/1948 gün ve E. 2628, K. 611. (DOĞANAY, sh. 2848, dn. 130.)**

⁵⁶² **PRÜSSMANN/RABE**, sh. 632; **SCHAPS/ABRAHAM**, sh. 614; **OKAY II**, sh. 163; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 230; **ÇAĞA**, sh. 660; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 477; **DOĞANAY**, sh. 2848; **YAZICIOĞLU**, Hamburg Kuralları, sh. 55; **KARAYAZGAN**, Tez, sh. 60 – 61; **KARAYAZGAN**, İlgili Şahıslar, sh. 266; **DENÇKAYA Gürkan Ahmet**, Deniz Konişmentoları Hakkında İnceleme, Yargıtay Dergisi, C. XXXI, S. 1 – 2., Ocak – Nisan 2005, sh. 110; **ERGUVAN**, sh. 111. Aynı yük için birden fazla navlun sözleşmesinin düzenlenmesi halinde de durumun bu şekilde olduğu yönünde bkz. **ÇAĞA**, Yükün Serbest Bırakılması, sh.135, dn. 11.

⁵⁶³ **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 157; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 251, dn. 1007; **ÇAĞA**, sh. 660; **OKAY II**, sh. 164; **KANER**, sh. 68.

⁵⁶⁴ **ÜLGENER M. Fehmi**, "Zaman Çarteri Sözleşmesinde Taşıtanın Taşıyana Karşı Olan Yükümlülükleri", Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan, İstanbul 2000, sh. 621; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmesi, sh. 474; **ÜNAN**, sh. **AYBAY/AYBAY/AYBAY/AYBAY**, sh. 612.

Doktrinde bir görüşe göre, navlun ve teferruatı alacakları için yük üzerindeki hapis ve yük alacaklısı hakkının gönderilene karşı ileri sürülemeyeceği ve taşıyanın yükü ona teslim etmek zorunda olduğu ifade edilmektedir⁵⁶⁵. Diğer bir görüş ise navlunun gönderilen tarafından ödeneceği yönünde bir kaydın bulunmamasının, yalnızca navlunun borçlusunun gönderilen olmadığı anlamı taşıdığını, yük alacaklısı hakkının ise navlun borçlusu kavramından ayrı olduğunu, bu nedenle böyle bir durumda dahi gönderilene karşı yük alacaklısı hakkının kullanılabileceğini haklı olarak ifade etmektedir⁵⁶⁶. Zira yük alacaklısı hakkı, belirlenen şartların varlığı halinde kanunen, kendiliğinden doğan bir haktır. Bu niteliği gereği, yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olan alacağın borçlusu ile yük alacaklısı hakkının borçlusu farklı kişiler olabilmektedir. Kanaatimizce bu ihtimâlde de böyle bir hâl söz konusudur ki, bizzat Kanun benzer bir şekilde yük üzerindeki yük alacaklısı hakkının, yükün iyiniyetli zilyeden tekrar kötüniyetli bir zilyede geçmesi durumunda ileri sürülebileceğini hüküm altına almıştır.

Ancak belirtmek gerekir ki, bu durum yalnızca taşıyanın navlun ve navlunun teferruatından olan alacakları için böyledir. TTK m. 1070 uyarınca taşıyan, müşterek avarya, kurtarma yardım ve deniz öduncünden doğan alacakları ödenmedikçe veya o oranda bir teminat verilmedikçe yükü gönderilene teslim etmekten kaçınabilir⁵⁶⁷.

Yürürlüğe girdikten sonra Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda bu gibi durumlarda gönderilenin sorumluluğundan bahsetmek mümkün olmaz. Zira Yeni Kanun'da taşıyanın navlun alacağına güvence sağlayan hak, hapis hakkıdır ve rehin hakkının teslimden sonra da 30 gün devam edeceğini öngören Kanun'un 1077 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü, milletlerarası uygulamaya ve 4721 sayılı Kanun'un sistemine aykırı olduğu gerekçesiyle Yeni Türk Ticaret Kanunu'na alınmamıştır. Dolayısıyla gönderilenin navlunun borçlusu olmadığı ve yükü de teslim aldığı bir halde, elde

⁵⁶⁵ ÇAĞA/KENDER II, sh. 250; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 157; ERGUVAN, sh. 140.

⁵⁶⁶ ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 477, 478; ÜLGENER M. Fehmi, "Taşıyanın Alacaklarından Dolayı Yük Üzerindeki Kanunî ve Akdi Rehin Hakkı (Lien Klozu)", Deniz Hukuku Dergisi, İstanbul 1997, S.4, sh. 464. Bu yönde diğer bir görüş de söz konusu durumun taşıyana yükü teslim etmemek konusunda bir def'î hakkı vereceğini ileri sürmektedir. Görül için bkz. GÖKNİL, sh. 233.

⁵⁶⁷ Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda bu imkân yalnızca Müşterek avarya ve kurtarma alacakları için tanınmıştır. YTTK m. 1201/III'e göre, "Hapis hakkı ancak, alacağı temin edecek miktarda eşya üzerinde kullanılabilir. Şu kadar ki, müşterek avarya ve kurtarma alacakları için taşıyan, eşyanın tümü üzerinde hapis hakkı kullanabilir."

edemediği navlun alacağı için taşıyanın, rehin hakkı sebebiyle gönderilene başvurması söz konusu olmaz.

Gönderilenin yükümlülüğünün kapsamı, yetkili hâmili olduğu konişmentoya, konişmentonun düzenlenmediği durumda da navlun sözleşmesine göre tesbit edilmektedir. Böyle bir durumda navlun sözleşmesinin üçüncü kişi lehine sözleşme olduğu kabul edilmekte ve Borçlar Kanunu'nun konuya ilişkin 111/2 hükmü uyarınca da gönderilenin lehtar sıfatı ile yükün kendisine teslimini taşıyandan talep etmek hususunda şahsi bir hakkı olduğu kabul edilmektedir⁵⁶⁸. Zira TTK m. 1110 hükmüne göre taşıyan ile gönderilen arasındaki hukukî münasebetlerde, konişmento esas alınmaktadır⁵⁶⁹. Bu sebeple gönderilenin sorumluluğunun kapsamı, miktarı ve navlunun nasıl hesap edileceği, aksine bir şart bulunmadıkça, konişmentoya ve konişmentoda yazılı miktara göre tesbit edilir⁵⁷⁰.

c. Gönderilenin Birden Fazla Olması Halinde Sorumluluk

Kanun'un düzenlememiş olmasına karşın uygulamada sıklıkla karşılaşılabilecek bir durum da gönderilenin birden fazla olmasıdır. Bu halde navlundan dolayı kimin hangi oranda sorumlu olacağı meseleleri gündeme gelmektedir. Öncelikle hukukun temel ilkelerinden hareketle herkes kendi borcundan, başka bir ifade ile her bir gönderilen kendi yükünün karşılığı olan navlundan sorumlu olur. Ayrıca gerek liman masrafları gibi diğer borçlardan ve gerekse taşıyanın bütün gönderilenlerin menfaatleri için yaptığı faaliyetlerden kaynaklanan masraflardan her bir gönderilen yalnızca kendi yüküne düşen kısımla sorumlu olmalıdır⁵⁷¹.

Bu başlık altında değinilmesi gereken bir diğer durum da tek bir navlun sözleşmesi ile taşınan, fakat birden fazla konişmentonun düzenlenmesi halinde yük alacaklısı hakkıdır. Öncelikle konişmentonun hâmili olan gönderilenler farklı kişiler ise yük alacaklısı hakkı da, ancak her bir gönderilen için ona teslimi gereken yüke karşılık gelen navlun ve teferruatı ücreti kadar ve teslim edilecek yük üzerinde söz

⁵⁶⁸ ÇAĞA/KENDER II, sh. 230.

⁵⁶⁹ Bu hüküm YTTK m.1237/II' de aynen muhafaza edilmektedir.

⁵⁷⁰ WÜSTENDÖRFER, sh. 340; OKAY II, sh. 156; ÇAĞA/KENDER II, sh. 230; DOĞANAY, sh. 2858

⁵⁷¹ PRÜSSMANN/RABE, sh. 637; ÇAĞA/KENDER II, sh. 234.

konusu olur. Aynı konişmentoların düzenlenmiş olmasına rağmen gönderilenlerin aynı kişi olması durumunda da yine bu sonuca varmak gerekir. Dolayısıyla her ne kadar gönderilen ile navlun ve teferruatı ile yük alacaklısı hakkı yükümlüsü olan kişi aynı da olsa ortada ayrı ayrı konişmentolarla belirlenmiş ve tek başlarına bir hukukî ilişkiye konu olabilecek yükler vardır. Bu sebeple her bir yüke karşılık gelen sorumluluk miktarının tesbit edilerek ancak o miktar kadar alacağın yük üzerinden sağlanması gerekir. Ancak sözleşme ile bunun aksinin kararlaştırılması mümkündür. Taşıyan, tüm alacakları için yükün tamamı üzerinde rehin hakkına sahip olacağını şart koşmuş olabilir. Konişmentoda da bu şartın açıkça yazılı olması veya konişmentonun, bu hususta “çarter-parti” deki kayda atıfta bulunması halinde, navlun ve teferruatından kaynaklanan rehin hakkı, aynı olsun olmasın tüm gönderilenlere karşı ileri sürülebilecektir.

Gönderilenlerin sürastarya borcu için sorumluluklarında ise ücretin yüklemekten veya boşaltmadan kaynaklanmasına göre bir değerlendirme yapmak gerekir. Buna göre taşıtanın ortak, gönderilenin birden fazla olduğu durumda, yüklemekten kaynaklanan sürastarya ücreti için gönderilenler müteselsilen sorumlu iken taşıtanların farklı olması halinde herkes kendi yükünden doğan sürastaryadan sorumlu olur⁵⁷². Boşaltmada ise birden fazla gönderilen sürastaryaya düşmüşse müteselsil; tek bir gönderilen düşmüşse yalnız o sorumludur⁵⁷³.

Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda ise bu hususa ilişkin açık bir düzenleme bulunmaktadır. YTTK m. 1204/III’e göre “Eşya tek bir navlun sözleşmesine istinaden taşınmış olup da birden çok konişmentoya veya diğer denizde taşıma senedine istinaden muhtelif gönderilenlere teslim edilecekse, hapis hakkı, her konişmentoya veya diğer denizde taşıma senedine isabet eden alacaklar için ayrı ayrı kullanılır.” Hükümle uygulamada tartışmalara yol açmış olan bu sorunun çözümü amaçlanmıştır. Eşya, tek bir navlun sözleşmesi uyarınca taşınmış ama birden çok denizde taşıma senedi uyarınca muhtelif gönderilenlere teslim edilecekse, her bir gönderilen, sözleşme uyarınca doğmuş bütün alacaklar için hapis hakkına katlanmak zorunda tutulmamakta; bu alacaklar bakımından gönderilenler arasında teselsül de bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu madde ile her gönderilenin, yalnızca, eşyayı

⁵⁷² ÇAĞA/KENDER II, sh. 234.

⁵⁷³ ÇAĞA/KENDER II, sh. 234.

tesellüm edebilmek için ibraz ettiği denizde taşıma senedine isabet eden alacaklar bakımından hapis hakkına katlanmak zorunda olacağı düzenlenmiştir. Meselenin bu şekilde bir hükümle düzenlenmekte olması kanaatimizce de uygun olup; yukarıda genel hükümlerin yardımı ile varmış olduğumuz sonuç, bu konuda çıkabilecek tereddütleri de engeller mahiyette bizzat Kanun'la hüküm altına alınır.

E. Rehin Klozu

Navlun sözleşmesinde tarafların sözleşmeye veya konişentoya, yük alacaklısı hakkı yanında ayrıca rehin klozu öngörmüş olmaları mümkündür ve uygulamada bu klozlara sıklıkla rastlanmaktadır. Bu klozla tarafların amacı öncelikle taşıyanın rehin hakkını, daha açık bir ifade ile rehin hakkı veren alacaklarının sayısını artırmaktır⁵⁷⁴. Böylece taşıyana, TTK m. 1069 ile tanınan rehin hakları içinde yer almayan alacaklar için de tarafların anlaşmış olmaları şartı ile yük üzerinde bir rehin hakkı tanınmaktadır. Keza bu kloz vasıtasıyla taraflar ayrıca satış prosedürünü kolaylaştırmak gibi rehin hakkının kullanılmasına ilişkin bir şartta da değişiklik yapabilmektedirler⁵⁷⁵. Örneğin taraflar daha zor ve uzun olan resmi satış yerine özel satış yapılacağını kararlaştırabilmektedirler⁵⁷⁶.

Tarafların rehin klozu ile Kanun'da belirtilenlerden farklı olarak hangi alacakların ayrıca taşıyana yük üzerinde rehin hakkı verdiğini kararlaştırmaları diğer taraftan gönderilenin sorumluluğunun da genişlemesine sebep olmaktadır. Zira navlun veya konişentoya konan bu içerikteki bir rehin klozu ile esasen taşıtanın sorumluluğunda olan ve TTK m. 1069'da yer almayan alacaklar için de, yükü teslim almak koşulu ile gönderilen sorumlu tutulabilecektir. Örneğin taşıtanın yükün ölçü, tartı, sayı ve markaları (TTK m. 1023) veya yükün cins ve mahiyeti hakkında yanlış beyanda bulunmasından doğan zararları tazmin borcu ve gizlice yüklenen tehlikeli eşyadan doğan zararları tazmin borcu sebebiyle söz konusu kloz ile gönderilen sorumlu tutulabilmekte ve ayrıca anılan alacaklar için taşıyana yük üzerinde rehin hakkı sağlanmaktadır⁵⁷⁷. Ancak bu sonuca varmak için, yukarıda da değinmiş

⁵⁷⁴ PRÜSSMANN/RABE, sh. 655; ÇAĞA/KENDER II, sh. 251; ÜLGNER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 466; İZVEREN/FRANKO/ÇALIK, sh. 283; ERGUVAN; sh. 149.

⁵⁷⁵ PRÜSSMANN/RABE, sh. 655; İZVEREN/FRANKO/ÇALIK, sh. 283; ERGUVAN; sh. 149.

⁵⁷⁶ ÇAĞA/KENDER II, sh. 251, dn. 1009.

⁵⁷⁷ ÇAĞA/KENDER II, sh. 251; ERGUVAN, sh. 150.

olduğumuz üzere rehin klozunun bizzat konişmentoda ya da onun atıfta bulunduğu çarter partide bulunması şarttır⁵⁷⁸. Bu halde taşıyan, TTK m. 1069’da belirtilenler dışında bir alacaktan dolayı yükü gönderilene teslim etmekten kaçınamayacağı gibi bu alacakları dışında bir alacağı yükten karşılması da mümkün olmaz.

Diğer taraftan rehin klozu ile taraflar sözleşmede veya konişmentoda, zaten kanunî rehin hakkı ile temin edilmiş bir alacağı ayrıca rehin klozuyla da belirtmiş olabilirler. Böyle bir durumda zaten kanunî rehin hakkına dâhil bir alacak ayrıca rehin klozunda, herhangi bir değişiklik öngörülmeden, Kanun’daki şart ve kapsamda belirtilmişse yine TTK m. 1077’nin uygulanacağı kabul edilmektedir⁵⁷⁹. Zira kanunî rehin hakkı yalnızca TTK m. 1069’da belirtilenlerle sınırlıdır. Tarafların navlun sözleşmesi veya konişmentoya koyacakları bir rehin klozu ile zaten Kanun’la teminat altına alınan rehin haklarının tekrar edilmiş olunacağından; bu halde de taşıyanın rehin hakkının TTK m. 1077’ye tabi olacağını ileri sürmektedirler⁵⁸⁰. Buna gerekçe olarak, kanunda düzenlenen bir hakkın taraflarca sözleşme ile kararlaştırılmış olmakla tekrarlanmasının, hakkın kullanılmasında kanunda yer alan hükmün uygulanmasına engel olmayacağı gösterilmektedir⁵⁸¹.

Buna karşılık tarafların sözleşmeyle öngördükleri rehin hakkı veren alacak ile kanunda öngörülen rehin hakları arasında farklılıklar olduğu bir durumda hangi hükümlerin uygulanacağını tesbit edilmesi gerekmektedir. Bunun için öncelikle farklılığın niteliğini incelemek gerekmektedir. Zira farklılık kanunda öngörülmeyen bir alacak için de yük alacaklısı hakkı bahşetmek şeklinde olabileceği gibi, kanunda öngörülen mevcut bir rehin hakkının şartlarında bir değişiklik şeklinde de olabilir.

Taraflar rehin klozu ile kanunda sayılan alacaklardan başka yeni bazı alacaklar için yük alacaklısı hakkı öngörmüş iseler kanunî rehin hakkı veren alacaklar bakımından bir değişiklik söz konusu olmaz, yani bu alacaklar yine TTK

⁵⁷⁸ PRÜSSMANN/RABE, sh. 656; ÇAĞA/KENDER II, sh. 251; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 478; ERTAN EROL, “Navlun Sözleşmesinde Yer Alan Lien Klozunun Hukukî Sonuçları”, Prof. Dr. Tahir Çağa’nın Anısına Armağan, İstanbul 2000, sh. 475; ERGUVAN, sh. 150.

⁵⁷⁹ ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 472.

⁵⁸⁰ ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 472; ÜLGENER, Rehin Hakkı, sh. 37; ERGUVAN, sh. 150.

⁵⁸¹ ERGUVAN, sh. 150; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 472; ÜLGENER Rehin Hakkı, sh. 37.

m. 1077 kapsamında kalmaya devam eder⁵⁸². Buna karşılık diğer alacaklar, Türk Medeni Kanunu'nun menkul rehnine ilişkin m. 939 vd. hükümleri uygulanacaktır⁵⁸³. Tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ve Kanun'un yük üzerindeki alacak hakkına ilişkin hükümlerinin emredici olmaması⁵⁸⁴ karşısında, yük alacaklısı hakkı ile teminat altına almadığı diğer bazı alacaklar için de rehin hakkı sağlanması ve güvence olarak da yükün gösterilmesi mümkündür. Ancak bu çeşit bir rehin hakkı yukarıda belirttiğimiz görüşte de haklı olarak ifade edildiği üzere Türk Medeni Kanunu'na tabi bir taşınır rehnî niteliği arz eder. Diğer taraftan TTK m. 1077'nin atf yaptığı m. 1069'da sayılan alacaklar ise sınırlı bir biçimde sayılmış olduğundan, TTK düzeni içinde, yani kanunî rehin hakkı veren alacaklarla aynı nitelikte yeni alacakların sözleşme ile öngörülmesi mümkün değildir⁵⁸⁵. Mesela kanunî rehin hakkının, yükün henüz gönderilenin zilyetliğinde bulunması şartıyla, teslimden itibaren 30 gün içinde dahi kullanılabilmesi imkânı, akdi rehin hakkı ile düzenlenen ve kanunî rehin hakkı kapsamında olmayan alacaklar bakımından uygulanamayacaktır. Bu alacaklar Türk Medeni Kanunu hükümlerine tabi olmakla TMK m. 939 uyarınca yük taşıyanın zilyetliğinde bulunduğu müddetçe kullanılabilir⁵⁸⁶.

Tarafların, rehin hakkı veren alacaklara yeni bazı alacaklar dâhil etmek dışında mevcut alacakların şartlarına yönelik yapılan değişiklikler ise kanaatimizce mümkündür. Zira yukarıda da belirttiğimiz üzere Türk Ticaret Kanunu'nun konuya ilişkin hükümleri emredici olmadığından rehin hakkının bazı unsurlarının taraf iradesi ile değiştirilebilir.

⁵⁸² **ERGUVAN**, sh. 150; Dolayısıyla bu alacaklar bakımından kanunî rehin hakkı, tarafların iradesinden üstün bir nitelik arz etmektedir. Görüş için bkz. **AKINCI**, sh. 475.

⁵⁸³ **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 472; **ÜLGENER**, Rehin Hakkı, sh. 38; **ERGUVAN**, sh. 151.

⁵⁸⁴ Bir hükmün emredici olabilmesi için, bu durumun hükmün ifadesinden açıkça anlaşılması yahut kanunun diğer bir hükmünde açık bir şekilde öngörülmüş olması gerekir. Türk Ticaret Kanunu'nun 1077. hükmünden maddenin emredici nitelikte olduğu anlaşılacağı gibi diğer her hangi bir hükümle de söz konusu düzenlemenin emredici olduğu öngörülmemiştir. Şu halde bu hüküm ile getirilen düzenleme emredici nitelikte değildir. Bu hususta bkz. **ÜLGENER**, Rehin Hakkı, sh. 38; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 249; **ÜNAN**, sh. 11; **OKAY II**, sh. 150; **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 480; **ERGUVAN**, sh. 151.

⁵⁸⁵ **ERGUVAN**, sh. 151.

⁵⁸⁶ **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 472; **ÜLGENER**, Rehin Hakkı, sh. 38.

F. Sona Ermesi

Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkı, taşıtan veya borçlu olduğu durumda gönderilen tarafından halefiyet dışında ödeme, takas ya da başka herhangi bir sebeple sona erdirilebileceği gibi, alacağı konu navlun sözleşmesinin hükünden düşmesi ve feshi hallerinde de sona erebilir. Başka bir ifade ile yük alacaklısı hakkı veren asıl alacak, herhangi bir sebeple sona ererse ona bağlı olan rehin hakkı da son bulur.

Navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkının sona ermesi hallerinden biri de TTK m. 1077/II'nin zıt anlamından çıkmaktadır. Taşıyan yükü teslim ettikten itibaren 30 gün içinde navlun alacağı için talepte bulunmazsa yahut 30 günlük süre içerisinde ve fakat taşıyan tarafından dava, ihtiyati tedbir veya ihtiyati haciz suretiyle talepte bulunmadan yük üçüncü kişinin zilyetliğine geçerse yük üzerindeki rehin hakkı da sona erer. Diğer taraftan Kanun burada yalnızca yükün gönderilenin elinden rızası ile çıkmış olması ihtimâlini düzenlemiş; rızası dışında yükün zilyetliğinin yitirilmesi halini ise düzenlememiştir. Bu durum karşısında yük alacaklısı hakkının varlığı Türk Medeni Kanunu'nun "zilyetlik dolayısıyla hakkın korunması"na ilişkin hükümlerince tesbit edilmelidir. TMK m. 989 ve 991. hükümleri uyarınca taşınır malı rızası dışında elinden çıkan zilyet o şeyi elinde bulunduran herkese karşı 5 yıl içinde, bir taşınırın zilyetliğini iyiniyetle edinmemiş olan kimseye karşı da önceki zilyet, her zaman taşınır davası açabilir. Başka bir ifade ile gönderilenin yük üzerindeki zilyetliğinin rızası hilafına sona erdiği durumda üçüncü şahsın hakkı korunmayacağından, onun iyiniyetli veya kötüniyetli olması taşıyanın yük üzerindeki alacak hakkını etkilemez. Böyle bir halde taşıyanın TTK m. 1069'da yazılı alacaklarını yükten karşılayabilmesinin tek şartı 30 gün içinde talepte bulunmuş olmaktır.

Yük üzerindeki rehin hakkını sona erdiren diğer bir durum gönderilenin yükü kabul etmemesidir. Buna göre sebep ne olursa olsun gönderilen yükü kabul etmezse, herhangi bir ödeme mükellefiyeti de söz konusu olmaz ve TTK m 1081 uyarınca taşıtan, navlun sözleşmesi uyarınca navlunu ve diğer alacakları ödemekle sorumlu olur. Böyle bir halde taşıyanın önünde iki imkân vardır. Buna göre taşıyan ya rehni paraya çevirip bakiye kısım için taşıtana müracaat eder yahut da önce rehne müracaat etmeden sözleşmeden kaynaklanan alacaklarının tamamı için taşıtana başvurabilir.

Birinci halde yük alacaklısı hakkı kullanılmakla diğerinde ise bir nevi feragat ile sona ermektedir⁵⁸⁷. Böyle bir halde artık alacağın önce yük üzerinden sağlanması yani önce rehnin paraya çevrilmesi taşıtana başvurunun bir şartı değildir⁵⁸⁸. Ancak, taşıtan, buna karşı İcra ve İflas Kanunu'nun rehinle temin edilmiş alacaklara karşı ihtiyati haciz istenemeyeceğine dair m. 257 hükmü ile rehin paraya çevrilmeden iflas yolu ile takibin yapılamayacağı yönündeki m. 45 hükmünü de ileri sürebilir⁵⁸⁹.

Yük alacaklısı hakkını sona erdiren diğer bir durum ise rehin hakkından feragattir⁵⁹⁰. Buna göre taşıyan açıkça⁵⁹¹ veya feragat anlamına gelecek bir fiili neticesinde asıl alacak baki kalıp rehin hakkını sona erdirebilecektir. Bunun yanında yük alacaklısı hakkı yerine taşıyanın kabul etmediği başka bir teminat göstermek sureti ile rehin hakkından feragat kabul edilmemektedir⁵⁹². Ancak bunun aksi mümkündür ve taşıyanın yük alacaklısı hakkı yerine teklif edilen başka bir teminatı kabul etmesi halinde yük alacaklısı hakkı sona erer. Yükün gönderilene teslimi veya konişmentonun yükün teslimi maksadı ile damgalanması veya ordino kesilmesi de feragat anlamına gelmez⁵⁹³.

Nihayet yük alacaklısı hakkı, taşıyanın alacakları hakkında ihtilaf çıkması halinde, tartışmalı olan paranın, mahkemenin tayin edileceği yere yatırılması halinde de sona erer⁵⁹⁴. Zira böyle bir halde, muhakeme sonunda belirlenecek duruma göre taşıyana verilecek veya borçlu olduğu iddia edilen kişiye iade edilecek olan miktarın mahkemenin belirlediği yere yatırılması neticesi taşıyan yükü teslim etmek zorunda

⁵⁸⁷ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 229; aksi görüşte **ÜLGENER**, Çarter Sözleşmeleri, sh. 475-478. Yazar burada borçlu ve sorumlu kişilerin farklı olduğunu, taşıtanın borçlu olup, gönderilenin ise yükü elinde bulundurmakla yük alacaklısı hakkı sebebiyle sorumlu olduğunu ileri sürmektedir.

⁵⁸⁸ **AKINCI**, sh 175.

⁵⁸⁹ **AKINCI**, sh. 176.

⁵⁹⁰ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 88 ve 72, dn 36; **ÜNAN**; sh. 11; **OKAY II**, sh. 166; **KANER**, sh. 67.

⁵⁹¹ Bu hususla bağlantılı olarak doktrinde bir görüş, açık olması şartıyla, kanundaki düzenleme karşısında 30 günlük sürenin dolmasından önce de rehin hakkından feragatin mümkün olduğunu, aksi halde yani feragatin açık olmaması durumunda rehin hakkının devam edeceğini varsaymak gerektiğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **ÜNAN**, sh. 11.

⁵⁹² **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 249.

⁵⁹³ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 249; **KANER**, sh. 67.

⁵⁹⁴ **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 249; **KANER**, sh. 68.

kalacaktır (TTK m. 1078/I). Böylece taşıyanın yük alacaklısı hakkı sona ermekte fakat alacak mahkemenin sağladığı güvence ile teminat altına alınmaktadır⁵⁹⁵.

Diğer taraftan alacağa konu navlun sözleşmesinin hükümden düşmesi ve feshinin, sona erme açısından yük alacaklısı hakkına etkisinin ayrıca ele alınması gerekir. Zira navlun sözleşmesi aşağıda ayrı ayrı inceleyeceğimiz sebeplerden ötürü hükümden düşmüş veya feshedilmiş olsa dahi sözleşmeden kaynaklanan bazı alacaklar varlığını sürdürebilmekte ve bu alacaklar üzerinde de taşıyanın yük alacaklısı hakkı devam etmektedir.

Buna göre tüm sözleşmeler açısından geçerli olan, sözleşmenin ifa edilmiş olması, ifanın sonradan taraflara isnadı mümkün olmayan bir sebepten imkânsız hale gelmesi, karşılıklı anlaşma ile fesih, taraflardan birinin haklı sebeple feshi ihbarda bulunması veya sözleşmeden dönmesi gibi sebeplerin yanısıra TTK m. 1040-1047 ile 1082-1096. maddelerinde navlun sözleşmesinin sona ermesi açısından farklı bazı durumlar öngörmüştür. Navlun sözleşmesinin genel hükümlere göre yukarıda değindiğimiz sebeplerle sona ermesinden kaynaklanan navlun alacağına olduğu durumlarda bu alacağa bağlı yük alacaklısı hakkı da devam eder. Ancak biz burada genel hükümlerden farklı olması cihetiyle TTK'da düzenlenen özel sona erme hallerine yük alacaklısı açısından kısaca değinmekte fayda görüyoruz.

Ticaret Kanunu'muzun yukarıda belirttiğimiz hükümlerine göre navlun sözleşmesi ifa edilmeden üç şekilde sona ermektedir. Bunlar; 1) Kanunen kendiliğinden sona erme (hükümden düşme), 2) Taraflardan herbirinin kanunda belirtilen sebeplerle sözleşmeyi feshetmeleri neticesi sona erme ve 3) Taşıtanın hiçbir haklı sebep göstermeksizin sözleşmeyi feshedebilmesidir⁵⁹⁶.

Buna göre navlun sözleşmesinin TTK m. 1082,1084 ve 1087 uyarınca sona ermesi halinde (hükümden düşme) kural olarak sözleşme, ilerisi için sona erer ve tarafların birbirlerine tazminat verme yükümlülükleri yoktur. Ancak istisnaen,

⁵⁹⁵ TTK m.1078/II uyarınca mahkeme aracılığı ile yükün teslimini talep eden kişinin donatanın iddia ettiği navlun ve sair alacakların borçlusu bulunması ihtimâl dahilinde değilse anılan hüküm uyarınca işlem yapmak doğru değildir. Uygulamada ise mahkemeler bu hususu dan karar vermekte ve bu da asıl taşıyan/donatanın asıl taşıtandan olan navlun alacağı sebebiyle yük üzerinde sahip bulunduğu kanunî rehin hakkından yoksun bırakıldığından haklı olarak eleştirilmektedir. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 249,250.

⁵⁹⁶ Navlun sözleşmesinin sona erme halleri konusunda geniş bilgi için bkz. **CAN**, Sona Erme, sh. 23 vd.; **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 253 vd.

yolculuk başladıktan sonra gemi umulmayan bir hal yüzünden ziyaa uğrayıp da yükün kurtarıldığı bir durumda malların emniyet altına alınmış veya kurtarılmış olduğu oranda taşıtan ve gönderilenin, aşılın mesafenin bütün yolculuğa olan nispetine göre mesafe navlunu olarak ifade edilen bir bedel ödeme yükümlülüğü devam eder (TTK m. 1084/ b.2)⁵⁹⁷. İşte navlun sözleşmesi bu sebepten ötürü sona ermiş dahi olsa, yük alacaklısı hakkı TTK m. 1069 kapsamında temin ettiği alacaklardan biri olan mesafe navlunu üzerinde devam etmektedir.

Navlun sözleşmesinin TTK m. 1088 uyarınca tarafların 1083. maddede örnek olarak sayılan kanunî sebeplerle feshetmesi halinde sözleşme o andan itibaren ilerisi için ortadan kalkmakla o ana kadar doğmuş olan sürastarya ve mesafe navlunu gibi alacaklar baki kalmaktadır⁵⁹⁸. Taşıyanın varlığı devam eden bu alacakları üzerinde de ayrıca yük alacaklısı hakkı TTK m 1069 gereği mevcut olup navlun sözleşmesinin sona ermesine karşılık devam etmektedir⁵⁹⁹. Navlun sözleşmesinin bu şekilde sona ermesine yönelik olarak, hükümde geçen hususları sözleşme yapılırken tarafların birinin bilmesine karşılık diğerinin bilmemesinin yük alacaklısı hakkını nasıl etkileyeceğinin de ayrıca incelenmesi gerekmektedir. Türk Ticaret Kanunu bu ihtimâli düzenlememiştir. Kanaatimizce yalnızca durumu bilmeyen taraf cayma hakkını kullanabilecek ve bu tarafın taşıyan olması halinde navlun ve teferruatından kaynaklanan haklar, üzerinde yük alacaklısı hakkının söz konusun olacağı bir yükün de mevcudiyeti şartı ile, yük alacaklısı hakkı ile birlikte talep edebilir.

Nihayet TTK'nın 1040–1045 ve 1047. maddeleri uyarınca yalnızca taşıtana verilen haklı bir sebep olmaksızın navlun sözleşmesinin feshi ile sona ermesi halinde taşıtan pişmanlık navlunu denen bir bedeli taşıyana ödemek durumunda kalmaktadır. Zira taşıtan bu sebeple sözleşmeyi yolculuk henüz başlamadan kullanırsa kararlaştırılmış olan navlunun yarısını, yolculuk başladıktan sonra kullanmış ise, kararlaştırılan navlunun tamamı yanında TTK m 1069/1070'te yazılı diğer alacaklar ile yükün gemiden boşaltılması masrafları ile bu esnada taşıyanın uğradığı diğer

⁵⁹⁷ ÇAĞA/KENDRER II, sh. 268; CAN, Sona Erme, sh. 153.

⁵⁹⁸ ÇAĞA/KENDRER II, sh. 268; CAN, Sona Erme, sh. 154.

⁵⁹⁹ AKINCI, sh, 101.

zararları da karşılamak durumunda kalır⁶⁰⁰ ve işte bu alacaklar üzerinde de navlun sözleşmesinin sona ermesine karşılık yük alacaklısı hakkı devam eder.

G. Zamanaşımı

Taşıyanın navlun sözleşmesinden veya konişmentodan doğan diğer bütün alacaklarda zamanaşımı süresi 1 yıldır (TTK m. 1262/son). Burada da zamanaşımının başlangıcı BK m. 128 uyarınca borcun muaccel olduğu tarihtir. Diğer taraftan söz konusu zamanaşımı süresinin gerek şahsi gerekse bu alacağı temin eden yük alacaklısı hakkı bakımından geçerlidir⁶⁰¹.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da süre m. 1246⁶⁰² ile 1 yıl olarak düzenlenmiştir. Bahis geçen hüküm aynen şu şekildedir: *“(1) 1188 inci madde hükmü saklı kalmak kaydıyla, gemi kira sözleşmeleri ile zaman çarteri sözleşmeleri ve navlun sözleşmelerinden veya konişmentodan yahut onun düzenlenmesinden doğan bütün alacaklar bir yılda zamanaşımına uğrar. (2) Bu süre, alacağın muaccel olmasıyla işlemeye başlar⁶⁰³. ”*

⁶⁰⁰ CAĞA/KENDER II, sh. 675; CAN, Sona Erme, sh. 198.

