



GEMİ ALACAKLISI HAKKINA UYGULANACAK HUKUKUN TESPİTİ*

DETERMINATION OF THE APPLICABLE LAW TO MARITIME LIENS

Dr. Öğr. Üyesi Zeynep ÖZGENÇ**

ÖZ

Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) münferit olarak belirtilen deniz alacaklarına tanınan kanunî rehin hakkı ile gemi alacaklısı hakkı sahiplerine hukuki himaye sağlanmaktadır. Bu hak, Kanun'da belirtilen istisnâ durumlar dışında, gemi üzerinde doğan rehin hakları ile aynı yükümlülüklerden önce gelmektedir. Diğer hukuk sistemlerinde, Türk hukukundan farklı olarak, gemi alacaklısı hakkının mahiyetinin ve sırasının değişik şekillerde düzenlenmesi, bu hakka ilişkin yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda uygulanacak hukukun tespiti ve tatbiki sorunsalını gündeme getirmektedir.

Çalışmamız kapsamında öncelikli olarak gemi alacaklısı hakkının maddî hukuk boyutu aktarılacaktır. Zira maddî hukuk boyutu, gemi alacaklısı hakkının doğumu ile mahiyetine ve sırasına uygulanacak hukuka ilişkin benimsenen farklı kanunlar ihtilâfı kurallarının uygulanma şartlarının tespiti açısından önemlidir. Uygulanacak hukukun belirlenmesinde ise TTK'daki özel hükümler ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) dikkate alınarak inceleme yapılacaktır. Ancak Anayasa madde 90/V ve MÖHUK madde 1/II uyarınca bu konudaki milletlerarası sözleşmeler evleviyetle tatbik edileceğinden konu ile ilgili düzenlemelere değinilecektir.

* Araştırma Makalesi, Geliş Tarihi: 13.05.2024 / Kabul Tarihi: 13.05.2025.

DOI Numarası: 10.64199/dehukamder.1483028.

Beyanlar

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

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

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

Varsa Destek ve Teşekkür Beyanı: Bulunmamaktadır.

** Bursa Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi (zeynepm@uludag.edu.tr) (ORCID: 0000-0001-6402-769X).



Anahtar Kelimeler: •Rehin Hakkı •Gemi Alacaklısı Hakkı •Kanunlar İhtilâfı •Deniz Alacakları •Milletlerarası Sözleşmeler

ABSTRACT

Maritime liens provides protection to the claims, listed in the Turkish Commercial Code (TTK) by granting statutory lien from the moment it arises. Except for special situations specified in the Law, maritime liens takes precedence over other statutory and contractual lien and in-kind obligations on the ship, whether registered or not. This privilege, recognized in Turkish Law, may be regulated differently in other legal systems. This situation brings up the problematic issue of determining the applicable law to the maritime liens regarding foreign element.

In our study, firstly we will explain the substantive law of the maritime lien. Explaining the substantive law of maritime liens is important in ascertaining the content of the conflict of laws rules regarding its birth, nature and priority. In determining the applicable law, it will be taken into account the special provisions in TTK and the Private International Law and Procedural Law (MÖHUK). However, since international agreements are primarily applied in accordance with Article 90 of the Constitution and Article 1/II of MÖHUK, articles of these regulations regarding to the subject will also be mentioned.

Keywords: •Statutory Lien •Maritime Liens •Conflict of Law •Maritime Claims •International Convention

GİRİŞ

TTK'da¹ belirtilen bazı deniz alacaklarına önceliğe sahip kanunî rehin hakkı niteliği tanınmakta ve bu hakka da gemi alacaklısı hakkı adı verilmektedir. Böylelikle de geminin değerinden öncelikli olarak gemi alacağı olarak kabul edilen alacakların karşılanması gaye edilmektedir. Bu ayrıcalık ile borcun ifasını güvence altına almak maksadıyla, gemi nerede olursa olsun, alacaklıya takip yetkisi verilmekte ve gemi alacağının öncelikli olarak tahsili sağlanmaktadır.

Alacaklının korunması saikiyle yabancı hukuk sistemlerinde farklı uygulamaların benimsenmesi ise çalışmamızın konusunu cazip hale getirmektedir. Zira hakkın konusu olan taşınır mal niteliğindeki geminin, deniz ticaretinin ana konusunu teşkil etmesi nedeniyle gemi alacaklısı hakkına ilişkin uyuşmazlıkların yabancı unsur taşıması muhtemeldir. Ayrıca deniz ticareti hukukunda başat güç konumunda olan Birleşik Krallık, Amerika Birleşik Devletleri (ABD), Hollanda, Danimarka gibi devletlerin “*Gemi Alacaklısı Hakkı*

¹ RG 14.02.2011/27846.



ile Gemi İpoteklerine İlişkin 1993 Tarihli Milletlerarası Sözleşme² (1993 tarihli MS)³ ile “Gemilerin İhtiyati Haczine İlişkin 1999 tarihli Milletlerarası Sözleşme⁴’ye (1999 tarihli MS)⁵ taraf olmaması, hukuk düzenlerinde hangi alacakların gemi alacaklısı hakkı ile güvence altına alındığının tespitini gerekli kılmaktadır. Bu da uygulanacak hukukun belirlenmesine ilişkin temel meselelerin gündeme gelmesini muhtemel hale getirmektedir. Ayrıca yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda özellikle gemi alacaklısı hakkına uygulanacak hukukun tespitinde hukuki kesinliğin temini hizmet sağlayıcıların, gemilerin onarımı ve bakımı hususunda gerekli malzemelerin sağlanmasını teşvik ederek

² 1993 tarihli MS’nin İngilizce metni için bkz., <https://treaties.un.org/doc/source/docs/A_CONF.162_7-E.pdf> s.e.t. 29 Kasım 2023. Türkçe tam metni için bkz. S. Didem Algantürk, (Çev.), ‘1993 Deniz İmtiyazları ve Deniz İpotekleri İle İlgili Milletlerarası Sözleşme’ (2002) VI(1-4) AÜEHFD 391-399.

³ 1993 tarihli MS’nin uygulama alanı hakkında bkz., Cüneyt Süzel, *Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi İpoteği Hakkında 1993 Cenevre Sözleşmesi ve Yeni Türk Ticaret Kanunu* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2012) 23-28. Ayrıca 1993 tarihli MS ile TTK’daki gemi alacaklısı hakkının karşılaştırmalı olarak kapsamı, hukuki niteliği ve özellikleri hakkında bkz., Enes Aliş, ‘Gemi Adamlarının Gemi Alacaklısı Hakkı’ (2021) (153) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 392-398.

⁴ 1999 tarihli MS’nin İngilizce metni için bkz., <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/icas/icas_e.pdf> s.e.t. 29 Kasım 2023. Sözleşme’nin yürürlüğe girişi, Türk hukuk sistemi içindeki yeri, uygulama alanı ve çekinceler hakkında bkz. Ecehan Yeşilova Aras, *1999 Tarihli Milletlerarası Sözleşme Gereği Geminin İhtiyati Hacz Kararının İnfazı “Arrest”* (B. 1, Yetkin Yayınları 2023) 13-31.

⁵ Arnavutluk, Barbados, Benin, Kongo, Côte d’Ivoire, Ekvator, Estonya, Honduras, Litvanya, Monako, Nijerya, Peru, Rusya, Sırbistan, İspanya, St. Kitts ve Nevis, St. Vincent ve Grenada, Suriye, Tunus, Ukrayna, Vanuatu onay belgesini tevdi ederek 1993 tarihli MS’ye taraf olmuşlardır. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=XI-D-4&chapter=11&clang=en> s.e.t. 05 Şubat 2024. Türkiye, 25.03.2017 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan “*Gemi Alacaklısı Haklarına ve Gemi İpoteklerine İlişkin Milletlerarası Sözleşmeye Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair 6940 Sayılı Kanun*” ile Sözleşme’ye taraf olma iradesini ortaya koymuştur. Ancak çalışmanın yayımlandığı tarih itibarıyla Birleşmiş Milletler’in kaynak olarak gösterilen sitesinde Türkiye 1993 tarihli MS’ye taraf gözükmemektedir. RG 25.03.2017/30018.

1999 tarihli MS’ye ise onay belgesini tevdi eden Arnavutluk, Cezayir, Benin, Bulgaristan, Kongo, Ekvator, Estonya, Litvanya, Liberya, Peru, İspanya, Suriye ve Türkiye taraf olmuşlardır. <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=XII-8&chapter=12&clang=en> s.e.t. 05 Şubat 2024.

TTK’nın düzenlenme aşamasında da ilgili Sözleşmeler esas alınmıştır. Bu konuda bkz., A. Ergon Çetingil, Rayegân Kender, Samim Ünân, ve Emine Yazıcıoğlu, ‘TTK Tasarısının “Deniz Ticareti” Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında’ (2006) (Özel Sayı) Deniz Hukuku Dergisi 252-253, s. 1-296; Kerim Atamer, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Deniz Hukuku’nda Cebri İcra* (B. 1, Arıkan Yayınları 2006) 200 (Cebri İcra).



milletlerarası ticaretin akışını güvence altına alacaktır⁶. Kredi verenler ve diğer alacaklılar geminin değerinin tüm alacaklıların alacağını karşılayamaması durumunda, kendi alacaklarının öncelikli olarak güvence altında olup olmadığını öngörebileceklerdir. Görüldüğü üzere gemi alacaklısı hakkına uygulanacak hukukun tespiti de temel gaye, gemi alacaklıları ile birlikte iyiniyetli üçüncü kişilerin korunarak şeffaf, güvenilir ve öngörülebilir hukuk sisteminin oluşmasına tatbiki bir uygulamadır.

İşbu milletlerarası sözleşmeler ile çoğu yabancı hukuk düzenlerinde hangi tip alacaklara gemi alacaklısı hakkı statüsü tanındığı açık ve sınırlı bir şekilde düzenlenmektedir. Bu sayede de borçlu ile alacaklı arasındaki hukukî menfaatin dengelenmesi amaçlanmaktadır. Aynı amacın gemi alacağının doğumuna ilişkin hukukun tespiti noktasında da gözetildiği görülmektedir. Zira TTK madde 1320/III ile gemi alacaklısı hakkının doğumuna Türk hukukunun uygulanacağı açıkça düzenlenmektedir.

Diğer yandan alacaklı ile borçlu arasındaki menfaat dengesini sağlama amacı, yabancı hukuk sistemlerinde farklı yaklaşımları da beraberinde getirebilmektedir. Meselenin daha açık bir şekilde aktarılması amacıyla Türk hukukunda gemi alacaklısı hakkına ilişkin düzenlemelere kısaca değinilecektir. Daha sonra gemi alacaklısı hakkının çoklu yönü dikkate alınarak bu hakkın doğumuna, mahiyetine ve sırasına uygulanacak hukukun tespiti meselesi ele alınacaktır. Gemi alacaklısı hakkının kaynağını teşkil eden para alacağının mesnedini teşkil eden sözleşmeye veya haksız fiile uygulanacak hukuk sorunu ise bu çalışmanın amacı ve kapsamı dışındadır.

I. GEMİ ALACAKLISI HAKKINA GENEL BAKIŞ

Gemi alacaklısı hakkı, TTK madde 1320’de sayılan haksız fiillerden veya sözleşmelerden doğan para alacaklarına tanınmaktadır⁷. Asıl dikkat çekilmesi gereken husus, “*gemi alacağı*” ile alacağın kendisi, “*gemi alacağı hakkı*” ile de

⁶ Amerikan hukukunda onarım ve bakım alacakları gemi alacaklısı hakkı ile güvence altına alınmıştır. Zira çoğunluğu Amerikan menşeli olan onarım-bakım şirketlerin korunması gaye edinilmiştir. Bu şirketlerin herhangi bir uyuşmazlık halinde alacaklarının gemi alacaklısı hakkı ile güvence altında olup olmadıklarını bilmeleri her halükarda hukukî güvenlik ve öngörülebilirliği sağlayacaktır. Bu konuda bkz., Mark S Davis and T. Jonathan Tan, ‘To Port or Starboard? Why the Supreme Court Might Provide Direction to Those Navigating Choice-of-Law Questions in Maritime-Lien Cases: The 2015 Nicholas J. Mealy Lecture’ (2015) 46(4) Journal of Maritime Law & Commerce 395.

⁷ Kerim Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku-Gemilerin Eşya Hukuku*, Cilt II (B. 1, On İki Levha Yayınları 2018) 33-35 (*Deniz Ticareti Hukuku II*).



TTK madde 1321 uyarınca gemi alacaklılarına tanınan kanunî rehin hakkının kastedilmesidir⁸. Öğretide gemi alacaklısının rehin hakkının temel borç ilişkisinin hukuki sonucu olduğu ve dolayısıyla da gemi alacaklısı hakkının bağımsız olarak ileri sürülemeyeceği kabul edilmektedir⁹. TTK madde 1377’de de esas alacaktan ayrı olarak yargılama ve icra sırasında ileri sürülemeyeceği düzenlenmektedir.

Gemi alacaklarının sağladığı başlıca hak, diğer alacaklarda olduğu gibi, talep hakkıdır¹⁰. Gemi alacaklısı hakkı, gemi, eklentisi¹¹ ve sınırlı surrogat üzerinde doğan önceliği haiz rehin hakkıdır ve kanun hükmü gereğince kurulmaktadır¹². Hak kanun gereğince kurulduğundan, gemi alacaklısının geminin zilyedi olmasına ya da bu hakkın sicile tesciline gerek yoktur¹³. Daha net bir ifadeyle, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu¹⁴ (TMK) madde 939’daki hükmün aksine rehin, devir ile değil; kanunen kurulmaktadır¹⁵.

⁸ Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 146-147. Yargıtay 2004 tarihli bir kararında gemi alacaklı hakkının bu niteliğini “*alacak hakkının bir aynı hak*” ile birleşmesi olarak ifade etmiştir. 11. HD, 23.02.2004, E. 2003 / 6823, K. 2004 / 1646, karar için bkz. Erdoğan Moroğlu ve Abuzer Kendigelen, *İctihatlı ve Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat* (Güncelleştirilmiş B. 10, On İki Levha Yayınları 2014) 939.

⁹ Atamer, *Cebri İcra*, 199, Süz, 155.

¹⁰ İnci Kaner, *Deniz Ticareti Hukuku I-II* (B. 5, Filiz Kitabevi 2021) 69 (*Deniz Ticareti*). Ancak TTK madde 1299 uyarınca, aynı malike ait gemiler arasında cereyan eden kurtarmada, malikin kurtarma alacaklısı ve borçlusu olduğu hallerde gemi alacağı olan kurtarma alacağı, talep hakkı içermemektedir. Alacaklı kendi gemisi üzerinde sadece rehin hakkını haiz olur; ancak alacağı dava yoluyla ileri süremez. Kaner, *Deniz Ticareti*, 67 dnp. 193.

¹¹ Geminin eklentisi, TMK’da madde 686/II’deki tanım ve unsurları ile deniz ticaretinin kendine has özellikleri dikkate alınarak belirlenir. Bu konu hakkında bkz. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku* (B. 25, Filiz Kitabevi 2023) 336-342; Bülent Sözer, *Deniz Ticareti Hukuku, Gemi-Donatan-Taşıyan ve Deniz Ticareti Hukuku’nda Sorumluluk Rejimi* (B. 2, Vedat Kitapçılık 2012) 59.

¹² Kaner, *Deniz Ticareti*, 67-68.

¹³ Çağa ve Kender, 2; Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 178; Kara, 360; Turgut Kalpsüz, *Gemi Rehni* (B. 5, Turhan Kitabevi 2004) 12; Hacı Kara, *Deniz Ticareti Hukuku* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2020) 361.

¹⁴ RG 08.12.2001/ 24607.

¹⁵ Atamer, *Cebri İcra*, 199; Kalpsüz, 13; Kerim Atamer, ‘Gemi ve Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında Yargılama Usulü ve İcra’, *XIV. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, 4-5 Nisan 1997* (B. 1, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları 1997) 221 (‘Gemi Alacaklısı’).



Ayrıca gemi alacaklısı hakkı, gemiyi elinde bulunduran herkese karşı ileri sürülebilir takip hakkını da sahibine bahşetmektedir¹⁶. Gemi maliki, gemi alacaklısı hakkı veren alacağın borçlusu olmasa dahi gemi alacaklısı hakkının kullanılmasını engelleyemez; bu durumda geminin mülkiyetini kaybetmeye katlanmak mecburiyetindedir¹⁷. Ancak bunun tek istisnası geminin işletmesinin malike karşı haksız ve alacaklının da kötü niyetli olmasıdır¹⁸.

Nelerin gemi alacağı olarak kabul edileceği ise TTK madde 1320/I’de sınırlı sayı ilkesine bağlı olarak açıkça düzenlenmektedir¹⁹. Eski TTK madde 1235’te on bent halinde sayılan alacaklar, TTK madde 1320’de altı bende düşürülmüş ve 1993 tarihli MS madde 4/I ile 6’ya uygun olarak hükme bağlanmaktadır²⁰. İlgili hükme göre gemi alacaklısı hakkı veren haklar şu şekilde sayılmaktadır:

- “Ülkelerine getirilme giderleri ve onların adına ödenmesi gereken sosyal sigorta katılma payları da içinde olmak üzere, gemi adamlarına, gemide çalıştırılmakta olmaları dolayısıyla ödenecek ücretlere ve diğer tutarlara ilişkin istem hakları (TTK madde 1320/I-a).” TTK madde 934 uyarınca gemi adamı; kaptan, gemi zabıtları, tayfalar ve gemide çalıştırılan diğer kişilerdir. Gemi adamının tanımında TTK hükümlerinin yanı sıra Gemiler İçin Yetkilendirilmiş Kuruluşlar Yönetmeliği²¹ (GYKY) de dikkate alınmaktadır. Buna göre gemi adamı, Kanun’da gemi adamı olarak sayılan ve geminin tahsis edildiği amaca uygun olarak işletilmesi için kaptanın emir ve talimatı altında gemide çalıştırılan kişilerdir²². Gemi adamları hizmet sözleşmesinden doğan tüm alacakları için gemi alacaklısı hakkını haizdir²³. Hizmet sözleşmesinden doğan alacaklar ise kanunlar ihtilâfı kurallarına göre tespit edilecektir. Hizmet sözleşmesinin Türk hukukuna tabi olması durumunda, 854 sayılı Deniz

¹⁶ Kaner, *Deniz Ticareti*, 69.

¹⁷ Bu konu hakkında bkz. İnci Kaner, ‘Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi Alacağı’ (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 487-488, (‘Gemi Alacaklısı Hakkı’); Emine Yazıcıoğlu, *Kender/Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (B. 15, Filiz Kitabevi, 2020) 175.

¹⁸ Kara, 360-361.

¹⁹ Tahir Çağa ve Rayegân Kender, *Deniz Ticareti Hukuku III (Gemi ve Yük Alacaklısı Haklar, Zamanaşımı, Deniz Hukuku’nda Cebri İcra* (B. 4, Arıkan Yayınları 2005) 26; Atamer, *Cebri İcra*, 183-184.

²⁰ Atamer, *Cebri İcra*, 184; Süzöl, 153.

²¹ RG 18.01.2017/29952.

²² Yazıcıoğlu, 176.

²³ Yazıcıoğlu, 176.



İş Kanunu²⁴ itibarıyla sözleşme süresinde ve sözleşmenin sona ermesinde gemi adamının talep edeceği işveren tarafından ödenmesi gereken tüm bedeller sözleşmeden doğan alacaklar kapsamında kabul edilmektedir²⁵.