⁶⁰¹ CAĞA/KENDER III, sh. 92-93; ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 24.

⁶⁰² Hükümün gerekçesinde düzenlemeye yönelik şu açıklamalara yer verilmiştir: “Navlun sözleşmesinden doğan alacakların zamanaşımı, 6762 sayılı Kanunun 1262 nci maddesinin beşinci fıkrasında bir yıl olarak düzenlenmiştir; ayrıca, 1259 uncu maddenin birinci cümlesi ve 1260 ıncı maddenin birinci fıkrası uyarınca, 1235 inci maddenin yedinci bendine göre kanunî rehin hakkıyla temin edilmiş alacaklar bakımından da zamanaşımı süresi yine bir yıldır. Nihayet yük zararına dayanan davalarda 6762 sayılı Kanunun 1067 nci maddesinde öngörülmüş olan bir yıllık hak düşürücü süre, 1260 ıncı maddenin ikinci fıkrasında saklı tutulmuştur. Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda bu karmaşık düzenlemenin sadeleştirilmesi hedeflenmiştir. Bu tür alacaklar için gemi alacaklısı hakkı terk edildiğinden, yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1327 nci maddesiyle bir uyum sağlanmasına gerek kalmamıştır. Yolcu taşıma sözleşmeleri için 1270 inci maddede özel hüküm bulunduğundan, bu sözleşmeden doğan alacaklar da 1246 ıncı maddeye alınmamıştır. Bu sebeplerle, 1246 ıncı madde ayrı bir bölüm içinde düzenlenmiş ve böylece hükümün sistematik bakımdan da önceki üç bölümde düzenlenen sözleşmelere sirayet edeceği açıklığa kavuşturulmuştur. Birinci fıkrada, yük zararı davalarına ilişkin 1188 inci madde saklı tutularak, önceki bölümlerde düzenlenen sözleşmelerden doğan bütün alacaklar için zamanaşımı süresi bir yıl olarak tayin edilmiştir; böylece, 6762 sayılı Kanun tahtında uygulamada zaten benimsenmiş olan süre muhafaza edilmiştir. Zamanaşımının başlangıcı hakkında Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1296 ncı maddesinin birinci fıkrasında farklı bir hüküm bulunduğundan, muhtemel tereddütleri gidermek amacıyla burada Borçlar Kanunundaki genel kuralın tekrar edilmesi uygun görülmüştür.” (YTTK m. 1246 Gerekçesi).

⁶⁰³ Hükümün ikinci fıkrası Borçlar Kanunu'nun temel bir kuralı olan zamanaşımının muacceliyetten itibaren işleyeceği kuralının gereksiz bir tekrarı olduğu gerekçesi ile eleştirilmektedir. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 208.

Üçüncü Bölüm

YÜK ALACAKLISI HAKKININ İCRASI

I. GENEL OLARAK

Borçlunun rızaen yerine getirmediği yükümlülüğünün, onun malvarlığına el uzatmak suretiyle ve devlet zoru ile karşılanması olarak ifade edebileceğimiz cebri icra, yukarıda detaylı bir şekilde belirttiğimiz hallerde yük alacaklısı hakları için de söz konusu olmaktadır. Yük alacaklısı hakkında talep, para alacağının tahsiline yönelik olduğundan, takip de İcra ve İflas Kanun'unun “Para borcu ve teminat için takip” başlıklı 42 vd. maddelerine göre yapılacaktır. Şu halde bir paranın ödenmesine veya bir teminatın verilmesine yönelik yük alacaklısı hakkına dair cebri icra, takip talebi ile başlayıp genel haciz, rehnin paraya çevrilmesi yahut iflas yoluyla takiple icra edilebilir. Bu takip yollarından iflas yolu ile takip, ancak Ticaret Kanunu gereğince tacir sayılan veya tacirler hakkındaki hükümlere tabi bulunanlar⁶⁰⁴ ile özel kanunlara göre tacir olmadıkları halde iflâsa tabi buldukları bildirilen gerçek veya tüzel kişiler hakkında yapılır⁶⁰⁵. Bununla birlikte alacaklı, bu kimseler hakkında haciz yolu ile de takipte bulunabilir (İİK m. 43). Ancak yük alacaklısı hakkının icrasında olduğu gibi rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusunu iflâsa tabi kişilerden olsa bile alacaklı kural olarak yalnız rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilir (önce rehne müracaat kuralı İİK m. 45)⁶⁰⁶. Genel haciz veya iflas yolu ile takip ancak rehnin tutarının borcu ödemeye yetmemesi halinde kalan kısım için söz konusu olur (İİK m. 45/I).

⁶⁰⁴ TTK m. 19 uyarınca “Tacirlere dair hükümler donatma iştiraki hakkında da tatbik olunur.”

⁶⁰⁵ İflâsa tabi kişiler dörde ayrılır:

- Tacirler
- Tacir sayılanlar
- Tacirler gibi sorumlu olanlar
- Tacir olmamalarına karşın, özel kanun hükümlerine göre iflâsa tabi olan kişiler.

⁶⁰⁶ Ancak bu kural resen dikkate alınacak bir husus olmayıp rehin konusu şeyin mâliki olmasa dahi borçlunun şikâyet yoluna başvurması suretiyle dikkate alınacak bir durumdur. Bu yönde bkz. **ÜSTÜNDAĞ Saim**, İcra Hukukunun Esasları, 7. Bası, İstanbul 2000, sh. 397–398; **KURU Baki/ARSLAN Ramazan/YILMAZ Ejder**, İcra İflas Hukuku, Ders Kitabı, 23. Baskı, Ankara 2009, sh. 421; **POSTACIOĞLU İlhan E.**, İcra Hukuku Esasları, 4. Bası, Ankara 2006, sh. 564.

Bunun yanında İcra ve İflas Kanunu'nun 257. maddesine 1956 yılında 6763 sayılı Kanunla eklenen 4. ve 5. fıkraları ile yük alacaklısı hakkı için ihtiyati haciz imkânı verilmiştir. Söz konusu hüküm aynen şu şekildedir:

“ (Ek: 29.6.1956 – 6763/42 md.) Gemi alacaklıları, donatanın yalnız mahdut aynî surette mesul olduğu hallerde, ancak mesuliyete mevzu teşkil eden mal ve haklara ihtiyatî haciz koydurabilir. Donatanın aynı zamanda şahsen mesul olduğu haller bundan müstesnadır. Şu kadar ki, donatanın şahsi mesuliyeti bir miktar ile mahdut ise gemi alacaklıları ancak bu miktar için donatanın diğer mallarını haczettirebilir.

(Ek: 29.6.1956 – 6763/42 md.) Yük alacaklıları hakkında da yukarıki fıkra hükmü kıyas yolu ile uygulanır.”

Bu hüküm uyarınca yük alacaklısı hakkı sahibi alacağına karşılık yükün ihtiyati haczini de sağlayabilir.

Nihayet alacağın bir ilâma veya ilâm niteliğinde bir belgeye dayanması halinde de özellikle rehnîn paraya çevrilmesi yolu ile ilâmlı takip söz konusu olur.

II. YETKİLİ MAHKEME

Yük alacaklısı hakkı, temelde bir para ve teminat alacağı olduğundan takibin yapılacağı icra dairesi konusunda İİK m. 50 uyarınca Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun yetkiye dair hükümleri (HUMK m. 9-27) kıyas yoluyla uygulanır. Buna göre yetkili icra dairesi öncelikle, genel yetki olarak da ifade edilen, borçlunun yerleşim yeri icra dairesidir. Bununla birlikte yetki konusunda özel yetki halleri de söz konusu olabilir ki; bu hususta değinilmesi gereken ilk durum bizzat deniz ticaretinden kaynaklanmaktadır. Gerçi İcra ve İflas Kanunu, yetki konusunda sadece Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki genel ve özel yetki kurallarına atıf yapmıştır. Ancak Ticaret Kanunu'nda bu yöndeki hükümleri görmezden gelmek de mümkün değildir. Ayrıca İİK m. 50'nin HUMK'nun yetki kurallarına yaptığı atıf, genel bir atıftır. HUMK m. 24'te de diğer kanunlarda vazolunan yetki kuralları saklı tutulduğu için Türk Ticaret Kanunu'nda bu konuda yer alan hükümlerin dikkate alınması gerekir. Dolayısıyla söz konusu hükümler diğer kanunlardaki özel yetki

kuralları açısından da geçerli olmalıdır⁶⁰⁷. Bu çerçevede yük alacaklısı hakkının ticari iş niteliği aynı zamanda Ticaret Kanunu'nun yetkiye ilişkin hükümlerinin de dikkate alınmasını gerektirmektedir⁶⁰⁸. TTK m. 950'de yer alan “*donatan aleyhine, bu sıfatla herhangi bir alacaktan dolayı, şahsen veya yalnız gemi ve navlun ile mesul olduğuna bakılmaksızın, geminin bağlama limanı mahkemesinde de dava açılabilir.*” hükmü ile donatana karşı açılacak hukuk davalarında özel yetki öngörülmüştür. Bu sebeple TTK m. 950 uyarınca donatan aleyhine, bu sıfatla, yük alacağından dolayı da, şahsen veya yalnız gemi ve navlun ile sorumlu olduğuna bakılmaksızın, geminin bağlama limanı mahkemesi yetkili olur. Bu yetki donatma iştirakinde müşterek donatanlar veya bunlardan herhangi biri aleyhine yapılacak ilamsız takipler için geçerlidir⁶⁰⁹.

TTK m 950 hükmünün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1063. maddedir ve madde söz konusu hükümden, sınırlı aynî sorumluluk sisteminin kaldırılmış olması dikkate alınarak yapılan değişiklikle hükme alınmıştır ve madde aynen şu şekildedir: “*Donatan aleyhine, bu sıfatı dolayısıyla, herhangi bir alacaktan dolayı geminin bağlama limanı mahkemesinde dava açılabilir.*” Ancak düzenleme bu haliyle haklı olarak eleştirilmektedir. Zira donatan aleyhine açılacak davalarda bağlama limanının yetkisi, genel yetkili mahkemeler yanında özel bir yetkidir ve bu durum donatanın sınırlı aynî sorumluluğu ile ilgili bir husus değildir. Dolayısıyla hükme “de” ifadesinin eklenmesi, yani hükmün “..... bağlama limanı mahkemesinin de...” şeklinde değiştirilmesi tavsiye edilmiştir⁶¹⁰. Zira bu haliyle düzenleme, donatan aleyhine sadece bağlama limanı mahkemesinin yetkili olduğu; genel mahkemelerin yetkisinin kaldırıldığı şeklinde anlaşılmaya sebep olacağı gerekçesiyle haklı olarak eleştirilmektedir⁶¹¹.

Keza benzer bir düzenleme de TTK m. 970/I'de donatma iştiraki için getirilmiş ve müşterek donatanlar aleyhine, herhangi bir alacaktan dolayı, müşterek

⁶⁰⁷ ÇAĞA/KENDER III; sh. 109.

⁶⁰⁸ ÇAĞA/KENDER III; sh. 109.

⁶⁰⁹ TTK m. 950'de yalnızca davadan söz edilmiş olsa da, esasa ilişkin davanın açıldığı yerde ihtiyati haczin de açılabilir olması prensibinden dolayı bağlama limanında takibin mümkün ve hatta davadan sonra ihtiyati haczin aynı mahkemeden talep edilmesinin bir zorunluluk olduğu haklı olarak ileri sürülmüştür. Bunun için bkz. ÇAĞA/KENDER III; sh. 109.

⁶¹⁰ Tavsiye için bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 94.

⁶¹¹ Eleştiri için bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 94.

donatanlardan biri veya üçüncü bir şahıs tarafından açılacak davalarda geminin bağlama limanı mahkemesi de yetkili kılınmıştır⁶¹².

TTK m. 970 hükmünün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1087. Maddedir ve bu düzenleme Kanunun 970 inci maddesinden dili güncelleştirilerek alınmıştır. Bu sebeple yürürlüğe girmesi halinde donatma iştirakine yönelik dava ve takiplerde yetki konusunda bir değişiklik olmayacaktır⁶¹³.

Aynı şekilde yük alacaklısı hakkının sözleşmeden kaynaklandığı ve paraya çevrilmesi durumunda alacağının ifa edileceği yerdeki icra dairesinin de yetkisi bulunmaktadır (HUMK m. 10). Buna göre taraflar sözleşmede borcun ifa yerini kararlaştırmışlarsa o yerdeki icra dairesi; kararlaştırmamışlarsa BK m. 73'e göre tayin edilecek ifa yerindeki icra dairesinde takip yapılabilir. Bunun yanında yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olan sözleşmenin yapıldığı yer icra dairesinde de takibin başlatılması mümkündür (İİK m. 50/I c. 2). Ayrıca burada HUMK m. 10'dan farklı olarak borçlu veya vekilinin takip zamanında sözleşmenin yapıldığı yerde olması şart değildir.

Yük alacaklısı hakkının icrasına yönelik takip açısından icra dairesinin yetkisi kesin olmadığı gibi kamu düzenine ilişkin de değildir. Bu nedenle taraflar yetki sözleşmesi de yapabilir⁶¹⁴. Yetki sözleşmelerinde uygulamada karşılaşılan diğer bir hâl yabancı mahkemelerin yetkilendirilmiş olması ile ilgilidir. Böyle bir yetki şartının varlığı halinde Türk mahkemelerinin yetkisini kaldıracağı hususu MÖHUK m. 47 hükmü uyarınca kabul edilmektedir⁶¹⁵. Aynı şekilde özellikle konişmentoya konan yetki şartı ile Türk mahkemelerinin yetkisinin kalkacağı gerek doktrin gerekse Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca kabul etmektedir⁶¹⁶.

⁶¹² Her ne kadar hükümlerde yalnızca mahkemede açılacak bir davadaki yetkiden bahsedilmiş de olsa söz konusu durum icra takipleri için de bu şekilde olduğu hususunda bkz. **ÇAĞA/KENDER III**; sh. 109.

⁶¹³ Diğer taraftan Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1063. maddesine yönelik, yukarıda belirttiğimiz gerekçelerle bu hükmün de "...mahkemesinin de" şeklinde değiştirilmesi tavsiye edilmektedir. Bu hususta bkz. **ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU**, sh. 104.

⁶¹⁴ **KURU/RAMAZAN/ARSLAN**, sh. 113; **POSTACIOĞLU**, sh. 115; **ÜSTÜNDAĞ**, sh. 97; **MUŞUL Timuçin**, İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2008, sh. 223;

⁶¹⁵ **ATAMER Kerim**, "Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 6 Mayıs 1988 Tarihli Kararı Hakkında Düşünceler", DHD 1998, S.1-2, sh. 89 vd.

⁶¹⁶ **ATAMER**, HGK Karar, DHD 1998, S.1-2, sh. 89 vd.

Bunun gibi TTK m. 1209/III uyarınca dispeç raporu, dispeççinin, dispeç isteğinin reddine, avaryanın çeşidine ve hesaplarına karşı itiraz ile dispeçin tasdiki; varma yeri, eğer buraya varılamazsa, yolculuğun bitiği yer mahkemesince incelenip, karara bağlanır. Dolayısıyla dispeç alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkına yönelik açılacak dava için getirilen yetki kuralını, bu alacaktan kaynaklanan takiplerde de kabul etmek gerekir. Bu hususa ilişkin Yeni Türk Ticaret Kanunu hükmü ise m. 1278/III'tür. Düzenleme, yürürlükteki karşılığında (m. 1209/III) dili sadeleştirilerek alınmış olduğu için, Yeni Kanun'un yürürlüğe girmesi halinde bahsi geçen durumda bir değişikliğe sebep olmayacaktır.

Yük alacaklısı hakkına yönelik ihtiyati haczin söz konusu olduğu bir durumda görevli ve yetkili mahkeme yine genel hükümlere göre tayin edilir (İİK m. 258/I). İhtiyati haciz kararının verildiği tarihten itibaren on gün içinde bu kararın icrası gerektiğinden, takibin yapılacağı yetkili icra dairesi, kararı veren mahkemenin yargı çevresindeki icra dairesidir (İİK m. 261/I) ve icra dairesinin bu yetkisi kesin yetkidir⁶¹⁷. Bununla birlikte ihtiyaten haczedilecek malların başka yerde olması durumunda istinabe yolu ile malların bulunduğu yerdeki icra dairesi tarafından ihtiyaten haczedilmesi sağlanır (İİK m. 261/II; 79/II).

Son olarak ilamlı icra yolu ile takibin yapıldığı bir durumda İİK m. 34 uyarınca Türkiye'deki herhangi bir icra dairesi yetkili olup, yük alacaklısı hakkı sahibi elindeki ilâm veya ilâm niteliğindeki belgeyi istediği herhangi bir icra dairesinde icraya koyabilir.

III. TAKİBİN TARAFLARI

İcra hukukunda takibin tarafları, hukuk davalarında olduğu gibi, alacaklı olduğu iddiasıyla takip yapanla, onun takip talebinde borçlu olarak gösterdiği, yani alacaklı ve borçlu olarak tanımlanan⁶¹⁸ iki taraftan oluşmaktadır. Bu kural yük alacaklısı hakkının takibi için de aynen geçerli olmakla beraber taraf sıfatı, yük alacaklısı hakkının borçlusunu ve sorumlusunun farklı şahıslar olması ihtimali nedeniyle özellik arz etmektedir. Zira davacı sıfatı alacaklı olduğu iddiası ile dava açmış olan

⁶¹⁷ **KURU Baki**, İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. Tıpkı Basım, İstanbul 2006, sh. 889; **ÖZEKES Muhammet**, İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Ankara, 1999, sh. 276.

⁶¹⁸ **KURU**, El Kitabı, sh. 136; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGUREKİN/ÖZEKES**, sh. 48; **MUŞUL**, sh. 163.

kimseye ait olmakla birlikte, davalı sıfatını tesbit her zaman kolay değildir. Başka bir ifade ile maddi hukuk anlamında alacaklı ve borçlu kavramları yük alacaklısı hakkından kaynaklanan takip alacaklısı ve borçlusunu kavramları ile her zaman bire bir örtüşmemektedir. Hak ehliyetine sahip her gerçek ve tüzel kişi icra takibi açısından taraf ehliyetine sahiptir⁶¹⁹. Ancak maddi hukuktan farklı olarak yük alacaklısı hakkının icrasında taraf sıfatına sahip kişinin aynı zamanda mutlaka borçlu veya alacaklı sıfatının da bulunması gerekmez.

Bunun gibi donatma iştiraki de takip açısından özellik arz etmektedir. Donatma iştirakinin tüzel kişiliği olmadığından yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesinde taraf ehliyeti yoktur⁶²⁰. Bununla birlikte TTK m. 46/II⁶²¹ uyarınca donatma iştiraki bir ticaret ünvanına sahiptir. Dolayısıyla davalı veya davacı sıfatı bu ünvan altında ve müşterek donatanlardan bahsedilmeksizin söz konusu olabilmektedir⁶²². Aynı şekilde gemi müdürü de donatma iştiraki adına ve müşterek donatanların isimlerini zikretmeksizin⁶²³ dava ve takip yapabilmektedir⁶²⁴. Nihayet gerek m. 19 ve gerekse 968/V uyarınca tacirler hakkındaki hükümlere ve dolayısıyla iflasa tabi olduğundan yük alacaklısı hakkı sahipleri donatma iştiraki aleyhine iflas yolu ile takip de yapabilir.

⁶¹⁹ **KURU**, El Kitabı, sh. 136-137; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 99,100; **ÜSTÜNDAĞ**, sh. 71; **POSTACIOĞLU**, sh. 118; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 95; **MUŞUL**, sh. 163.

⁶²⁰ Donatma iştirakinin taraf ehliyeti olmadığı konusunda bkz. **KURU Baki**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, Cilt: I, İstanbul 2001, sh. 975,976; **OKAY I**, sh. 246; **KURU**, El Kitabı, sh.935; **ERİŞİR Evrim**, Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmir 2006, sh.238.

⁶²¹ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı m. 44/II'dir ve hüküm aynen muhafaza edilmektedir.

⁶²² **ÇAĞA/KENDER I**, sh. 181; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 111; **OKAY I**, sh. 246; **TÜRKEK Doğuş Taylan**, Gemi Alacaklısı Hakkının Paraya Çevrilmesi, Güncel Yayınevi, İzmir 2008, sh. 82.

⁶²³ Buna karşılık bir görüş takipte alacaklı olarak müşterek donatanların gösterileceğini, aynı şekilde donatma iştirakinin borçlu olduğu bir durumda, müşterek donatanları temsilen (zorunlu dava arkadaşlığı) gemi müdürüne takip yöneltilebileceğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **TÜRKEK**, sh. 109.

⁶²⁴ Ayrıca bir görüş donatma iştirakine bir müdürün atanmış olması halinde donatma iştirakinin yalnızca olağan işlerine (TTK m. 955/I) yönelik davalarda, donatma iştirakinin tüzel kişiliğinin bulunmamasına rağmen taraf ehliyetinin bulunduğu kabul edilmesi gerektiğini; zira olağan işlerde gemi müdürünün, donatma iştirakini mahkemede temsil ettiğini belirtmektedir. Görüş için bkz. **KURU I**, sh. 976. Ayrıca gemi müdürünün iradi temsilci sıfatı ile davalarda donatma iştirakini temsil etmesi Avukatlık Kanunu m. 35'in bir istisnası olarak kabul edilmektedir. Bu hususa bkz. **KURU Baki**, Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, Cilt: II, İstanbul 2001, sh. 1241; **ERİŞİR**, sh. 238.

Son olarak takibin taraflarından birinin yabancı gerçek veya tüzel kişi olması durumunda da yabancının Türkiye’de yapacağı yahut kendisine karşı yapılacak yük alacaklısının icrasına yönelik takiplerde taraf ehliyeti bulunmaktadır. Bununla birlikte yük alacaklısı hakkı sahibi yabancının olduğu ve Türkiye’de takip yapacağı bir durumda MÖHUK m. 48/I uyarınca söz konusu yabancının yargılama ve takip giderleri ile karşı tarafın zarar ve zıyanını karşılamak üzere mahkemenin tayin edeceği uygun bir teminat yatırması gerekmektedir.

A – Kaptan Tarafından Yük Karşılık Gösterilerek Alınan Deniz Ödücünden Doğan Alacaklarda

1 – Takip Alacaklısı

Takip alacaklısı, deniz ödücü senedinin, alacaklının emrine veya sadece emrine düzenlenmesi halinde düzgün ciro silsilesi ile senedin en son kendisine ciro edildiği kişidir. Bununla birlikte senedin hâmiline veya nama düzenlenmesi durumlarında ise alacaklı, hâmiline yazılı senetle sened elinde bulunduran kişi; nama yazılı senette de alacağın temlik sözleşmesi yapılan ve senet kendisine devir ve teslim edilen kişidir.

Bu konuda diğer bir durum da deniz ödücü senedinin birden fazla nüsha olarak düzenlenmesi ve nüshaların da farklı kişilerde bulunmasıdır. Bu durumda hak ve buna paralel olarak takip alacaklısı, varna limanında senedi ilk ibraz eden kişiye aittir. Bununla birlikte nüshaların hamilleri aynı anda müracat etmişlerse Türk Ticaret Kanunu m. 1169/I c.1 uyarınca hamillerin talebi reddedilerek deniz ödücüne konu para bir vezneye veya başka emin bir yere yatırılır (TTK m. 1169/I c. 2). Bu durumda yük alacaklısı hakkı sona ereceğinden takip alacaklısından bahsetmek mümkün olmaz.

2 – Takip Borçlusu

a. Kaptan

Kanun, deniz ödücüne ilişkin hükümlerinde, kaptana bir takım yükümlülükler yüklemiş ve bunlara aykırı davranması halinde ise sorumluluğunu ön görmüştür. İşte bu yükümlülüklerden biri de, kaptanın alacaklının alacağı ödenmeden veya temin edilmeden deniz ödücüne karşı rehnedilen yükü teslim etmemektir.

(TTK m. 1174 c. 1). Kaptan bu sebeple yükü teslim etmemiş ise takip yalnız ona karşı ileri sürülür. Nitekim Kanun da bu hususu 1176/II c. 2’de “*Yük hakkındaki takibat, malların tesliminden önce kaptana karşı yapılır.*” hükmü ile tayin etmiştir.

Yapılacak takip ise mecburen ancak rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takiptir. Zira bu halde kaptan borçlu olmamakla birlikte Kanun’un anılan hükmü ile (TTK m. 1174) yük alacaklısı hakkı sahiplerinin menfaatlerini, yükü teslim etmemek suretiyle, temin etmekle görevlendirilmekte ve bu sebeple yük elinde olan kaptana karşı yük alacaklısı hakkından kaynaklanan alacağın icrası sağlanmaktadır.

Bununla birlikte Kanun, kaptana başka bazı yükümlülükler de getirmiştir ve bu hallerde onun sorumluluğu sınırlı şahsi niteliktedir. Yani söz konusu hallerde kaptan, yük alacaklısı hakkı sahiplerinin haklarını zarara uğrattığı nispette onlara karşı şahsen sorumlu olduğundan kaptana karşı yapılabilecek takip de genel haciz yolu ile takip olacaktır.

b. Gönderilen

Yükün tesliminden önce kaptana karşı yöneltilecek takibin teslimden sonra ise yükü teslim almış olan gönderilene karşı yürütülmesi icap eder⁶²⁵. Zira deniz ödücü, kaptanın kanunî temsil yetkisine dayanarak yükle ilgililerden biri sıfatı ile gönderilen adına da yapılmış olduğundan, deniz ödücünden kaynaklanan alacakta borçluluk sıfatı gönderilene de aittir.

Bununla birlikte gönderilenin takip borçlusu sıfatı yük elinde bulunduğu müddetçe söz konusudur. Yükün gönderilenin elinde olmadığı durumda ise ikili bir ayırım yapmak ve takip borçlusu sıfatını ona göre tayin etmek gerekir. Buna göre aşağıda “yükü elinde bulunduran üçüncü kişi” başlığı altında incelediğimiz ve söz konusu kimsenin kötüniyetli olduğu durumda sorumluluk ona karşı yöneltilebilir. Aksi halde ise yük alacaklısı hakkı sona erip gönderilenin şahsi sorumluluğu söz konusu olur. Zira gönderilenin de deniz ödücü alacaklısının yük alacaklısı hakkına zarar verecek davranışlardan kaçınma yükümlülüğü vardır. TTK m. 1176/II son uyarınca deniz ödücü alacaklısı, deniz ödücü anlaşmasına dayanarak rehnedilen yükü iyiniyetle, yani rehinden habersiz olarak, iktisap eden kimseye karşı takibatta

⁶²⁵ DOĞANAY, sh. 3003.

bulunamaz. Bu sebeple yük üzerinde deniz ödöncüden kaynaklanan yük alacaklısı hakkını bildiği halde yükü bir başkasına devreden gönderilen, alacaklının alacağını yükten temin edemediği oranda şahsen sorumlu olur⁶²⁶.

c. Yük Mâliki

Yük alacaklısı hakkının takibinde maddi hukuk açısından gerçek borçluluk sıfatı yük mâlikine aittir. Başka bir ifade ile yük alacaklısı hakkına konu alacak hakkının asıl borçlusu yük mâlikidir. Zira onun mülkiyetindeki yük teminat olarak gösterilmiş ve ödünç para alınmıştır. Bununla birlikte yük mâlikinin takip borçlusu olması, esasında yükün mâliki olmasından değil, yük alacaklısı hakkına konu ilişkide borçlu olmasından kaynaklanmaktadır. Diğer taraftan yük mâliki takipte hem aynı hem de şahsi talep hakkının muhatabı konumunda bulunmaktadır. Alacaklı, yük için öncelikle yük mâlikine müracaat eder. Yük mâliki de diğer takip borçluları ile birlikte ve onların yanında her zaman takibin yapılacağı kişidir.

Yük alacaklısı hakkının sınırlı aynı sorumluluk verdiği hallerde, yük mâlikinin sorumluluğu, yükün varlığına ve ayrıca zilyetliğinde bulunmasına bağlıdır. Aksi halde mâlikine yüklenemeyecek bir sebepten dolayı yükün yok olduğu yahut zilyetliğinin yitirildiği bir durumda sorumluluk söz konusu olmaz. Ancak yük onun kusuru sonucu yok olmuş ve/veya yerine tazminat ve sigorta tazminatı gibi, başka bir değer geçmiş olursa sınırlı aynı sorumluluk, yükün yerine geçen değer nisbetinde şahsi sorumluluğa dönüşeceğinden, bu durumda da yük mâlikinin sorumluluğu devam eder.

d. Yükü Elinde Bulunduran Üçüncü Kişi

Yük alacaklısı hakkı, deniz ödöncü açısından açık bir şekilde düzenlenmemiş de olsa, alacak hakkı veren diğer hallerle birlikte değerlendirildiğinde, kötüniyetli üçüncü kişilere karşı süresi içinde ileri sürülebilecek nitelikte bir haktır. Deniz ödöncü alacaklısı, aksine sözleşmede bir hüküm yoksa, geminin ilgili varma limanına ulaşmasından itibaren sekiz gün içinde yükü elinde bulunduran üçüncü kişiye başvurmak ve alacağını bu şekilde sağlamak imkânına sahiptir.

⁶²⁶ DOĞANAY, sh. 3003.

Esasında bu görüşe Kanun hükmünden de gerekçe bulmak mümkündür. Zira TTK m. 1176/II son’da “*Alacaklı deniz ödöncü dolayısıyla rehnedilen yükü hüsnüniyetle iktisap eden üçüncü şahsa karşı takibatta bulunamaz.*” hükmünü düzenlemektedir. Hükmün zıt anlamından ise şöyle bir sonuç çıkmaktadır. Üçüncü şahsın iyiniyetli olmadığı, yani yük üzerindeki rehin hakkını bilerek yükü iktisap ettiği durumda, alacaklı alacağını yük alacaklısı hakkına dayanarak bu şahsa karşı da ileri sürebilir. Böylelikle burada, borçlu ve sorumlu şahıslar farklı olmakta ve yükü elinde bulunduran kişi başkasına ait bir borç için sorumlu olmaktadır.

B – Müşterek Avaryada Yüke Düşen Garâme Borcundan Doğan Alacaklarda

1 – Takip Alacaklısı

Türk Ticaret Kanun’u müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan dolayı, diğerlerini de temsilen, tek bir takip alacaklısı belirlemiştir. Zira TTK m. 1206/III uyarınca tazminata hakkı olanların garâmeye giren mallar üzerindeki rehin (yük alacaklısı) hakkı bunlar namına taşıyan tarafından kullanılır.

Kanun’da yer alan hüküm karşısında, yalnızca taşıyanın bu sığfata sahip olduğu sonucu çıkmaktadır. Zira hükümde açık bir şekilde“ ... taşıyan tarafından kullanılır.” ibaresi yer almaktadır. Bu durumda müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklarda rehnîn paraya çevrilmesi yolu ile takip, takip alacaklısı sıfıfatı ile taşıyan tarafından yapılacak ilâmlı yahut ilâmsız takip talebi ile başlar.

Esasında müşterek avaryada meydana gelen zarar gemi, yük ve navlun arasında paylaşılmaktadır ve taşıyan bu değerlerden sadece navlunun alacaklısıdır. Bununla birlikte müşterek avarya alacağından kaynaklanan rehin hakkının kullanılmasını yalnızca taşıyana bırakılmıştır. Kanaatimizce bu durum taşıyana bir yükümlölük de getirmemektedir. Zira onun yük üzerindeki rehin hakkını kullanmaması veya bu konuda ihmalkâr davranması diğer hak sahiplerinin haklarını da zarara sokabilir. Bu risk özellikle yük alacaklısı hakkı açısından daha yüksektir. Yük, menkul bir mal olduğundan iyiniyetle kazanım sureriyle rehin hakkının sona ermesi kuvvetle muhtemeldir.

Kanun rehin hakkının kullanılmasını taşıyana vermiş, fakat onun bu hakkı kullanmayarak veya ihmâl ederek diğer hak sahiplerin haklarını tehlikeye düşürmesi halinde ne olacağını öngörmemiştir. Bu durum karşısında kanaatimizce donatan ve yükü ilgili kişiler, hakkın kullanılmasını önce taşıyandan talep etmeli; onun ihmâli halinde ve bunu ispatlamak koşulu ile bizzat kendileri takip yapabilmelidir. Zira donatan ve yükü ilgili kişiler de yük alacaklısı hakkının bizzat alacaklısı sıfatına sahiptir ve Kanun'un anılan hükmü emredici nitelikte değildir. Ancak burada kanundan kaynaklanan bir temsil yetkisi vardır ve dolayısıyla önce taşıyan müşterek avaryada yüke düşen garâme alacağını kullanmalıdır. Onun kullanmaması halinde ise hakkın diğer sahipleri, hakkın yok olma riski de büyük olduğundan, bizzat takibi başlatabilmelidir.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da bu husus şu gerekçe ile mevcut duruma paralel şekilde düzenlenmiş ve taşıyanın hapis hakkı, Yeni Kanun'un 1201 inci maddesindeki bu yeni düzenlemeye uydurulmuştur. Bu çerçevede, üçüncü fıkranın ikinci cümlesi, mehzaz hükme ve Yeni Kanun'un 1201 inci maddesine uygun olarak sadeleştirilmiştir." Anılan düzenlememe aynen şu şekildedir: "*Alacaklıların garâmeye giren eşya üzerindeki hapis hakkı, alacaklılar adına taşıyan tarafından 1201 inci madde hükümlerine göre kullanılır.*"(YTTK m. 1277/III). Şu halde yukarıda tesbit ettiğimiz hususlar, yürürlüğe girdikten sonra Yeni Türk Ticaret Kanunu için de geçerli olacaktır.