- “Geminin işletilmesi ile doğrudan doğruya ilgili olarak karada veya suda meydana gelen can kaybı veya bedensel zararlardan doğan alacaklar (TTK madde 1320/I-b)”. Gemi adamları da dahil geminin işletilmesi ile doğrudan bağlantılı olan can kaybı veya bedensel bütünlüğün bozulması sonucu bedensel zarara uğrayanların, sözleşme veya haksız fiil uyarınca ya da TTK madde 1062’ye göre talep edecekleri tazminatların gemi alacağı hakkı veren alacak olarak kabul edilmektedir²⁶.
- “Kurtarma ücreti (TTK madde 1320/I-c)”. TTK madde 1315’te de kurtaranın kurtarma ücreti alacaklarının gemi alacaklısı hakkı ile güvence altına alınacağı ifade edilmektedir. Ancak TTK madde 1312 uyarınca talep edilebilecek özel tazminat kurtarma ücreti olarak kabul edilmediğinden bu ücretin gemi alacaklısı hakkı vermediği kabul edilmektedir²⁷.
- “Liman, kanal, diğer su yolları, karantina ve kılavuzluk için ödenecek resimler (TTK madde 1320/I-d)”. Söz konusu alacaklar geminin işletilmesi kapsamında kamusal nitelikli hizmet ve tesislerden yararlanılması karşılığı olarak öngörülen mali yükümlülükleri gereği yapılacak ödemeler olup alacaklısı, Devlet ile ilgili kamu kurum ve kuruluşlarıdır²⁸. Ancak kılavuzluk hizmetleri Kılavuzluk ve Römorkörcülük Teşkilatları Yönetmeliği’nde (KRTY)²⁹ idare adına kılavuzluk hizmeti vermek üzere faaliyet lisansı ve hizmet izni verilmiş özel hukuk kişileri tarafından da verilebileceği düzenlenmekte; ayrıca özelleştirilen bazı limanların işletilmesinin de özel hukuk kişilerine devredilmesine cevaz verilmektedir. Bu durumda kılavuzluk için ödenecek resimlerden ne anlaşılması gerektiği tartışmalı hale gelmektedir. Yazıcıoğlu; “TTK madde 1320/I-d bendinde belirtilen gemi alacaklarının ‘kamusal nitelikli alacaklar’ olarak dar

²⁴ RG 29.04.1967/12586

²⁵ Yazıcıoğlu, 176; Süzel, 217.

²⁶ Yazıcıoğlu, 177.

²⁷ Yazıcıoğlu, 177.

²⁸ Yazıcıoğlu, 177.

²⁹ RG 31.12.2018/30642.



yorumlanmasının ve idare adına verilen hizmet ücreti ile idarenin işletme hakkını devrettiği tesislerden yararlanma ücretinin bu alacaklar kapsamında olduğunun kabul edilmesi” gerektiği şeklinde yorumlamaktadır³⁰.

- “Gemide taşınan eşya, konteynerler ve yolcuların eşyalarına gelecek olan zıya ve hasar dışında geminin işletilmesinin sebep olduğu maddi zıya veya hasardan doğan ve haksız fiile dayanan alacaklar (TTK madde 1320/I-e)”.
- “Müşterek avarya garame payı alacakları (TTK madde 1320/I-f)”. TTK madde 1275 uyarınca da müşterek avarya alacakları gemi alacaklısı olarak düzenlenmiştir. Müşterek avarya paylaşımında gemiye düşen borcun paylaşım alacaklıları gemi alacaklısı hakkına sahiptir³¹.

TTK madde 1320/I uyarınca bu hükümde sayılan alacakların borçlusunun geminin maliki, kiracısı, yöneticisi veya işleteni olmak kaydıyla, bu alacakların alacaklısı gemi alacaklısı hakkını haiz olmaktadır. Gemi maliki sicile kayıtlı gemilerde sicilde malik olan kişi, sicile kayıtlı olmayan gemilerde gemiye zilyet olan kişidir³². Kiracı, gemi kira sözleşmesi uyarınca kullanma ve yararlanma hakkına sahip olduğu gemiyi ticari ve gayri ticari amaçla kendi adına kullanandır. Geminin işleteni ise maliki olduğu ya da olmadığı gemiyi kendi adına deniz ticaretinde kullanan kişidir. Zira TTK madde 1061/II ilk cümle uyarınca kendisinin olmayan bir gemiyi menfaat sağlamak amacıyla suda kendi adına bizzat veya kaptan aracılığıyla kullanan kişi, üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde donatan sayılı ve malik, geminin işletilmesinden dolayı gemi alacaklısı sıfatıyla bir istemde bulunan kişiyi, bu işletilme malike karşı haksız ve alacaklı da kötüniyet sahibi olmadıkça, hakkını istemekten engelleyemez. Malik gemisini deniz ticaretinde kullanıyorsa aynı zamanda işletendir³³. Zaman charteri sözleşmesinde geminin tahsis edildiği charterer ise kiracı ya da işleten olarak kabul edilmemektedir³⁴.

³⁰ Yazıcıoğlu, 178. Aksi yönde, Atamer, *Cebri İcra*, 183. Ayrıca bu husus TTK tasarısı madde 1320/I-d’de bu istemler “*liman, kanal, diğer su yolları, karantina ve kılavuzluk için ödenecek resimlerle diğer para ile kılavuzluk ücretlerine ilişkin alacaklar*” şeklinde düzenlenmekteydi. Tasarının söz konusu hali, 1993 tarihli MS ile uyumsuz görülmekteydi. Bu konuda bkz., Atamer, *Cebri İcra*, 193; Süzel, 239 dpn. 739.

³¹ Yazıcıoğlu, 179.

³² Süzel, 179.

³³ Süzel, 191.

³⁴ Yazıcıoğlu, 180.



Gemi yöneticisi ise işleten olarak kabul edilmemektedir. Zira, gemi yöneticisi donatan veya işleten ile akdedilen gemi yönetim sözleşmesi uyarınca ücret karşılığında geminin ticarî, teknik veya diğer alanlardaki kısmen ve tamamen üstlenilen ve sözleşme ile üstlendiği iş ve işlemleri donatan veya işleten adına yapan kişidir³⁵. Gemi yöneticisi donatan veya işletenin Türk Borçlar Kanunu³⁶ hükümlerine göre temsilcisi olarak kabul edilmektedir³⁷.

TTK madde 1320/II'de ise hangi alacakların gemi alacağı kapsamında sayılamayacağı hükmüne bağlanmaktadır³⁸. Buna göre de

“birinci fıkranın b ve e bentlerinde yazılı alacakların deniz yolu ile petrol veya diğer tehlikeli ya da zararlı maddelerin taşınması ile bağlantılı olarak ortaya çıkıp da milletlerarası sözleşmelere yahut millî mevzuata göre kusursuz sorumluluk ve zorunlu sigorta ile ya da diğer yollardan teminat altına alınması öngörülen zararlardan ya da radyoaktif maddelerden veya radyoaktif maddelerin zehirli ya da patlayıcı maddeler veya nükleer yakıt yahut radyoaktif ürünler ya da atıklardan oluşan diğer tehlikeli maddeler ile bileşiminden kaynaklanan zararların, sonucunu oluşturdukları veya bu zararlardan doğdukları takdirde, sahiplerine gemi alacaklısı hakkı vermezler.”

TTK'da gemi alacaklısı hakkının kapsamının açıkça belirtilmesindeki amaç gemi alacaklılarının korunmasıdır. Zira genel olarak donatanın kara servetine el atılmasının kolay olmaması, deniz ticaretinde özellikle sefer sırasında kredi ihtiyacının ivedilikle karşılanması, geminin her türlü zarar ve ziyana yönelik yapılan harcamalara ilişkin deniz servetinin bütün alacaklılar lehine güvence altına alınması ve gemi adamlarının alacaklarının teminat altına alınması gibi

³⁵ Bu konuda bkz., Zehra Şeker Ögüz, *Gemi Yönetim Sözleşmesi* (B. 1, Filiz Kitabevi 2013) 63.

³⁶ RG 11.01.2011/27836.

³⁷ Yazıcıoğlu, s. 180. Öte yandan gemi adamlarının hizmet sözleşmelerinden doğan alacakları bakımından gemi yöneticisi bu sıfatını bildirmemiş olsa da hizmet sözleşmesinin gemi yöneticisi veya işleten ile yapılması farksız olduğundan TBK madde 40/II uyarınca sözleşmenin sonuçlarının doğrudan donatan veya işletene ait olduğu sonucuna varılacağı, aynı durumun sözleşmeden kaynaklanan bedensel zararların tazmini alacakları bakımından da söz konusu olduğu, bu nedenle de gemi alacaklısı hakkı veren alacakların borçluları arasında gemi yöneticisinin sayılmasının gereksiz olduğu ifade edilmektedir. Bu konuda bkz. Yazıcıoğlu, s. 181.

³⁸ Yabancı hukuk sistemlerindeki düzenlemeler için bkz. William Tetley, *International Conflict of Laws Common, Civil and Maritime* (B. 1, International Shipping Publications 1994) 539 vd. (*International*); Barış Günay, *Türk ve Anglo-Amerikan Hukuku'nda Gemi Alacaklısı Hakkı* (B. 1, Yetkin Yayınları 2009) 48-75.



sebeplerin gemi alacaklarının önceliği haiz kanunî rehin hakkıyla himaye edilmesi gerektirdiği ifade edilmektedir³⁹.

Gemi ve eklentisi, icra takibinin başlatıldığı sıradaki hâli ve kıymeti ile gemi alacaklısı hakkının konusunu oluşturur⁴⁰. Geminin bedelinin yapılan harcamalar sonucu artması halinde donatan; yaptığı masrafları düşemez ve geminin değerindeki azalmalardan sorumlu tutulamaz⁴¹. Bazı durumlarda ise geminin veya eklentisinin değerinde azalma meydana gelebilir ve hatta tamamen zıyaa uğrayabilir. Bu nedenle, gemi alacaklılarının muhtemel hak kayıplarının önüne geçmek için TTK madde 1321/III'te de *“geminin zıyayı veya zararı halinde doğan tazminat talepleri ile müşterek avarya hallerinde feda edilen veya hasar sonucu talep edilen tazminatı gemi alacakları için karşılık olan şeylerin yerine rehinin geçeceği”* belirtilmektedir.