2 – Takip Borçlusu

Müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklarda Kanun önce gönderileni; onun bulunmaması halinde ise taşıyanı takip borçlusu olarak tayin etmiştir. TTK m. 1206/III'de taşıyanın bu rehin hakkını kullanırken navlundan ve sarfettiği paralardan dolayı kendisinin haiz olduğu rehin hakkına dair 1077 nci madde hükümlerine tabi olacağını hüküm altına almıştır. Bununla birlikte m. 1077/III hükmüne göre de İcra ve İflas Kanunu'nun 145 ve mütaakıp maddeleri gereğince borçluya yapılması lazım gelen ihbar ve tebliğler gönderilene yapılır. Gönderilen bulunmaz veya yükü teslim almaktan imtina ederse ihbar ve tebliğlerin taşıyana yapılması lazımdır.

Hükümden anlaşılacağı üzere takip, önce gönderilene, onun bulunamaması veya yükü almaktan kaçınması halinde taşıtana karşı yapılır. Esasında anılan hüküm olmasa da, yük elinde olması şartıyla takibin gönderilene yöneltileceği hususu çıkarılabilecektir. Ancak gönderilenin bulunamaması halinde takibin taşıtana yöneltilecek olması doğru değildir. Zira menkul niteliği sebebi ile iyiniyetli iktisap suretiyle her an sona erme riski olan yük alacaklısı hakkı için takibin yükü elinde bulunduran üçüncü kişiye yöneltilmesi daha yerinde olur. Yükün, taşıtanın zilyetliğinde olmadığı ama kimin elinde olduğunun da bilindiği bir durumda takibi taşıtan aleyhine başlatıp onun üzerinden yükün ele geçirilmeye çalışılması, bu sırada hakkın sona erebilecek olması ihtimâli bir tarafa, yük alacaklısı hakkının kanundan kaynaklanması ve sona ermedikçe yük elinde olan herhangi bir kimseye karşı ileri sürülebilmesi ilkesi ile de bağdaşmamaktadır.

Bu durum karşısında, takibin, yük henüz zilyetliğinde ise, önce gönderilene; değilse, zilyetliğinde bulunduran kimseye karşı yöneltilmesi, kurumun ihtiyaçlarına daha uygun olur.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda müşterek avarya garâme alacaklısına tanınan hakkın niteliğinin hapis hakkı olması sebebiyle gönderilenin takip borçluluğu sıfatı söz konusu olmaz. Hükümün Yeni Kanun'daki karşılığı olan m. 1277'nin gerekçesinde de belirtildiği üzere taşıyanın hapis hakkı, Yeni Kanun'un 1201 inci maddesinde yeniden düzenlendiği için, madde bu yeni düzenlemeye uydurulmuş ve bu çerçevede, üçüncü fıkranın ikinci cümlesi, mehzaz hükme ve Yeni Kanun'un 1201 inci maddesine uygun olarak sadeleştirilmiştir. Dolayısıyla hapis hakkı, yük taşıyanın elinde bulunduğu müddetçe vardır. Zilyetliğin yitirilmesi halinde hapis hakkı da sona ermiş olur.

C – Kurtarma ve Yardımda Yükle İlgililere Karşı Olan Kurtarma ve Yardım Ücret Alacaklarında

1 – Takip Alacaklısı

Kurtarma yardım ücreti, kurtarma yardım faaliyetinin bizzat bu amaca tahsis edilmiş bir gemi ile yapılması ile geçici olarak bir gemi tarafından yapılmış olmasına göre farklılık arz etmektedir. Birinci durumda, alacaklı ve dolayısıyla takip alacaklısı

sıfatı tek başına söz konusu geminin donatanına ait iken⁶²⁷, kurtarma yardım faaliyetinin geçici olarak bir gemi tarafından yapılmış olduğu durumda ise alacaklı sıfatı yalnızca donatana ait değildir.

Diğer taraftan Kanun, kurtarma yardımının geçici olarak bir gemi ile yapılması halinde kurtarma yardım ücretinden ilk önce donatanın, kurtarma veya yardım yüzünden gemisinin uğradığı zararlar ile işletme yüzünden yapılan fazla masrafları alacağını; varsa bakiyenin de, Kanun'un tayin ettiği oranlarda donatan, kaptan ve gemi adamları arasında paylaştırılacağını düzenlemiştir (TTK m. 1230). Söz konusu hüküm de göstermektedir ki, donatanın payı diğerlerine nazaran özellik arz etmektedir.

Kanun'un paylaştırmaya ilişkin bu hükmü, donatanın talep ve dava hakkının da söz konusu oran kadar olduğu anlamına gelmez. Zira Kanun'a göre kurtarma yardım ücretinin tamamı ancak donatan tarafından dava edilebilir ve bu surette tahsil edilen bedel Kanun'un ilgili hükmü esas alınarak paylaşılır. Görüldüğü üzere kurtarma yardımda tüm alacaklıların birbirinden bağımsız olarak talep ve dava açmaları mümkün değildir⁶²⁸.

Talep ve dava hakkı sahibi donatanın bu hakkı, gemi bağlama limanı dışında iken donatanı temsilen kaptana, bağlama limanında ise kendisine aittir (TTK m. 986⁶²⁹, 987⁶³⁰). Ücretin tamamının donatan tarafından tahsil edildiği bir durumda kaptan ve gemi adamlarının hisselerini donatandan talep ve dava etmeleri ise mümkündür⁶³¹. Buna benzer bir durum Türk Ticaret Kanunu'nun 1230/II ve III'ten çıkmaktadır. Buna göre Kanun kaptana gemi adamlarının ücret alacaklarını gösterir bir pay cetvelini, kendisi dışındaki diğer gemi adamları arasında kurtarmada geçen emek ve hizmet derecesine göre düzenleyerek yolculuk bitmeden gemi adamlarına

⁶²⁷ **GÖKNİL**, sh. 368; **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 116; **ARSEVEN**, sh. 119.

⁶²⁸ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 118; **GÜLTEKİN Galip**, Deniz Hukuku, Çatma ve Kurtarma-Yardım. Prof. Cemil Birsal'e Armağan, İstanbul 1939, sh. 632. Aksi yönde bkz. **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 180; **DERELİ**, sh. 280. Aksi yönde bkz. **ARSEVEN**, sh. 120.

⁶²⁹ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1103. maddedir ve düzenleme Kanunun 986 nci maddesinden dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁶³⁰ Hükümün Yeni Türk Ticaret Kanunu'ndaki karşılığı 1104. maddedir ve düzenleme Kanunun 987 nci maddesinden, geminin "iyi halde korunmasına" ilişkin ibare onun "denize, yola ve yüke elverişli bir halde tutulması" şeklinde değiştirilerek ve dili güncelleştirilerek alınmıştır.

⁶³¹ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 120.

göstermesini şart koşmaktadır (TTK m. 1230/II). Ayrıca kaptan veya gemi adamlarının, pay cetveline itirazları varsa, bunu, cetvelin kendilerine bildirilmesinden sonra ilk varılan mahkemeye veya geminin bu yolculuktan bağlama limanına dönmesinden itibaren 10 gün içinde o yerdeki mahkemeye yapmaları gerekir (TTK m. 1230/III). Ancak sürenin işlenmesi için paylaşırma listesinin yapılmış ve ilgili gemi adamına bildirilmiş olması gerekir. Dolayısıyla böyle bir listenin hazırlanmamış olması halinde gemi adamlarına paylarının tesbiti için dava hakkı tanımak gerekir⁶³².

Diğer taraftan kaptan ve gemi adamlarına nazaran talep ve dava açma hakkı noktasında özellik arz eden donatanın da diğer alacaklıları zarara uğratabilecek davranışlardan kaçınması gerekir. Mesela donatan bu ücreti talep veya dava etmekte gecikmemeli ve ihmâl göstermemelidir. Donatanın ihmâli halinde diğer alacaklıların ücret ve yük alacaklısı haklarını bizzat talep edip edemeyecekleri konusu ise doktrinde tartışmalıdır. Ücretin bir kısmı üzerinde hak sahibi olan gemi adamlarının, bu haklarını elde etmelerine hukuken engel olmamak gerektiği ileri sürüldüğü gibi⁶³³, kurtarma yardımının kurtarılan ve kurtaran geminin donatanları arasında kurulan bir ilişki olduğunu, dolayısıyla ücretin bir kısmı üzerinde hak sahibi olan gemi adamlarının kurtarılan gemiye doğrudan doğruya müracaat edemeyecekleri, aksinin kabulünün açılacak birden çok dava sebebiyle olayı çok karmaşık hale getireceği de savunulmaktadır⁶³⁴. Bizce de birinci görüş hukuka daha uygun olmakla birlikte mevcut düzenleme karşısında gemi adamlarının doğrudan dava haklarının bulunmadığını kabul etmek gerekir.

⁶³² ARSEVEN, sh. 113.

⁶³³ ARSEVEN, sh. 113, 120; DOĞANAY, sh. 3134; KENDER, Kurtarma Yardım, sh. 118. Yazar bu görüşü ileri sürmekle beraber TTK m. 1230'un bu neticeye varmaya engel teşkil ettiğini de kabul etmektedir. Bu yönde bir kararında Yargıtay, "dava konusu olayda ecnebi bandıralı tankeri kurtaran gemilerin, davalıya ait bulunması, kurtarma ve yardım cetvelini de, adı geçen işletme adına, kaptanın yapmış olmasına göre, davacı gemi adamının, davalı donatan aleyhine dava açıp pay isteyip ona husumet tevciinde, kanuna aykırı bir yön bulunmadığından, adı geçen davalının bu yöne ilişkin tashihi karar isteğinin reddi gerekmiştir." hükmüne varmış ve gemi adamının kurtarma yardım ücretini donatandan ayrı olarak talep ve dava edebileceğinin karar vermiştir. **Yarg. 11. HD. 13/11/1981 gün ve E. 1981/4309, K. 4800. (DOĞANAY, sh. 3134, dn. 38.)**

⁶³⁴ GÜLTEKİN, sh. 632; DERELİ, sh. 280.

2 – Takip Borçlusu

Kurtarma yardım, gemi ve gemideki şeyler için yapılmakta ve borçlusu da bu şeylerin ilgilileri olmaktadır. Kurtarma yardım faaliyeti neticesi gemideki yükün de kurtarıldığı veya emniyet altına alındığı durumda ise borçlu veya sorumlu şahıslar yukarıda ilgili kısmında belirttiğimiz gibidir. Bununla birlikte bu şahısların takip borçlusu sıfatı, daha açık bir deyişle bu kişilere karşı doğrudan doğruya takip başlatılabilmesi meselesi açık değildir. Zira daha önce de bahsettiğimiz üzere kurtarma yardımın hemen daima iki gemi arasında söz konusu olduğu ve ilişkinin de bu gemilerin donatanları arasında kurulduğu düşünüldüğünde, kurtarma yardım ile ilgili iddia ve taleplerin ilk önce bu kişiler arasında söz konusu olması gerekir.

Diğer taraftan yükün kurtarılması hali için durumun bu şekilde olduğunu en azından takip borçlusu sıfatı açısından söylemek ise mümkün değildir. Zira yükün kurtarılması veya emniyet altına alınması, donatanın menfaatini doğrudan ilgilendiren bir durum olmadığı gibi, mesela yalnızca yükün kurtarıldığı veya kurtarma yardım faaliyetinin yalnızca yüke ilişkin olduğu bir durumda ücret ve yük alacaklısı hakkı için donatana gitmek mantıklı da değildir. Gerçi burada kurtarma yardımın aynı zamanda bir müşterek avarya teşkil edeceği, zira yola çıkmakla gemi ve yük arasında bir kader birliği olduğu, dolayısıyla yalnız yük için yapılan faaliyetlerin de müşterek avarya hükümleri ile birlikte ücret ve yük alacaklısı hakkı doğuracağı ileri sürülebilirse de bu sonucun kesin olmadığı, başka bir ifade ile kurtarma yardımın her zaman müşterek avarya teşkil edeceğini söylemenin mümkün olmadığı haklı olarak ileri sürülmektedir⁶³⁵. Müşterek avarya için gemi ve yükü tehdit eden mutlak bir tehlikenin varlığı aranırken; kurtarma yardımda tehlikenin gemi ve yükü birlikte tehdit etmesi gerekmediği gibi, mutlak olması da şart değildir. Ayrıca müşterek avaryada fedakârlığın kaptanın iradesi ile bile bile yapılması şart iken, kurtarma yardımda kaptanın direnmesine karşı da yapılsa, direnmenin makûl olmadığı bir durumda, yapılan faaliyetler kurtarma yardım sayılmaktadır⁶³⁶.

⁶³⁵ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 120.

⁶³⁶ Bununla birlikte kazaya uğrayan gemi kaptanının talebi olmadan veya direnmesinin haksız olduğu durumda yapılan kurtarma yardıma, menfaatler durumu aynı olduğundan hareketle müşterek avarya hükümlerinin uygulanmasının yerinde olacağı ileri sürülmektedir. **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 120

Tüm bu sebepler göstermektedir ki kurtarma yardım faaliyetleri sonucu yalnızca yükün kurtarıldığı ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkının söz konusu olduğu durumda takip borçlusu sıfatını ayrıca tesbit etmek gerekmektedir. Bu durum karşısında bir görüş, yalnız yükün kurtarıldığı veya donatanın kurtarma yardım ücretinin sadece gemiye düşen kısmını ödediği haller dışında yükle ilgililere gidilemeyeceğini ileri sürmektedir⁶³⁷. Buna karşılık bizim de katıldığımız diğer bir görüş ise kurtarma yardım ücretinin yük alacaklısı hakkı da vermesinden hareketle, kurtarma yardım hizmetinden yükün gerek tek başına gerekse gemi ile birlikte faydalandığı her durumda, yük alacaklısı hakkının verdiği imkân dairesinde kurtarıcı veya yardımcının doğrudan doğruya yük sahibine müracaat edebileceğini savunmaktadır⁶³⁸. Böylece takip, donatan ve kaptan yanında doğrudan doğruya taşıtan, gönderilen veya yükü elinde bulunduran üçüncü kişiye karşı da açılabilir.

D – Taşıyanın Navlun Sözleşmesinden Kaynaklanan Alacaklarında

1 – Takip Alacaklısı

Kanun navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkına ilişkin olarak diğer alacaklar gibi ayrı ve farklı bir düzenleme öngörmediğinden, taşıyanın navlun sözleşmesinden kaynaklanan alacaklarında takip, alacaklı sıfatına sahip herkes tarafından yapılabilir. Başka bir ifade ile navlun alacağının alacaklısı her kim ise takip alacaklısı da o kişi olur. Bu bağlamda akla ilk gelen kişi taşıyandır. Bununla birlikte yukarıda navlun alacağının alacaklısı başlığı altında anılan hallerde navlun alacağı taşıyan dışındaki kişilere de ait olabilir. Buna göre taşıtanın veya gönderilenin sorumluluklarını sigorta ettirdikleri bir durumda, sorumluluklarını alacaklısına karşı tazmin ederek sigortacının halefîyeti kuralları uyarınca onların yerine geçen sigortacı; geminin ipotek edilmesi halinde ipotek alacaklısı; navlun alacağının temlik edildiği yeni alacaklı veya geminin, özellikle yolculuk sırasında devredilmesi halinde, yeni mâlik de navlun ve yük alacaklısı hakkına sahip olmakla

⁶³⁷ **DERELİ**, sh. 280. Aynı yönde diğer bir görüş, yük gönderilene teslim edilinceye kadar kaptana, teslim edildikten sonra ancak yükle ilgiliye müracaat edilebileceğini ileri sürmektedir. **ARSEVEN**, sh. 121,122; **TEKİL**, Kurtarma Yardım, sh. 183.

⁶³⁸ **KENDER**, Kurtarma Yardım, sh. 121.

aynı zamanda yük alacaklısı hakkının cebri icra yolu ile karşılanmasını sağlayabilirler.

2 – Takip Borçlusu

a– Taşıtan

Navlun sözleşmesinden kaynaklanan ve yük alacaklısı hakkı ile de güvence altına alınan taşıyanın navlun alacağında borçlu ve davalı sıfatı, sözleşmenin karşı tarafı sıfatı ile öncelikle taşıtana aittir. Zira TTK m. 1069 uyarınca navlun sözleşmesine göre yükler gönderilene teslim edilinceye kadar, varma limanındaki sürastarya süresi dâhil, navlun ve teferruatı ile yük için yapılan diğer masraflardan dolayı takip taşıtana yöneltilmelidir⁶³⁹. Takibin taşıtana yapılacağı bir diğer hal de TTK m. 1077/III’te öngörülmüştür. Söz konusu hükme göre, İcra ve İflas Kanunu’nun 145 ve mütaakıp maddeleri gereğince borçluya yapılması lazım gelen ihbar ve tebliğler gönderilene yapılır. Ancak gönderilen bulunamaz veya yükü teslim almaktan imtina ederse ihbar ve tebliğlerin taşıtana yapılması lazımdır. Dolayısıyla gönderilenin herhangi bir sebeple malı teslim almadığı durumda takibin ona karşı başlatılması mümkün değildir. Hatta böyle bir durumda gönderilene karşı yapılan tebligat da yapılmamış sayılmaktadır⁶⁴⁰.

b – Gönderilen

Gönderilen malı kabul ettiği andan itibaren varsa konişmento veya navlun sözleşmesi hükümlerine göre, navlun alacağı, navlun teferruatı ve sürastarya ücreti gibi alacaklardan bizzat sorumlu olmaktadır (TTK m. 1069)⁶⁴¹. Gönderilenin takip

⁶³⁹ Bu yöndeki bir kararında Yargıtay, “Dosyada mevcut taşıma sözleşmesinde navlundan taşıtan sorumlu tutulmuş ve gönderilene gerek malın ücreti ve gerekse sürastarya ve sair bekleme süreleri yönünden bir mükellefiyet yüklenmemiş olması itibariyle, TTK’nın 1069 ve 1079. maddeleri hükümleri gereğince, taşıyanın zararından taşıtanın sorumlu bulunması nedeniyle, İstanbul’dan İskenderiye Limanı’na cam taşıtan ve bu cam eşyanın sahibi olan davalımın –malın alıcısının liman harç ve masraflarını ödememesi nedeniyle- meydana gelen 37 günlük gecikme zararından davalı “taşıtan” sorumludur. Davacı taşıyıcının zararının davalı taşıtandan tahsilini hedef tutan mahkeme kararı doğrudur.” hükmüne varmıştır. **Yarg. 11. HD: 09/05/1986 gün ve E. 1986/2413, K. 2824, (DOĞANAY; sh. 2847, dn. 123’den atfen.)**

⁶⁴⁰ **DOĞANAY**, sh. 2865.

⁶⁴¹ Gönderilenin yükü kabul etmekle bir kanunî borç naklinin gerçekleştiği görüşü için bkz. **ÇAĞA/KENDER II**, sh. 229; **GÖĞER**, Navlun, sh. 1257; **OKAY II**, sh. 145. Yargıtay da bir kararında, “Gönderilen TTK’nın 1069. maddesi hükmüne göre malı teslim almakla navlun ve teferruatından olan bütün masrafları ve varsa sürastarya ücretini teslim almanın dayandığı sözleşme veya konişmento hükümlerine göre ödemeye zorunlu olup, bu borcun vâdesi ise,

borçlusu sıfatı bu şekilde öncelikle onun borçlu ve sorumlu sıfatından kaynaklanmaktadır. Ancak gönderilenin takip borçlusu olması için bizzat navlunun borçlusu olması şart da değildir. Buna göre navlun konusunda konişmentoda herhangi bir kayıt bulunmayıp, bu konuda “çarter-parti”ye de bir atıf yapılmamışsa veyahut atıf yapılmış olmasına rağmen “çarter-parti”de bu konuya ilişkin herhangi bir kayıt mevcut değil ise, gönderilen navlun ve yük alacaklısı hakkının borçlusu olmaz⁶⁴². Bununla birlikte bu durumlarda gönderilenin yük alacaklısı hakkından dolayı sorumluluk sıfatı ise devam etmektedir⁶⁴³.

IV. YÜKÜN İHTİYATİ HACZİ

A – Genel Olarak

Yalnızca para alacakları için öngörülmüş geçici bir hukukî koruma tedbiri olan ihtiyati haciz için 1929 tarihli İcra ve İflas Kanunu “Rehinli alacaklar için ihtiyati haciz istenemez” hükmünü içermekteydi (İİK m. 254/I). Söz konusu hükümde ayrıca ihtiyati haciz istenebilmesi için bazı şartların oluşması isteniyordu ki, bu durum özellikle gemi ve yük alacakları açısından son derece sakıncalı idi. Kanun koyucu da bu hususu hem icra hem de deniz hukuku açısından sakıncalı görmüş ve getirdiği değişikliklerle ihtiyati haczin istenebilmesi için öngörülen şartları esneterek (İİK m. 257/I) yaklaşık ispatı yeterli saymıştır⁶⁴⁴.

taşıma konusu malın teslim edildiği tarihtir.” hükmüne varmıştır. **Yarg. TD. 19/11/1960 gün ve E. 2792, K. 3114.** (DOĞANAY, sh. 2850, dn. 136’dan atfen.) Bu yönde diğer Yargıtay kararları için bkz. **Yarg. TD. 07/02/1947 gün ve E. 1946/12, K. 340; Yarg. HGK. 02/10/1963 gün ve E T/61, K. 30.** (DOĞANAY, sh. 2847, dn. 125,126); **Yarg. 11. HD. 05/11/1986 gün ve E. 1986/5009, K. 5733.** (DOĞANAY, sh. 2848, dn. 127.)

⁶⁴² PRÜSSMANN/RABE, sh. 632; SCHAPS/ABRAHAM, sh. 614; OKAY II, sh. 163; ÇAĞA/KENDER II, sh. 230; ÇAĞA, sh. 660; ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 477; DOĞANAY, sh. 2848; YAZICIOĞLU, Hamburg Kuralları, sh. 55; KARAYAZGAN, Tez, sh. 60 – 61; KARAYAZGAN, İlgili Şahıslar, sh. 266; DENÇKAYA, sh. 110; ERGUVAN, sh. 111. Aynı yük için birden fazla navlun sözleşmesinin düzenlenmesi halinde de durumun bu şekilde olduğu yönünde bkz. ÇAĞA, Yükün Serbest Bırakılması, sh.135, dn. 11.

⁶⁴³ ÜLGENER, Çarter Sözleşmeleri, sh. 477, 478; ÜLGENER, Rehin Hakkı, sh. 464. Bu yönde diğer bir görüş de söz konusu durumun taşıyana yükü teslim etmemek konusunda bir def’î hakkı vereceğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. GÖKNİL, sh. 233. Bu hususta geniş bilgi için ayrıca bkz. yukarıda İkinci Bölüm, IV, D, 2, b. bb.

⁶⁴⁴ Hükmün gerekçesinde ihtiyati haciz kararının verilmediği bir durumda, borçluların kolaylıkla mal kaçırma teşebbüs ettikleri beyan edilerek söz konusu kararın haciz aşamasına kadar borcun ödenmemesini sağlayabildiği ve üstelik tarafları sulh olmaya teşvik ettiği ifade edilmiştir. bkz. 1/28 numaralı Kanun layihasının esbabı mucibesi, TBMM zabıt Cediresi, Davre: 4, İçtima: 1. Cilt: 8(21.4.-31.5.1932) sıra numarası 151 (sh. 1-31).

Bu konuda diğerk bir düzenleme Türk Ticaret Kanunu yürürlüğe konulurken öngörülerek⁶⁴⁵ ve gemi alacaklısı hakkı ve yük alacaklısı hakkı açısından ihtiyati haciz istenebileceğı hüküm altına alınmıştır (İİK m. 257/VI,V). Buna göre İİK m. 257-268 maddeleri arasında düzenlenen ve esasında rehinle temin edilmemiş ve vâdesi gelmiş para borcu için söz konusu olan ihtiyati haciz kurumu İİK m. 257/IV,V uyarınca yük alacakları için de geçerlidir. Yük alacaklısı hakkı veren alacaklardan deniz ödöncü muamelesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkı açısından Kanun bu hususu açık bir şekilde düzenlemiştir. Hükme göre, rehnin teminat fonksiyonunu gerçekleştirmek üzere alacaklı, gemi deniz ödöncü ile ilgili yolculuğun varma limanına ulaşınca, deniz ödöncüden kaynaklanan alacağına karşı rehnedilmiş olan şeylere (yüklere) ihtiyati haciz koydurabilmektedir (TTK m. 1171⁶⁴⁶/II c. 1). Hatta alacaklının haciz sebepleri için delil göstermek zorunluluğı dahi yoktur. Zira alacaklı İİK m. 257/II uyarınca verilmesi gerekli ihtiyati haciz kararı yerine geçmek üzere mahkemeye, ayrıca başka bir delil göstermek zorunda olmaksızın, yalnızca deniz ödöncü senedini ibraz etmek sureti ile haciz kararı talep edebilecektir (TTK m. 1171/II c.2).

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise İcra ve İflas Kanunu m. 257/II hükmü bakımından getirilen istisna oldukça genişletilmektedir. Yeni Kanun'un 1353. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, sözleşmesel veya kanunî rehin hakkıyla temin edilmiş deniz alacaklarının güvence altına alınması için geminin ihtiyati haczine karar verilebilir. Keza gemi alacaklıları için, donatanın yalnızca sınırlı aynî surette sorumlu olduğu malların ihtiyaten haczi mümkündür. Ancak donatan aynı zamanda şahsen de sorumlu ise ihtiyati haciz söz konusu olmamakta ve fakat şahsi sorumluluğun sınırlı olması durumunda, yalnızca bu sınır kadar malın ihtiyati haczine gidilebilmektedir. Kanun'un gemi alacaklıları için öngördüğü bu imkân İİK m. 257/son ile yük alacaklıları için de kıyasen uygulanabilir.

Deniz hukukunun özellikleri ve yükün ele geçirilmesindeki bazı güçlükler sebebiyle bazen tek yol yükün ihtiyaten haczi olmaktadır. Bu haczin ne şekilde yapılacağı konusunda ise İcra ve İflas Kanunu'nun hacze ilişkin m. 79–99 arasındaki hükümlerine atıf yapmak sureti ile ihtiyati haczin kıyasen haciz prosedürüne göre

⁶⁴⁵ Ek fıkra 29/9/1956-6763/42 m.

⁶⁴⁶ Deniz ödöncüne yönelik bu düzenleme Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda kurum ile birlikte kaldırılmıştır.

icra edileceği hükme bağlanmıştır (İİK m. 261/II). Dolayısıyla aşağıda belirttiğimiz haciz prosedürü hükümleri çerçevesinde yapılacak açıklamalar, esasında ihtiyati haciz için de geçerlidir.

Bununla birlikte meselenin deniz ticaretinin ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkının özellikleri de dikkate alınarak irdelenmesi gerekmektedir. Müşterek avarya garâme alacağı ve kurtarma yardım ücret alacaklarında sorumluluk, yükle sınırlı surette yani sınırlı aynî nitelikte olup; alacaklı alacağını cebri icrada ancak yükten elde edebilmektedir. Kanun koyucu kaptanın yükle ilgilileri, kanunî temsil yetkisi uyarınca dahi şahsi mesuliyet altına sokmayı uygun görmemiştir⁶⁴⁷. Zira TTK m. 997'e göre Kaptan, yükle ilgili olanların şahsi mesuliyetlerini doğuracak muameleleri 995'inci maddedeki hallerde bile, ancak hususi bir salahiyetle yapabilir⁶⁴⁸. Dolayısıyla ancak kaptanın özel yetkili olduğu ve bu yetkiye atfen yaptığı işlerde yükle ilgilinin şahsi sorumluluğuna gidilebilir. Diğer hallerde ise alacaklı alacağını yükten karşıladığı oranla yetinmek durumundadır. Ayrıca söz konusu yük, herhangi bir sebeple yok olur ve surrogat da bulunmazsa, borçlunun sorumluluğu ve alacaklının da alacağını tahsil imkânı sona erer. Bu durumun cebri icra prosedüründe meydana gelmesi ise doğal olarak takibi etkiler ve takip semeresiz kalacağından sona erer.

Yük alacaklısı hakkının takibinde alınacak bir ihtiyati haciz kararı, tarafların arasında uyuşmazlığın konusunu teşkil eden ve takip aşamasında öncelikle paraya çevrilecek olan rehin hakkını güvence altına almaktadır. Şu halde bu takipte, öncelikle yükün emin bir yere tevdiinin sağlanması gerekir. Şayet bu yapılmaz ve ihtiyati haciz sadece hukukî bir el koyma şeklinde icra edilirse, yükün menkul niteliği sebebiyle, iyiniyetle iktisabı ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkının sona ermesi kuvvetli bir ihtimâl olduğundan, ihtiyati haczin pratikte hiçbir önemi kalmaz.

⁶⁴⁷ ÇAĞA/KENDER III, sh. 77

⁶⁴⁸ Yük alacaklısı hakkı veren alacaklardan deniz ödücünde doğrudan doğruya kaptanın temsil yetkisi ile; müşterek avaryada daima onun tasarrufu ile ve kurtarma yardımında da çoğunlukla kaptanın bir sözleşmesi veya bilerek göz yumması ile söz konusu olmaktadır. ÇAĞA/KENDER III, sh. 77.

B – İhtiyati Haciz Prosedürü

İhtiyati haciz yük alacaklısının aldığı ihtiyati haciz kararını müteakiben 10 gün içinde kararı veren mahkemenin yargı çevresi içerisindeki icra dairesinden, kararın yerine getirilmesini istemek suretiyle talep üzerine yapılır. Talebin ardından takip İİK m 79–99 hükümleri uyarınca gerçekleştirilir. Buna göre icra dairesi talepten itibaren 3 gün içinde haciz işlemlerini başlatır. Haczolunacak yük başka yerde ise ihtiyati haczin icrası için kendisine başvurulmuş icra dairesi haczin yapılması amacıyla yükün bulunduğu yer icra dairesine yazı (istinabe) yazar. Yük, devlete ait yüklerde olabileceği gibi, resmi sicile kayıtlı ise haciz, takibi yapan icra dairesi tarafından, yükün sicil kaydına yapılmak suretiyle doğrudan da yapılabilir (İİK m. 79).

Kural olarak borçlunun haciz esnasında orada bulunması aranmakta ise de, borçlu o sırada yükün olduğu yerde bulunmaz ve hemen bulundurulması da mümkün olmazsa, ki deniz hukukunun ve özellikle yük alacaklısı hakkının niteliği düşünüldüğünde böyle bir durumla karşılaşılması çok muhtemeldir, haciz borçlunun giyabında icra edilir (İİK m. 80/II). Haczedilen yükün kıymeti haczi yapan memur tarafından, yükün özelliği sebebiyle gerekiyorsa bilirkişi marifetiyle belirlenebilir (İİK m. 87).

Aşağıda da değinildiği üzere, yüke el konulması ile borçlunun yük üzerindeki tasarruf yetkisi alacaklının muvafakati ve icra müdürünün müsaadesi suretiyle sınırlandırılabilir (İİK m. 86/I). Alacaklının muvafakatiyle yükün borçlu veya üçüncü şahıs zilyetliğinde bırakılması mümkündür⁶⁴⁹. Bununla birlikte bir fabrika için yurtdışından ithal edilen imalata yönelik makinada olduğu gibi, ihtiyaç dolayısıyla eşyanın kullanılması söz konusu ise bunun için de ayrıca muvafakat gerekir. Başka bir ifade ile yük alacaklısı hakkına konu yükün borçlu veya üçüncü şahıs nezdinde bırakılması amacıyla verilen muvafakat, o yükün söz konusu şahıslarca kullanılabilmesi anlamına gelmemektedir. Ayrıca m. 263'e göre, borçlu veya mal elindeyken haczedilen üçüncü kişi, teminat karşılığında ihtiyaten haczedilen şeylerin kendilerinde bırakılmasını isteyebilir.

⁶⁴⁹ Uygulamanın yerinde olmadığına yönelik olarak bkz. ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 25.

Bu hususta doktrinde, esasında gemi alacaklısı hakkı için ileri sürülen riskler⁶⁵⁰ kanaatimizce değişik gerekçelerle yük alacaklısı hakkı için de mevcuttur. Zira müşterek avarya garâme alacağı ve kurtarma yardım alacaklarında olduğu gibi alacaklı alacağını çoğunlukla ve yalnızca yükten sağlamak imkânına sahip olduğundan, mesela bu kullanma sırasında yükün yok olması veya değerini yitirmesi doğrudan alacaklının alacak hakkını etkiler. Bu sebeple tıpkı gemi alacaklısı hakkında olduğu gibi yük alacaklısı hakkının ihtiyaten haczinde de yük alacaklısı hakkına konu haczedilmiş yükün, istenildiği zaman verilmek şartıyla muvakkaten borçlu yahut üçüncü şahıs nezdinde bırakılmasına muvafakat, aynı zamanda bu yükün kullanılabilmesi için de verilmiş bir muvafakat olarak değerlendirilmemelidir.

Ayrıca haczi koyan icra memurunun borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle yükümlü olduğuna ilişkin İİK m. 85/IV hükmünü de icra memurunun hacizli yükün borçlu tarafından kullanılmasına tek başına izin verebileceği şeklinde yorumlamamak gerekir⁶⁵¹. Zira icra memuru alacaklının haciz suretiyle mal üzerinde elde ettiği haklara zarar verecek veya bir tehlike altına sokacak işlemlere izin vermemekle de yükümlüdür. Aksi halde icra memurunun resen vermiş olduğu bu yöndeki karardan kaynaklanan zararlardan sorumluluğu gündeme gelebilir⁶⁵².

Diğer taraftan bu hususta verilecek bir muvafakatte alacaklının da menfaati vardır. Zira İİK m. 259 uyarınca ihtiyatî haciz isteyen alacaklı, hacizde haksız çıktığı takdirde borçlunun veya üçüncü şahsın bu yüzden uğrayacakları bütün zararlardan sorumludur. Bu nedenle haksız çıkan alacaklı, yükün kullanılamaması sebebiyle zarara uğrayan borçlu veya üçüncü şahsın zararını karşılamak durumunda kalabilir. Dolayısıyla en azından, yükün haczi ile kazandığı hakların tehlikeye düşme ihtimâlinin zayıf olduğu hallerde alacaklı, yükün kullanılması için vereceği muvafakatte bu riskten kurtulabilecektir.

⁶⁵⁰ Bu riskler için bkz. **ÇETİNGİL Atilla Ergon**, Mukayeseli Hukuk Açısından Gemilerin İhtiyati Haczi, Kutulmuş Matbaası, İstanbul 1972, sh. 35 vd.; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 145-146.

⁶⁵¹ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 146-147.

⁶⁵² **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 147.

C – İhtiyati Haczin Teminat Gösterilmek Sureti İle Kaldırılması

İcra ve İflas Kanunu'nun konuya ilişkin hükümleri m. 263 ve 266'dır. Buna göre borç ve masraf tutarını geçmemek kaydıyla haczolunan mallar borçluya; mal üçüncü şahsın elinde haczolunmuş ise bir taahhüt senedi alınmak şartı ile bu şahsa bırakılabilmektedir. Ancak bunun için borçlu, aşağıda belirteceğimiz nitelikte bir teminat göstermek zorundadır.

Buna göre;

- i. İstenildiği zaman para veya ayın olarak verilmek ve bunu teminen malların kıymetleri depo etmek;
- ii. Menkul veya gayrimenkul rehnî göstermek;
- iii. Geçerli bir banka kefaleti göstermek (İİK m. 263).

Bunun gibi borçlu ayrıca,

- (i) Para veya mahkemece kabul edilecek bir rehin yahut esham veya tahvilât depo etmek;
- (ii) Gayrimenkul rehnî göstermek;
- (iii) Geçerli bir banka kefaleti göstermek suretiyle ihtiyatî haczin kaldırılmasını sağlayabilecektir (İİK m. 266).

Şu halde haczolunan malın infazı sırasında borçlu yahut üçüncü şahsın elinde bırakılması isteniyorsa İİK m. 263; ihtiyati haciz kararının ardından serbest kalması isteniyorsa da İİK m. 266'ya göre işlem yapılır.

Teminatın türü ve miktarını taraflar aralarında kararlaştırır. Ancak, anlaşamazlar ise bu husus icra memuru tarafından belirlenir. Her kim tarafından belirlenmiş olursa olsun İİK m. 263'e göre teminat, rehin hakkına konu yükün değerini geçemeyeceği gibi aynı zamanda faizi dâhil borç ve masraf tutarından da fazla olamaz. Diğer taraftan yük alacaklısı hakkı, navlun alacağı dışında, sınırlı aynı sorumluluğu gerektirdiğinden, teminatın üst sınırı, borçlunun tesbit edilecek sorumluluk sınırını da geçmemelidir. Başka bir ifade ile yükün değeri veya borç

yüksek dahi olsa, yük alacaklısı hakkı borçlusunun sorumluluğu deniz hukuku hükümlerine göre daha düşük ise, gösterilecek teminat da ancak bu sınır kadar olmalıdır⁶⁵³. Aksi halde borçlunun durumu, belki hiç de gerekli değilken, yüksek bir miktar veya başka bir kıymetini uzun süre atıl bırakmak sureti ile ağırlaştırılmış olur ki, böyle bir fedakârlığı ondan beklemek çok adil değildir⁶⁵⁴. Bununla birlikte sorumluluğun sınırlı aynî olup olmadığı konusunda mevcut bir uyuşmazlık söz konusu ise en azından başlangıçta, yani mesele netlik kazanana dek, teminat miktarını tayinde söz konusu sınırı dikkate almamak gerekir⁶⁵⁵.

Yalnızca ihtiyati haciz için söz konusu olan teminat göstermek suretiyle haczin kaldırılması imkânı esasen her iki tarafın da menfaati icabıdır. Yukarıda da değindiğimiz üzere yükün haczi ve borçlunun tasarruf yetkisinin kısıtlanması halinde alacaklı bazen İİK m. 259 uyarınca sorumlu olabileceken⁶⁵⁶, teminatla yükün serbest bırakılması, anılan riskleri büyük oranda kaldırır. Bunun yanında alacaklı da alacağını daha kolay elde etmek imkânına kavuşur.

Diğer taraftan Kanun'un konuya ilişkin hükümlerinden özellikle m. 263'ün teminat göstermek suretiyle malın borçlu ya da üçüncü şahıs elinde bırakılmasının ayrıca söz konusu malın kullanılıp kullanılmayacağı konusunu, mehzaz hükmünden farklı olarak⁶⁵⁷, içermiyor olması sebebiyle eleştirilmektedir. Bununla birlikte

⁶⁵³ Bununla birlikte ÇETİNGİL gemi alacaklısına yönelik, sınırlı mesuliyette alacaklının elde edebileceği azami miktarın ancak takip sonunda diğer bütün imtiyazlı alacaklar da tesbit edildikten sonra belli olacağından bahisle başlangıçta teminat miktarının tesbitinde alacağın tamamının ve şayet bu miktar geminin değerini aşıyorsa gemi değerinin esas alınacağını savunmaktadır. Görüş için bkz. ÇETİNGİL, Gemilerin İhtiyati Haczi, sh. 143. Buna karşılık ÇAĞA/KENDER haklı olarak teminat miktarını belirlemenin mahkemenin işi olduğunu ve mahkemenin de azami miktar hakkında bir kanaatinin olması halinde teminatı buna göre belirleyebileceğini kabul etmektedir. Aksinin, yani teminat miktarını belirlerken mahkemenin alacak veya gemi değerini esas tutması sınırlı sorumluluk ilkesi ve kanuna aykırı düşeceği ileri sürmektedir. bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 53, dn. 21.

⁶⁵⁴ ÇAĞA/KENDER III, sh. 153.

⁶⁵⁵ ÇAĞA/KENDER III, sh. 152.

⁶⁵⁶ Esasında haksız ihtiyati haciz hakkında m. 40 ve 72 dışında bir hükme İcra ve İflas Kanunu'nda rastlamak da mümkün değildir. Anılan hükümlerde de borçluya sadece, takibin haksız olduğunun sonradan sabit olması halinde takip sebebiyle alacaklıya vermek zorunda kaldığı şeyleri geri almak hakkı tanınmaktadır. Bununla birlikte haksız takipte bulunmuş olan şahsın genel hükümler ve özellikle BK m. 41/II uyarınca vermiş olduğu zararları karşılayabileceği hakkı olarak ileri sürülmekte ise de (ÇAĞA/KENDER III, sh. 146, dn. 12.) alacaklının takibi başlatmakta kusurlu olması şartından dolayı söz konusu hükümle borçlunun tatmini çok zor olup pek de pratik olmayacaktır.

⁶⁵⁷ Mehaz İsviçre schKG 277 metni aynen şöyledir: "İhtiyaten haczine karar verilmiş olan mallar, haciz veya iflasın açılması halinde aynen veya onların yerine aynı değerinde başka malların

hükümün tıpkı mehzasında olduğu gibi bunun, borçlunun üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabileceği şeklinde anlaşılması ve teminat halinde ihtiyatî haczin karara konu şey (yük) üzerinden verilen teminata geçmiş olduğunun kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁶⁵⁸. Bu yorum madde metninde yer alan “istenildiği zaman para veya ayın olarak verilmek” ifadesi ile de uyumludur⁶⁵⁹. Zira alacaklı böylelikle alacağını teminat altına almakta ve hatta daha kolay paraya çevirme imkânına kavuşmuş olmakla menfaati korunmaktadır. Aksi halde İİK m. 263 ile getirilen teminat suretiyle ihtiyati haciz konusu malları borçlunun elinde bırakılması kurumunu gereksiz ve işlevsiz bir hale sokacağı kimse bu yola başvurma ihtiyacı hissetmeyecektir⁶⁶⁰.

İhtiyati haczin teminat gösterilmek sureti ile kaldırılmasında bir diğer durum da yük alacaklısı hakkı açısından özellik arz eden, rehin hakkının teminat üzerinde de söz konusu olup olmayacağıdır. Zira hukukumuzda rehinle güvence altına alınmış bir alacağın takibi söz konusu olduğunda, önce rehne müracaat kuralı gereği, alacaklı takibi rehnin paraya çevrilmesi yolu ile yapmak zorundadır. Yük alacaklısı hakkı, kanunî bir rehin hakkı olduğuna göre, alacaklı icra takibine başlamadan önce yükü ihtiyaten haczetmiş ve borçlu da teminat göstermiş ise ne olacaktır? Hukukumuzda bu meseleye ilişkin bir düzenleme bulunmamakla birlikte yine doktrinde gemi alacaklısı hakkı için ileri sürülen görüşün⁶⁶¹, kurumlar arasındaki benzerlik ve ihtiyaç dolayısıyla yük alacaklısı hakkı için de söz konusu olacağı kanaatindeyiz. Yani, yük alacaklısı hakkına konu bir yük ihtiyaten haczedilip de teminat gösterildiğinde, rehin hakkının teminat gösterilen şey üzerine, derecesini de muhafaza etmek suretiyle, geçtiğini kabul etmek gerekir. Aksi halde, borçlu borcunu ödemediği bir durumda,

mevcut olacağına dair teminat gösterdiği takdirde, üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilmek üzere borçluya bırakılabilir. Teminat depo veya ihtiyati haciz mahalli icra dairesinin kaza çevresinde mukim bir şahsın müteselsil kefaleti suretiyle gösterilir”. Bunun için bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh.151, dn. 12’den aynen atf.

⁶⁵⁸ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 151; **ÇETİNGİL**, Gemilerin İhtiyati Haczi, sh. 142, dn. 26; Keza bu hususta bir görüş de borçlunun alacaklı ile anlaşarak onun lehine rehin tesis etmek suretiyle ihtiyatî haczi kaldırması halinde durumun farklı olacağını ve alacaklının rehin alacaklısı sıfatı ile öncelik hakkı olacağı fikrini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **POSTACIOĞLU**, sh. 731. Buna karşılık aksi yönde bir görüş İİK m. 263’ün uygulanmasında teminata rağmen mallar üzerindeki ihtiyatî haczin devam edeceğini kabul etmektedir. Görüş için bkz. **KURU**, sh. 323.

⁶⁵⁹ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 151.

⁶⁶⁰ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 151.

⁶⁶¹ Bu görüş için bkz. **ÇAĞA**, Yükün Serbest Bırakılması, sh. 131; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 156; **ÇETİNGİL**, Gemilerin İhtiyati Haczi, sh. 145.

alacaklı önce yük alacaklısı hakkından kaynaklanan rehin dolayısıyla rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapmak zorunda kalacak; bu ise İİK m. 263 ile getirilen teminat kurumunun fonksiyonunu zayıflatacağı gibi bazen alacaklının da aleyhine sonuçlar doğurabilecektir. Zira yukarıda tesbit ettiğimiz üzere, teminat verilmesi ihtiyati hacze konu malın kullanılması ve işletilmesi imkânını da vermektedir. Bu ise çoğu halde, kanunî rehin hakkına konu yükün yıpranmasına ve değer kaybetmesine sebep olur. Bu şartlar altında önce rehne müracaat etmek zorunda kalan alacaklı, teminat değeri de düştüğünden, takip neticesi alacağını sadece yükten elde edemez ve ayrıca ek bir takip yapmak durumunda kalır. Şu halde, her ne kadar kanunlarımızda düzenlenmemiş dahi olsa, daha kolay ve teminat kurumunun ruhuna da uygun bir şekilde, alacaklının rehin hakkına dayanarak teminat üzerinden alacağını alması en makûl çözümdür. Bu ise ancak yük üzerindeki rehin hakkının teminat üzerine geçmesinin kabulü ile mümkündür⁶⁶².

Yükün üçüncü şahsın elinde olduğu ve yük alacaklısı hakkının da devam ettiği durumda ise Kanun, ilgili hükmünde (İİK m. 263) yükün bu kişide bırakılmasını bir taahhüt senedi alınması şartına bağlanmıştır. Bu durum özellikle navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkında sıklıkla karşılaşılabilecek bir durumdur. Şu halde burada, teminat alınmadığından yük üzerindeki ihtiyati haciz ile rehin hakkı devam etmektedir. Ancak tabiatıyla söz konusu üçüncü şahıs, yükü kullanamayacağı gibi, teminat niteliğini düşürücü faaliyetlerden de kaçınmak zorundadır.

İhtiyati haczin neticesi yükün tamamen serbest kalması için de İcra ve İflas Kanunu'nun "İhtiyati haczin kaldırılması" başlıklı 266. maddesine göre işlem yapmak gerekir. Bunun için borçlu ya para veya mahkemece kabul edilecek bir rehin yahut esham veya tahvilâtı depo edecek veya gayrimenkul rehnî gösterecektir⁶⁶³.

Gösterilecek teminatın miktarına gelince; İİK m. 263'ten farklı olarak m. 266'da her hangi bir düzenleme öngörülmemiş, yani bu konuda bir sınırlama getirilmemiştir. Ancak gösterilecek teminatın, faiz ve masrafları ile birlikte alacak

⁶⁶² Gemi alacaklısı hakkı için bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 152.

⁶⁶³ Bununla birlikte doktrinde bu imkânın, her ne kadar hükümde yalnızca borçlu denmiş olsa da, mal elinde ihtiyaten haczedilen üçüncü şahıs için de tanınması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir. Bu hususta bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 154.

miktarı kadar olması gerekir. Yükün borçlu olmayan birine geçip de rehin hakkının sona ermediği bir durumda ise, borç miktarı daha yüksek de olsa, herhalde yükün değeri kadar teminatı yeterli saymak gerekir. Nihayet sorumluluğun sınırlı aynı olduğu durumlarda da teminatın miktarı yukarıda m. 263'te tesbit ettiğimiz kadar olmalıdır⁶⁶⁴.

Bu şekilde alınmış ihtiyati haczin kaldırılması kararı neticesi kanunî rehin hakkı ile birlikte yük üzerindeki ihtiyati haciz de teminata geçer ve yük serbest kalır. Dolayısıyla gerek borçlu gerekse yükü elinde bulunduran üçüncü kişi, yük üzerinde serbestçe tasarruf hakkına sahip olduğu gibi söz konusu yükü istediği gibi kullanmak veya işletmek konusunda da serbesttir⁶⁶⁵. Bunun yanında ihtiyati haciz, niteliği itibariyle geçici bir tedbir olduğundan, yükün ihtiyaten haczedilmesi borcun kabulü anlamına gelmediği gibi sınırlı mesuliyet yahut haciz veya takip muafiyetinden feragat değildir⁶⁶⁶.

Teminatın miktarı mevzuunda diğer bir sorun, teminatın yetersiz olduğunun sonradan anlaşılması yahut sonradan bu hale gelmesidir⁶⁶⁷. Bu konuya ilişkin bir hüküm mevzuatımızda yer almamakla birlikte mahkemenin çok istisnai hallerde ve önemli haksızlıkları engellemek maksadı ile tekrar ihtiyati hacze müsaade edeceği kabul edilmektedir⁶⁶⁸. Zira yükü kullanmak yahut işletmek amacıyla teminat yatıran borçlu veya üçüncü şahıs da yükün aynı alacak için tekrar ihtiyaten haczedilmeyeceğinden emin olmak ister.

İhtiyaten haczedilen şeylerin başka alacaklılar tarafından haczi ise mümkündür. İİK m. 268 ihtiyaten haczedilen malların ihtiyatî haciz kesin hacze dönüşmeden önce diğer bir alacaklı tarafından İcra ve İflas Kanunu'na; diğer kanunlara göre haczedilmesi halinde, ihtiyatî haciz sahibi alacaklının bu hacze m. 100'deki şartlar dairesinde kendiliğinden ve muvakkaten iştirak edeceğini

⁶⁶⁴ Gemi alacaklısı hakkında ihtiyati haczin kaldırılması konusunda benzer sonuç için bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 154.

⁶⁶⁵ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 154.

⁶⁶⁶ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 155.

⁶⁶⁷ Örneğin başlangıçta sorumluluk sınırlı aynı olarak değerlendirilip teminat buna göre belirlenmişken sonradan sorumluluğun sınırsız olduğu anlaşılmiş yahut teminat olarak yatırılan para veya hisse senedinin değeri azalmış ise durum böyledir. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 154, dn. 25,26.

⁶⁶⁸ **ÇAĞA**, Yükün Serbest Bırakılması, sh. 134; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 154,155.

düzenlemekle, bunun mümkün olacağını Türk hukuku açısından⁶⁶⁹ açık bir şekilde öngörümüştür.

Buna karşılık konu, yük alacaklısı hakkı açısından, daha doğrusu yük alacaklısının menfaatini ihlâlinde çok da önemli değildir. Zira yük alacaklısı hakkından kaynaklanan kanunî rehin hakkı, yükün İİK m. 263 yahut 266 uyarınca teminat karşılığında serbest bırakılması halinde dahi teminat üzerinde devam eder. Başka bir ifade ile ihtiyatî hacze karşılık verilen teminat yük alacaklısı hakkının söz konusu rehin hakkını sona erdirmemekte, teminat üzerine geçmektedir. Dolayısıyla yük alacaklısı hakkına dayanarak ihtiyatî haciz kararı alan ve rehin hakkı teminata intikal eden alacaklı tatmin edildikten sonra teminatın haczine iştirak eden, alacaklı alacağını alır ve dolayısıyla sonraki haciz yük alacaklısı hakkı sahibini etkileyemez⁶⁷⁰.

V. YÜKÜN ELE GEÇİRİLMESİ

Taşınır rehninde rehin konusu şeyin rehin hakkı sahibinin elinde bulunması temel kuraldır. Zira rehin konusu taşınırın zilyetliğinin rehin hakkı sahibine devri taşınır rehninin şartlarından biridir. Esasında rehin hakkı sahibi için güvenceyi sağlayan taşınırı zilyetliğinde bulundurmaktır. İşte kanun koyucu bu genel kuraldan hareketle, yani paraya çevrilecek şey zaten alacaklının elinde olduğu düşüncesi ile İİK m. 145 vd. hükümlerinde öngörülen rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte haciz safhasından kaçınmış ve ayrıca rehin konusu şeyin icraya teslimini de şart koşmamıştır. Keza İİK m. 145 vd. hükümlerinde teslim ve/veya tescil ile kurulan rehinler göz önünde tutulduğundan, gemiye ve yüke el konulması ihtiyacı düşünülmemiştir⁶⁷¹. Bununla birlikte satış talebi üzerine icra dairesinin, ihalenin ardından malı alan kişiye yapacağı teslim görevi sebebiyle sonuçta yükü ele geçirmesi de bir zorunluluktur⁶⁷².

⁶⁶⁹ Konu İsviçre ve Alman Hukuklarında tartışmalıdır. Bu konu ile özellikle gemi alacaklısı açısından Alman Hukukun için yapılan değerlendirme konusunda bkz. **ÇAĞA/KENDER III** sh. 155–158.

⁶⁷⁰ Aynı yönde gemi alacaklısı hakkı için yapılan değerlendirmeler konusunda bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 156 – 157.

⁶⁷¹ **ÇAĞA/KENDER III**, sh.121; **ÇETİNGİL/KENDER** Deniz Ticareti Hukuku, sh. 233; **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 246.

⁶⁷² **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh.247.

Teslime bağılı rehinlerde taşınır, çoğunlukla takip talebinde bulunan kimsenin zilyetliğinde olacağından, onun ele geçirilmesi daha kolaydır. Zira taşınır rehinlerinde rehin konusu şeyi icraya, mala zilyet olan alacaklı teslim eder. Buna karşılık yük alacaklısı hakkı gibi teslimsiz taşınır rehinlerinde ele geçirme daha zor ve önem arz etmektedir. Başka bir ifadeyle bu gibi rehinlerde rehin konusu şey borçluda veya üçüncü şahısta bulunabilir ve rızaen teslim edilmemesi halinde icra müdürü rehin konusu şeyi onlardan gerektiğinde zor kullanarak da alabilir. Ancak bunun için de takip alacaklısının satış talebinde bulunması gerekir. Dolayısıyla icra dairesinin yüke takipten önce el koyması mümkün olmayabileceği gibi takiple amaçlanan şey sonuçsuz da kalabilir. Hele deniz hukukunun ihtiyaçları düşünüldüğünde mevcut durum çoğu zaman işlevsel de olmaz. Zira neticede yük bir menkul maldır ve iyiniyetli üçüncü kişilerin yük üzerindeki rehin hakkını etkileyecek ve hatta sona erdirebilecek geçerli kazanımları söz konusu olabilir. Gerek takipten önce gerekse takip sırasında yükün el değiştirmesi, ki yüksek bir ihtimâldir, yük alacaklısı hakkının icrasını büyük oranda etkiler ve engeller. Örneğin yük alacaklısı hakkı icraya konulmazdan önce iyiniyetli üçüncü bir kişiye satılmış ve devredilmiş olabileceği gibi yük üzerinde yeni ve öncelikli yük alacaklısı hakkı da doğabilir. Bunu engellemenin tek yolu ise takipten önce yük üzerinde ihtiyati haciz koymaktan ibaret görülmektedir⁶⁷³. Fakat ihtiyati haciz de bazen kesin ve tatmin edici sonuç sağlamayabilir. Bu sebeple, yük alacaklısı hakkının kanunla doğması ve bazen borçlunun veya (kötüniyetli) üçüncü kişinin elinde bulunması ihtimâli karşısında, yükün muhafaza altına alınması daha bir önem arz etmektedir. Çünkü bazen ancak bu ihtimâlde yük alacaklısı hakkından kaynaklanan rehin hakkı kullanılabilir. Yük her hangi bir sebepten ötürü icra dairesine teslim edilemiyor veya icra dairesince ele geçirilemiyorsa satış talebi de hükümsüz olur⁶⁷⁴.

Diğer taraftan kurtarma yardımıda olduğu gibi, borçlunun sorumluluğunun sınırlı aynî olduğu bir halde, ihtiyati hacizden önce veya yük hakkında böyle bir haciz yapılmamış olması durumunda, yükün borçluya yüklenemeyecek bir sebepten ötürü yok olması halinde alacağın sona ermesi ihtimâli vardır. Keza yük hakkında ihtiyati haciz kararı alınmış veya ihtiyati haciz kararı alınıp icra edilmeden önce yük

⁶⁷³ **ATAMER Kerim**, "Gemilerin İhtiyati Hacinde Seferden Men Önleminin Uygulanması", İstanbul Hukuk Fakültesi Mevmuası, Cilt 55, Yıl: 1995-1996, Sayı 3-4 sh. 327; **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 247.

⁶⁷⁴ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 122.

ziyaa uğramış olabilir. Mevzuatımızda bu duruma ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna karşılık doktrin, özellikle yükün ziyaa uğramış olması ihtimâli için ve daha çok gemi alacaklısı hakkına ilişkin olarak, takibe İİK m. 47 b. 2'nin kıyasen uygulanması suretiyle haciz yoluyla takip uyarınca devam edilebileceğini ileri sürmektedir⁶⁷⁵. Kanaatimizce bu çözüm şekli yük alacaklısı hakkı için de tatbik edilebilir. Ancak, kanunla tesis edilmiş bir rehin hakkı olan yük alacaklısı hakkı varken, alacağın söz konusu yükten karşılanmayıp, yüke el koyma sureti ile normal bir alacak gibi icrası da çok makûl değildir.

Belirlenen sebeplerle yükün ele geçirilmesi, hakkın kullanılması açısından gerekli ve bazen zorunlu bir yoldur.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda yük alacaklısı hakkı kaldırılarak yerine hapis hakkı ihdas edilmekle, yükün ele geçirilmesi durumu da ortadan kalkmaktadır. Zira hapis hakkı, yükün alacaklının zilyetliğinde olması şartına bağlı olduğundan, elden çıkmış bir yük üzerinde hapis hakkı olmaz. Dolayısıyla böyle bir yükün rehin hakkı uyarınca ele geçirilmesi de mümkün değildir.

VI. DEVLETE AİT YÜKÜN ELE GEÇİRİLMESİ

İcra ve İflas Kanunu'nun haczi caiz olmayan mallar ve haklar başlıklı 82. maddesi ile öngörülen hallerden birisi de devlet malları⁶⁷⁶ ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen malların haczinin mümkün olmamasıdır (İİK m. 82/b.1)⁶⁷⁷. Bununla birlikte söz konusu hüküm ile devlet malları için haciz yasağı getirilmesi ile rehin hakkının doğumu birbirinden farklı hususlardır. Başka bir ifade ile haczin caiz olmaması rehlin de caiz olmadığı anlamına gelmez⁶⁷⁸.

⁶⁷⁵ ÇAĞA/KENDER III, sh. 123 ve dn. 9.

⁶⁷⁶ Devlet malları ise 1050 Sayılı Muhasebei Umumiye Kanunu m. 2'de tayin edilmiştir. Buna göre; "Devletin emvali devletçe tarh ve cibayet olunan her türlü tekalüf ve rüsum ile devlete ait nükut ve esham ve her türlü menkul ve gayrimenkul eşya, emval ve kıyem ve bunların hasılat ve icarâtı ile bedellerinden terekküp eder."

⁶⁷⁷ Özel kanunlarla devlet malı ile bir tutulan bir çok eşya söz konusudur. Söz konusu özel kanun listesi için bkz. **UYAR Tahir**, İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Manisa 1974, sh. 916 vd. Bu hükmün amacı devletin kendi kendisine karşı icra takibi yapamayacağı ve devletin borçlarını rızaen ödeyeceği düşüncesidir. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 266; **KURU**, sh. 192; **POSTACIOĞLU**, sh. 366; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 134.

⁶⁷⁸ ÇAĞA, sh. 655.

Esasında, rehin yolu ile takipte haciz safhası yoktur. Ancak devlete ait yük üzerinde yük alacaklısı hakkının doğması mümkün olduğundan, burada da bunun gerekçeleri ile rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte haczin karşılığı olan el koyma kurumu ele alınmaktadır.

İİK m. 82 b.1 hükmünü doktrinde bir görüş özellikle deniz hukuku açısından sınırlamakta ise de⁶⁷⁹ diğer bir görüş hükmün açık olduğunu ve bu tarz bir yorumun mümkün olmadığını ileri sürmektedir⁶⁸⁰. Son yüz yılda devletin ekonomik hayattaki yeri ve ekonomik hayata katılımındaki çeşitlilik karşısında hükmü tam ve tavizsiz uygulamak kanaatimizce de çok gerçekçi değildir. Ayrıca mevcut hüküm, devletin kira ile aldığı ve kamu hizmetini bu şekilde yerine getirdiği malları kapsamamaktadır ki, bu da ayrıca bir eleştiri konusudur⁶⁸¹.

Diğer taraftan Türk Ticaret Kanunu'nda devlet mallarının hazine imkân vermeyen İİK m. 82'ye muhalif bir hüküm yer almaktadır ve gemi alacaklısı hakkı için söz konusu olan durumun kıyasen yük alacaklısı hakkı için de mümkün olacağı haklı olarak ileri sürülmektedir⁶⁸². Buna göre meseleyi önce devlete ait gemiler açısından değerlendirmek gerekirse; TTK m. 816/II uyarınca denizde kazanç elde etme maksadına tahsis edilen veya fiilen böyle bir amaç için kullanılan her gemi, kimin tarafından ve kimin nam ve hesabına kullanılırsa kullanılsın ticaret gemisi sayılmakta ve m. 822/I uyarınca da özel kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça bu kanunun hükümlerinin ticaret gemileri hakkında da tatbik olunacağı düzenlenmektedir.

Şu halde TTK m. 816/II'ye göre ticari sayılacak bir gemi üzerinde m. 1235'ten kaynaklanan gemi alacaklısı hakkının doğması, aksine bir hüküm özel kanunlarda bulunmadığından, mümkündür. Keza Kanun, başka bir hükmü ile devlet vilayet, belediye ve diğer kamu tüzel kişilerine ait olup da denizde kazanç elde etme maksadına tahsis edilmeyen veya fiilen böyle bir maksat için kullanılmayan gemiler

⁶⁷⁹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 134, dn. 47'de belirtilen yazarlar.

⁶⁸⁰ ÇAĞA/KENDER III, sh. 134.

⁶⁸¹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 134.

⁶⁸² ÇAĞA/KENDER III, sh. 135 vd.

üzerinde kanunî rehin hakkının doğmayacağını öngörmekle (m. 1236/III) varılan bu sonucu teyit etmektedir⁶⁸³.

Kanun, devlet gemileri üzerinde doğan rehin hakkının icra edilebileceğini diğer bir ifade ile üzerinde rehin hakkı bulunan bu gemilerin rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip edilebileceği de açıkça düzenlenmemiştir, ancak buna ihtiyaç da yoktur. Zira bir taraftan rehin hakkının doğumuna izin verip diğer taraftan başka bir hükümle bunun icrasına engel olmak hak ve adalete uygun olmayacağı gibi izahı da yapılamayacaktır. Dolayısıyla gemi alacakları açısından, devlete ait de olsalar, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibinin mümkün olduğunu kabul etmek hukuka ve mantığa daha uygun olur⁶⁸⁴. Sonuç olarak devlete ait fakat TTK m. 816/2 uyarınca ticari sayılan bir gemi üzerinde m. 1235'ten kaynaklanan bir rehin hakkına sahip olan kimse devlet aleyhine rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte bulunarak alacağını cebri icra suretiyle karşılamak hak ve imkânına da sahip olmalıdır⁶⁸⁵.

Bunun yanında doktrinde bir görüş devlete ait ticaret gemilerinin İİK m . 82/I b.1'in kapsamı dışında olduğunu, dolayısıyla haczedilebileceklerini ileri sürmekte ve buna alacaklının gemi alacaklısı hakkını kullanabilmesinin ancak geminin haczi yolu ile mümkün olabileceğini gerekçe göstermektedir⁶⁸⁶. Ancak bizce de ÇAĞA/KENDER'in belirttiği gerekçelerle bu görüş isabetli değildir. Zira devlete ait ticaret gemilerinin cebri icrası ancak gemi alacaklısı hakkı veren alacaklar için söz konusudur. Aksinin kabulü devlet ticaret gemilerinin, devletin diğer her hangi bir borcundan dolayı da cebri icrası sonucunu doğurur ki, Kanun'da bu konuya ilişkin bir hükme rastlamak mümkün değildir⁶⁸⁷.

⁶⁸³ ÇAĞA, sh. 655; ÇAĞA/KENDER III, sh. 135; GÜNAY, sh. 77.

⁶⁸⁴ Doktrinde ayrıca bu sonuca, yani belirli hallerde devlet veya diğer kişileri aleyhine rehlin paraya çevrilmesi yolu ile takibe bizzat Ticaret Kanununun izin verdiği ve böylelikle İİK m. 82/I b. 1 hükmü için devletin kendisine karşı cebri icrayı yürütemeyeceği ve borçlarını zaten rızası ile ödeyeceği fikrinin isabetsizliğinin de ortaya çıktığı ileri sürülmektedir. ÇAĞA/KENDER III, sh. 135, dn. 50.

⁶⁸⁵ ÇAĞA/KENDER III, sh. 135; GÜNAY, sh. 77. Doktrin görüşü bu yönde olmakla beraber uygulamada devlet gemileri, kullanım amacına bakılmaksızın, haczedilememektedir. Bilgi için bkz. ATAMER, Cebri İcra, sh. 145.

⁶⁸⁶ ÇETİNGİL, Gemilerin İhtiyati Haczi, sh. 95.

⁶⁸⁷ ÇAĞA/KENDER III, sh. 136. Yazarlar ayrıca, Kanunun yalnızca gemi alacaklarının rehlin paraya çevrilmesi yolu ile cebren icrasına müsaade etmekle birlikte haciz yasağının devam ettiğini; buna karşılık rehlin paraya çevrilmesi yolu ile takibin sonlandırılabilmesi için ihtiyati

Konunun yük alacaklısı hakkı açısından değerlendirilmesine gelince; Kanun, yük alacaklısı hakkının doğumunu öngördüğü hükümlerinde yükün mâlikine göre bir ayırım yapmamıştır. Başka bir ifade ile yük alacaklısı hakkının doğduğu hallerde, yükün kime ait olduğu ile ilgilenmemiş; hatta gemi alacaklısı hakkı için, geminin devlete ait olduğu ve kamu hizmetine tahsis edildiği bir durumda üzerinde kanunî rehin hakkının doğmayacağı (TTK m. 1236/III) gibi bir hüküm dahi öngörmemiştir⁶⁸⁸. Şu halde yük alacaklısı hakkı bakımından yükün kime ait olduğuna bakılmaksızın, deniz ödücünde akdi, diğer hallerde kanunî rehin hakkı doğar⁶⁸⁹. Hatta yükün kamu hizmetine tahsis edilmiş bir yük olması da yük alacaklısı hakkının doğumuna engel değildir. Zira kanaatimizce kanun koyucu bilinçli olarak gemi alacaklısı hakkı için getirdiği rehin hakkına engel durumu yük alacaklısı hakkı için düzenlememiştir. Nitekim devlete ait yükler üzerinde yük alacaklısı hakkının doğması gayet mantıklı ve esasında bir yönüyle devletin ve dolayısıyla kamunun da yararınadır. Örneğin, taşıyanın navlun alacağından dolayı yük üzerindeki rehin hakkından, yükün sahibinin devlet olması sebebiyle onu mahrum bırakmanın akla yatkın bir gerekçesi olmayacağı gibi⁶⁹⁰ pratikte de çoğu taşıyan, yük alacaklısı hakkından mahrum olacağı düşüncesi ile devlete ait malları taşımak istemeyecektir. Keza kurtarma yardım faaliyetlerinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkı açısından da durum çok farklı değildir. İçerisinde devlete ait yüklerin bulunduğu bir gemide kurtarma yardım faaliyetinde bulunan kişi, her halükârda ücretini kurtaracağı yükten alacağı düşüncesi ile önce diğer yükleri kurtaracakken sonra belki devlet malları için böyle bir faaliyette bulunacak veyahut bulunmayacaktır. Kanaatimizce kanun koyucu da bu sebeple yük alacaklısı hakkının doğumu için devlet malı ve özel hukuk kişilerine ait mal ayırımı yapmamıştır. Dolayısıyla üzerinde yük alacaklısı hakkının doğduğu devlet malının devletin malvarlığına dâhil de olsa rehin hakkının doğumuna hukuken bir engel yoktur⁶⁹¹.

Ancak burada şu hususa da dikkat çekmek isteriz. Yük alacaklısı hakkının kamu hizmetine tahsis edilmiş yükler üzerinde doğması ile onun icrası farklıdır. Zira

haczin mümkün olması gerektiğini ileri sürmektedirler. Bu usuta bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 136, dn. 53.

⁶⁸⁸ **ÇAĞA**, sh. 655; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 136.

⁶⁸⁹ Benzer yönde bkz. **ÇAĞA**, sh. 957.

⁶⁹⁰ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 136.