Gemi alacaklılarının daha etkin korunması amacıyla malik ile diğer alacaklıların gemiyi sattırıp bedelinden alacaklarını tahsil ederken gemi alacaklısı hakkına diğer aynî haklara nazaran öncelik tanınmaktadır⁴². Bu amaçla da TTK madde 1323/I'de

“1320 nci maddenin birinci fıkrasının (a) ilâ (e) bentlerinde yazılı gemi alacaklılarının sahip olduğu kanuni rehin hakkı, gemi üzerinde tescil edilmiş veya edilmemiş olan bütün kanuni ve akdî rehin haklarıyla aynı yükümlülüklerden önce geleceği”

düzenlenmektedir. Ancak TTK madde 1323/III'te

“geminin hasarı veya zıyayı halinde deniz taşımacılığının güvenliği ve deniz etrafının korunması için kamu kurumlarının yaptığı harcamaların tüm gemi alacaklarından önce geleceği”

belirtilmektedir.

TTK madde 1345 uyarınca,

“Deniz Alacaklarına Karşı Mesuliyet Sınırlaması Hakkında 1976 tarihli Milletlerarası Sözleşme (1976 tarihli MS)” veya “Petrol Kirliliği Zararının Tazmini İçin Uluslararası Fon Kurulması İle İlgili 1992 Tarihli

³⁹ Bu konuda bkz. Nil Kula Değirmenci, ‘Türk Ticaret Kanunu Uygulamalarında Gemi Alacaklısı Hakkının Bir Unsuru Olarak Hakkın Sahibi’ (2014) XVIII(3-4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 252 ve dñn. 24.

⁴⁰ Aliş, 394.

⁴¹ Çağa ve Kender, 11; Aliş, 394.

⁴² Kula Değirmenci, 250; Kerim Atamer, *Gemi ve Uçak İpoteğinin Hukuksal Temelleri* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2012) 18 (*İpoteğin Hukuksal Temelleri*).



Milletlerarası Sözleşme (1972 tarihli MS) uyarınca kurulan fonlara gireceğinin fonun kurulduğu mahkeme tarafından kabul edilmesi halinde gemi alacaklısı hakkı sona ermektedir”.

Ayrıca

“alacaklının feragat etmesi, alacağın son ermesi, geminin kurtarılamayacak şekilde batması, geminin müsaderesi ile 618 sayılı Limanlar Kanunu⁴³ madde 7 uyarınca geminin satışı durumunda da gemi alacaklısı hakkı sona ermektedir”.

Kural olarak rehin hakları, hak düşürücü süreye tabi kılınmamaktadır. Ancak aleniyetten yoksun olan gemi alacaklısı hakkının süreye tabi olmaması, ipotek alacaklıların çıkarlarını ve iyi niyetli üçüncü kişilerin mülkiyet hakkını olumsuz etkileyebilecektir⁴⁴. Bu amaçla TTK madde 1326 uyarınca gemi alacaklısı hakkı hak düşürücü sürelerle tâbi tutulmaktadır⁴⁵. İlgili hüküm uyarınca,

“(1)1320 nci maddenin birinci fıkrasının (a) ilâ (e) bentlerinde sayılan gemi alacaklılarının sahip oldukları rehin hakkı, gemi alacağının doğduğu tarihten itibaren geçecek bir yılın sonunda düşer; meğerki, bu sürenin geçmesinden evvel gemi ihtiyaten haczedilmiş ve bunun sonucunda cebri icra yolu ile satılmış olsun. Bu bir yıllık süre; a) 1320 nci maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde sayılan alacaklar bakımından, alacaklının gemiden ayrılması tarihinde, b) 1320 nci maddenin birinci fıkrasının (b) ilâ (e) bentlerinde sayılan alacaklar bakımından, kanuni rehin hakkıyla teminat altına alınan alacakların doğduğu tarihte, işlemeye başlar. (2) 1320 nci maddenin birinci fıkrasının (f) bendinde sayılan gemi alacaklılarının sahip olduğu rehin hakkı; a) Geminin, zararın tespitin ve paylaştırılmasının yapılacağı varna yerine ve eğer gemi buraya varmazsa yolculuğun bittiği limana vardığı günden itibaren işleyecek altı ay içinde; gemi cebri icra yoluyla satışla sonuçlanacak şekilde ihtiyaten haczedilmemişse altı ayın geçmesiyle, b) Geminin iyiniyetli bir üçüncü kişiye satılması hâlinde, alıcının gemiyi, sicil yeri hukukuna uygun olarak kendi adına tescil ettirdiği günden itibaren işleyecek altmış günün sonunda, düşer. Bu sürelerin ikisi de işlemeye başlamışsa, rehin hakkı ilk sürenin dolmasıyla düşer. (3) Geminin ihtiyati haczinin hukuken caiz olmadığı zaman aralığı, bu sürelerin hesabında dikkate alınmaz. Diğer sebeplerden sürenin durması veya kesilmesi söz konusu değildir.”

Gemi alacağının verdiği talep hakkı ise TTK madde 1327’ye göre “*bu Kanun’da veya diğer kanunlardaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, alacağın*

⁴³ RG 20.04.1341/95.

⁴⁴ Aliş, 402.

⁴⁵ Süzal, 292-293; Aliş, 404.



doğumundan itibaren geçecek bir yıllık süre içinde zamanaşımına” uğramaktadır⁴⁶.

II. GEMİ ALACAKLISI HAKKINA İLİŞKİN UYGULANACAK HUKUKUN TESPİTİNE DAİR TEMEL HUSUSLAR

Gemi alacaklısı hakkına ilişkin yabancılık unsuru, hak sahibinin veya borçlunun yabancı devlet vatandaşlığına sahip olması ya da yerleşim yerlerinin veya mutad meskenlerinin yabancı ülkelerde bulunması halinde söz konusu olabilir. Bunun yanı sıra, niteliği gereği gemi⁴⁷ birçok yabancı ülkede hukuki işlemlere ve eylemlere konu olabilir. Yabancı bir devlet sicilinde kaydı bulunabilir veya gemi yabancı bayrak taşıyabilir. Kaldı ki ülkeler arasındaki ticarette malların transferinin güvenli bir şekilde gerçekleştirilmesinin en ucuz yolu gemi taşımacılığıdır. Dolayısıyla gemi alacaklısı hakkının asıl konusu olan geminin bizatihi yabancı unsuru sağlaması muhtemeldir. Bu durumda gemi alacaklısı hakkına uygulanacak hukukun açık ve kesin bir şekilde öngörülebilmesi gerekmektedir.

Bu kapsamda TTK özel kanunlar ihtilâfı kuralları bulunmaktadır. TTK madde 1320/son hükmü ile özel bir kanunlar ihtilâfı kuralı benimsenerek Türk mahkemeleri nezdinde öne sürülen bir alacağın gemi alacaklısı hakkı niteliğinde olup olmadığının Türk hukukuna göre tespit edileceği düzenlenmekte; 1350/T’de de gemi alacaklısı hakkının paraya çevrilmesi amacıyla cebri icra prosedürünün işletilmesi sırasında geminin bulunduğu ülkenin hukukunun uygulanacağı hükme bağlanmaktadır.

⁴⁶ Kaner, *Deniz Ticareti*, 74.

⁴⁷ TMK madde 762 uyarınca geminin taşınır eşya sayılacağı; zira ilgili hükümde “*nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddî şeylerin*” taşınır sayılacağı hükme bağlanmıştır. 6762 sayılı mülga TTK döneminde geminin taşınır eşya sayıldığı; ancak sicile kayıtlı gemilerin kanunda açıkça öngörülen hallerde İcra İflas Kanunu (İİK) (RG 19.06.1932/2128) taşınmaz eşyalara tabi tutulduğu, taşınmazlarla ilgili bazı hükümlerin uygulanmasının geminin hukuki niteliğini değiştirmeyeceği kabul edilmektedir. Buna rağmen 2011 tarihli değişik İİK madde 23/II cümle 1 ve TTK madde 936 hükmü ile gemi, TMK madde 762 anlamında taşınır eşya olarak kabul edilmektedir. Bu hüküm öğretilde gereksiz bulunmaktadır. Zira gemi fiziken ve hukuken taşınır maldır. Kanun koyucu ekonomik değerine binaen bazı durumlarda gemiyi taşınmaz malların tabi olduğu rejime tabi tutmuştur. Nitekim TTK madde 937/I uyarınca bu kanunda İİK’nun taşınmazlara ilişkin hükümlerine tabi olacağı açıkça bildirilen gemiler hakkında madde 936 hükmü uygulanmayacaktır. Bu hükmün ise geminin hukuki niteliğini etkilemediği veya değiştirmedeği kabul edilmektedir. Bu konu hakkında bkz. Yazıcıoğlu, 51-52; Sözer, 40-42; Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 33-35.



1. Gemi Alacaklısı Hakkının Doğumuna Uygulanacak Hukukun Tespiti

TTK madde 1320/III ile hakkın doğumuna Türk hukukunun uygulanacağı ifade edilmektedir. Hüküm bu haliyle ne zaman Türk hukukunun uygulanacağını gösterdiğinden tek taraflı (eksik) bir kanunlar ihtilâfı kuralıdır⁴⁸. Nitekim bir kanunlar ihtilâfı kuralında iki unsur bulunmaktadır⁴⁹: Bağlama konusu-bağlama noktası. Madde 1320/III’te bir alacağın gemi alacaklısı hakkı tanıyıp tanımadığı; yani gemi alacaklısı hakkının doğumu bağlama konusunu teşkil etmektedir. Bağlama noktası ise Türk hukukudur. Kanundaki açık düzenlemeye karşılık gemi alacaklısının doğumuna uygulanacak hukuk konusunda benimsenen yaklaşımlar doğrultusunda yabancı hukuklarda farklı kanunlar ihtilâfı kurallarının tesis edildiği de görülmektedir.

Diğer yandan her ne kadar bu konuda milletlerarası sözleşmeler mevcut olsa da kanunlar ihtilafı problemlerinin ortaya çıkması muhtemeldir. Zira 1993 tarihli Sözleşme madde 6 uyarınca taraf devletlere kendi iç hukuklarında başka gemi alacakları kabul etme yetkisi tanınmakta; bu durum da milletlerarası yeknesaklığın sağlanmasının önünde en büyük engel olarak görülmektedir⁵⁰.

A. *Lex Rei Sitae*’yi Esas Alan Yaklaşım

TTK’nın yürürlüğe girdiği döneme kadar gemi alacaklısı hakkının doğumuna uygulanacak hukukun tespitinde MÖHUK esas alınmaktaydı. Gemi alacaklısı hakkının, sınırlı aynî hak niteliğinden yola çıkılarak 2675 sayılı MÖHUK⁵¹

⁴⁸ Ergin Nomer, *Devletler Hususî Hukuku*, (B. 23, Beta Yayınları 2021) 93.

⁴⁹ Bu konu hakkında bkz. Nomer, 96; Aysel Çelikel ve Bahadır Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 17, Beta Yayınları 2021) 61-69; Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk-Bağlama ve Usul Kuralları* (B. 13, Vedat Kitapçılık 2020) 21 (*Milletlerarası Özel Hukuk*); Rona Aybay ve Esra Dardağan, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (B. 2, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008) 33-35; Cemal Şanlı, Emre Esen ve İnci Ataman-Fıganmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 10, Beta Yayınları 2023) 32-33; Vahit Doğan, Alper Çağrı Yılmaz ve Lale Ayhan İzmirli, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 9, Savaş Kitabevi 2023) 208-209; Gülin Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku* (B. 3, Yetkin Yayınları 2022) 31-39, (*Milletlerarası Özel Hukuk*); Sibel Özel, Mustafa Erkan, Hatice Selin Pürselim ve Hüseyin Akif Karaca, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 2. On İki Levha Yayınları 2023) 20; Ziya Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 1 Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020) 5-7; Hacı Can *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 6, Adalet Yayınevi 2023) 149-166.

⁵⁰ Süzöl, 165.

⁵¹ RG 22.05.1982/17701.



döneminde madde 23'te düzenlenen ve Yargıtay kararlarında⁵² da benimsenen “*lex rei sitae*” ilkesi uygulanmaktaydı⁵³.

MÖHUK⁵⁴ madde 21/I'de de esas alınan bu ilke uyarınca “*taşınır mallar üzerindeki mülkiyet hakkı ile sınırlı aynî haklar, işlem anında malların bulunduğu yer hukukuna*” tabidir⁵⁵. 2675 sayılı MÖHUK'tan farklı olarak, sabit statünün düzenlenmemesinden doğabilecek uyuşmazlıkları engellemek için “*işlem anında*” malların bulunduğu ülke ibaresi eklenmiştir.

Gemi alacaklısı hakkının doğumuna bu ilkenin uygulanması halinde gemi alacağına sebep olan esas hukukî ilişkiden doğan alacağın ortaya çıktığı anda geminin bulunduğu ülke hukuku yetkili hukuk olarak kabul edilecektir⁵⁶. Bu prensip işlem güvenliği amacına hizmet ettiğinden, *lex rei sitae*nin üçüncü kişi konumundaki kredi verenlerin menfaatlerini en iyi şekilde koruyacağı iddia edilmektedir⁵⁷. Örneğin bakım ve onarım için ihtiyaç duyulan paranın temini amacıyla yabancı ülkelerde krediye başvurulmaktadır. Kredi verenin, alacağın öncelikli bir rehin hakkı ile güvence altına alındığını bilmesi ve böylece öngörülebilirliğin ve güvenirliliğin sağlanması için *lex rei sitae* kuralının

⁵² 11. HD, 13.03.1997, E. 1997 / 1009, K. 1997 / 1661, bkz. <www.legalbank.com.tr> s.e.t. 01 Mart 2024.

⁵³ Atamer Yargıtay'ın örtülü olarak *lex fori* ilkesini tatbik ettiğini ifade etmektedir. Kerim Atamer, “MÖHUK Reformu Hakkında” (2003) 23(1-2) Prof. Dr. Gülören TEKİNALP'e Armağan, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni 100-101 (‘MÖHUK Reformu’).

⁵⁴ RG 12.12.2007/26728

⁵⁵ İlkenin önemi ve amacı hakkında bkz. Nomer, 305-307; Çelikel ve Erdem, 359-360; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 253; Aybay ve Dardağan, 239-240; Şanlı, Esen ve Ataman-Fıganmeşe, 289; Doğan, Yılmaz ve Ayhan İzmirli, 382-383; Güngör, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 166; Özel, Erkan, Pürselim ve Karaca, 366; Akıncı, 73; Can, 487; Ekin Ömeroğlu, *Aynî Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Mercii'nin Tayininde İrade Serbestisi Prensibi* (B. 1, Adalet Yayınevi, 2017) 78-79.

⁵⁶ Tekinalp 2675 sayılı mülga MÖHUK'tan önceki dönemde yayınladığı eserlerinde *lex rei sitae*nin tatbikini savunmuştur. Gülören Tekinalp, *Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı* (B. 1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1967) 25-32 (Gemi Alacaklısı); Gülören Tekinalp, ‘Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkının Doğuşu ve Buna İlişkin Problemler’ (1967) 4(2) BATİDER 230-235, (‘Hakkının Doğuşu’). Bu konuda ayrıca bkz. Nuray Ekşi, *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi* (B. 2, Beta Yayınları 2004) 61-62, (Yabancı Gemi).

Yargıtay 2009 tarihli bir kararında 2675 sayılı mülga MÖHUK madde 23'ü uygulayarak gemi alacaklısı hakkına Türk hukukunu tatbik etmiştir. Kararda gemi alacaklısı hakkının doğumuna ve muhtevasına uygulanacak hukuk ayrımı yapılmamıştır. 11. HD, 10.12.2009, E. 2008 / 7283, K. 2009 / 12746, Moroğlu ve Kendigelen, 942.

⁵⁷ Bu konuda bkz. Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 41; Tekinalp, ‘Hakkın Doğuşu’, 243-245.



uygulanmasının avantajlı olduğu ifade edilmektedir⁵⁸. Ancak *lex fori* veya *lex causaen*in tatbiki durumunda, doğduğu andan itibaren alacağın öncelikli bir rehin hakkı ile himaye edilip edilemeyeceğinin bilinemeyeceği, bu durumda da öngörülemeyen bir hukuk sistemi ile karşı karşıya kalılabileceği ve ihtiyaç duyulan paranın temininin sağlanamayacağı belirtilmektedir⁵⁹.

Diğer yandan, özellikle açık denizdeki kurtarma veya çatmadan kaynaklı tazminat istemlerinde yetkili hukukun tespitinde malın bulunduğu ülkenin belirlenememesi nedeniyle *lex rei sitae* ilkesinin uygulanamayacağı iddia edilmektedir⁶⁰. Ayrıca gemi, taşıma hukukunun ana konusunu oluşturmaktadır. Ticarete güvenirliliğin yanı sıra, işlemlerin hızlı bir şekilde gerçekleştirilmesi de önemlidir. Bu nedenle, geminin sürekli hareket halinde olduğu düşünülecek olursa işlem anında bulunduğu yer keyfi ve önceden öngörülemeyen, taraflarca bilinmeyen bir yer de olabilir. Dolayısıyla *lex fori* ve *lex causaeya* getirilen eleştiriler *lex rei sitae* yaklaşımı için de söz konusu olabilecektir.

B. Sicil Yeri Hukukunu Esas Alan Yaklaşım

Lex rei sitae prensibinin sakıncalarını bertaraf etmek amacıyla taşıma araçlarının sicile kaydedildiği yer hukukunun uygulanması gerektiği savunulmaktadır. Taşıma araçlarının kendine has yapısı nedeniyle bu yaklaşım genel olarak pozitif düzenlemelerde de yer almaktadır. MÖHUK madde 22’de de deniz taşıma araçlarına ilişkin aynî hak meselelerinde “*menşe ülke hukukunun*” uygulanacağı hükme bağlanmaktadır. Çalışmanın konusu açısından önemli olan ikinci fıkra uyarınca ise “*deniz taşıma araçlarının; yani gemi alacaklısının konusu olan geminin sicil yerinin; sicil yeri yoksa bağlama limanının menşe ülke*” olarak kabul edileceği hükme bağlanmaktadır.

Gemi alacaklısı hakkının doğumuna ilişkin *lex rei sitae* prensibinin istisnası olan MÖHUK madde 22’nin uygulanmasının savunulmasındaki en önemli gerekçe, gemi alacaklısı hakkının rüçhanlı olması ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesidir⁶¹. Bu durum diğer gemi ipotek alacaklılarının ve yeni malikin haklarını sınırlandırsa da sicile tescil zorunluluğu olmayan bu hakkın, diğer aynı haklar ile aynı hukuka bağlı kılınmasının hukukî güvenirliliği temin edeceği

⁵⁸ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 41.

⁵⁹ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 41.

⁶⁰ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 44; Tekinalp, ‘Hakkın Doğuşu’, 247.

⁶¹ Atamer, *Cebri İcra*, 180.



savunulmaktadır⁶². Ayrıca diğer hak sahiplerinin gemi adamlarına veya geminin seyrine ilişkin belgeleri inceleyerek gemi alacaklısı hakkının varlığının tespitinin mümkün olduğu ifade edilmektedir⁶³. Böylelikle kredi veren kurumların alacaklarının da güvence altında olacağı belirtilmektedir⁶⁴.

Her ne kadar sicil yeri hukukunun tatbikinin olumlu yanlarına vurgu yapılmış olsa da kanımızca söz konusu yaklaşımın esas alınmasının olumsuz yanları da bulunmaktadır. Öncelikle bu kişilerin haklarının, sicil yeri hukukunun tatbiki ile teminat altına alınması olası gözükmemektedir. Zira gemi alacaklısı hakkı kanunen doğduğu için tescil veya teslim gerekli değildir. Bu nedenle de gemi alacaklısı hakkı, *görünmez (invisible)* olarak nitelendirilmektedir⁶⁵. Ayrıca MÖHUK madde 22’de sicil yerinin bulunmaması halinde bağlama limanının bulunduğu ülke hukukuna işaret edilmektedir. Bağlama limanının ise tesadüfi, keyfi bir yer olma ihtimali yüksektir ve bu da uygulanacak hukukun öngörülmesine ilişkin kaygıların devamına sebep olacaktır.