⁶⁹¹ **ÇAĞA**, sh. 657; **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 136.

elbette kamu hizmetine veya kamunun kullanılmasına özgülenmiş bir mal, kamu yararının üstünlüğü prensibi uyarınca en azından özgüleme süresince icra edilemez⁶⁹². Yani rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibi söz konusu olmayacaktır. Buna karşılık yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olan borç için devletin sınırlı şahsi surette sorumluluğuna gidilebilir⁶⁹³. Ayrıca söz konusu yük, kamu hizmetine veya kamunun kullanılmasına özgülemeden çıkarıldıktan sonra üzerinde doğmuş olan yük alacaklısı hakkına dayanarak rehnin paraya çevrilmesi yolu ile icrası da mümkün olur⁶⁹⁴.

Burada yük alacaklısı hakkının doğumu sırasında kamu hizmetine veya kamunun kullanılmasına özgülenmemiş olmakla beraber icra takibinden önce böyle bir özgüleme söz konusu olursa ne olacağının da ayrıca belirtilmesi gerekir. Kanaatimizce doktrinde gemi alacaklısı hakkı için ileri sürülen görüş⁶⁹⁵ yük alacaklısı hakkı için de geçerli olmalıdır. Buna göre, devlete ait bir malın yük alacaklısı hakkının doğumundan sonra kamu hizmetine veya kamu yararına özgülenmiş olması halinde rehin hakkı sona ermeyip, özgüleme devam ettiği sürece askıda kalır. Ne zaman, yük bu özgülemeden çıkarılırsa rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip imkânı da yeniden doğar.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun konuya ilişkin düzenlemeleri m. 931 (TTK m. 816), m. 936 (TTK m. 822) ve m. 1321 (TTK m. 1236)'dir. Anılan hükümlerde deniz ticareti hukukuna ilişkin önemli değişiklikler yer almakla birlikte devlete ait yük üzerinde de hapis hakkının doğabilecek olması açısından paralel düzenlemeler yer almaktadır. Ancak yük üzerindeki rehin hakkı, hapis hakkı niteliği arzedeceğinden 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra yüke el konulmasından bahsetmek mümkün olmayacaktır.

⁶⁹² ÇAĞA, sh. 657.

⁶⁹³ Gemi açısından da bu yönde olduğu hususunda bkz. ÇAĞA, sh. 654; ÇAĞA/KENDER III, sh. 137 ve dn. 53a; GÜNAY; sh. 78.

⁶⁹⁴ ÇAĞA, sh. 657. Gemi için de bu yönde olduğu hususunda bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 137; GÜNAY, sh. 78.

⁶⁹⁵ Görüş için bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 137; ÇETİNGİL, Gemilerin İhtiyati Haczi, sh. 97.

VII. REHNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ YOLU İLE TAKİP

İhtiyati haciz kararının icrasının ardından alacaklı ilk iş olarak İİK m. 264/I hükmü uyarınca 7 gün içerisinde icra takibi yapmak yahut dava açmak zorundadır. Alacaklının icra takibi yolunu seçmiş olması halinde ise yapılacak takip rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takiptir⁶⁹⁶. Zira alacağı bir rehin hakkı ile teminat altında olan kişi kural olarak ilamlı veya ilamsız icra yahut borçlu tacir ise iflas yollarından birine gidemez⁶⁹⁷. Rehin hakkı sahibi İİK m. 45 ile tayin edilmiş olan “önce rehne müracaat zorunluluğu⁶⁹⁸” kuralı uyarınca, öncelikle bu takip yoluna başvurmak durumundadır. Yani, alacağını öncelikle rehnin paraya çevrilmesi yolu ile temin etmeye çalışacak, ancak karşılayamadığı kısım için diğer takip yollarına başvuracaktır⁶⁹⁹. Rehin hakkı sebebiyle yük alacaklısı hakkının cebri icra yolu ile paraya çevrilmesi, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip hükümlerine göre yapılacaktır.

Bununla birlikte yük alacaklısı hakkını diğer rehin haklarından ayıran özellikler ve deniz hukukunda takipten kaynaklanan değişiklikler sebebi ile yük alacaklısı hakkının cebri icrası bazı farklılıklar arz etmektedir. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda yer alan Deniz Ticareti Hukukunda cebri icraya ilişkin hükümlerden kaynaklanan durumlar yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesinde, Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden sonra önemli bir yere sahip olacaktır (YTTK m. 1328 vd.). Ancak hüküm, sorumluluk bakımından hangi anın esas alınacağı ile “uluslararası sözleşmeye göre sorumluluğun sınırlanabileceği” ifadelerinin açık olmaması sebebiyle de eleştirilmektedir⁷⁰⁰.

⁶⁹⁶ ÇAĞA/KENDER III, sh. 112; ÇAĞA/KENDER II, sh. 243; OKAY II, sh. 168; ÜNAN, Yasal Sistem, sh. 23.

⁶⁹⁷ KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 417; , sh. 366; POSTACIOĞLU, sh. 548-549; MUŞUL, sh. 725; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh.322-323

⁶⁹⁸ Bu kuralın emredici nitelikte olup olmadığı konusu Türk Hukukunda tartışmalıdır. Hükmün emredici nitelikte olduğu konusunda bkz. KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh.418; ÜSTÜNDAĞ, sh. 366,368; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 322-323; UYAR, sh. 338. Aksi yönde bkz. ÇETİNGİL, Gemilerin İhtiyati Haczi, sh. 8; AKINCI, İpotek, sh. 141.

⁶⁹⁹ KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh.418; ÜSTÜNDAĞ, sh. 369; POSTACIOĞLU, sh. 550; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh.323

⁷⁰⁰ Zira 1976 tarihli Sözleşme’den bahsedilirken buna Türkiye’nin taraf olması veya taraf olmaya devam etmesi şartı getirilmediğinden, mesela ileride Türkiyenin bu sözleşmeden ayrılması durumunda, tarafı olunmayan bir sözleşme hükümlerine göre karar verilecek olması eleştirilmektedir. Eleştiri için bkz. ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, sh. 263-264.

Önce rehne müracaat kuralının niteliği, yani emredici olup olmadığı meselesi bir yana deniz hukukunda bizzat kanun, gemi alacaklısı açısından kurula bir istisna getirmiş ve gemi alacaklısının borçlunun iflasını da talep edebileceğini, yani borçlu hakkında iflas yolu ile takip yapılabileceğini düzenlenmiştir (TTK m. 1242/II b.1). Hükme göre, gemi alacaklısı, gemi alacağı ile temin edilen alacağını, borçlu iflası tabi kişilerden ise iflas yolu ile de takip edebilir. Buna, geminin devamlı dış seferlerde kullanılması sebebiyle icrasının mümkün olamayacağı bir durumda donatanın iflasının kabul edilmesinin tek çare olduğu gerekçe olarak getirilmektedir⁷⁰¹. Ayrıca bu yola başvurmak, gemi üzerindeki rehin hakkını da sona erdirmemektedir⁷⁰². Yük alacaklısı açısından da benzer ihtiyaçlar söz konusudur. Bu sebeple kanaatimizce gemi alacaklısı hakkında geçerli olan bu durum yük alacaklısı hakkı açısından da ileri sürülebilir.

Diğer bir durum da taşınır rehninin paraya çevrilmesinde, sadece rehin hakkına itiraz edilmesi durumunda⁷⁰³ İİK m. 147/II uyarınca alacaklının rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipten vaz geçerek takibe genel haciz yolu ile devam edilebilmesidir. Buna göre, borçlunun sadece rehin hakkına itiraz etmesi halinde yük üzerindeki cebri icra baskısı sona ermekle birlikte, takibe konu olacak kesinleşmekte ve alacaklı alacağına karşılık borçlunun tüm malvarlığına el uzatma imkânına sahip olmaktadır.

Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip asıl alacağın, rehin hakkının veya her ikisinin ilâm veya ilâm iteliğinde bir belgeye bağlı olmasına göre ilâmlı veya ilâmsız takip söz konusu olur.

⁷⁰¹ Bkz. TBMM Adliye Encümeni Mazbatası **ÇAĞA/KENDER III**, sh. sh.105'ten atfen.

⁷⁰² Bu durumda, gemi alacaklısının konusunu oluşturan deniz serveti, gemi alacaklısı hakkının kanunî rehin hakkı saklı kalmak koşulu ile iflas masasına girecek ve donatanın diğer serveti ile birlikte iflas idaresi tarafından paraya çevrilecektir. Bunun için bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 105, dn. 13. İflas açıldığı zaman borçlunun malvarlığına dahil ve haczi mümkün olan tüm mal ve haklar iflas masasına girer ve dolayısıyla müslisin üzerinde rehin hakkı olan alacakları da iflas masasına girecektir. Bu hususta bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 1008. İflas tasfiyesinin sonucu beklenmeden satılabilecek olan rehinli mallardan (İİK m. 229/III; 185/I c.1) elde edilecek değerden rehnin muhafaza ve satış masrafları alındıktan sonra bakiye kısımdan rehin alacaklısı tatmin edilecektir.

⁷⁰³ Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte itiraz edilmesi halinde ayrıca hakkın doğumuna sebep olan alacağın da ispatının da gerektiği hususunda bkz. **ÜNAN**, Yasal Sistem, sh. 23.

Öngörülen hakkın hapis hakkı olması sebebiyle yürürlüğe girdikten sonra Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre de yapılacak takip rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip olacaktır.

A – İlamsız Takip

1 - Takip Talebi

Yük alacaklısı hakkı ile teminat altına alınan alacağını elde etmek için, bazı istisnalar dışında alacaklının başvurmak zorunda olduğu bu yol, yetkili icra dairesine yapılacak bir takip talebi ile başlar. Takip talebinin yetkili icra dairesine yazılı veya sözlü yapılması mümkündür (İİK m: 58/I). Alacaklı takip talebinde İİK m. 58'de yazılı hususlar yanında rehin konusunu ve rehin üçüncü şahıs tarafından verilmiş veya rehin konusu şey üçüncü şahsa geçmiş ise⁷⁰⁴ o kişinin ve rehin üzerinde sonra gelen rehin hakkı sahipleri varsa onların isimlerini⁷⁰⁵ bildirir (İİK m. 145). Buna göre, takip talebinde bulunması gerekli kayıtlar şunlardır (İİK m. 58):

- Alacaklının kimliği ve adresi
- Borçlunun kimliği ve adresi
- Alacak tutarı
- Senet, eğer senet yoksa borcun nedeni
- Takip yollarından hangisinin seçildiği
- İmza

⁷⁰⁴ Hükümde geçen “rehin üçüncü şahıs tarafından verilmiş ise” ifadesinin “rehin üçüncü bir şahsa ait ise” şeklinde anlaşılması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir. Zira madde sözleşmeden kaynaklanan rehin hakkını esas alarak düzenlenmiş olduğundan, maddedeki “...merhun üçüncü şahıs tarafından verilmiş veya merhunun mülkiyeti üçüncü şahsa geçmiş ise...” ifadelerinin yük alacaklısı hakkı gibi kanunî rehin haklarını da kaypayacak şekilde yukarıda değindiğimiz gibi anlaşılması gerektiği bizce de bir zorunluluktur. Aynı yönde bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 113, dn. 2.

⁷⁰⁵ **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 229; **GÜRDOĞAN B.**, sh. Türk-İsviçre İcra ve İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Ankara 1967, sh. 39 vd.; **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 248. Ancak yük alacaklısı hakkının gizli rehin olma niteliği sebebiyle takip talebinde sonraki rehin sahiplerinin bildirilmesi bir zorunluluk değildir. Aynı yönde bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 113.

Alacağın belgeye dayandığı hallerde belgenin aslının veya alacaklı ya da temsilcisi tarafından onaylı, borçlu sayısından bir fazla örneğinin de takip talebine eklenmesi gerekmektedir (İİK m. 58/II)⁷⁰⁶. Bununla birlikte söz konusu belgenin rehin hakkını ispata ilişkin bir belge olmasının zorunlu olmadığı ve belgenin İİK m. 58/II b. 4 ile öngörülen, borcun sebebini gösteren belge de olabileceği, rehnin kanundan kaynaklanıyor olması sebebiyle haklı olarak ileri sürülmektedir⁷⁰⁷. Alacağın bir senede dayanmadığı hallerde ise takip talebinde alacağın doğumuna sebep olan hukukî ilişkinin genel olarak belirtilmesi gerekir (İİK m. 58/IV). Örneğin yük alacaklısı hakkına konu alacağın müşterek avaryadan mı, kurtarma yardımıdan mı yoksa navlun alacağından mı kaynakladığının takip talebinde ayrıca açıklanması gerekir⁷⁰⁸.

Diğer taraftan İİK m. 145 ile ifade edilen rehin konusunun ne olduğunu ve rehin üçüncü şahıs tarafından verilmiş veya rehin konusu şey üçüncü şahsa geçmiş ise o kişinin ve rehin üzerinde sonra gelen rehin hakkı sahipleri varsa onların isimlerinin bildirilecek olmasına ilişkin hususlarının yük alacaklısı hakkı açısından farklı değerlendirilmesi zorunludur. Zira rehin hakkının konusu olan yükü tesbit etmek ve bildirmek her bir alacak açısından⁷⁰⁹ zorluk arz etmese de özellikle yükün yerine geçen değerler ile yük alacaklısı hakkı sahibinden önce veya sonra gelen rehin hakkı sahiplerini tesbit etmek çok zor hatta bazen imkânsızdır⁷¹⁰. Kanun'un menkul rehninde rehin konusu şeyin alacaklının elinde olduğu ve sonraki rehin hakkı sahiplerinin de kendisine bildirileceği düşüncesi, yük alacaklısı hakkının kanundan kaynaklanması sebebiyle, bu alaktan kaynaklanan rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takibe uymamaktadır. Yük alacaklısı hakkı teslimsiz olarak kanundan

⁷⁰⁶ Ayrıca senedin aslını veya örneğini takip talebine eklemediği sürece icra memurunun boçluya göndermemesi gerektiği konusunda bkz. **POSTACIOĞLU**, sh. 133-134; **KURU**, El Kitabı, sh. 177; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh.426; **MUŞUL**, sh. 740; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 110.

⁷⁰⁷ **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 248. Rehin hakkının varlığını denetleme yetkisi olmayan icra müdürü, aynı zamanda yük alacaklısı hakkının doğup doğmadığını da inceleyemez. Bunun için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 248.

⁷⁰⁸ **ATAMER**, Cebri İcra, sh. 348-349.

⁷⁰⁹ Yükün ne olduğu navlun alacağından navlun sözleşmesi veya konişmentodan; kurtarma yardımında kurtarılan şeylerden; deniz ödücünde rehin olarak gösterilen yükün belirtildiği sözleşmeden ve müşterek avaryada da garâmeye giren yükün belirtildiği dispeç raporundan tesbit edilebilecektir.

⁷¹⁰ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 114; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 229.

kaynaklanan bir rehindir ve alacaklısı kendinden önce veya sonra gelen rehin hakkı sahiplerini bilmeyebilir. Bu sebeple alacaklının diğer rehin hakkı sahiplerini de bildirmesi hususunda tam ve doğru bilgi vermesi de beklenmemelidir⁷¹¹.

Bunun gibi deniz taşımacılığında yükün kolay el değiştirebileceği ve/veya mâlikini bulmanın bazen güçlük arz edebilecek olması sebebiyle Kanun, 1077/III hükmü ile İİK m. 145 ve müteakip maddeleri gereğince borçluya⁷¹² yapılması gereken ihbar ve tebliğler gönderilene; o da bulunamaz veya yükü teslim almaktan kaçınırsa taşıtana yapılmasına izin vermektedir. Hükmün verdiği izin gereği icra takibinde gerek takip talebinde gerekse ödeme emrinde yük mâlikini bildirmek bir zorunluluk olmayıp, anılan şahıslardan birine yapılacak tebligat yeterli olur. Bununla birlikte kanunun söz konusu hükmü, yalnızca taşıyanın navlun ve teferruatı alacakları ile TTK m. 1232/II'nin atfı dolayısıyla kurtarma ve yardım alacağının sağladığı yük alacaklısı haklarına yöneliktir. Ancak aralarındaki benzerlik ve ihtiyaçtan dolayı bu durumun müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan kaynaklan yük alacaklısı hakkı ile kaptan tarafından yük karşılık gösterilerek alınan deniz öduncünden doğan yük alacaklısı hakkı için de kıyasen uygulanması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir⁷¹³. Şu halde yük alacaklısı hakkı sahibinin rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipte bulunduğu bir halde rehin konusu yük ile gönderileni veya gerekirse taşıtanı bildirmiş olması, takip talebi için yeterlidir. Alacaklının ayrıca surrogatlar ile kendisinden sonra gelen rehin hakkı sahiplerini bildirme zorunluluğu yoktur⁷¹⁴.

Nihayet bu konuda diğer bir durum da takip talebinin özellikle maddi hukuk açısından sonuçlarıdır. Buna göre yük alacaklısı hakkının icrasına yönelik başlatılan takip, öncelikle takibe konu olacak için işleyen zamanaşımı süresini keser (BK m. 133/II)⁷¹⁵. Ancak yük alacaklısı hakkı ile diğer rehin hakları arasındaki farklılık, kendisini zamanaşımı noktasında da göstermektedir. TTK m. 1262'de yer alan düzenleme ile yük alacaklısı hakkı kurtarma yardımında iki, diğer alacaklarda ise bir yıl olarak tayin edilmiştir. Hükümde dikkat edilmesi gereken nokta iki ayrı alacağa

⁷¹¹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 114; ÇETİNGİL/KENDER, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 229.

⁷¹² Fıkradaki borçludan kastın mâlik olduğu konusunda bkz. ÇAĞA/KENDER III, sh. 115.

⁷¹³ ÇAĞA/KENDER III, sh. 115.

⁷¹⁴ ÇAĞA/KENDER III, sh. 115.

⁷¹⁵ Bu sonuç için takip talebinde bulunmuş olmak yeterlidir. Ayrıca ödeme emri gönderilmiş olması da şart değildir. Bu hususta bkz. KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 133; KURU, El kitabı, sh. 180; MUŞUL, sh. 266.

ilişkin zamanaşımı sürelerinin, yani hem aynî hem de şahsi taleplere ilişkin sürelerin varlığıdır. Öncelikle 1262. maddede yer alan, bir ve istisnai halde iki yıllık zamanaşımı süresi, kanunî bir rehin hakkından doğan “*aynî talep hakkını*” konu almaktadır⁷¹⁶. Yoksa burada yük alacağıının tabi olduğu şahsi talep hakkına ilişkin bir düzenleme getirilmemektedir. Diğer taraftan, bir alacak hakkı niteliğinde bulunan yük alacakları için de kendi zamanaşımı süreleri söz konusu olur. Bunlar hangi borç ilişkisinden doğuyorsa, o ilişkiye ait zamanaşımı süresine tabidir. Ancak buradaki zamanaşımı, aynî değil şahsi talep hakkını konu almaktadır⁷¹⁷.

Takip talebinin bir diğer sonucu da sözleşmeden doğan yük alacaklısı hakkında kesin vâdenin bulunmadığı ve başka bir şekilde temerrüdün şartlarının gerçekleşmediği bir durumda, ödeme emrinin tebliğinden itibaren⁷¹⁸ boçluyu temerrüde düşürmesidir.

2 - Ödeme Emri ve İtiraz

İcra ve İflas Kanunu'nun ödeme emrine ilişkin 146. maddesi ile yukarıdaki tesbitlerimizle birlikte takip talebini alan icra dairesi, TTK m. 1077/III hükmünü de dikkate alarak⁷¹⁹, durumu rehin konusu üzerinde sonra gelen rehin hakkı sahibine bir ihtarname ile bildirip, borçlu ile gönderilene veya taşıtana birer ödeme emri gönderir⁷²⁰. İlgililere ödeme emri gönderilmesinde icra dairesi takip talebinin kanuna uygun olup olmadığını inceleyip, bu açıdan bir eksiklik yoksa, başka herhangi bir inceleme yapmaksızın ödeme emrini düzenleyerek gönderir⁷²¹.

İcra dairesi tarafından gönderilecek olan ödeme emrinde şu kayıtların bulunması gerekir;

1 – Takip talebindeki kayıtlar (İİK m. 60),

⁷¹⁶ ÇAĞA/KENDER III, sh. 90.

⁷¹⁷ ÇAĞA/KENDER III, sh. 90.

⁷¹⁸ KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 133; KURU, El Kitabı, sh. 180-181; ÜSTÜNDAĞ, sh. 117; POSTACIOĞLU, sh. 136; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 111; MUŞUL, sh. 267.

⁷¹⁹ ÇAĞA/KENDER III, sh. 116; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 248; UYAR, sh. 135; GÜRDOĞAN, sh. 41.

⁷²⁰ ÇAĞA/KENDER III, sh. 115; ATAMER, Cebri İcra, sh. 349; TÜRKEL, sh. 142.

⁷²¹ KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 135; KURU, El Kitabı, sh. 185; ÜSTÜNDAĞ, sh. 117; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 112.

2 – Borcun (aslı ve fer'îleri ile birlikte) ve takip masraflarının on beş gün içinde ödenmesi ihtarı (İİK m. 146/I b.1),

3 – Yedi gün içinde ödeme emrine itiraz edilmez ve on beş gün içinde borç ödenmezse, rehinli yükün satılacağı ihtarı (İİK m. 146/I b.2; 149/I, b.2),

4 – Yedi gün içinde rehin hakkına açıkça itiraz edilmez ise, borçlunun rehin hakkını artık takip içinde tartışma konusu yapamayacağı ihtarı (İİK m. 147/I, b.1),

5 – Sadece rehin hakkına itiraz olunduğu takdirde, alacaklının rehnin paraya çevrilemesi yolu ile takipten vazgeçerek, takibin genel haciz yolu ile devamını talep edebileceği ihtarı (İİK m. 146/I, b.2),

6 – Takibin dayanağı olan senet altındaki imza borçluya ait değilse, yedi günlük itiraz süresi içinde bu durumu açık bir şekilde bildirmesi, aksi hâlde icra takibinde imzanın borçludan sâdır sayılacağı ihtarı (İİK m. 147/I atfıyla m. 62).

Bunun üzerine borçlu ya borcu ödeyip takibi sonlandırır ya da öngörülen sürede itiraz ederek takibi durdurur. Ödeme emrine itiraz edilmiş olması halinde iki farklılık dışında İİK m. 62 ile 72. maddeleri arasındaki hükümler tatbik edilir (İİK m. 147)⁷²².

Ödeme emrine itiraz ve etkilerine geçmeden önce yük alacaklısı hakkında kaynaklanan rehnin paraya çevrilmesi yolunda itiraz hakkı sahiplerini ayrıca incelemek gerekir. Zira genel kural, ödeme emrine itirazın borçlu tarafından yapılmasıdır (İİK m. 62). Ancak yukarıda da değindiğimiz üzere TTK m. 1077/III ile 1232/II'nin atfı uyarınca yük alacaklarında ödeme emri rehin mâliki yerine gönderilene veya taşıtana yapılabilecek olması sebebiyle, kanunda ayrıca düzenlenmemiş olmasına rağmen, itiraz hakkının da gönderilen ve taşıtana tanınmasını gerektirmektedir⁷²³.

Ödeme emrine itirazda borçlu, gönderilen veya taşıtan, itirazlarını bir dilekçe ile yazılı veya sözlü olarak 7 gün içerisinde icra dairesine yapar. İtiraz, bu hakka

⁷²² ÇAĞA/KENDER III, sh. 116; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası a, sh. 248; UYAR, sh. 135; GÜRDOĞAN, sh. 41.

⁷²³ ÇAĞA/KENDER III, sh. 116, dn. 7; ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 248; UYAR, sh. 135; GÜRDOĞAN, sh. 41.

sahip bulunan şahıslar tarafından borca olabileceği gibi, ayrıca belirtmiş olmak kaydıyla, rehin hakkına veya her ikisine yönelik de olabilir. Ancak rehin hakkına itirazın açık olması şarttır. Aksi halde alacaklının yük alacaklısı hakkı takip safhası içinde artık tartışma konusu olmaz (İİK m. 147/I). Bunun gibi rehne konu alacak, deniz öduncünde olduğu gibi, bir senede bağlandığı takiplerde, senet altındaki imzaya itiraz söz konusu ise veya borcun bir kısmına itiraz edilecek ise bu hususların itirazda açıkça belirtilmesi şarttır. Zira senet altındaki imza için ayrıca ve açıkça itiraz edilmemişse icra takibi yönünden senetteki imza kabul edilmiş sayılır (İİK m. 62/V). Borcun bir kısmına itirazda bu husus açıkça ve ayrıca belirtilmemişse itiraz yapılmış kabul edilir (İİK m. 62/IV). Keza imzaya itiraz yanında borçlu imzaya itirazla birlikte, bu itirazla çelişmeyen borca itiraz sebepleri de bildirebilir⁷²⁴.

Bu noktada değinmek istediğimiz bir diğer husus da İİK m. 147 b. 2 hükmüdür. Zira söz konusu hükme göre ödeme emrine itirazda yalnızca rehin hakkına itiraz edilmişse alacaklı, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takipten vazgeçerek, takibin haciz yolu ile devamına sağlama imkânına sahiptir. Acaba bu imkân yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesi için de mümkün müdür? Zira yük alacaklısı hakkının en önemli özelliklerinden biri, alacağın yalnızca yük veya onun yerine geçen değerlerden sağlanabilecek olmasıdır. Şu halde Kanun'un söz konusu hükmü uyarınca yükün satılıp alacağın buradan sağlanması yolundan vazgeçip borçlunun malvarlığına dâhil diğer herhangi bir mala el uzatmak mümkün olur, ancak bu durum yük alacaklısı hakkının sınırlı aynî niteliği ile bağdaşmamaktadır⁷²⁵. O alacağı için yalnızca rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatmak ve bu takibe devam etmek zorundadır. Bununla birlikte alacaklı rehin kapsamına giren

⁷²⁴ Boçlunun hem imzaya hem de icra dairesinin yetkisine itiraz etmesi durumunda itirazın geçici kaldırılması yoluna başvurulabileceği ve böyle bir durumda da icra mahkemesinin öncelikle yetki itirazını incelemesi gerektiği hususunda bkz. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 144; **KURU**, El Kitabı, sh. 198. Boçlunun hem imzaya hem de borca itirazı ise mümkün değildir. Ancak, böyle bir durumda imzaya mı borca mı itiraz edilmiş sayılacağı konusunda bir görüş böyle bir durumda borca itiraz edilmiş sayılacağını ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 144, dn. 6; **KURU**, El Kitabı, sh. 196. Buna karşılık diğer bir görüş ise imzaya itirazın söz konusu olacağını savunmaktadır. bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 116.

⁷²⁵ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 116. Buna karşılık bir görüş ise yalnızca rehne itiraz halinde İİK m. 147 b. 2 uyarınca takibe haciz yolu ile takip edilebileceğini kabul etmekte, ancak sınırlı aynî sorumluluk hallerinde, borcun yükün değerini aştığı bir durumda alacaklının bu seçeneğe pek itibar etmeyeceğini ileri sürmektedir. Görüş için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 249. Ayrıca gemi alacaklısı için bu yönde bkz. **TÜRKEL**, sh. 148.

surrogatları eksik bildirmiş ise borçludan bunlardan kendisine ait olanları bildirmesini isteyebileceği de ileri sürülmektedir⁷²⁶.

İtiraz hakkı bulunanların, yapacakları itirazlarında ileride itirazın kaldırılması davasında ileri sürebilmek için itiraz sebeplerini de ayrıca belirtmesi gerekir. Eğer sadece borca itiraz etmiş fakat her hangi bir sebep bildirmemişlerse icra mahkemesinde yapılacak itirazın kaldırılması incelemesinde senet metninden anlaşılabilirler dışında yeni bir sebep ileri süremezler (İİK m. 63).

Süresi içinde yapılan itiraz takibi durdurur (İİK m. 66). İtiraz, borcun bir kısmına yönelik ise takip yalnız itiraz edilen kısım için durur ve borcun kabul edilmiş kısmı için takibe devam olunur. Bu şekilde bir itiraz ile takibin durması halinde alacaklının önünde İİK m. 67 vd. hükümleri uyarınca icra mahkemesinde itirazın kaldırılmasını veya genel mahkemeden itirazın iptali ve/veya alacağın tahsilini⁷²⁷ isteme seçenekleri bulunmaktadır. Buna göre itirazın iptali yolu seçilmişse, itirazın tebliği tarihinden itibaren mahkemeye başvurulup; genel hükümler dairesinde alacağın varlığını ispat etmek şartıyla itirazın iptali sağlanır (İİK m. 67). Borca itiraz halinde ve İİK m. 68'de belirtilen belgelerin varlığı durumunda itirazın kesin kaldırılması (İİK m. 68); imzaya itiraz halinde ise itirazın geçici kaldırılması (İİK m. 68/a) icra mahkemesinden itirazın tebliği tarihinden itibaren 6 ay içinde talep edilir.

Alacaklı, itirazın kesin kaldırılması yoluna gitmiş ve talebi reddedilmiş ise, 1 yıllık süre geçmemiş olmak kaydıyla, genel mahkemede itirazın iptalini sağlayabilir. İtirazın geçici kaldırılması yolunda da icra mahkemesi itirazın geçici kaldırılmasına karar vermiş olması şartıyla genel kural gereği borçlu gönderilen veya taşıtanın son olarak kararın kendilerine tefhim veya tebliğinden itibaren 7 gün içinde takibin yapıldığı yer veya alacaklının ikametgâhı mahkemesinde borçtan kurtulma davası açabilir.

Konu Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda ise 1378. madde ile ele alınmış ve ilâmlı icraya ilişkin 1377. maddeden farklı olarak, alacağın esas hakkında bir ilâm veya ilâm niteliğinde belgenin bulunmaması halinde, defterin tutulmasından başlayarak on beş gün içinde menkul rehînin paraya çevrilmesi yoluyla ilâmsız

⁷²⁶ ÇAĞA/KENDER III, sh. 116.

⁷²⁷ TÜRKEL, sh. 158.

takip yapılacağı şeklinde düzenlenmiştir. Söz konusu madde aynen şu şekildedir: *“Hapis hakkıyla temin edilen alacak, bir ilâma veya ilâm niteliğindeki belgeye dayanmıyorsa, alacaklı, defterin tutulmasından başlayarak onbeş gün içinde menkul rehninin paraya çevrilmesi yoluyla ilâmsız takip yapar. Borçlu, alacağa veya hapis hakkına veya her ikisine birden itiraz edebilir. Bu itiraz hakkında İcra ve İflas Kanunu’nun 147 nci maddesi uygulanır.”*

B – İlamlı Takip

1 – Genel Olarak

İcra ve İflas Kanunu’nun “müşterek hükümler” başlığı altında ele alınan m. 150/h⁷²⁸’ye göre, alacak veya rehin hakkı yahut her ikisi bir ilâmla veya ilâm niteliğinde bir belge ile tesbit edilmiş olursa, ilâmların icrasına dair hükümler kıyasen uygulanır. Konu ile alâkalı öncelikle bu yola gitmek için takibin dayandığı ilâm veya ilâm niteliğindeki belgenin (noterce düzenlenen deniz ödücü senesinde olduğu gibi) hem alacağı hem de rehin hakkını içermesinin şart olduğunu belirtmek gerekir. Takibe konu ilâm veya ilâm niteliğindeki belge sadece alacağı tesbit edip rehin hakkını içermiyorsa, ilâmlı icranın yalnızca alacak bakımından mümkün olduğu; rehin hakkına itiraz yolunun ise açık olacağı haklı olarak ileri sürülmektedir⁷²⁹. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nun “İlamlı İcra” başlıklı 1377. maddesinde de konu bu şekilde düzenlenmiştir ve hüküm aynen şu şekildedir: *“Hapis hakkıyla temin edilen alacak, bir ilâma veya ilâm niteliğindeki belgeye dayanıyorsa, alacaklı, defterin tutulmasından başlayarak onbeş gün içinde menkul rehninin paraya çevrilmesi yoluyla ilâmlı takip yapar. Şu kadar ki, takip konusu ilâmda veya ilâm niteliğindeki belgede hapis hakkı da tesbit edilmiş değilse, borçlu hapis hakkına itiraz edebilir. Bu durumda, İcra ve İflas Kanunu’nun 147 nci maddesinin ikinci bendi uygulanır.”* Bu hüküm karşısında yük alacaklısı hakkının ilamli icrasında rehnin paraya çevrilmesi için hapis hakkı ile temin edilen alacağın bir ilâm veya ilâm niteliğinde belgeye dayanması şarttır.

⁷²⁸ Söz konusu hükmün Türk hukuk sistemindeki kısa tarihçesi ve haklı eleştirisi için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 251-252.

⁷²⁹ **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 117; **ÜNAN**, Yasal Sistem, sh. 26.. Buna karşılık alacağın veya rehin hakkının yahut her ikisinin bir ilâmda veya ilâm niteliğinde bir belgede tesbit edilmiş olması halinde artık ilâmlı takibin yapılabileceğine yönelik bkz. **KURU**, sh. 314; **TÜRKEL**, sh. 176 vd.

Ancak bu sonuç yük alacaklısı hakkı veren alacağın borçlusuna ile yük alacaklısı hakkının borçlusunun aynı şahıs olması halinde açılan takibe yöneliktir. Başka bir ifade ile sadece yük alacaklısı hakkının borçlusuna veya bu hakka sebep olan alacağın borçlusuna dava açılmış olması halinde muhatapları farklı olan bu iki konuda karar alınması mümkün değildir. Dolayısıyla sadece yük alacaklısına sebep olan alacağın borçlusuna için alınan bir ilâm veya ilâm niteliğinde belge, yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesi yolu ile ilâmlı takip için yeterli değildir.

Bu sebeple uygulamada şu şekilde bir yol izlenmektedir. Alacaklı, yükün bulunduğu yerdeki mahkemeye müracaat etmekte ve mahkeme ibraz edilen belge ve deliller çerçevesinde dosya üzerinde yapılan bir inceleme ile yük üzerinde kanunî rehin hakkının varlığına veya yokluğuna yönelik hüküm vermekte; ayrıca yük üzerinde hapis hakkının tesisi konusunda ise ek koruma sağlanmaktadır⁷³⁰. Mahkemelerin bu yönde yani kanunî rehin hakkının tanınmasına ilişkin verdiği kararlar, İİK m. 150/h hükmü uyarınca ilamli icraya konulmaktadır⁷³¹.

Görüldüğü üzere mahkeme dosya üzerinden ve karşı tarafa tebligat yapmadan ve hatta yapılabilecek bir itirazın sonucunu da beklemeden alacaklı için ilamli icra yolunu açan bir karar vermektedir. Bu ise istismarlara ve kötüye kullanılmaya açık bir durum olduğundan eleştirilmektedir⁷³². Nitekim Yargıtay da 1995 tarihli bir kararında istismarların ve kötüye kullanmaların önüne geçmeye yönelik şu yönde bir karar vermiştir:

“Rehnin paraya çevrilmesine ilişkin takibe dayanan mahkeme kararı, TTK m. 1235 ve 1236’ya göre verilen kanunî rehin hakkının tesisini ve belirli bir alacağı içermektedir. TTK m. 1242 uyarınca da gemi alacaklılarının alacaklarının tahsilinde İİK hükümleri uygulanır. Gemi siciline kayıtlı olmayan gemiler hakkında da cebri

⁷³⁰ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi de artık tamamen istikrara kavuşmuş içtihatlarına göre; muhatapın bu istemde hasım gösterilmesi, dava dilekçesinin esas deftere kaydı ve en hızlı bir şekilde hasma tebliği şartlarının varlığı halinde verilen rehin hakkının tanınmasına yönelik mahkeme kararlarını onamaktadır. Bu hususta bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 226.

⁷³¹ Bu hususun haklı eleştirisi için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 237-238; **ÜNAN**, Yasal Sistem, sh. 26; **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 230. Aksi yönde bkz. **ERİŞ Gönem**, Gemi ve Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında “Rehin Tesisi ve İlamli İcra” Deniz Hukuku Dergisi, Y.2, S.4, Aralık – 1997, sh. 16 vd.

⁷³² **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 226; **ATAMER**, HGK Kararı, sh.91; **ÜNAN**, Yasal Sistem, sh. 26; **EKŞİ**, Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi, 2. Bası, İstanbul 2004, sh. 118; **TÜRKEL**, sh. 185.

icranın uygulanması TTK m. 892/II ve 867'ye göre mümkündür. İİK m. 23/III uyarınca rehin tabiri ipotek ve menkul rehnî tabirlerine giren bütün menkul ve gayrimenkul rehinlerini kapsamaktadır. Aynı Kanun'un 150h maddesinde ise, rehin hakkının ilamla tesbiti halinde ilamların icrasına dair hükümlerin uygulanacağı öngörülmüştür. Dolayısıyla kesinleşmiş kanunî rehin hakkının tesisine ilişkin ilamlar için icra emri çıkarılabilir. Ayrıca İİK m. 150g delaletiyle aynı Kanun m. 92/III uyarınca gemi seferden de men edilebilir. Somut olayda da ilam niteliğindeki belgeye dayalı olarak rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapıldığında icra emri çıkarılmasında usulsüzlük bulunmamaktadır. Ancak ilamın kesinleşip kesinleşmediği belli olmadığından, bu hususun araştırılması gerekmektedir. Mercice uyuşmazlığın bu esaslar çerçevesinde çözümlenmesi gerekirken yazılı gerekçe ile icra emrinin iptaline karar verilmesi isabetsizdir⁷³³."

Keza rehin hakkının doğumuna sebep olan alacak konusunda uyuşmazlık olabilir. Bu husus henüz çözümlenmemişken o alacak üzerinde rehin hakkının varlığını hem de bir mahkeme kararı ile tesis etmek ve buna dayanarak da takip ve özellikle ilâmlı takip yoluna başvurmak; rehin hukukunda alacağa bağlılık ilkesi ile tezat sonuçların doğmasına sebep olabilecek niteliktedir⁷³⁴. Örneğin yük alacaklısı hakkının sözleşmeden kaynaklanmadığı bir kurtarma yardım faaliyetinden yahut bilhassa müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğduğu durumlarda yüke ve buna bağlı olarak yükle ilgiliye bir borcun düşüp düşmeyeceği yapılacak inceleme yahut yargılamadan sonra belli olacaktır. Dolayısıyla henüz belli olmamış bir alacak için rehin tesis etmek ve bunun icrasını sağlamak yargılama hukukuna da aykırılık teşkil etmekte⁷³⁵ ve haklı olarak eleştirilmektedir⁷³⁶.

Alacak veya rehin haklarından birisinin ilam veya ilâm niteliğinde bir belgeye dayanmaması halinde, söz konusu belge için, nihaî bir yol olarak borçlunun başvurabileceği bir imkân ve hatta bazen zorunluluk da menfi tesbit davasıdır. İİK m.

⁷³³ **Yarg. 12. HD. 07.01.1995, E/K. 95/15346-15237, ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası İcra, sh. 273'ten atfen.

⁷³⁴ **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 232.

⁷³⁵ Kanunî rehin hakkı tanınması ve başvurularının esas defterine kaydedilmesi ama "işin müstaceliyetinden ötürü" karşı tarafa tebligat yapılmamasının kanuna aykırılığı konusunda geniş bilgi için bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 234-237.

⁷³⁶ **ÇETİNGİL/KENDER**, Deniz Ticareti Hukuku, sh. 230. Bu yönde gemi alacaklısı hakkı için hapis hakkının tanınıp tesis edilmesi konusunda bkz. **ATAMER**, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 233.

72 uyarınca borçlu son çare olarak iddia edilen bedelin %15'ini teminat yatırmak sureti ile ilamın icrasını ihtiyati tedbir yolu ile önleyebilmektedir. Bu dava içerisinde tarafların rehin hakkına ilişkin iddiaları da incelenerek genel bir mahkeme aracılığı ile karara bağlanır⁷³⁷. Ancak aynı zamanda rehin kararına itiraz edildiği yahut karar temyize götürüldüğü durumda derdest iki başvuru söz konusu olmakta ve bu incelemeler neticesinde tarafları ve konusu aynı olan bir uyuşmazlıkta birbirinden farklı iki kararın ortaya çıkma ihtimâli de bulunmaktadır. Örneğin, rehin kararının temyizde bozulduğu ve fakat menfi tesbit davasını alacaklının kazandığı ve bu kararın da kesinleştiği bir durumda, hukukî durum içinden çıkılmaz, daha karmaşık bir hal alabilecektir⁷³⁸.

Bu durum, verilen karar için hangi kanun yolunun işletilmesi gerektiği konusunda da tereddütlere yol açmaktadır. Bu konuda bir görüş, söz konusu kararın dosya üzerinde yapılan inceleme sonucu karar verildiğinden, bu kararlara karşı başvuru yolunun HUMK m. 107 ve/veya İİK m. 265 uyarınca itiraz yoluna gitmek gerektiğini ileri sürmektedir⁷³⁹. Ancak Yargıtay, kanunî rehin haklarına ilişkin başvuruların esas defterine alınıp esastan incelenmesi sebebiyle söz konusu kararlar için Yargıtay'a başvuruda bulunulabileceğini kabul etmektedir⁷⁴⁰.

Rehnin paraya çevrilmesi ile ilâmlı takibe konu bir diğer durum da Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun hükümleri çerçevesinde usûlüne uygun olarak tenfiz edilmiş yabancı mahkeme kararları ilâmlı icra hükümlerine göre icra edilmesidir⁷⁴¹. Örneğin kurtarma yardım faaliyetinin yabancı sularda meydana geldiği ve yabancı ülke hukukuna göre o yerdeki mahkeme kararı ile hem alacağın hem de bu alacağa bağlı yük alacaklısı hakkının varlığına ilişkin bir yabancı mahkeme kararının tenfizi halinde Türkiye'de yapılacak takip ilâmlı icra hükümlerine göre yapılır. Keza yük alacaklısı hakkının doğumuna sebep olan borç

⁷³⁷ Bununla birlikte bünyesinde rehin hakkını da barındıran bir borca karşılık açılan menfi tesbit davasında yalnızca alacağın varlığının tesbit edilerek davanın reddedildiği bir durumda rehlin paraya çevrilmesi yolu ile ilâmlı icra yoluna gidilemeyeceği, tesbit hükümlerinin bir edayı içermemesi sebebiyle ilâmlı icranın konusunu oluşturamayacağı ifade edilmektedir. Bunun için bkz. PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGUREKİM/ÖZEKES, sh. 303.

⁷³⁸ ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 228.

⁷³⁹ ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 236.

⁷⁴⁰ ATAMER, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası, sh. 236.

⁷⁴¹ PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 302; KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 427; MUŞUL, sh. 799.

ilişkisinde (örneğin navlun sözleşmesinde) tahkim şartının kararlaştırıldığı yahut ayrı bir tahkim sözleşmesi yapıldığı halde tahkim yargılaması sonucu verilen yük alacaklısı hakkına yönelik hakem kararları da ilâmlı icra hükümlerine göre icra edilmelidir (HUMK m. 536, MÖHUK m. 50/I, 57/I)⁷⁴².

Yük alacaklısı hakkının ilâmlı icrasında özellik arz eden mesele de “*Dispeç raporunun tastiki hakkındaki kararın hükmü*” başlıklı 1213. maddesidir. Zira söz konusu maddeye göre, “*Dispeç raporunun tasdiki hakkındaki kararın kesinleşmesiyle, bu karar raporda gösterilen alacakların ödetilmesi için verilmiş bir ilâm niteliğini kazanır. Şu kadar ki; itiraza uğramamış olan bir raporun tasdiki kararı kesinleşmeden önce de bu mahiyeti haizdir. Hükmün ikinci fıkrasına göre ise; “ Raporun tasdikine ait ilâm, tasdik talebi üzerinde yapılacak duruşmaya usûlüne göre çağrılmış olmayan ilgililer aleyhine hiçbir sonuç doğurmaz.”* Şu halde, bu hüküm uyarınca dispeç raporu mahkemeye taşındığında ve mahkemece onaylandığında ilâm niteliği kazanmaktadır. Dolayısıyla bu şekilde onaylanan dispeç raporundan kaynaklanan yük alacaklısı hakkı da rehnîn paraya çevilmesi yolu ile ilâmlı takibe konu olur.

2 – Takip Talebi ve Ödeme Emri

Alacağı ilâm veya ilâm niteliğinde bir belgeye dayanan alacaklı İİK m. 35 uyarınca elindeki bu belgeyi icra dairesine tevdi etmekle yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesi (rehnîn paraya çevrilmesi) yoluyla ilâmlı takibi başlatır. Takip talebinde ilâmsız takip talebindeki kayıtlarla birlikte ayrıca ilâmla hüküm altına alınan yük alacağı hakkı da yazılır. İcra müdürü, takip talebi ile birlikte verilen belgenin ilâm veya ilâm niteliğinde bir belge olup olmadığını kendiliğinden inceler.

Söz konusu takip talebini ilâm veya ilâm niteliğindeki belge ile birlikte alan icra dairesi takip talebine ve ilâma uygun bir icra emri düzenler ve bunu borçluya, farklı ise ayrıca sorumluya gönderir. İcra dairesi gönderdiği bu icra emrinde ayrıca borcun yedi gün içinde ödenmesini, ödenmez ve icranın geri bırakılmasına ilişkin bir karar da getirilmezse rehinli yükün satılacağını ihtar eder (İİK m. 32).

⁷⁴² KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 386; MUŞUL, sh. 799; KURU, El Kitabı, sh. 764; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, s h. 302.

Bundan sonra alacaklı ya icra emrine uygun olarak ödemeyi yapar ya da icranın geri bırakılması kararı getirir. Aksi halde borçlu rehin konusu yükün satılarak paylaştırılmasına katlanmak zorunda kalır.

3 – İcranın Geri Bırakılması

Yük alacaklısı hakkı sahibinin ilamlı icra yoluna başvurabilmesi, ilamın kesinleşmiş olması şartına bağlı değildir. Başka bir deyişle, borçlunun mahkemenin vermiş olduğu hükmü temyize götürmüş olması, takibin başlamasına ve devamına engel değildir. Yük alacaklısı hakkının ilâmlı icra yolu ile paraya çevrilmesinde, alacaklının elinde alacağın varlığına kuvvetli bir delil oluşturan ilâm veya ilâm niteliğinde bir belge olduğundan borçlunun itiraz suretiyle takibi durdurmak imkânı yoktur⁷⁴³. Ancak borçlu yük alacağının sona erdiğini, alacaklının kendisine süre verdiğini veya ilâmın zamanaşımına uğramış olduğunu ileri sürerek yükün satışını engellemek adına icranın geri bırakılması yoluna başvurabilir. Bu ise mahkeme hükmünü temyiz eden borçlunun Yargıtaydan, teminat karşılığında yahut icra mahkemesinden borcun ödendiğine dair getireceği bir “icranın geri bırakılması kararı” (tehir’i icra) ile mümkündür (İİK m. 36; HUMK m. 443/I). Ayrıca bu durumun da İİK m. 33/I⁷⁴⁴, de öngörülen belgelerle ispat edilmiş olması gerekir.

VIII. İSTİHKAK İDDİALARI

A – Genel Olarak

Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte söz konusu olabilecek istihkak iddiaları İİK m. 150g hükmü uyarınca yine İcra ve İflas Kanunu’nun 96–99 hükümlerine göre gerçekleşir.

İİK m. 96-99 arasındaki hükümler istihkak iddiasında haczi esas almıştır. Ancak rehnin paraya çevrilmesinde haciz aşaması bulunmamakta; buna mukabil yüke el koyma yahut yükün ihtiyati haczi söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla yük alacaklısı hakkına konu yük üzerindeki istihkak iddalarının da istihkak prosedürü çerçevesinde çözümü gerekir. Bu hususta karşımıza çıkacak ilk durum, istihkak

⁷⁴³ PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 311; KURU, El Kitabı, sh. 784 KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 390.

⁷⁴⁴ Yetkili merciler tarafından re’sen düzenlenmiş veya onaylanmış yahut icra dairesinde, icra mahkemelerinde, mahkeme önünde alacaklı tarafından yapılan ikrarı içeren belgeler.

iddiasında bulunma süresidir. İstihkak iddiasında süre, haciz işleminin öğrenilmesinden itibaren 7 gündür. Kanaatimizce bu sürenin yük alacaklısı hakkından kaynaklanan rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipteki başlangıcı da yüke el konulduğu veya yükün ihtiyaten haczedildiği andır ve bunun öğrenilmesinden itibaren 7 gün içinde de istihkak iddiasında bulunulması gerekir.

Yükün borçluya ait olup olmadığı mevzuunda ihtilafın söz konusu olduğu çekişmeli malların varlığı durumunda da yüke el konulabilecek ve bu malların el konulmadan kurtarılması için de istihkak davası açmak gerekecektir. Zira el konulan bir malın borçlunun mülkiyetinde olmayıp üçüncü kişiye ait olduğu ileri sürülüyorsa, başvurulacak yol istihkak prosedürüdür. İstihkak prosedürü sonunda üçüncü kişinin yük üzerindeki bu hakkı kabul edilir ve dava lehine sonuçlanırsa o mal üzerindeki el koyma kalkar. Eğer bu prosedür sonunda yükün borçluya ait olduğu anlaşılırsa söz konusu yük satılarak alacak satış bedelinden karşılanır.

İcra ve İflas Kanunu'nun konuya ilişkin hükümlerine göre istihkak prosedürü mala zilyed olan kişiye göre farklılık arz etmektedir ki, bu konuda üç ihtimal söz konusudur.

Yükün borçlunun elinde olması (İİK m. 96 vd.),

Yükün borçlu ile birlikte üçüncü kişinin elinde bulunması (İİK m. 97a/1, c. 2; m. 96 vd.) veya

Yükün üçüncü kişinin elinde bulunması (İİK m. 99). Burada ilk iki durum için aynı prosedür izlenirken (İİK m. 96 vd.), malın borçlu dışında üçüncü bir kişinin elinde el konulmasında veya ihtiyaten haczinde ise daha farklı bir yol izlenecektir (İİK m. 99).

B - Yükün Borçlunun veya Borçluyla Birlikte Üçüncü Kişinin Elinde Olması

Yükün borçlunun elinde bulunduğu durumda söz konusu yükün satışı istenirken, borçlu o yük üzerinde başkasının mülkü veya rehnî olduğunu ileri sürer ya da bu iddia üçüncü kişi tarafından doğrudan ileri sürülürse icra müdürü bu iddiayı yüke el koyma sırasında düzenlenecek icra tutanağına geçirir ve durumu her iki

tarafa da bildirir (İİK m. 96/1)⁷⁴⁵. Böylece yükün satışının talep edildiğini öğrenen borçlu veya üçüncü kişi, satış talebini öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içinde istihkak iddiasında bulunmak durumunda olup aksi halde, aynı takipte bu iddiasını ileri sürme hakkını yitirir (İİK m. 96/3). İcra müdürünün, üçüncü kişinin istihkak iddiasını iki tarafa⁷⁴⁶ bildirmesi halinde, alacaklı veya borçlu bu iddiaya itiraz edebilir.

Alacaklı veya borçlu, üç gün içinde bu istihkak iddiasına karşı itiraz etmezlerse istihkak iddiasını kabul etmiş sayılır (İİK m. 96/II). Bu durumda mal, üçüncü kişinin iddia ettiği hak ile birlikte işlem görür ve iddia, mülkiyet iddiası ise satış talebi kaldırılıp yük üçüncü kişiye verilir; rehin iddiası ise mal rehinli olarak satılır.

Alacaklı veya borçlunun üçüncü kişinin istihkak iddiasına itiraz etmesi halinde ise icra müdürü, bu konuda bir karar veremez ve dosyayı icra mahkemesine gönderir (İİK m. 97/I, c. 1). Dosyayı alan icra mahkemesi ilk önce takibin devamı veya ertelenmesi hakkında bir karar verir (İİK m. 97/I, c. 2). Takibin devamına dair verilen icra mahkemesi kararı kesindir.

İcra mahkemesi, takibin ertelenmesine karar verirse üçüncü kişiden teminat alınır (İİK m. 97/III-IV). Ancak icra mahkemesi istihkak iddiasının kötüniyetle, sırf icrayı geri bırakmak için yapıldığı kanısına varırsa takibin ertelenmesi talebini reddeder (İİK m. 97/II). İcra mahkemesince öngörülen teminatın yatırılmaması veya istihkak iddiasının kötüniyetli yapıldığına kanaat getirmesi halinde takibin devamına karar verilir⁷⁴⁷.

İddiası reddedilen üçüncü kişi, takibin ertelenmesi veya devamına ilişkin icra mahkemesi kararının kendisine tefhim veya tebliği tarihinden itibaren isterse 7 gün içinde icra mahkemesinde istihkak davası da açabilir. Dava, süresi içerisinde açılmazsa,

⁷⁴⁵ Hükümde haciz tutanağından bahsedilmiş olmakla birlikte rehnin paraya çevrilmesi yolunda haciz aşaması olmadığından istihkak iddiasının metinde geçen icra tutanağına kaydedilmesini kabul etmek gerekir.

⁷⁴⁶ Bununla birlikte istihkak iddiasının yalnızca borçlu tarafın yapılması halinde üçüncü kişiye de bildirimde bulunulmasının gerekmediği kabul edilmektedir. Görüş için bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 472.

⁷⁴⁷ **ARSLAN Kudret**, Hacizde İstihkak Davası, Turhan Kitabevi, Ankara 2005. sh. 321; **KURU**, El Kitabı, sh. 475; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 221; **POSTACIOĞLU**, sh. 394.

üçüncü kişi, yüke el koyduran alacaklıya karşı iddiasından vazgeçmiş sayılır ve alacaklı o malın satılmasını isteyebilir (İİK m. 97/VI)⁷⁴⁸.

Üçüncü kişiye bu aşamaya kadar, yukarıda açıklanan biçimde istihkak isteminde bulunma olanağı verilirse dahi o, el koymayı öğrendiği tarihten itibaren yedi gün içinde, satışı talep edilmiş olan yük satılıp bedeli alacaklıya ödeninceye kadar yukarıdaki prosedürü izlemeden doğrudan istihkak davası açma imkânına da ayrıca sahiptir⁷⁴⁹.

İstihkak davası icra mahkemesinde görülür. Yetkili icra mahkemesi, icra takibinin yapılmakta olduğu ya da el konulan yükün bulunduğu yerdeki icra mahkemesidir. Davacı, istihkak iddiasında bulunan üçüncü kişi, davalı ise satış talebinde bulunan alacaklı ve şayet borçlu da üçüncü kişinin istihkak iddiasına itiraz etmişse borçludur⁷⁵⁰. İstihkak davası devam ettikçe 106. maddedeki satış isteme süreleri işlemez (İİK m. 97/VIII).

İstihkak davasında özel ispat kuralları getirilmiştir (istihkak davasında mülkiyet karinesi):

- Davacı üçüncü kişi, öncelikle malı ne suretle edindiğini ve malın borçlunun elinde bulunmasını gerektiren hukuksal ve fiili neden ve olayları göstermek ve bunları ispat etmekle yükümlüdür (İİK m. 97/a-son).

- Taşınır malı elinde bulunduran kimse (borçlu) onun mâliki sayılır (İİK m. 97a/1, b. 1). Davacı üçüncü kişi bunun aksini ayrıca ispat etmek zorundadır (İİK m. 97a/1, b. 4).

İcra mahkemesi, üçüncü kişinin istihkak davasını haksız bulursa istihkak

⁷⁴⁸ Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta, üçüncü kişinin yalnızca alacaklıya karşı istihkak iddiasından vazgeçmiş olduğudur. Yoksa üçüncü kişinin, borçluya karşı olan istihkak iddiası bakidir ve üçüncü kişi borçluya karşı açacağı bir sebepsiz zenginleşme davası ile hakkının iadesini sağlayabilir. Bunun için bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 222; **KURU**, El Kitabı, sh. 477; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 296.

⁷⁴⁹ Yükün satılması halinde ise dava bedel üzerinden yürütülecektir. Bu durumda icra mahkemesi acele olarak, yukarıda belirtilen biçimde takibin ertelenmesi hakkında bir karar vermelidir (İİK m. 97/9, 10). Mal satılıp bedeli alacaklıya ödenmişse artık istihkak davası değil; borçluya karşı yine sebepsiz zenginleşme davası açılabilir.

⁷⁵⁰ **KURU**, El Kitabı, sh. 481-482; **ARSLAN**, sh. 360,365; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 296; **MUŞUL**, sh. 535; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 221.

davasının reddine karar verir. Bu kararlar mal üzerindeki el koyma kesinleşir ve daha önce takibin ertelenmesine karar verilmişse⁷⁵¹ bu dava dolayısıyla alınması geciken miktarın % 40'ından az olmamak üzere davacı aleyhine tazminata hükmedilir (İİK m. 97/XIII). Daha önce teminat yatırılmışsa, tazminat öncelikle buradan karşılanmalıdır⁷⁵². Ayrıca talep etmese de icra mahkemesince davacı aleyhine tazminata hükmedilmesi gerektiği kabul edilmektedir⁷⁵³. Davanın reddi hakkındaki karara karşı istinaf veya temyiz yoluna başvuran davacı, icra dairesinden 36. maddeye göre süre isteyebilir (İİK m. 97/XIV).

İcra mahkemesi, davacı üçüncü kişiyi haklı görürse davayı kabul eder. Mala üçüncü kişinin iddia ettiği hakka zarar gelmemek üzere el konulur. Mülkiyet hakkı söz konusu ise el koyma kalkar, mal üçüncü kişiye verilir. Bu durumda, itiraz eden alacaklı veya borçlunun kötüniyetli olduğu tesbit edilirse bunların aleyhine, el konulan yükün değerinin % 15'inden az olmamak üzere tazminata hükmedilir (İİK m. 97/XV). Ancak üçüncü kişinin zararı %15'ten fazla ise bunun için genel mahkemelerde ayrı bir dava da açılabilir⁷⁵⁴.

C – Yükün Yalnızca Üçüncü Kişinin Elinde Olması

Yük üçüncü kişinin elinde iken, borçluya ait olduğu iddia edilirse satış talebi istenebilir, ancak yük üçüncü kişiden alınmaz. Üçüncü kişide yediemin olarak bırakılır.

Yükün satış talebini alan icra müdürü (dairesi), istihkak iddiası üzerine alacaklıya, malla ilgili mülkiyet veya rehin hakkı iddia eden üçüncü kişiye karşı icra mahkemesinde istihkak davası açması için yedi günlük süre verir. Ancak alacaklı bu sürenin verilmesini beklemeden de dava açabilir. Alacaklı yedi gün içinde istihkak davası açmazsa üçüncü kişinin istihkak iddiasını kabul etmiş sayılır ve mal üzerinden satış talebi kalkar (İİK m. 99). Ayrıca burada istihkak iddiasının konusuna da

⁷⁵¹ Dolayısıyla takibin ertelenmesine karar verilmemişse, alacaklının zararından söz edilemeyeceğinden, tazminat da söz konusu olmayacaktır. Bu yönde bkz. **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 225; **ARSLAN**, sh. 598-601;

⁷⁵² **KURU**, El Kitabı, sh. 490; **MUŞUL**, sh. 564; **ARSLAN**, sh. 608; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 225.

⁷⁵³ **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 225; **MUŞUL**, sh. 563; aksi yönde **ARSLAN**, sh. 601-603.

⁷⁵⁴ **KURU**, El Kitabı, sh. 492; **ARSLAN**, sh. 587-588; **MUŞUL**, sh. 564; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 227

bakmak ve iddianın takibe etkisini ona göre değerlendirmek gerekir. Buna göre, üçüncü kişi takibe konu yük üzerinde hak iddia etmekle beraber, alacaklının yük alacaklısı hakkını kabul ediyorsa, takibe devam edilir. Zira bu halde alacaklının durumunda herhangi bir değişiklik olmaz. Ancak, yük üzerindeki hak iddiası ile birlikte yük alacaklısı hakkı da reddedilmişse ve alacaklı tarafından verilen sürede istihkak davası açılmamışsa takip iptal edilmelidir.

Alacaklı süresi içinde icra mahkemesinde istihkak davası açarsa, bu dava da, yukarıda anlatılan istihkak davası hükümlerine göre (İİK m. 97) görülür. Ancak burada iki farklı yön bulunmaktadır: Bu davanın davacısı alacaklı, davalısı ise üçüncü kişidir. Haciz yolu ile takiplerde, üçüncü kişinin elindeki malın haczedilmiş olması halinde haczedilen mal üçüncü kişinin elinden alınmadığından, 97. maddedeki tazminata ilişkin hükümler uygulanmaz⁷⁵⁵. Ancak yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesinde takibe konu yükün üçüncü kişinin elinde bulunması halinde, yüke icra dairesince el konulması gibi bazı koruma tedbirleri uygulanmış olabilir. Böyle bir durumda da üçüncü kişinin zarara uğramış olması muhtemeldir. Bu zararlar, her ne kadar istihkak prosedürü içerisinde istenemese de, genel mahkemelerde açılacak bir dava ile talep edilebilir⁷⁵⁶.

Dava reddolunursa mal üzerindeki satış talebi kalkar. Dava kabul edilirse satış talebi talep edilen yük üçüncü kişinin elinden alınır ve alacaklının talebi ile satılarak bedelinden alacak ödenir.

IX. PARAYA ÇEVİRME

A- Genel Olarak

Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte satış, ödeme emri veya icra emrinin tebliğinden itibaren 1 yıl içinde talep edilmek zorundadır (İİK m. 106). 1 yıllık süre, rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte haciz söz konusu olmadığından, ilâmsız takiplerde ödeme emri, ilâmlı takiplerde ise icra emrinin tebliğinden itibaren

⁷⁵⁵ PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 227; KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 295.

⁷⁵⁶ PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 227-228.

başlar⁷⁵⁷. Satış talebi süresi içinde yapılmazsa rehnin paraya çevrilmesi amacıyla yapılan icra takibi düşer (İİK m. 150e). Satış talebi, ihtiyati haciz üzerine yüke istinabe yolu ile başka bir icra dairesinde el konulmuş olsa dahi, takibin yürütüldüğü icra dairesinde yapılır⁷⁵⁸. Bununla birlikte satış talebi üzerine yüke el konulması ve diğer koruma tedbirlerin alınması istinabe yolu ile diğer icra daireleri aracılığı ile sağlanabilir.

İİK m. 150g uyarınca satılması istenen rehin hakkında 92 nci maddenin üçüncü fıkrası ve 93, 96, 97, 97/a, 98 ve 99 uncu maddeler ile 112'den 137 nci maddeye kadar olan hükümler kıyas yolu ile uygulanır.

Kural satışın taleple gerçekleşmesi olmakla beraber, malların kıymeti süratle düştüğü yahut korunması ve bakımı masraflı olduğu bir durumda istisnaen icra müdürü, talep olmadan da her zaman bu malların satılmasına karar verebilir (İİK m. 113/2). Ancak bu durumda da icra müdürü yalnızca satışa karar verir. Taraflar satış giderlerini yatırmazsa yine satış yapılamaz.

Buna göre, yükün satışı, kanunî süresinde istenmez veya talep geri alınıp da yine söz konusu süre içerisinde yenilenmez ise yük üzerindeki el koyma kalkacaktır (İİK m. 110). Bununla birlikte aşağıda verilen hallerde süre, söz konusu durum ortadan kalkıncaya dek işlememektedir.

Bunlar;

- Borçlu ile alacaklı arasındaki taksit sözleşmesi devam ettikçe (İİK m. 111/3),
- İstihkak davası sırasında (İİK m. 97/8)
- Geçici ve ihtiyati haciz kesin hacze dönüşmedikçe (İİK m. 108).

⁷⁵⁷ Ödeme emrine itirazda, itirazın hükümden düşürülmesi yoluna gidilmiş olması veya yük üzerinde söz konusu istihkak iddialarının varlığı halinde satış süresinin işlemeyeceği hususunda bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 869; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 236; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 307. Keza alacaklı ile borçlu arasında borcun taksitle ödenmesi konusunda icra dairesinde yapılan sözleşme süresince de satış talep etme süresi işlemez. Bunun için bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 516; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 307; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 236; **MUŞUL**, sh. 590.

⁷⁵⁸ **KURU**, El Kitabı, sh. 517; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 306; **MUŞUL**, sh. 591; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 235.

Kural satışın açık artırma sureti ile yapılması olmakla beraber bazı hallerde istisnai olarak pazarlık yolu ile de satış yapılabilir. Pazarlık yoluyla satış,

- bütün ilgililerin⁷⁵⁹ istemesi,
- borsa ya da piyasada rayici bulunan yükler için o günün piyasasında kayıtlı fiyatının teklif edilmiş olması,
- artırma sırasında maden kıymetini bulmamış olan altın ve gümüş eşyaya bu kıymetin verilmiş olması,
- muhafazası masraflı veya kıymeti süratle düşen yüklerin bulunması,
- hacizli yükün değerinin 1.000 YTL'yi (2008 yılı için 1790 YTL) geçmemesi durumunda mümkündür (İİK m. 119, 117, 113/II).

Yük alacaklısı hakkına konu yükün satışına gelince;

Alacaklının satış isteminden sonra, icra dairesi bir ay içinde yükü satmalıdır (İİK m. 112/1)⁷⁶⁰. Yük, kural olarak açık *artırma* yolu ile satılır. Açık artırmannın yapılacağı yer, gün ve saat satıştan önce icra dairesi tarafından ilan edilir (İİK m. 114/I).

Artırma ile satışın ise temelde iki aşaması bulunmaktadır: Artırmaya hazırlık ve artırmanın yapılması aşamaları.

B – Açık Artırmaya Hazırlık Aşaması

Açık artırmaya hazırlık aşamasında (İİK m. 114) öncelikle icra memuru yük alacaklısı hakkına konu rehinli yükün değerini ya bizzat kendisi ya da bilirkişiye başvurmak sureti ile tesbit eder.

⁷⁵⁹ Bütün ilgililerden kasıt; takip alacaklısı, takip borçlusu veya borçluları, yük üzerindeki diğer rehin hakkı sahipleri ile aynı yük üzerinde haciz koydurmuş olan kimselerdir. Bu kişilerin, pazarlık suretiyle satışa muvafakat etmeleri yeterli olup, ayrıca pazarlık yolu ile satış talebinde bulunmaları gerekmediği hususunda bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 534; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 242; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 303; .

⁷⁶⁰ Kanunda yer alan 1 aylık sürede satış yapılmısa da, söz konusu süre icra dairesine yönelik olduğundan, süre geçtikten sonra da yükün satışı mümkündür ve bu satış da geçerlidir. Bunun için bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 526; **MUŞUL**, sh. 590; **KURU/ARSLAN/YILMAZ**, sh. 304; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 236

Ardından, icra memuru tarafından hazırlanan, satışa çıkarılan taşınırın fiziki ve hukuksal durumu hakkında bilgi veren ve hangi koşulların gerçekleşmesi durumunda yükün ihale edilebileceğini gösteren artırma şartnamesi hazırlanır. Ancak burada yük alacaklısı hakkı açısından özellik arz eden şu durumu ifade etmek gerekir. Satış sırasında alacaklının rehin hakkına yapılan bir itirazın varlığı halinde mahkeme veya icra mahkemesinde usulen ispata imkân vermek, yapılan ihalenin feshedilmesinin de önüne geçmek açısından son derece önemlidir⁷⁶¹. Yük alacaklısı hakkı, kanunda belirtilen haller ve şartlarda kendiliğinden doğan bir rehin hakkıdır. Onun bu özelliğini dikkate almadan yapılacak bir ihalenin İİK m. 115'e aykırı yapıldığı iddiası ile feshi talep edilebilir.

Bu aşama nihayet açık artırmanın yapılacağı yer, gün ve saat satış gününden önce icra dairesi tarafından ilanı ile tamamlanmış olur. Ayrıca icra müdürlüğü İİK m. 114/II uyarınca ilanın şeklini, artırmanın tarzını, yer ve günü ile gazete ile ilan yapılıp yapılmayacağını takdir ederken ilgililerin menfaatlerine en uygun olanı dikkate alarak ilanı yapmak durumundadır. İcra müdürlüğü tarafından bu yönde karar verilmesi, yani ilânın yurt düzeyinde yayımlanan bir gazete ile yapılmasına karar verilmesi hâlinde bu ilân satış talebi tarihinde tirajı elli binin (50.000) üzerinde olan ve yurt düzeyinde dağıtımı yapılan gazetelerden biriyle yapılır. Gazetede yayınlanacak ilânda nelerin yer alacağı da hükmün üçüncü fıkrası ile tayin edilmiştir. Buna göre;

- Satılacak yüke ait bilgiler,
- Satılacak yükün muhammen kıymeti,
- Yükün bulunduğu yer,
- İkinci artırmanın yapılacağı gün ve saat,
- Satış şartnamesine ait diğer bilgilerin nereden ve ne şekilde öğrenilebileceğine dair açıklama,
- Talep halinde ve ilânda gösterilen masraf karşılanmak üzere şartnamenin bir örneğinin gönderilebileceğine dair açıklama.