İkinci olarak, sicil yeri hukuku ile mahkemenin hukukunun farklı alacakları gemi alacaklısı hakkı olarak benimseyebilmesi muhtemeldir. Bu durum iş sözleşmesi ile çalışan gemi adamları açısından gündeme gelebilmektedir. Zira gemi adamlarının çoğunun sicil yeri ile bağlantısının bulunmaması veya az olması nedeniyle bu yer hukukunun uygulanması, zayıf tarafın korunması ilkesinin göz ardı edilerek devletler özel hukuku hakkaniyetine aykırı sonuçlar doğurabilir.

Söz konusu duruma vakıf olan gemi malikleri bazı mali yükümlülüklerden kaçmak ve gemi alacaklısı hakkı ile alacaklarını himaye altına alabilmek için diğer ülkelere göre lehlerine olan sicil yerlerini seçebilirler. Bu ülkelerin sicillerine *açık ve elverişli sicil* denilmektedir⁶⁶. İlgili sicillere tescilli gemiler ile sicil yeri arasındaki bağlantı oldukça zayıftır. Bu, birçok ipotek alacaklısının imtiyazının tanınmamasına ve amaçlanan korunmanın temin edilmemesine de sebep olabilecektir⁶⁷.

⁶² Atamer, *Cebri İcra*, 181.

⁶³ Atamer, *Cebri İcra*, 181.

⁶⁴ Atamer, *Cebri İcra*, 181.

⁶⁵ Aleka Mandaraka-Sephard, *Modern Admiralty Law* (B. 1, Cavendish Publication 2001) 22.

⁶⁶ Bu siciller tescil için yerine getirilebilecek oldukça esnek ve kolay şartlar ararlar. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Ekşi, *Yabancı gemi*, 14-18.

⁶⁷ Bu konuda bkz. Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 44-52; William Tetley, “The Law of Flag, “Flag Shopping,” And Choice of Law” (1993) 17(2) *Tulane Maritime Law Journal* 169 (“The Law”).



Ayrıca sicil yeri hukukunun uygulanması gerektiği prensibi, 1999 tarihli MS madde 1/e ile de uyumlu değildir. Zira 1999 tarihli MS madde 1/e uyarınca

“hakkında deniz alacağı ileri sürülen herhangi bir geminin ihtiyati haczi, talep geminin malikine, kiracısına, yöneticisine veya işletenine karşı ileri sürülmüş ve ihtiyati haciz için başvuru devlet hukukuna göre bir gemi alacaklısı hakkıyla teminat altına alınıyorsa”

mümkündür. Burada ihtiyati hacze başvuru devlet hukukuna göre gemi alacaklısı hakkının varlığının tespit edileceği hükme bağlanmaktadır.

C. *Lex Causae*’yi Esas Alan Yaklaşım-*Proper Law* Yaklaşımı

Bir dönem Alman hukukunda da savunulan bu yaklaşımda, gemi alacaklısı hakkının varlığına dair meseleler maddi hukuka ilişkin kabul edilmekte; söz konusu meseleye “*temel borç ilişkisinin esasına uygulanacak hukuk*”un; yani *lex causaen*in tatbiki edilmesi gerektiği savunulmaktadır⁶⁸.

Bu yaklaşımı Türk hukuku açısından değerlendirecek olursak, gemi alacaklısı hakkı sözleşmeden kaynaklıyorsa ilgili sözleşmeye uygulanacak hukuk tatbik edilecektir. Sözleşmenin niteliğine göre MÖHUK madde 24, madde 27 ya da madde 29’a göre yetkili hukuk belirlenecektir. İlgili alacak haksız fiilden doğuyorsa, bu alacağın gemi alacaklısı hakkı kapsamında güvence altına alınıp alınmadığı MÖHUK madde 34’e göre belirlenen hukuka göre tayin edilecektir.

Amerikan ve Kanada hukukunda da bir alacağın gemi alacaklısı hakkına sebep olup olmadığı “*lex causae*” çerçevesinde belirlenmektedir. Burada gemi alacaklısı hakkının maddi hukuka ilişkin olduğu kabul edilmekte ve tarafların açık veya örtülü gerçek iradeleri esas alınarak en yakın ve gerçek bağlantılı hukukun (*proper law*) tatbiki amaçlanmaktadır⁶⁹.

Gemi alacaklısı hakkının doğumuna ilişkin uyuşmazlıklarda *lex causaen*in esas alınması, Amerikalı ve Kanadalı şirketlerin milli hukuklarının uygulanması ve

⁶⁸ Atamer, ‘Gemi Alacaklısı’, 229-231. Atamer daha sonraları görüşünü değiştirerek gemi alacaklısı hakkının doğumunda farklı bağlama noktalarının tatbikini önermektedir. Kerim Atamer, ‘Gemilerde Aynı Haklara ve Cebrî İcraya Uygulanacak Hukuk’ (2001-2002) 6-7(1-4) Deniz Hukuku Dergisi 87, (‘Uygulanacak Hukuk’).

⁶⁹ *Common Law* hukuk düzeninde sözleşmelere uygulanacak hukukun tespitinde en yakın ve gerçek bağlantılı hukukun araştırılarak uygulanması *proper law* yaklaşımı olarak kabul görmektedir. Bu konu hakkında bkz. Gülin Güngör, *Temel Milletlerarası Özel Hukuk Metinlerinin Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Konusunda Yakınlık Yaklaşımı* (B. 1, Yetkin Yayınları 2007) 129-131 (Yakınlık).



bu sayede menfaatlerinin korumasına hizmet etmektedir. Zira özellikle Amerikan şirketlerinin onarım ve bakım hizmeti verdiği düşünülecek olursa, bu şirketlerin ücret alacaklarına *lex causaenın* tatbiki ile Amerikan hukukunun uygulanması sağlanmakta ve bu alacaklara gemi alacaklısı hakkı ile güvence sağlanabilmektedir⁷⁰.

Bu konuda Amerikan mahkemelerinden alınan “*Ocean Ship Supply v The Leah*” kararı⁷¹ dikkat çekicidir. Kararda, Kanadalı şirket *Ocean Ship Supply*’ın verdiği hizmetten doğan alacak Kanada hukukunda önceliği haiz olmayan kanunî aynî hak olarak kabul edilmektedir. Alacak temin edilmeden Honduras’ta tescil edilen gemi satılmış; bunun üzerine Amerika’da *Ocean Ship* şirketi tarafından gemi, ihtiyaten haczettirilmiş. Mahkeme, alacağın menşei teşkil eden hizmet sözleşmesine Kanada hukukunun uygulanacağını ve buna göre de geminin rehin altına alınamayıp haczedilemeyeceğine hükmetmiştir⁷².

Diğer yandan, bu konudaki ölçütlerin açık bir şekilde belirlenmemesi halinde hukukî güvenirlik ilkesinin zedelenebileceği ve istenilen amaca ulaşılamayacağı ileri sürülmektedir⁷³. Bu doğrultuda Amerikan Yüksek Mahkemesi’nin 1953 tarihli *Lauritzen v Larsen* kararı⁷⁴ ile uygulamada tarafların niyetlerinin nasıl tespit edileceğine ilişkin ölçütler geliştirilmiştir. İlgili karar ile belirlenen *Lauritzen* ölçütleri en yakın ilişkinin tespitine dair temel esasların belirlenmesi açısından önemlidir.

Bu karara mesnet teşkil eden somut uyuşmazlıkta, Havana limanında bulunan gemideki yabancı gemi adamları, işin ifası sırasında yaralanmışlar ve Amerika’da sözleşmenin ihlali nedeniyle maddî tazminat davası açmışlardır⁷⁵. Kararda tarafların bağlantıları dikkate alınmış, liman devletini ilgilendiren bir durumun bulunmaması gerekçesiyle bayrak devleti olan Danimarka hukuku tatbik edilerek uyuşmazlık çözümlenmiştir⁷⁶. Söz konusu sonuca varılırken de gemi alacaklısı hakkının varlığının belirlenmesinde şu ölçütlerden hareket

⁷⁰ Günay, 191.

⁷¹ *Ocean Ship Supply v The Leah* kararı, (1984), <<https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/729/729.F2d.971.82-1433.html>> s.e.t. 01 Mart 2024.

⁷² Karara ilişkin somut vakıalar için bkz. *Ocean Ship Supply v The Leah* kararı, prg. 1-10.

⁷³ Davis and Tan, 452-453.

⁷⁴ *Lauritzen v Larsen* kararı, (1953) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/345/571/>> s.e.t. 28 Şubat 2024.

⁷⁵ Karara ilişkin somut vakıalar hakkında bkz. *Lauritzen v Larsen* kararı, prg. 1.

⁷⁶ *Lauritzen v Larsen* kararı, prg. 6.



edilmiştir⁷⁷: “i) Haksız fiilin işlendiği yer ii) Bayrak kanunu iii) Mağdurun vatandaşlığı veya yerleşim yeri iv) Gemi malikinin tabiiyeti v) Sözleşmenin kurulduğu yer vi) Yabancı hukukun tespit edilememesi hali vii) Lex fori.” Bu karardan sonra Amerikan hukukunda “en yakın” bağlantı tespit edilirken ilgili ölçütler esas alınmaya başlanmıştır⁷⁸.

Amerikan mahkemeleri bazı kararlarında ise sözleşmesel ilişkiye dayanan gemi alacaklısı hakkı varlığının tespitinde farklı bir yöntem izleyerek en yakın ve gerçek ilişkinin tespitinden (*proper law*) yola çıkarak yetkili hukuku tespit etmiştir. Bu konuda *Gulf Trading* kararı örnek verilebilir⁷⁹. İlgili kararda aralarındaki zaman charteri sözleşmesi uyarınca Amerikalı bir şirket, Panama’da Norveç bayraklı bir gemiye yakıt sağlamış, ardından diğer taraf iflas ettiği için hizmet bedelini ödeyememiştir.