⁷⁶¹ Bu konuda gemi alacaklısı hakkına yönelik ileri sürülen görüşe yönelik bkz. **ÇAĞA/KENDER III**, sh. 164.

C – Açık Artırmanın Yapılması ve İhale

Yük alacaklısı hakkına konu yükün satışında ikinci aşama ise ilânda belirtilen yer, gün ve saatte icra memuru yahut görevlendirdiği bir yardımcısı tarafından icra edilecek açık artırmanın yapılmasıdır. Buna göre artırmaya konu yük, üç defa bağırıldıktan sonra, en fazla artırana ihale edilir. Ancak bu ihale, duruma göre iki artırmadan oluşmaktadır.

Birinci artırmada, ihalenin yapılabilmesi için satış bedelinin yükün tahmin edilen değerinin % 60 'ını veya satış isteyen alacağına rüçhanı olan alacakların toplamından hangisi daha fazla ise onu ve ayrıca her iki durumda da satış paylaşırma giderlerini karşılaması aranır (İİK m. 115/I).

Artırma bedeli birinci artırmada aranan koşulları taşıyorsa icra müdürü satışı geri bırakır ve artırmada varsa pey sürmüş olanların hepsi taahhütlerinden kurtulur⁷⁶² (İİK m. 115/II).

Birinci artırma yapılamayarak geri bırakılması üzerine, ilk artırmayı izleyen beşinci gün ikinci artırma yapılır. Ancak bu tarih resmi bir tatil gününe rastlarsa artırma tatil günü değil, tatili izleyen ilk iş günü yapılır. İkinci artırmanın yapılacağı yer, gün ve saat de birinci artırma ilanında gösterilir (İİK m. 114/III, 116/I).

İkinci artırmada en yüksek pey sürene ihale yapılır. Ancak bu ihalenin yapılabilmesi için satış bedelinin yükün tahmin edilen değerinin % 40'ını veya satış isteyen alacaklının alacağına rüçhanı olan alacaklıların toplamından hangisi fazla ise onu ve ayrıca her iki durumda da satış ve paylaşırma giderlerini karşılaması gerekir (İİK m. 116/II).

Artırma bedeli ikinci artırma için aranan koşulları taşıyorsa bir kez daha artırma geri bırakılmaz; yalnızca satış düşer (İİK m. 116/III). Ancak satış düşse bile takip sona ermez. Bu nedenle, malın yeniden satışa çıkarılabilmesi için alacaklının

⁷⁶² Taşınmazların aksine taşınır malların paraya çevrilmesinde, açık artırmaya katılacak olan alıcıların teminat yatırma yükümlülükleri yoktur, ancak icra müdür satılacak yükün niteliğine göre uygun bir miktarın teminat olarak yatırılmasını şart koşabilir. Bu hususta bkz. **KURU**, El Kitabı, sh. 528; **PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES**, sh. 238.

tekrar satış isteminde bulunması ve bütün artırmaya hazırlık işlemlerinin tekrarlanması gerekir⁷⁶³.

D – İhalenin Sonuçları

İhalenin ilk ve en başta gelen sonucu şüphesiz mülkiyetin geçişidir. Buna göre bir menkul mal olan yükün mülkiyeti BK m. 231/I c.1’de yer alan “*Müzayede ile menkul bir mal alan kimse onun mülkiyetini ihale anında iktisap eder*” hükmüne göre ihale anında geçmektedir.

Yükün satışından elde edilen bedel, kural olarak, peşin ödenmelidir. Bununla birlikte icra müdürü tarafından alıcıya 7 günü geçmemek üzere bir süre verilebilir (İİK m. 118/I). Hak düşürücü nitelikte olduğu kabul edilen bu sürenin ardından yapılan ödemeler icra müdürü tarafından dikkate alınmayıp, satış bedelinin ödenmemesine bağlanan sonuçlar sürenin bitimi ile doğmuş olacaktır⁷⁶⁴.

Alıcının süresi içinde satış bedelini ödememesi halinde ihâle kararı icra müdürü tarafından re’sen kaldırılır ve yük açık artırma yoluyla satılmak için tekrar ihâleye çıkarılır (İİK m. 118/I, c.3). Bu ihale için ikinci artırmadaki miktara ulaşılmış olması da gerekir. Bununla birlikte ihâle bedelini ödemeyerek ihâlenin kaldırılmasına sebep olan tüm alıcılar, kefilleri ile birlikte teklif eliden bedelle son ihâle bedeli arasındaki farkla diğer zararlar ve temerrüt faizinden sorumlu olur (İİK m. 118/II, c.2).

X. PARALARIN PAYLAŞTIRILMASI

Yük alacaklısı hakkına konu yükün satışından elde edilen bedel, alacaklıların talebine gerek olmaksızın, icra dairesi tarafından alacaklıya veya alacaklılara ödenir. Ancak bunun için kural, takibe konu yükün tamamının satılmış olmasıdır⁷⁶⁵. Satıştan elde edilen miktar rehinli alacaklıların alacaklarını karşılıyor ise bu bedel onlara ödenir ve böylece takip sona erer. Buna karşılık söz konusu bedel aynı sıradaki rehin

⁷⁶³ KURU, El Kitabı, sh. 530; PEKCANITEZ/TALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 238; KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 305.

⁷⁶⁴ KURU, El Kitabı, sh. 530; KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 305; MUŞUL, sh. 626; PEKCANITEZ/TALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 240.

⁷⁶⁵ KURU, El Kitabı, sh. 626; PEKCANITEZ/TALAY/SUNGURTEKİN/ÖZEKES, sh. 261; KURU/ARSLAN/YILMAZ, sh. 344.

alacaklılarının alacaklarını ödemeye yetmez ise satıştan elde edilen bedelin alacaklılar arasında paylaşılması gerekir ve bunun için de icra dairesi tarafından bir sıra cetveli düzenlenir (İİK m. 140).

Paylaştırmadan önce bu sıra cetvelinin kesinleşmiş olması gerekir. Bu nedenle varsa sıra cetvelinin tebliğinden itibaren 7 gün içinde yapılmış şikayet veya itirazın sonuçlanması beklenir. Buna göre, icra mahkemesinin sıra cetvelini hazırlarken İcra ve İflas Kanunu'na aykırı düzenlendiğini iddia ederek icra mahkemesinde şikâyet yahut sıra cetvelinin maddi hukuka, özellikle bir alacaklının başkasının alacağına veya sırasına itirazı olduğu durumda genel mahkemede itiraz yollarından birine başvurmak sureti ile icra dairesince düzenlenen sıra cetvelinin incelenmesi sağlanabilir.

Süresi içinde yapılacak şikâyet veya itiraz halinde paraların paylaşılması bu başvuruların sonuçlanmasına kadar ertelenir. Sıra cetveli, süresi içinde başvurmamak veya başvuru üzerine mahkemenin vereceği karar sonucu kesinleşir ve nihayet sıra cetvelinin kesinleşmesinin ardından para aşağıdaki sıraya göre paylaşılacaktır:

- Devletin yükün aynından doğan kamu alacakları,
- Rehinli yükün satış ve muhafaza giderleri,
- Rehinli alacaklar,
- İmtiyazlı alacaklar,
- İmtiyazsız alacaklar.

SONUÇ

Türk Ticaret Kanunu'nun 1258. maddesinde sırası ile birlikte düzenlenen yük alacaklısı hakkı dört tür alacak için öngörülmüştür. Buna göre kaptan tarafından yük karşılık gösterilerek alınan deniz öduncünden doğan alacaklar, müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklar, kurtarma ve yardımda yükle ilgililere karşı olan kurtarma ve yardım alacaklar ile navlun sözleşmesinden kaynaklanan alacaklar yük ile teminat altındadır ve bahsi geçen alacakların alacaklıları, haklarını ayrıca rehne konu yükü sattırarak da elde etmek imkânına sahiptir. Bu çerçevede gerek deniz ticareti hukukunun gerekse yük alacaklısı hakkının kendine has özellikleri sebebiyle buraya kadar yapmış olduğumuz açıklama ve değerlendirmeler neticesi varmış olduğumuz sonuçları aşağıdaki şekilde özetlemek mümkündür:

1. Yük alacaklısı hakkının rehin hakkı niteliği ve biri dışında sınırlı aynı sorumluluğa sebep olması en temel iki özellik olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira rehin hakkı özelliği ile asıl alacağa bağlıdır ve temin ettiği alacağın doğumu ve sona ermesine paralel olarak yük alacaklısı hakkı da doğar veya sona erer. Diğer taraftan hakkın sahibi, borçlunun borcunu ödememesi halinde alacağını yalnızca rehne (yük alacaklısı hakkına) konu yükten sağlayabilir ve istisnai bazı haller dışında yükten elde ettiği miktarla yetinmek durumundadır. Yük alacaklısı hakkı bu yönüyle de ayrıca kendine has özelliklere sahiptir. Buna göre, yük alacaklısı hakkının kullanılması için yükün zilyetliğinin alacaklıda bulunması gerekmediği gibi, hapis hakkından farklı olarak, zilyetliğin yitirilmesi hakkın sona ermesi sonucunu da doğurmamaktadır. Buna bağlı olarak hakkın borçlusu ile sorumlusu, tıpkı gemi alacaklısı hakkında olduğu gibi, farklı kişiler olabilmektedir. Bununla birlikte Türkiye Büyük Millet Meclisi'nden Ocak 2011'de geçen Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda, yürürlükteki Kanun'un yük alacaklısı hakkını düzenleyen 1258. maddesi, kavram birliği sağlamak gerekçesiyle, kaldırılmakta ve deniz öduncü dışında Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda varlığını sürdüren diğer üç alacağın hapis hakkı ile teminat altına alınması öngörülmektedir.

2. Yük alacaklısı hakkının hukuki niteliği konusunda, actio in rem scripta ve ayna bağlı borç (realobligation) görüşleri, geçmişte hakkın hukukî niteliğine ilişkin

olarak ileri sürülmekte ve bu yönüyle tarihi bir özellik taşımaktadır. Bununla birlikte yük alacaklısı hakkı için hapis hakkı veya kanunî rehin hakkı görüşleri de savunulmaktadır. Kanaatimizce kurumun özelliklerine en uygun nitelendirme, bilhassa borçlu ve sorumlu şahısların farklı olabilmesi sebebiyle kanunî rehin hakkı görüşüdür. Zira yük alacaklısı hakkı Türk Ticaret Kanunu'nun 1258. maddesiyle belirlenen alacakların varlığı halinde, gemi alacaklısı hakkında olduğu gibi, kendiliğinden doğmaktadır ve hapis hakkından farklı olarak bazı hallerde yük teslim edildikten (alacaklısının yük üzerindeki zilyetlik hakkı sona erdikten) sonra dahi varlığını sürdürmektedir. Ancak Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 2012 Temmuz'da yürürlüğe girmesinin ardından, Kanun'daki açık hüküm karşısında hakkın, Türk Medeni Kanunu anlamında bir hapis hakkı niteliğinde olacağı tartışmasıdır. Zira gerekçesinde de Kanun bu hususa ilişkin olarak deniz ödücü dışında yük alacaklısı hakkı veren alacakların, kavram birliği sağlamak amacıyla hapis hakkı niteliğinde olacağını hüküm altına almaktadır.

3. Yük alacaklısı hakkı veren alacaklardan ilki deniz ödücü sözleşmesinden kaynaklanan alacaklardır. Uygulaması, teknoloji ve bankacılık sistemindeki gelişmelere bağlı olarak hemen hemen kalmamış da olsa Kanun hükümlerinde varlığını sürdüren deniz ödücünden doğan alacaklarda rehin hakkının varlığı, alınacak kredide yükün de teminat olarak gösterilmesine bağlıdır. Bununla birlikte Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda, yürürlükteki Kanun'un 1159 ve 1178 inci maddelerinde yer alan deniz ödücü sözleşmesi, bu sözleşmenin çağdaş deniz ticaretinde uygulaması kalmadığı gerekçesiyle düzenlenmemiştir.

4. Yük alacaklısı hakkı ile teminat altında olan bir diğer alacak, müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklardır. Müşterek avaryadan kaynaklanan yük alacaklısı hakkı, ortak menfaat uğruna feda edilen gemi navlun ve yükteki zıyalar ile bu sırada meydana gelen masraflardan oluşmaktadır. Söz konusu masraflar her bir müşterek avarya türüne göre farklılık arz etmektedir.

Müşterek avaryada yüke düşen garâme borcundan doğan alacaklarda alacaklı sıfatı, ortak menfaat uğruna feda edilen geminin mâliki veya işleteni (donatan veya gemi işletme müteahhidi), navlundan dolayı taşıyan, feda edilen yük ile ilgili sebebiyle taşıyan veya gönderilenden ibarettir. Borçlu sıfatı ise öncelikle yük ile ilgili kişi sıfatları ile taşıyan veya gönderilendir. Bunun yanında kaptanın da, Kanun'da

yük alacaklısı hakkı sahiplerinin menfaatlerini koruma yükümlülüğüne aykırı davranmış olması sebebiyle, sorumluluğu söz konusu olabilir. Kaptanın bu şekilde davranmasını donatan veya gemi işletme müteahhidi emretmişse istisnaen onlar da ayrıca sorumlu tutulur. Rehin hakkı, yükün sürrogat teşkil etmeyecek şekilde zıyı yanında TTK m. 995 uyarınca yükün kaptan tarafından satışı alacaklının rehin hakkından feragat etmesi, yükün Türkiye’de cebri icra suretiyle satışı ve iyiniyet sahibi üçüncü kişinin eline geçmesi hallerinde sona erer. Yüke düşen garame borcundan doğan alacak hakkı ile bundan doğan şahsi talepler 1 yılda zamanaşımına uğrar.

4. Yeni Türk Ticaret Kanunu’nda ise müşterek avarya konusunda, York Anvers Kuralları’na atıf yapılmış ve Türkçe tercümenin resmi yoldan hazırlanması usûlü belirlenerek alacaklının yük üzerinde hapis hakkına sahip olacağı hüküm altına alınmıştır. YTTK m 1273’e göre “**(1) Taraflar başka bir husus kararlaştırmamış olduğu takdirde, müşterek avarya paylaşılması, Milletlerarası Denizcilik Komitesi (Comité Maritime International) tarafından hazırlanarak aşağıdaki hükümlere göre Türkçe’ye çevrilip yayınlanmış olan en son tarihli York-Anvers Kurallarına tâbidir. (2) York-Anvers Kuralları’nın çevirisi, Sigortacılık Genel Müdürlüğü ile Denizcilik Müsteşarlığı tarafından kurulacak bir İhtisas Komitesince hazırlanır ve orjinal metin ile birlikte Resmî Gazetede yayınlanarak ilân edilir. Milletlerarası Denizcilik Komitesince, York-Anvers Kurallarında yapılacak değişiklikler dahi aynı yöntemle Türkçe’ye çevrilip ilgili Müsteşarlıklarca re’sen veya gerçek ve tüzel kişilerin başvurusu üzerine yayınlanır.** Böylelikle sık sık değiştirilen York Anvers Kuralları’nın güncel metinlerinin uygulanabilmesi amaçlanmaktadır. Ancak bu kuralların Sigortacılık Genel Müdürlüğü ile Denizcilik Müsteşarlığı tarafından kurulacak bir İhtisas Komitesince hazırlanacak ve orjinal metin ile birlikte Resmî Gazetede yayınlanarak ilân edilecek bir çeviriyi kanun hükmü yerine koyup uygulamak bizce de yanlış olmuştur. Zira temel kanunlaşma ilkelerine aykırılık bir tarafa, bahsi geçen komisyonun yapacağı tercümenin yanlış olması muhtemeldir. Bu halde, bile bile yanlış bir tecrüme hükmü ile mahkemeleri bağlamak kanaatimizce doğru değildir.

5. Kurtarma ve yardımda yükle ilgililere karşı olan kurtarma yardım ücreti de yük ile teminat altında olan bir diğer hak olarak düzenlenmiştir. Buna göre kurtarma

veya yardım faaliyetinde bulunan ve kanunda üçüncü kişi olarak ifade edilen kişiler (Kurtarma yardım gemisi, donatan ve gemi işletme müteahhidi, yolcu, klavuz ve gemi adamları) yapmış oldukları faaliyet ve tehlikeye attıkları malzemelerine karşılık bir ücrete hak kazanmaktadırlar. Bu ücret, taraflar (kurtarıcı ve kurtarılan) arasında bir sözleşme yapılsın yapılmıyın, kanundan doğan bir hak olarak vardır ve alacaklı söz konusu faaliyeti kurtarılan geminin kaptanının açık ve makul direnmesine karşı yapmadıkça ayrıca kurtardığı değerler ve dolayısıyla yük üzerinde bir rehin hakkı olarak yük alacaklısı hakkına sahiptir. Ancak bu hak, sözleşmede aksi kararlaştırılmıyın olmadıkça, kurtarılan yük ile sınırlıdır. Yeni Türk Ticaret Kanun'unda kurtarma yardım kurumuna ilişkin önemli değişiklikler öngörülmektedir. Buna göre bir faaliyetin kurtarma yardım sayılabilmesi için kurtarma faaliyetinin bir su taşıma aracı veya diğery eşyaya yönelik olması, araç veya eşyanın seyrüsefere elverişli veya herhangi başka sularda tehlikeye maruz kalmıyın bulunması ve su aracı veya eşyanın kurtarılmasına yönelik herhangi bir fiil veya harekette bulunulmuş olması şartların varlığı aranmaktadır. Kurtarma yardım ve kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan rehin hakkı konusunda da Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda önemli değişiklikler öngörülmektedir. Buna göre kurtarma yardım ücretini temin eden yük alacaklısı hakkı kaldırılmakta ve yerine hapis hakkı getirilmektedir. Yeni Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra kurtarma ücreti alacaklısı hapis hakkı uyarınca, kurtardığı ve zilyetliğinde bulunan yükleri satarak alacağını karşılama imkânına sahip olacaktır.

6. Kurtarma yardım çoğuy zaman bir gemi ile icra edileceğinden alacaklı sıfatı konusunda ayrıca geminin kurtarma yardıma tahsis edilmiş olup olunmadığına bakmak gerekir. Zira bu halde kurtarma yardım ücreti ve yük alacaklısı hakkı bu işletmeye ait olup, paylaşılması söz konusu değildir. Buna karşılık böyle bir tahsis yoksa kanun koyucu alacaklıyı, kurtarıcıların birden fazla veya tek bir gemi olmasına göre farklı şekilde düzenlemiş ve ücret alacağını borçludan talep etme yetkisi ise yalnızca donatana vermiştir. Mesele Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun 1310. maddesinde de benzer şekilde düzenlenmiştir. Diğery taraftan bir gemi ve bağımsız şahısların ortak faaliyetleri ile kurtarma yardımın yapıldığı durumda paylaşırmanın ne şekilde yapılacağı konusu ise yürürlükteki Kanun'da düzenlenmemiştir. Ancak kanaatimizce kurtarma yardım faaliyetinin gerek bir gemi ile birlikte gerekse gemisiz yapıldığı ve donatan, kaptan ve gemi adamı olmayan kişilerce icra edildiğı bir

durumda, ücretin tayininde dikkate alınan hususlar ve özellikle hak ve nesafet kriteri bunlar arasında da uygulanmalıdır. Konu, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda "tek ücret" başlıklı 1308. maddesinde, bizce de yerinde bir hüküm ile kurtarma yardım faaliyeti için tek bir ücret belirleneceği ve tüm kurtaranların kendilerine düşen payları bu ücretten karşılayabilecekleri şeklinde düzenlenmiştir.

Kurtarma ve yardımda yükle ilgililere karşı olan kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının borçlularına gelince; her ne kadar kurtarma yardım ücretin borçlusu denince akla ilk olarak donatan veya gemi işletme müteahhidi de gelse, bu konuda farklı bazı durumlar da söz konusudur. Zira yük alacaklısı hakkı sahiplerinin menfaatlerine zarar veren fiili neticesi kaptan da sorumlu olur. Bununla birlikte elbette asıl borçlu öncelikle kurtarılan yük üzerinde hak sahibi olan gönderilen veya taşıtandır. Bunun yanında yükü elinde bulunduran üçüncü kişinin de, yük üzerindeki alacak hakkını bilmesi (kötü niyetli olması) şartı ile yalnızca sorumluluğu söz konusu olmaktadır. Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda kurtarma ücreti ile bu ücreti temin eden hapis hakkının borçlusu m. 1306/1'de öncelikle, faaliyetin yapıldığı sırada yük mâliki olan kişi yani taşıtan olarak tayin edilmektedir. Diğer taraftan gönderilen, kendisine mülkiyet hakkı veren konişmentoya göre yükü teslim almak isterse, eşyanın kurtarma anındaki mâliki sıfatı ile hem borçlu hem de sorumlu olmakta; eşyanın mülkiyetini henüz kazanmamış olması halinde ise, yalnızca hakkın sorumlusu sayılmaktadır. Sorumluluğun ilgililer arasında paylaşılması meselesi, hakkın alacaklısı bahsindeki gibi, Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmemiştir, ancak doktrin, Türk Medeni Kanunu'nun hükümlerinden hareketle yük mâliklerinin, kurtarma yardım ücretinden dolayı ayrı ayrı ve kurtarılan yüklerinin değeri kadar sorumlu olacağını, haklı olarak ileri sürmektedir. Sorumluluğun taksimine ilişkin olarak varmış olduğumuz bu sonuç, yerinde bir düzenleme ile Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda hüküm altına alınmış ve böylece tereddütler giderilmiştir.

7. Kurtarma yardım faaliyeti neticesi yükle birlikte veya yalnızca insanın kurtarılmış olması halinde bu kişilerin ücret hakkının yük ile teminat altında olup olmadığı konusu Türk Ticaret Kanunu'nda düzenlenmemiş bir diğer husustur. Türk Ticaret Kanunu, söz konusu kişilerin kurtarma yardım ücret alacaklılarına ait tazminattan hak ve nesafete uygun bir pay isteyebileceklerinden bahsetmekte, ancak

bu payın yük ile teminat altında olup olmadığına değinmemektedir. Kanun'da düzenlenmemesi sebebiyle de insan kurtaranlar için yük alacaklısı hakkının olmadığına mı yoksa Kanun'un kurtarma yardım ücreti için öngördüğü bu güvenceyi söz konusu güvenceli ücretten alınacak pay için de mevcut olduğuna mı hükmetmek gerekecektir. Esasında her iki durum için makûl gerekçeler mevcuttur, ancak kanaatimizce insan kurtaranların ücret alacakları da kurtarılan yük ile teminat altında olması görüşü kurumun temel özelliklerine ve ihtiyaçlarına daha uygun bir çözümdür. İnsan kurtarma konusunda Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda da kurtarma faaliyetinde bulunan kaptana, insana yardım etme görevi getirilmekte ve aksi halde kaptan sorumlu tutulmaktadır. Ayrıca insan kurtarana özel tazminattan pay isteme hakkı veren ve kuralların sırasını değiştiren yenilikler de öngörülmektedir. Buna karşılık Yeni Türk Ticaret Kanunu da insan kurtarana takdir edilecek ücret ve özel tazminatın ayrıca hapis hakkı ile teminat altında olduğundan bahsetmemiştir ve dolayısıyla yürürlükteki Kanun için söz konusu olan boşluk Yeni Kanun için de aynen devam etmektedir. Bu durumda yukarıda mevcut hükümler için varmış olduğumuz çözüm, yürürlüğe girdikten sonra da aynı gerekçelerle ileri sürülebilir.

8. Kurtarma yardım ücretinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkı, hakkın aynı niteliği gereği yükün sürrogat teşkil etmeyecek şekilde zıya ile TTK m. 995 uyarınca yükün kaptan tarafından satışı, alacaklının rehin hakkından feragati, yükün Türkiye'de cebri icra sureti ile satışı ve yükün iyiniyet sahibi üçüncü kişinin eline geçmesi hallerinde sona erer. Alacaklı hakkını talep etme süresi ise 2 yıldır.

9. Yük alacaklısı hakkı veren alacaklardan sonuncusu ise navlun sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkıdır. Buna göre taşıyan, Kanun'un 1069. maddesinde belirtilen navlun ve navlun teferruatından olan bütün masraflar ile sürastarya ücretine karşılık yük üzerinde alacak hakkına sahiptir. Taşıyanın bu alacağı, yük gönderilene teslim edildiği tarihten itibaren 30 gün içinde mahkemeye müracaat olunması ve yükün de henüz gönderilenin zilyetliğinde bulunması şartıyla devam etmektedir. Taşıyanın navlun alacağından kaynaklanan rehin hakkı konusunda Yeni Türk Ticaret Kanunu 'nda önemli ve köklü değişiklikler yapılmaktadır. Buna göre yeni Kanun'la, 6762 sayılı Kanun'un 1069 uncu maddesinin ikinci fıkrasıyla 1070 inci maddede düzenlenen teslimden kaçınma hakkı ve 1077 nci maddede düzenlenen rehin hakkı yerine, taşıyanın navlun

sözleşmesinden doğan bütün alacakları için Türk Medenî Kanunu'nun sistemine uygun olarak hapis hakkı kabul edilmiştir. Bu düzenleme ile, Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun dördüncü kitabında taşıyıcının ve taşıma işleri yüklenicisinin alacakları bakımından benimsenen çözümle uyum sağlanmak istenmiştir. Buna karşılık Yeni Kanun'daki değişiklikle taşıyan için son derece önemli olan, teslimden itibaren 30 gün süre ile rehin hakkının geçerliliğini koruması ortadan kalkmaktadır. Uygulamada geminin zaman kaybetmemesi için boşaltmanın derhal yapılmakta ve yük üzerindeki rehin hakkının kullanılması (yükün iyiniyetli üçüncü şahsa devri haricinde) yük teslimden, hatta gemi limanı terk ettikten sonra gerçekleştirilebilmektedir. Bu imkânı ortadan kaldırması sebebiyle yapılan değişiklik ciddi eleştiriler almaktadır. Zira uygulaması yaygın olan, rehin hakkını teslimden sonra dahi 30 gün içinde kullanabilmesi imkânının kaldırılması bir yana Ticaret Kanunu'nun yük alacaklısı hakkına ilişkin düzenlemelerinin Yeni Borçlar Kanunu'nda aynı kurum için bir düzenleme yapıldığı gerekçesi ile 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'na alınması da doğru değildir. Deniz Hukukunun kendine has özellikleri vardır ve bu alanı doğrudan ilgilendiren bir konuyu genel hükümlere atıf yapmak sureti ile çözüme kavuşturmak isabetli olmamıştır. Bu nedenle taşıyana teslimden sonra da yük üzerinde belirli bir süre ile kısıtlanmak şartı ile tahsil edemediği alacaklar bakımından hak tanınması daha uygun bir değişiklik olurdu.

10. Navlun sözleşmesinden kaynaklanan yük alacaklısı hakkının alacaklısı öncelikle taşıyandır. Bununla birlikte aynı yük için birden fazla navlun sözleşmesinin akdedildiği durumlarda (asıl navlun-alt navlun) yükün hangi navlun alacağını (çarter navlunu-konişmento navlunu) temin ettiği konusu da doktrinde tartışılan önemli meselelerden birisidir. Bu hususta bizim kanaatimiz, rehin hakkının önce çarter navlunu alacaklısına ait olması yönündedir. Aynı yük için birden fazla navlun sözleşmesinin düzenlenebilmesi imkânı Yeni Kanun'da da yürürlükteki düzenleme gibidir, ancak navlundan kaynaklanan rehin (hapis) hakkının kime ait olacağı konusunda Yeni Kanun da açık bir düzenleme yoktur. Ancak özellikle YTTK m. 1136 ve 1201/II hükümlerinden hareketle Yeni Kanun'da bu durumun farklı olduğu; navlun sözleşmesinden kaynaklanan rehin (hapis) hakkının, yalnızca alt taşıma sözleşmesinden kaynaklanan navlun için ve asıl taşıtana (alt taşıyana) ait olacağı söylenebilir.

Diğer taraftan taşıyanın navlun alacağını sigorta ettirmesi hainde sigortacı, ipotek alacaklısı, navlun alacağını temlik alan kişi ve geminin yeni mâliki de istisnaen navlundan kaynaklanan yük alacaklısı hakkının sahibi olabilmektedir. Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra sigortacı, navlun alacağını temlik alan kişi ve geminin yeni malikinin rehin hakkının alacaklısı sıfatlarında bir değişiklik olmayacaktır. Buna karşılık Yeni Türk Ticaret Kanunu, yürürlükteki Kanun'un 900. maddesine karşılık gelen 1020. maddesinde çalışmamızla ilgili önemli bir değişiklik öngörmektedir. Buna göre 900. üncü maddenin birinci fıkrasının navlun ile ilgili ikinci cümlesi, navlunun taşıyanın geminin işletilmesinden dolayı değil, yük taşıma taahhüdünün ifası karşılığında talep edeceği bir ücret olması gerekçesiyle metinden çıkarılmıştır. Başka bir ifade ile Yeni Kanun'a göre navlun, ipoteğin kapsamında değildir. Bu durumda, yürürlüğe girmesi halinde, ipotek alacaklısının navlun ve buna bağlı rehin hakkının (hapis hakkı) alacaklısı sıfatı söz konusu olmaz.

11. Navlundan kaynaklanan yük alacaklısı hakkının borçlusu başlangıçta navlun sözleşmesinin tarafı olan taşıtandır. Ancak sorumluluk yükün, varma limanında gönderilen yahut bir temsilcisine teslimi halinde, ayrıca navlun sözleşmesi yahut konişmentoda bu yönde bir kaydın da bulunması şartıyla gönderilene geçmektedir. Kanun'da düzenlenmemiş olmasına karşın uygulamada sıklıkla karşılaşılabilecek bir durum da gönderilenin birden fazla olmasıdır. Bu halde öncelikle hukukun temel ilkelerinden hareketle her bir gönderilenin kendi yükünün karşılığı olan navlundan sorumlu olacağı söylenebilir. Sorumluluğun müteselsil olup olmayacağı konusunda konişmentoda veya navlun sözleşmesinde ilgililerin navlun veya teferruatından müteselsilen sorumlu olacakları anlamına gelen bir hükmün varlığı aranır. Yüklemeden kaynaklanan sürastarya borcundan sorumlulukta ise gönderilenlerin, taşıtanın ortak olduğu durumda müteselsilen; farklı olduğu durumda ise herkesin kendi yüküne düşen kısımla sorumlu olacağı hükmüne varmak gerekir. Boşaltmada ise birden fazla gönderilen sürastaryaya düşmüşse müteselsil; tek bir gönderilen düşmüşse yalnız o sorumlu olur.

Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda gönderilenin sıfatı ve navlundan kaynaklanan rehin (hapis) hakkı konularında önemli değişiklikler yer almaktadır. Gönderilen ve buna bağlı olarak navlundan kaynaklanan hapis hakkının borçlusu konusu, Yeni Türk

Ticaret Kanunu'nun 1203 maddesinde düzenlenmiştir ve hüküm Türk Ticaret Kanunu'nun 1069/I hükmü değiştirilerek alınmıştır. Bahsi geçen hüküm uyarınca eşyanın teslim edileceği kişi olarak “gönderilen” yerine “*taşıtıandan başka bir kişi*” ifadesi getirilerek kavram genişletilmiş ve ayrıca yükün teslimi için navlun ve konişmento ile birlikte diğer denizde taşıma senedi ibaresi ile, ortaya çıkabilecek yeni taşıma senetlerinin de eşyanın teslimi hakkı vermesine imkân sağlanmıştır. Dolayısıyla yürürlüğe girmesi halinde navlun yahut konişmento ve özellikle denizde taşıma senedi niteliğinde bir belgeyi elinde bulunduran kimse, eşyanın kendisine teslimini talep edebilecek ve gönderilen sıfatı ile birlikte hapsi hakkının borçlusunu da bu kişi olacaktır. Bu konuda Yeni Türk Ticaret Kanunu'nun yürürlüğe girmesi halinde meydana gelecek bir diğer değişiklik, taşıyanın navlun alacağına güvence sağlayan rehin hakkının teslimden sonra devam etmeyecek olmasıdır. Uygulamanın ihtiyaçları ve deniz ticaretinin özellikleri ile bağdaşmayan bu durum uyarınca, gönderilen navlunun borçlusunu olmayacak ve yükü teslim aldığı bir halde taşıyan, elde edemediği navlun alacağı için rehin hakkı sebebiyle gönderilene başvuramayacaktır. Nihayet Yeni Türk Ticaret Kanunu ile öngörülen önemli bir diğer değişiklik de gönderilenlerin birden fazla olması halinde navlun ve buna paralel olarak hapis hakkından sorumlulukla ilgilidir. Yeni Kanun, konuyu m. 1204/III'te düzenlemiş ve hükümle kanun koyucu uygulamada tartışmalara yol açmış olan sorunun çözümü amaçlanmıştır. Buna göre eşya, tek bir navlun sözleşmesi uyarınca taşınmış olup da birden çok denizde taşıma senedi uyarınca muhtelif gönderilenlere teslim edilecekse, her bir gönderilen, sözleşme uyarınca doğmuş bütün alacaklar için hapis hakkına katlanmak zorunda tutulmamakta; bu alacaklar bakımından gönderilenler arasında teselsül de bulunmamaktadır. Meselenin bu şekilde bir hükümle düzenlenmekte olması kanaatimizce de uygun olmuştur Zira genel hükümlerin yardımı ile varmış olduğumuz sonuç, bu konuda çıkabilecek tereddütleri de engeller mahiyette bizzat Kanun'la hüküm altına alınmaktadır.