Mahkeme, *proper law* yaklaşımından hareketle en yakın ve gerçek ilişkinin sözleşmeye uygulanacak hukuk ile tespit edileceği anlayışından hareketle *Restatement II of Conflict of Law* esas alınmış⁸⁰ ve *Restatement II & 6*⁸¹ uyarınca yetkili hukuk tespit edilmiştir. Söz konusu hükme göre

“mahkeme, anayasal sınırlamalara konu olarak, bağlama konusunda kendi devletin kanunî hükümlerini izleyecektir. Böyle bir hükmün yokluğunda, uygulanacak hukuk kuralının seçimine uygun faktörlere (a) dâhili ve milletlerarası sistemin ihtiyaçları, (b) forumun ilgili politikaları, (c) diğer ilgili devletlerin konu ile ilgili politikaları ve o devletlerin belirli bir konunun tayininde göreceli menfaatler, (d) haklı beklentilerin korunması, (e) ilgili hukuk alanının temel politikaları, (f) kesinlik, öngörülebilirlik ve sonucun yeknesaklığı ve, (g) uygulanacak hukukun tespiti ve uygulamasında kolaylık dahildir”.

Bu kapsamda Mahkeme, yakıt ikmalinin Amerikan limanında yapıldığı gerekçesiyle somut uyuşmazlığı (c) bendi kapsamında değerlendirmiş ve Amerika’nın çıkarlarının İngiltere’ninkinden daha öncelikli olamayacağı

⁷⁷ *Lauritzen v Larsen* kararı, prg. 15-32.

⁷⁸ Oleg Nikolaevich Sadikov, ‘Conflicts of Laws in International Transport Law’ (1985) 190 Collected Courses of the Hague Academy of International Law 234.

⁷⁹ *Gulf Trading & Tarnsportation Co. v The Vessel Hoegh Shield* kararı, (1981), <<https://casetext.com/case/gulf-trading-transp-v-vessel-hoegh-shield>> s.e.t. 14 Şubat 2024, (*Gulf Trading* kararı).

⁸⁰ *Gulf Trading* kararı, prg. 13.

⁸¹ Restatement II & 6 için bkz. <<http://www.kentlaw.edu/perritt/conflicts/rest6.html>> et 14 Şubat 2024).



sonucuna varmıştır⁸². Dolayısıyla da gemi alacaklısı hakkına temel teşkil eden hukukî ilişki olan zaman çarteri sözleşmesine İngiliz hukuku hâkim olsa da gemi alacaklısı hakkının doğumuna Amerikan hukukunun uygulanması gerektiği vurgulanmıştır. İlk bakışta *lex causae* yaklaşımının Amerikan hukukunda doğrudan benimsenen tutarlı bir yaklaşım haline gelmediği görülmektedir. Ancak *Common Law*'da sözleşmesel ilişkilere uygulanacak hukuka ilişkin benimsenen *proper law* yaklaşımı esastan hareket edilerek, sözleşme ile en yakın ve gerçek bağlantının *lex fori* olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Daha net bir ifadeyle, mahkeme *proper law* yaklaşımı ile dolaylı olarak *lex fori*yi uygulamıştır.

Kanada hukukunda gemi alacaklısı hakkının doğumuna ilişkin uyumsuzluklar maddî hukuk kapsamında kabul edilmekte ve genel olarak *lex causae* yaklaşımı esas alınmaktadır. Kanada Yüksek Mahkemesi 1972 tarihli *Ioannis Daskalelis* kararında gemi alacaklısı hakkının doğumuna uygulanacak hukuku temel ilişkiden yola çıkarak tespit etmiştir⁸³. Bu kararda Yunanistan'da ipotek ettirilen Panama bayraklı geminin bakım ve onarım işleri New York'taki *Todd Shipyards* şirketi tarafından yapılmıştır. Ancak hizmet bedeli ödenmediğinden gemi ihtiyaten haczedilmiştir⁸⁴. Gemiye takdir edilen bedel alacaklıları tatmin etmeyince, hizmet veren ile diğer alacaklılar arasında sıra sorunu ortaya çıkmıştır. Mahkeme söz konusu hizmet bedelinin gemi alacaklısı hakkı ile himaye altına alınıp alınmadığını ise öncelikli olarak incelemiştir. Bunun sonucunda da en yakın ve gerçek bağlantılı hukukun sözleşmenin yapıldığı yer hukuku olan Amerikan hukuku olduğunu ifade etmiştir⁸⁵.

Bu yaklaşımın da hem en uygun ve yakın hukukun uygulanması hem de öngörülebilirlik amacına hizmet edemeyeceği kanısındayız. Öncelikle buradaki en önemli sorun, yabancı hukuklardaki alacakların kategorize edilmesi ile ilgilidir. Örneğin, Amerikan mahkemelerinde gemi alacaklısı hakkının doğumuna *lex causae* olarak İngiliz hukukunun uygulanması durumunda hizmetten doğan alacaklar kanunî aynî hak olarak kabul edilmektedir. Buna karşılık, Amerikan hukukunda bu alacaklar gemi alacaklısı hakkı ile himaye altına alınmakta, Türk hukukunda ise sadece deniz alacağı olarak nitelendirilmektedir. Her somut olayda temeldeki hukukî ilişki de dâhil olmak

⁸² *Gulf Trading* kararı, prg. 19, 21.

⁸³ *Ioannis Daskalelis, (Todd Shipyards v Altema)* kararı, (1974), <<https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/5254/index.do>> s.e.t. 14 Şubat 2024.

⁸⁴ Bu konuda bkz. *Ioannis Daskalelis* kararı, 1250-1251.

⁸⁵ *Ioannis Daskalelis* kararı, 1256.



üzere alacak farklı şekillerde sınıflandırılabilir. Bu husus diğer alacaklıların da haklarını ihlal edebilir. Zira dava açılıp yetkili hukuk tespit edilene kadar hangi alacakların gemi alacaklısı hakkı ile himaye edildiğini öngörmek mümkün gözükmemektedir.

Ayrıca gemi alacaklısı hakkının kaynağı birden farklı hukuki ilişki olabilir. Örneğin, gemi adamlarının alacakları aynı anda hem haksız fiilden hem de sözleşmeden kaynaklanabilir. Dolayısıyla da her somut olayda farklı hukuki ilişkilerin esas alınması uygulanacak hukukun tespitine ilişkin belirsizliklere neden olabilecektir⁸⁶.

Son olarak, gemi alacakları sözleşmeden veya haksız fiilden kaynaklanmaktadır. MÖHUK uyarınca da sözleşmeden ve haksız fiilden doğan borç ilişkisine uygulanacak hukuk seçimi mümkündür. Bu durum gemi alacaklarına temel teşkil eden sözleşmesel ilişki veya haksız fiiller için de geçerlidir. *Lex causaenın* uygulanması gerektiğini savunan yaklaşımın kabulü halinde tarafların temel ilişkiye uygulanacak hukuku seçmeleri, gemi alacaklısı hakkına uygulanacak hukukun taraflarca kararlaştırılabilmesine dolaylı olarak olanak tanındığı anlamına gelecektir. Ancak gemi alacaklısı hakkı bir aynî haktır ve aynî haklara ilişkin meselelerde MÖHUK uyarınca hukuk seçimine cevaz verilmemektedir⁸⁷. Bu durum da hukukun dolanmasına neden olacaktır.

D. *Lex Fori*'yi Esas Alan Yaklaşım

TTK madde 1320/III'te Türk mahkemeleri nezdinde öne sürülen yabancı unsurlu bir uyuşmazlıkta gemi alacaklısının varlığına ilişkin Türk hukukunun tatbik edileceği ifade edilmektedir. İlgili hüküm ile sadece gemi alacaklısı hakkının

⁸⁶ Bu konuda bkz. Günay, 176.

⁸⁷ Bazı hukuk sistemlerinde üçüncü kişilerin haklarının etkilenmesi ve aynî haklarda sınırlı sayı ilkesinin geçerli olması nedeniyle hukuk seçimine izin verilmemektedir. Buna karşılık diğer bazı hukuk sistemlerinde ise milletlerarası ticaretin ihtiyaçları çerçevesinde aynî haklara ilişkin uyuşmazlıklarda taraf iradesine geçerlilik tanınması gerektiği kabul edilmektedir. Türk hukukunda da *Ömeroğlu ve Acun Mekengeç* aynî haklara ilişkin meselelerde hukuk seçimine yer verilmesi gerektiği kanısındadır. Zira *Ömeroğlu'na* göre hukuk seçimi tarafların bildikleri hukuku uygulayabilmeleri ve uygulanacak hukuku önceden bilebilme imkânını tanıyarak hukuki kesinliği sağlaması nedeniyle kabul edilmelidir. *Ömeroğlu*, 148-160. *Acun Mekengeç* de tarafların kendileri için en elverişli hukuku tartışma ortamında kararlaştırabileceklerini ifade etmekte, ayrıca da *lex rei sitae* prensibinin uygulanmadığı durumlarda milletlerarası özel hukuk hakkaniyetinin sağlanması açısından hukuk seçiminin benimsenmesi gerektiğini savunmaktadır. Merve Acun Mekengeç, *Aynî Haklardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2016) 432-434.



doğumunda yetkili hukukun *lex fori* ilkesi uyarınca belirleneceği benimsenmektedir. Bu kural MÖHUK madde 22’de düzenlenen sicil yeri hukuku esasının istisnası niteliğinde⁸⁸ olup 1993 tarihli MS madde 1/a ve 1999 tarihli MS madde 3/e ile uyumludur. Kuralın uygulanabilmesi için geminin Türkiye’de bulunup bulunmaması önemli değildir⁸⁹.

İngiliz hukukunda da kural olarak gemi alacaklısı hakkı ihtiyati hacze başvurulduktan sonra bu prosedür içinde doğduğundan usûl hukukuna ilişkin görülmekte ve bu nedenle hakkın doğumuna *lex forin*in uygulanması gerektiği kabul edilmektedir⁹⁰. Bu konuda Birleşik Krallık Özel Konseyi’nin (*Privacy Council*) verdiği *Halcyon Isle* kararı önem arz etmektedir⁹¹. *Halcyon Isle* adlı gemi İngiltere’de tescil edilmiş ve bir İngiliz bankası tarafından üzerinde ipotek kurulmuştur. Gemi New York’ta Amerikan şirketinden yararlandığı bakım ve onarım hizmetinden doğan bedeli ifa etmeden sefere devam etmiştir. Bunun üzerine Singapur’da ihtiyaten haczedildikten sonra satılmış; bu sırada da alacaklar arasında sıra sorunu ortaya çıkmıştır.