12. Navlun sözleşmesinde tarafların, yük alacaklısı hakkı yanında ayrıca rehin klozu öngörmüş olmaları da mümkündür ve bu klozunun bizzat konişmentoda ya da onun atıfta bulunduğu çarter partide bulunması şarttı ile bu talepler gönderilene karşı da ileri sürülebilir. Taraflar rehin klozu ile kanunda sayılan alacaklardan başka yeni bazı alacaklar için de yük alacaklısı hakkı öngörmüş iseler, kararlaştırdıkları yeni alacaklar açısından Türk Ticaret Kanunu'nun yük alacaklısı hakkına ilişkin

hükümleri değil, Türk Medeni Kanunu'nun menkul rehnine ilişkin m. 939 vd. hükümleri uygulanacaktır.

13. Taşıyanın navlun alacağı ve buna bağlı olarak yük alacaklısı hakkı, taşıtan veya borçlu olduğu durumda gönderilen tarafından halefiyet dışında ödeme, takas, rehin hakkından feragat ya da başka herhangi bir sebeple sona erdirilebileceği gibi, hak alacağı konu navlun sözleşmesinin hükünden düşmesi ve feshi hallerinde de sona erebilir. Navlun alacağından kaynaklanan yük alacaklısı hakkının sona ermesi hallerinden biri de TTK m. 1077/II'nin zıt anlamından hareketle yükün tesliminden itibaren 30 gün geçmiş olmasıdır. Bunun yanında rehinin paraya çevrilmesi yahut alacaklıya teminat gösterilmesi de yük alacaklısı hakkını sona erdiren diğer durumlardır. Nihayet taşıyanın navlun sözleşmesinden veya konişmentodan doğan masraflara ilişkin alacakları ile diğer bütün alacakları ve dolayısıyla yük alacaklısı hakkın 1 yılda zamanaşımına uğrar.

14. Yük alacaklısı hakkında talep, para alacağının tahsiline yönelik olduğundan, takip de İcra ve İflas Kanun'unun "Para borcu ve teminat için takip" başlıklı 42 vd. maddelerine göre yapılır ve takibin yapılacağı icra dairesi konusunda İİK m. 50 uyarınca Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun yetkiye dair hükümleri (HUMK m. 9-27) kıyas yoluyla uygulanır. İcra hukukunda takibin tarafları, hukuk davalarında olduğu gibi, alacaklı olduğu iddiasıyla takip yapanla, onun takip talebinde borçlu olarak gösterdiği, yani alacaklı ve borçlu olarak tanımlanan iki taraftan oluşmaktadır. Bu kural, yük alacaklısı hakkının takibi için de aynen geçerli olmakla beraber taraf sıfatı, yük alacaklısı hakkında bazı özellikler arz etmekte ve her bir alacağı göre farklılık gösterebilmektedir.

15. Yük alacaklısı hakkında, deniz ticaretinden kaynaklanan farklılıklarla birlikte yükün ihtiyati haczi de mümkün ve hatta bazen bir zorunluluktur. Diğer taraftan alacak bir rehin hakkı olduğundan ve rehlin paraya çevrilmesinde de haciz aşaması bulunmadığından hareketle bu takip yolunda istisnaen, devlete ait yükler dahil, yükün ele geçirilmesi söz konusu olmaktadır. Buna karşılık Yeni Türk Ticaret Kanunu'nda yük alacaklısı hakkı kaldırılarak yerine hapis hakkı ihdas edilmekle, yükün ele geçirilmesi durumu da ortadan kalkmaktadır. Zira hapis hakkı, yükün alacaklının zilyetliğinde olması şartına bağlı olduğundan, elden çıkmış bir yük

üzerinde hapis hakkı olmaz. Dolayısıyla böyle bir yükün rehin hakkı uyarınca ele geçirilmesi de mümkün değildir.

16. Yük alacaklısı hakkının paraya çevrilmesi rehnin paraya çevrilmesi yolu ile ilamlı ve ilamsız takip olmak üzere iki şekilde gerçekleşebilmektedir. Doktrinde haklı olarak eleştirilmekle birlikte uygulamada, bu hususta çoğunlukla önce mahkemeden rehin hakkının tanınmasını talep edilmekte ve ardından ilamlı takip yoluna gidilmektedir.

Yük alacaklısı hakkının icrasında söz konusu olabilecek diğer hususlar istihkak iddiaları ile paraya çevirme ve paylaşım olup; bu konular da İcra ve İflas Kanununda belirtilen prosedür çerçevesinde icra edilmektedir.

KAYNAKÇA

- ALGANTÜRK LIGHT Didem;** York Anwers Kuralları 2004 Müşterek Avarya, (Tarihi Düzenlemeleri İle Karşılaştırmalı Olarak), İstanbul 2006.
- AKINCI Sami;** Deniz Hukuku, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1968.
- AKINCI Sami;** Türk Hukukunda Gemi İpoteği, Ankara 1958, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü (İpotek).
- AKİPEK Jale G.**
- AKINTÜRK Turgut;** Eşya Hukuku, İstanbul 2009.
- ARSEVEN Haydar;** Deniz Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul 1961.
- ARSEVEN Haydar;** Müşterek Avaryalar I: Umumi Prensipler ve Münferit Müşterek Avarya Halleri, İstanbul 1961. (Müşterek Avarya).
- ARSLAN Kudret;** Hacizde İstihkak Davası, Turhan Kitabevi, Ankara 2005.
- ATAMER Kerim;** Türk Ticaret Kanununa Göre Deniz Hukukunda Cebri İcra, İstanbul 2006. (Cebri İcra).
- ATAMER Kerim;** “Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının Kullanılmasında Yargılma Usulü ve İcra”, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Bildiriler-Tartışmalar, XIV 4-5 Nisan 1997, Banka ve Ticaret Hukuku

Araştırmaları Enstitüsü, sh. 201-299. (Gemi ve Yük Alacaklısı Hakkının İcrası).

ATAMER Kerim;

“Gemilerin İhtiyati Haczinde Seferden Men Önleminin Uygulanması”, İstanbul Hukuk Fakültesi Mevmuası, Cilt 55, Yıl: 1995-1996, Sayı 3-4. sh. 279-337 (Seferden Men).

ATAMER Kerim;

“1989 Londra Sözleşmesinde ve Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Kurtarma” Prof. Dr. Hüseyin ÜLGEN’e Armağan Birinci Cilt, Ticaret Hukuku, İstanbul 2007, sh. 807-890. (Tasarıda Kurtarma).

ATAMER Kerim;

“Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 6 Mayıs 1988 Tarihli Kararı Hakkında Düşünceler”, Deniz Hukuku Dergisi, İstanbul 1998, sh. 81-93 (HGK Karar)

AYAN Mehmet;

Eşya Hukuku, Cilt III, Konya 1992.

AYAN M. Serdar;

Deniz Taşımacılığında Navlun Piyasaları ve Türkiye Açısından Önemi, Yayınlanmamış Yüksel Lisans Tezi, İzmir 1997.

AYBAY Gündüz,

Deniz Ticaret Hukuku İle İlgili Yargıtay Kararları, 2. Bası, İstanbul 2000.

AYBAY Atilla/AYBAY Aydın/

AYBAY Gündüz/AYBAY Rona;

Denizciler, İşletmeler ve Yöneticiler İçin Deniz Hukuku, İstanbul 1998.

BARLAS Nami;

“Yangın Söndürme Müşterek Avaryası”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Mecmuası, Yıl: 1984, C: L, S: 1-4'den
ayrıbasım. sh. 479-505(BARLAS Nami).

BARLAS Nuray;

Gemi Alacaklısı Hakkı Veren Alacaklar ve
Gemi Alacaklısı Hakkının Hukukî Niteliği,
İstanbul 2000 (Gemi Alacaklısı Hakkı).

BOGOJEVIC-GLUSCVIC N.;

“The Law Practice of Average in Medieval
Towns of the Eastern Adriatic”, 2005, 36
JMLC Journal of Maritime Law and
Commerce.

BURSTEIN S. M.,

Savivg Steel over Souls: The Human Cost
of U.S. Salvage Law, (2002), 27. Tulane
Maritime Law Journal.

BUGLASS Leslie J.;

Marine Insurance and General Average In
The United States, 3. Edition, New York
1991.

CAN Merton;

Navlun Sözleşmesinin Sona Ermesi, Banka
ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü ,
Ankara 1998. (Sona Erme).

CAN Mertol;

Türk Hukukunda ve Milletlerarası Hukukta
Deniz Yolu İle Yolcu Taşıma Sözleşmesi,
Ankara 2001. (Yolcu Taşıma Sözleşmesi).

CANSEL Erol;

Türk Hususi Hukukunda Hapis Hakkı,
Ankara 1961. (Hapis Hakkı).

CANSEL Erol;

Türk Menkul Rehni Hukuku, C. I: Teslim
Şartlı Menkul Rehni, Ankara 1967.
(Menkul Rehni)

CERİT A. Güldem/ÖNCE Günal;

Denizcilik Acenteleri'nin Satış Yönetimine
İlişkin Pazarlama, Çağdaş Denizcilik

Stratejileri İşletme Yönetimi Yaklaşımı, İzmir 1998.

CREIFELDS Carl;

Rechtswörterbuch, 7: B, München 1983.

ÇAĞA Tahir;

Devlet Malları Üzerinde Yük Alacaklısı Hakkı, İstanbul Barosu Dergisi, Ekim-Aralık 1987, sh. 653-662.

ÇAĞA Tahir;

“Pişmanlık Navlununa Dair”, VII. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, Ankara 1991. sh. 163-177 (Pişmanlık Navlunu).

ÇAĞA Tahir;

Teminat Karşılığında Gemi veya Yükün Serbest Bırakılması, BATİDER, C. XV, S. 3, Haziran 1990, sh. 131-136 (Yükün Serbest Bırakılması).

ÇAĞA Tahir/ KENDER Rayegân;

Deniz Ticaret Hukuku I, (Giriş, Gemi, Donatan ve Kaptan), 15. Bası, 12 Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2009 (ÇAĞA/KENDER I)

ÇAĞA Tahir/KENDER Rayegân;

Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmesi, 9. Bası, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2009. (ÇAĞA/KENDER II).

ÇAĞA Tahir/KENDER Rayegân;

Deniz Ticaret Hukuku III, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakları Zamanaşımı Deniz Hukukunda Cebri İcra, 4. Bası. Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul 2005. (ÇAĞA/KENDER III).

- ÇAKALIR Yalçın;** Römorkaj Sözleşmesi, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmaları Enstitüsü, Anlara, 1983.
- ÇETİNER Bilgehan;** Hapis Hakkı, İstanbul 2010.
- ÇETİNGİL Ergon;** “Kurtarma ve Yardım Ücretinden Doğan Sorumlulukla İlgili Bazı Meseleler, (Kurtarma Yardım Ücreti)”, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl:2, Sayı:1 Mart 1997. sh. 5-11. (Kurtarma Yardım Ücreti)
- ÇETİNGİL Atilla Ergon;** Mukayeseli Hukuk Açısından Gemilerin İhtiyati Haczi, Kutulmuş Matbaası, İstanbul 1972. (Gemilerin İhtiyati Haczi).
- ÇETİNGİL ERGON A.;** “Türk Hukukunda Deniz Yoluyla Yolcu ve Bagaj Taşıma Sözleşmesi ve Sigorta” Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu (Bildiriler-Tartışmalar), (24-25 Ocak 1985, Maçka İstanbul), Ankara 1985, sh.129-162 (Sempozyum)
- ÇETİNGİL Ergon/**
- KENDER Rayegân,** Deniz Ticareti Hukuku, (Takip Hukuku ve Deniz Sigortaları İle Birlikte) Temel Bilgiler, 11. Baskı, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2009. (Deniz Ticareti Hukuku).
- ÇETİNGİL Ergon/**
- KENDER Rayegân,** 29.6.1956 tarih ve 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nun 4. Kitabında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarı Taslağı

(Tasarı Taslağı), Deniz Hukuku Dergisi Özel Sayı, İstanbul Nisan 2002. (Tasarı Taslağı).

ÇETİNGİL Ergon/KENDER

Rayegân/ÜNANSamim/

YAZICIOĞLU Emine

“Tasarı’nın “Deniz Ticareti” Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında” Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Deniz Hukuku Dergisi, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006. sh. 1-296.

DAYINLARLI Kemal,

Türkçe-Fransızca Hukuki Terimler Sözlüğü, Ankara 1984.

DEMİRKIRAN İhsan/

DEMİRKIRAN H. Murat,

Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Üzerine Bazı Düşünceler, Deniz Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006. sh. 339-345.

DERELİ Ferruh,

“Kurtarma ve Yardım”, İstanbul Barosu Mecmuası, 1944.

DOĞANAY İsmail,

Denizde Yolcu Taşıma Mukavelesi, Yargıtay Dergisi, Yıl 1976. sh. 125-139. (Yolcu Taşıma).

DOĞANAY İsmail,

Türk Ticaret Kanunu Şerhi, Üçüncü Cilt, Madde 816-1475, İstanbul 2004.

DOĞRUCU Muhittin;

Deniz Taşımacılığında Kanuni Rehin Hakkı, İstanbul 1997.

EGGER A./ESCHER ARNEOLD/

HAAB R./OSER Hugo;

İsviçre Medeni Kanunu Şerhi, C. 5, Borçlar Hukuku, Birinci Kısım, Şerhedenler: H. Oser, W. Schönenberger, (Çev: Recai Şeçkin, 2. Bası Tercümesi) Ankara 1947.

EKŞİ Nuray;

Çanakkale Boğazı, İstanbul Boğazı ve Marmara Denizi'nden Geçen Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi, (Boğazlardan Geçen Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi)

EKŞİ Nuray;

Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi, 2. Bası, İstanbul 2004.

ERDEM Ercüment;

Sif Satışlar, İstanbul 1999.

ERDOĞMUŞ Belgin;

Roma Eşya Hukuku, 2. Bası, İstanbul 1994.

EREL Şafak N.;

Eşyaya Bağlı Borç, Ankara 1982.

EREN Fikret;

Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 11. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2009.

ERİŞ Gönen;

Gemi ve Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında "Rehin Tesisi ve İlamlı İcra" Deniz Hukuku Dergisi, Y.2, S.4, Aralık – 1997, sh 15-19.

ERİŞİR Evrim;

Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti, İzmir 2006.

ERGUVAN SUNAL Sevgi;

Deniz Yolu İle Yük Taşıma Ücreti, (Navlun), Legal Yayıncılık, İstanbul 2007.

- ERTAN EROL;** “Navlun Sözleşmesinde Yer Alan Lien Klozunun Hukuki Sonuçları”, Prof. Dr. Tahir Çağa'nın Anısına Armağan, İstanbul 2000. sh. 195-200.
- ERWIN Deutsch;** Haftungsrecht, Bd. I, Allgemeiner Teil, Köln-Berlin, 1976.
- GAUCH Peter/SCHLUEP Walter R./**
- SCHMID Jörg/REY Heinz/**
- EMMENEGGER Susan;** Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 9. Auflage, Zürich 2008.
- GENÇKAYA Gürkan Ahmet;** Deniz Konişmentoları Hakkında İnceleme, Yargıtay Dergisi, C. XXXI, S. 1-2, Ocak-Nisan 2005.
- GÖĞER Erdoğan;** Deniz Hukukunda Navlun, Adalet Dergisi 1962, S. 11 – 12. (Navlun)
- GÖĞER Erdoğan;** “Genel Olarak Denizde Kurtarma Yardım” Adalet Dergisi, Ocak 1964 Sayı:1.
- GÖKNİL Mazhar Nedim;** Deniz Ticareti Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1946.
- GÜLEKLİ Zeren;** Deniz Hukukunda Kurtarma-Yardım Ücreti, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, 1984.

- GÜLTEKİN Galip;** Deniz Hukuku, Çatma ve Kurtarma-Yardım. Prof. Cemil Birsel'e Armağan, İstanbul 1939.
- GÜNAY M. Barış;** Türk ve Anglo-Amerikan Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı, Yetkin Yayınları, Ankara 2009.
- HATEMİ Hüseyin/ SEROZAN Rona/**
- ARPACI Abdülkadir;** Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1991.
- HILL Christopher;** Maritime Law, Fifty Edition, London Hong Konk 1998.
- HİRSCH Ernst E.;** Ticaret Hukuku, B. 3, İstanbul 1948.
- ILGIN Sezer;** Alt Navlun Sözleşmesi, İstanbul 1996. (Alt Navlun)
- ILGIN Sezer;** Deniz Ticaret Hukuku ve Mevzuatı, İstanbul 1992.
- İZVEREN Adil;** Deniz Ticareti Hukuku, Ankara 1960.
- İZVEREN Adil/FRANKO Nisim/**
- ÇALIK Ahmet;** Deniz Ticaret Hukuku, Ankara 1994, Adalet Matbaacılık.
- JACKSON D.C.;** Enforcement of Maritime Claims, Londra 2005.
- KALPSÜZ Turgut;** Gemi Alacaklısı Hakkının Hukukî Mahiyeti, Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a 65. Yaş Armağanı, Ankara 1988 (Hukukî Nitelik).

- KALPSÜZ Turgut;** Gemi Rehni, Genişletilmiş Dördüncü Baskı, Ankara 2001.
- KANER İnci Deniz;** Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmeleri, İstanbul 2009.
- KANER İnci Deniz,** Kurtarma Yardım Ücretine Dair, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl:1 S.2, Haziran 1996, sh.10-12 (DHD).
- KARAHASAN Mustafa Reşit;** Sorumluluk Hukuku, (Birinci Kitap: Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk-İkinci Kitap: Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk) Doktrin Yargıtay Kararları, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1995.
- KARAYAZGANAhmet;** “Deniz Hukukunda Navlun (=Eşya Taşıma Ücreti) Bakımından İlgili Şahıslar”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 67, S. 4-5-6. sh. 262-275 (İlgili Şahıslar)
- KARAYAZGAN Ahmet;** Navlun (Eşya Taşıma Ücreti) Alacaklısı, Borçlusu ve Miktarının Belirlenmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1991.(Tez).
- KARAYAZGANAhmet;** “Deniz Ticareti Hukukun Alanında Navlun (=Eşya Taşıma Ücreti) Tesbiti”, Batider 1991, C. XVI, S. 2. sh. 139-162 (Navlunun Anlamı).
- KENDER Rayegân;** Denizde Kurtarma ve Yardım, (1910 tarihli Brüksel Konvansiyonu ve Türk Hukukuna Göre), Fakülteler Matbaası, İstanbul 1962. (Kurtarma Yardım)

- KENDER Rayegân;** “Kurtarma/Yardım Konusunda Uygulamada Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar (Kurtarma Yardımda Bazı Sorunlar)”, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl:4, Sayı:1-2, Mart-Haziran 1999. sh. 35-50. (Kurtarma Yardımda Bazı Sorunlar).
- KENDER Rayegân;** “Sürastarya Parasına İlişkin Bazı Sorunlar”, Ticaret Hukuku Yargıtay Kararları Sempozyumu, C. VI, Ankara 1989. sh. 331-343. (Sürastarya)
- KENDER Rayegân;** “Türk Hukukunda Denizde Mal Taşıyanın Sorumluluğu”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından Eşya Taşımacılığı Sempozyumu, Ankara 1984. sh. 75-95. (Mal Taşıyanın Sorumluluğu).
- KENDER Rayegân;** “Türk Ticaret Kanunu’nun 1067. Maddesinin Uygulaması”, (TTK m. 1067), Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 6-7, Sayı 1-4, İstanbul Haziran 2004. sh. 1-8. (1067. Madde)
- KENDER Rayegân;** “Yargıtay 11. HD’nin 8.7.1996 gün ve E. 1996/3328, K. 1996/5110 sayılı Kararı Hakkında Değerlendirme”, Deniz Hukuku Dergisi, S. II, Haziran-Eylül 1997. sh. 131-137.
- KENDER Rayegan/ÜNAN Samim;** “Eşya (Navlun) Taşıma Mukaveleleri”, 40. Yılında Türk Ticaret Kanunu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı ile Deniz Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyeleri ve

Araştırma Görevlilerinin
Değerlendirmeleri, İstanbul 1997.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Necip/

HATEMİ Hüseyin/SEROZAN Rona/

ARPACI Abdülkadir;

Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Borçlar
Hukuku, Genel Bölüm, II. Cilt, İstanbul
1994.

KOSCHAKER Paul/

AYİTER Kudret;

Modern Hususi Hukuka Giriş Olarak-Roma
Hususi Hukukunun Ana Hatları, Ankara
1971.

KOYUNCU İbrahim Serdar;

“Navlunun Hesaplanması Kriterleri”,
Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Dergisi 2002, S. 1. sh. 197-209.

KOYUNCU İbrahim Serdar;

“Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın “Deniz
Ticareti” Kitabındaki Bazı Hükümler
Hakkında Değerlendirmeler”, Deniz
Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu
Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel
Sayı, İstanbul Ocak 2006. sh.347-367
(Tasarı)

KÖPRÜLÜ Bülent/KANETİ Selim;

Sınırlı Ayni Haklar, İstanbul 1972-1973.

KRÜGER Wolfgang;

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen
Gesetzbuch, Band 2, Schuldrecht
Allgemeiner Teil, §§ 241-432, 5. Auflage,
München 2007.

KURU Baki;

Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı,
Cilt:I, İstanbul 2001. (KURU I).

- KURU Baki;** Hukuk Muhakemeleri Usulü, Altıncı Baskı, Cilt:II, İstanbul 2001. (KURU II).
- KURU Baki;** İcra ve İflas Hukuku El Kitabı, 2. Tıpkı Basım, İstanbul 2006. (El Kitabı).
- KURU Baki/ARSLAN Ramazan/**
- YILMAZ Ejder;** İcra İflas Hukuku, Ders Kitabı, 23. Baskı, Ankara 2009.
- LUCAS Jo Desha;** Cases And Materials Admiralty, 4. Edition, New York 1996.
- MANDARAKA-SHEPPART**
- Alexandra;** Modern Maritime Law and Risk Management, Second Edition, New York 2007.
- MANGONE Gerard J.,** United States Admiralty Law, Netherlands 1997.
- MENTEŞ PEKDEMİR Işıl;** Deniz Yolu İle Yük Taşımacılığı Yönetim ve Organizasyonu, İstanbul 1991.
- MENTEŞ Tufan;** Gemi Adamlarının Kurtarma Yardım Ücreti ve Adalet Kavramı, İstanbul 1978.
- MUŞUL Timuçin;** İcra ve İflas Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2008.
- NOMER Ergin;** Devletler Hususi Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 1990.
- OĞUZMAN Kemal;** Eşyaya Bağlı Borçlara Hakim Olan Esaslar, İÜHFMM Medeni Kanun 50. Yıl Sempozyumu, İstanbul 1978, sh. 225-250.

- OĞUZMAN Kemal;** Eşyaya Bağlı Haklar ve Borçlar, İÜHFM, C.XXXI, S. 1-4, sh. 209-219 (Eşyaya Bağlı Borçlar).
- OĞUZMAN Kemal/ÖZ Turgut;** Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş Altıncı Bası'dan Yedinci Tıpkı Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2009.
- OĞUZMAN Kemal/SELİÇİ Özer/**
- OKTAY – ÖZDEMİR Saibe;** Eşya Hukuku, İstanbul 2009.
- OKAY Sami;** Deniz Ticareti Hukuku, Cilt:I, Giriş, Gemi, Donatan ve Donatma İştiraki, Gemi Adamları, 3. Baskı,, İstanbul 1970. (OKAY I).
- OKAY Sami;** Deniz Ticaret Hukuku, Cilt II: Navlun Mukaveleleri, Denizde Yolcu Taşıma ve Deniz Ödücü Mukaveleleri, 2. Bası, İstanbul 1971, sh. 149. (OKAY II).
- OKAY Sami;** Deniz Ticaret Hukukuna İlişkin Yargıtay Kararları, İstanbul 1963, (Yargıtay Kararları)
- ÖZEKES Muhammet;** İcra İflas Hukukunda İhtiyati Haciz, Ankara, 1999.
- ÖZÖN Mustafa Nihat;** Osmanlıca–Türkçe Sözlük, 8.B, 1989.
- PEKCANITEZ Hakan;** İcra-İflas Hukukunda Şikâyet, Ankara 1986.
- PEKCANITEZ Hakan/ATALAY O./**
- SUNGURTEKİN Özkan Meral/**
- ÖZEKES Muhammet;** İcra ve İflas Hukuku, 4.Bası, Ankara 2006.

- POSTACIOĞLU İlhan E.;** İcra Hukuku Esasları, 4. Bası, Ankara 2006.
- PRÜSSMAN Heinz;** Seehandelsrecht, München 1964.
- PRÜSSMANN Heinz/RABE Dieter;** Seehangelsrecht, 4. Baskı, München 2000.
- PUTTFARKEN Hans-Jürgen.;** Seehaldelrecht, Heidelberg 1997, Kommentar zum vierten Buche des Handelsgesetsbuche, 1. Auflagen, Berlin-Leipzig 1905.
- RAYMONT P. Hayden/**
- KIPP C. Leland,** “The Uniqueness of Admiralty and Maritime Liaw: The Unique”Nature of Maritime Liens”, Tulane Law Review, June 2005 (sh. 1228-1372).
- SARI Suat;** Ahkoyma Hakkı, İstanbul 1997.
- SCHAPS Georg/**
- ABRAHAM Hans-Jürger;** Das deutsche Seerecht, 3. Bası, Berlin 1962.
- SCHWARZ Andreas B.;** Borçlar Hukuku Dersleri, I. Cilt, İstanbul 1948.
- SCHWARZ ANDREAS B.;** Roma Hukuku Dersleri, C. I, 4. Bası, (Yayına Hazırlayan RADO Türkan), İstanbul 1956.
- SCHWENZER Ingeborg;** Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Vierte, überarbeitete Auflage, Bern 2006.
- SCHMID Jörg/**

- HÜRLIMANN-KAUP Bettina;** Sachenrecht, 2., ergänzte, verbesserte und nachgeführte Auflage, Zürich-Basel-Genf 2003
- SCHOENBAUM Thomas J.,** Admiralty and Maritime Law, St. Paul Minnesota 2001, 3. Bası, West Group.
- SEVEN Vural;** Taşıyanın Yüke Özen Borcunun İhlâlinden (Yükün Zıya ve Hasarından) Doğan Sorumluluğu, Ankara 2003.
- SÖZER Bülent;** Barınma Müşterek Avaryası, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yeni Seri – Yıl: 5, No: 8’den Ayrı Bası, İstanbul 1971. (Barınma Müşterek Avaryası)
- SÖZER Bülent;** “Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Taşıyanın Sorumluluğu İle İlgili Hükümleri Hakkında Bazı Eleştiriler ve Öneriler”, Deniz Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel Sayı, İstanbul Ocak 2006. sh. 301-338 (Tasarı).
- ŞEKER ÖĞÜZ Zehra;** “Gönderilenin Sürastarya Ücretinden Sorumlu Olması Sorunu”, Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı, C. I, İstanbul 2002.
- TAHİROĞLU Bülent/**
- ERDOĞMUŞ Belgin;** Roma Usul Hukuku, İstanbul 1994.

- TANDOĞAN Halûk;** Türk Mesuliyet Hukuku, (Akit Dışı ve Akdi Mesuliyet) (Mesuliyet Hukuku), Ankara, Ajans–Türk Matbaası, 1961.
- TEKİL Fahiman;** Deniz Hukuku, 6. Bası, İstanbul 2001. (Deniz Hukuku).
- TEKİL Fahiman;** Deniz Nakliyatları ve Sigorta Hukukunda Kurtarma ve Yardım, İstanbul 1966. (Kurtarma Yardım)
- TEKİL Fahiman;** Türk Hukukunda Müşterek Avarya, Deniz Nakliyatı ve Sigorta Hukuku İhtilafları, İstanbul 1965. (Müşterek Avarya).
- TEKİNAY SELAHADDİN S.;** Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar, II/3, İstanbul 1994.
- TETLEY William;** Maritime Liens and Claim, Montreal 1998, 2. Baskı. (Maritime Liens and Claim).
- TETLEY William;** International Maritime And Admiralty Law, (Maritime And Admiralty Law), Quebec 2002.
- THOMAS R. D.,** Maritime Liens, Londra 1980.
- TOUR Peter/SCHNYDER Bernhard/
SCHMID Jörg/**
- RUMO-JUNGO Alexandra;** Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 13. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2009.
- TÜRKEL Doğuş Taylan;** Gemi Alacaklısı Hakkının Paraya Çevrilmesi, Güncel Yayınevi, İzmir 2008.
- UMUR Ziya;** Roma Hukuku 2. Bası, İstanbul 1990.

- UMUR Ziya;** Roma Hukuku Lügatı, İstanbul 1983 (Lügat).
- ULUSAN İlhan;** Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1977.
- ÜLGEN Hüseyin,** “Karayolu ile Yolcu ve Bagaj Taşıma”, Sorumluluk ve Sigorta Hukuku Bakımından İkinci Taşımacılık Sempozyumu, (24-25 Ocak 1985) (Bildiriler – Tartışmalar) Ankara 1985.
- ÜLGENER Fehmi;** Çarter Sözleşmeleri I, Genel Hükümler Sefer Çarteri Sözleşmesi, İstanbul 2000. (Çarter Sözleşmeleri).
- ÜLGENER M. Fehmi;** “Gemilerin İhtiyatî Hazine İlişkin 1999 Tarihli Cenevre Konvansiyonuna Bir Bakış”, Deniz Hukuku Dergisi Yıl:3-4 (Gemilerin İhtiyati Haczi).
- ÜLGENER M. Fehmi;** “Taşıyanın Alacaklarından Dolayı Yük Üzerindeki Kanunî ve Akdi Rehin Hakkı (Lien Klozu)”, Deniz Hukuku Dergisi, İstanbul 1997, S. 4. sh. 27-71 (Rehin Hakkı)
- ÜLGENER M. Fehmi,** Sürastarya Süresi ve Ücreti, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırmalar Enstitüsü, Ankara 1993. (Sürastarya Süresi).
- ÜLGENER M. Fehmi;** “Türk Ticaret Kanunu Tasarısında Tadil Edilmesi Gereken Hükümler”, Deniz Hukuku Dergisi, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirmeler, Özel Sayı, Ocak 2006. sh. 297-299. (Tasarı).

- ÜLGENER M. Fehmi;** “Zaman Çarteri Sözleşmesinde Taşıtanın Taşıyana Karşı Olan Yükümlülükleri”, Prof. Dr. Tahir ÇAĞA’nın Anısına Armağan, İstanbul 2000, sh. 599-638 (Zaman Çarteri).
- ÜNAN Mehtap;** Lex Phodia De Juctu ve Romada Müşterek Avarya Kanunu, (Yayınlanmamış Yüksek Lisas Tezi), İstanbul 1991, (Roma’da Müşterek Avarya).
- ÜNAN Samim;** Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında Yasal Sistem ve Özel Olarak TTK m. 1077’nin Uygulanması, Deniz Hukuku Dergisi, Y. 2, S. 4, Aralık 1997, sh. 23-26, (Yasal Sistem).
- ÜNAN Samim;** Yük Üzerindeki Rehin Hakkı “Yük Alacaklısı Hakkı”, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 2 (1997), Sayı:4, İstanbul 1997, sh. 9-14.
- ÜSTÜNDAĞ Saim;** İcra Hukukunun Esasları, 7. Bası, İstanbul 2000.
- UYAR Tahir;** İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Manisa 1974.
- WAHL Albert;** Deniz Ticareti Hukuku, Nazari ve Ameli, (Çev: Kâzım BERKER), Yeni Cezaevi Basımevi, 1948.
- VON TUHR Andreas;** Borçlar Hukukunun Umumi Kısımları, Birinci Cilt, çev. Cevat Edege, İstanbul, Yeni Matbaa, 1952.

- von TUHR Andreas/PETER Hans;** Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, Erste Lieferung, Dritte Auflage, Zürich 1974.
- WAHL Albert;** Deniz Ticareti Hukuku, (Çev: Kâzım BERKER), Yeni Cezaevi Basımevi, 1948.
- WISWALL F.L.;** The Development of Admiralty Jurisdiction and Practice Since 1800, Cambridge University Press, Cambridge 1970.
- WILLIAMS Harvey;** Chartering Documents, 4. Ed., London 1999.
- WÜSTENDÖRFER Hans;** Neuzeitliches Seehandelsrecht, 2. Bası, Tübingen 1950.
- YAVAŞCA Cemalettin;** Deniz Ticareti Hukuku, Deniz Kazaları ve Deniz Sigortaları, İstanbul 1993
- YAZICIOĞLU Emine;** Hamburg Kurallarına Göre Taşıyanın Sorumluluğu Lahey/Vispy Kuralları İle Karşılaştırmalı Olarak; İstanbul 2000.

ÖZGEÇMİŞ

İbrahim Ağsakal

18.12.1977'de Erzincan 'da doğdum.

1983 – 1988 tarihleri arasında Erzincan Mehmetçik İlkokulu'nda,

1988 – 1991 tarihleri arasında Erzincan Merkez Ortaokulu'nda,

1991 – 1994 tarihleri arasında Erzincan Lisesi'nde öğretim gördüm.

1995 tarihinde Niğde Üniversitesi Eğitim Fakültesi Tarih Öğretmenliği Bölümü'nü kazandım, fakat özel sebeplerden dolayı kaydımı dondurmak zorunda kaldım.

1996 tarihinde Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesini kazandım.

1996 – 2000 tarihleri arasında Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde öğrenim gördüm.

2000 – 2001 eğitim öğretim döneminde Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsüne Hazırlık Öğrencisi sıfatıyla kayıt olmaya hak kazandım.

24.10.2001 tarihinde Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi'de Deniz Hukuku ve Sigorta Hukuku ABD'de Araştırma Görevlisi olarak çalışmaya başladım.

2001 – 2004 tarihleri arasında Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Bölümü'nde Yüksek Lisans öğrenimi aldım.

Yrd. Doç. Dr. Nuray BARLAS'ın danışmanlığında yazdığım, “Donatanın Deniz Kirliliğine Yol Açan Fiillerden Dolayı Hukuki Sorumluluğunun Sınırı” konulu tez çalışmam jürinin oybirliği kararıyla kabul edilmekle yüksek lisansımı tamamladım.

2005 sonbaharında doktora tez konusunda çalışmalarda bulunmak amacıyla 6 ay süre ile Avustralya'ya gittim.

2004 – 2011 tarihleri arasında İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Doktora Programı'nda Prof. Dr. Merih Kemal OMAĞ danışmanlığında yazılan “Yük Alacaklısı Hakkı” konulu tez çalışmam jürinin oybirliği kararı ile kabul edilmekle doktora programını tamamlayarak doktor ünvanı aldım.