Özel Konsey Hukuk Kurulu oy çokluğu ile *lex forin*in; yani Singapur hukukunun tatbik edilmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır⁹². Kararda çoğunluğun görüşüne göre gemi alacaklısı hakkı ihtiyati haciz prosedürünün mahiyetine ilişkin olduğundan maddî hukuktan farklılık göstermektedir⁹³. Bu nedenle *lex forin*in uygulanması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bir alacağın gemi alacaklısı hakkı ile teminat altına alınıp alınamayacağının tespitinde *lex forin*in uygulanmasını savunan yaklaşımda temel gaye, gemi alacağı statüsü veren alacakların sayısını sınırlı tutarak sonradan doğabilecek gemi ipoteği alacaklarının önüne geçmektir⁹⁴. Böylelikle alacakları teminat altına alınan bankaların daha etkin korunabileceği iddia edilmektedir⁹⁵.

⁸⁸ Nomer, 315; Şanlı, 300.

⁸⁹ Özel, Erkan, Pürselim ve Karaca, 380.

⁹⁰ Tetley, ‘Maritime Liens, Mortgages and Conflict of Laws’ 35; Micheal Douglas, ‘Characterisation of a Foreign Maritime by the Lex Fori’ (2017) 17(1) Oxford University Commonwealth Law Journal 153.

⁹¹ *Halcyon Isle (Bankers Trusts v Todd Shipyards)* kararı, (1981), <<https://cmicmibase.org/bankers-trust-international-ltd-v-todd-shipyards-corp-halcyon-isle>> s.e.t. 14 Şubat 2024.

⁹² *Halcyon Isle* kararı, prg. 39.

⁹³ *Halcyon Isle* kararı, prg. 68.

⁹⁴ Douglas, 154.

⁹⁵ Douglas, 154.



Diğer yandan *lex forin*in kredi alacaklısı bankaları yeteri kadar koruyamayacağı, bu durumun ise “*forum shopping*” den kaynaklandığı ileri sürülmektedir⁹⁶. Zira Amerikan hukukunun aksine, İngiliz hukukuna göre gemi tamiratından doğan alacaklar gemi alacaklısı hakkıyla himaye edilmemektedir. Bu durumda alacaklının, alacağını teminat altına almak amacıyla Amerikan mahkemelerine başvurması halinde *lex forin*in uygulanmasının yabancı bankaların menfaatine aykırı bir durumu meydana getirebileceği iddia edilmektedir⁹⁷. Ayrıca hakkın sırası ile doğumuna uygulanacak hukukun aynı prensiplere dayanarak belirlenmesi gerektiği; ancak sıranın usûlî bir mesele olarak kabul edilmesine karşılık, doğumuna ilişkin gemi alacağı ile *forum* arasındaki bağlantının çoğu zaman zayıf hale geldiği ve bu nedenle *forum shopping* iddiasının gündeme gelebileceği belirtilmektedir⁹⁸. Dolayısıyla Avusturalya gibi bazı hukuk sistemlerinde usûlî meseleler mahkemenin işleyişi ve düzeni ile sınırlı tutulmakta; gemi alacaklısı hakkı ise maddî hukuka ilişkin kabul edilmektedir⁹⁹.

Lex fori yaklaşımına ilişkin getirilen bir diğer eleştiri ise gemi alacaklısı hakkının kaotik yapısına ilişkindir¹⁰⁰. Gemi alacaklısı hakkı, sahibine dava açabilmek için aslî bir hak bahşetmekte ve diğer aynî haklar karşısında öncelik tanımakta olduğundan usûlî bir mesele gibi görülebilir. Zira bir davanın başlatılması ve geminin birden fazla ipotek alacaklısının olduğunun anlaşılması halinde deniz icra hukuku devreye girecektir¹⁰¹. Ayrıca söz konusu hak, aynî hak olduğundan herkese karşı ileri sürülmekte ve nerede olursa olsun gemiyi takip etmektedir. Sahibine de gemi üzerinde belirli şartlar altında hâkimiyet sağlamakta, bu da hakkın maddî hukuk sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla gemi alacaklısı hakkının sadece ne usûlî ne de maddî bir mesele olarak kabul edileceği ileri sürülmektedir¹⁰².

⁹⁶ William Tetley, “Maritime Liens in the Conflict of Laws”, in: *Law and Justice in a Multistate World: Essays in Honor of Arthur T. von Mehren*, (B. 1, Brill | Nijhoff 2002) 19 (‘Maritime Liens’) 15.

⁹⁷ Tetley, ‘Maritime Liens’, 15.

⁹⁸ Douglas, 159.

⁹⁹ Douglas, 154.

¹⁰⁰ John Lane: ‘Should Australian Courts Accept or Refuse the Aid of Private International Law When Considering to Enforce Foreign Maritime Liens?’ (2009) 16/1 *eLaw Journal: Murdoch University Electronic Journal of Law* 40

¹⁰¹ Lane, 40.

¹⁰² Lane, 40.



Kanımızca gemi alacaklısının doğumun *lex forin*in tatbikine ilişkin TTK madde 1320/III yerinde bir hükümdür. Zira gemi alacaklısı hakkı fer'i niteliğine rağmen hakkın usûlî sonuçları daha ağır basmaktadır. Gemi alacaklısı hakkının amacına ulaşarak hak sahibine koruma sağlayabilmesi için TTK madde 1380 uyarınca taşınır rehininin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılması gerekmektedir¹⁰³. Usûlî meselelerde *lex fori* ilkesinin uygulanması gerektiği anlayışı çerçevesinde yabancı unsurlu bir uyuşmazlıkta gemi alacaklısı hakkının varlığı Türk hukuku çerçevesinde belirlenmelidir.

*Lex forin*in uygulanmasının *forum shoppinge* neden olabileceği savı ise uyuşmazlığın tarafları ile hiçbir bağlantısı bulunmayan mahkemede davanın açılması halinde tanıma-tenfizden reddi sebebi olarak dikkate alınmaktadır. Diğer yandan, gemi alacaklısı hakkına ilişkin verilen ihtiyati haciz kararlarının verildikleri devletin hukukuna göre kesinleşme kabiliyetine sahip olmamaları nedeniyle uygulamada *forum shopping* iddiasının gündeme gelmesi zor gözükmemektedir. Daha net bir ifadeyle, bu durumda karar kesinleşme kabiliyetini haiz olmadığından tenfizden bahsedilemeyecek ve davalının itirazına bağlı olarak da aşkın yetkiden veya somut olaya göre re'sen incelenerek kamu düzenine aykırılıktan bahsetmenin anlamı kalmayacaktır.

Diğer yandan bir an bile olsun bu kararların tenfizine olanak tanındığını farz edecek olursak, yabancı mahkeme kararlarının tanınması ile tenfizinde sadece yetki kurallarının aşkın yetki olup olmadığı araştırılmakta, hangi hukukun nasıl uygulandığı davanın esasına girme (revizyon) yasağı nedeniyle incelenememektedir. Dolayısıyla Türk mahkemeleri nezdinde görülen gemi alacaklısı hakkına ilişkin tanıma-tenfiz taleplerinde hali hazırda yabancı mahkemelerin uyguladığı hukuk değerlendirilemeyecektir. Buna karşılık gemi alacaklısı hakkı tanıyan bir devletin hukukunun uygulanmasından kaçmak amacıyla uyuşmazlık ve taraflar ile bağlantısı olmayan bir yabancı mahkemeden o devletin hukukuna göre kesinleşme kabiliyeti olan bir kararın alınması halinde MÖHUK madde 54(b) uyarınca davalının itirazında bağlı olarak aşkın yetki itirazı gündeme gelebilecektir. Eğer ki Türk mahkemelerinden alınan böyle bir karar mevcutsa, yabancı ülkelerde tanıma-tenfiz devletin hukuk anlayışı ve düzenlemelere bağlı olarak aşkın yetki veya kamu düzeni engeli ile

¹⁰³ Doğuş Taylan Türkel, *Gemi Alacaklısı Hakkının Paraya Çevrilmesi* (B. 1, Seçkin Yayınları 2008) 33 vd.; Yabancı ülkelerde gemilerin yurtdışında icra yoluyla satılması hakkında bkz. Nuray Ekşi, 'Türk Gemi Sicilinde Kayıtlı Geminin Yurtdışında İcra Yoluyla Satılması' (2003) 8(1-2) Deniz Hukuku Dergisi 2003 25-37 ('İcra').



karşılaşabilecektir¹⁰⁴. Görüldüğü üzere, *forum shopping* iddiasının bu anlamda da bertaraf edilmesi mümkün gözükmemektedir.

Ayrıca, alacağın kolay ve hızlı yoldan temin edilmesi gemi alacaklısı hakkının en temel gayelerinden biridir. Bu noktada, *lex fori* ilkesinin tatbiki diğer bağlama noktalarının gönderdiği yabancı hukuklardaki saklı yüklerden kurtularak alacaklıyı hukukî teminata kavuşur. Zira mahkeme kendi hukukunu uygulayarak alacağın niteliği daha hızlı ve kolay tespit edilebilir. Bu da milletlerarası ticaretin sürdürülebilirliğini sağlamaktadır.

2. Gemi Alacaklısı Hakkının Sırasına ve Mahiyetine Uygulanacak Hukukun Tespiti

Hakkın niteliği, hak sahibinin kimler olduğu, hakkın devredilip devredilemeyeceği¹⁰⁵, hakkın kendiliğinden mi yoksa tescil ile mi varlık kazanacağı, ne zaman sona ereceği, hak düşürücü sürelerle bağlı olup olmayacağı ve bu sürelerle ilişkin meseleler, kimlere karşı ileri sürülebileceği gibi hususlar gemi alacaklısı hakkının mahiyetine ilişkindir ve TTK madde 1320/III'ün uygulama alanı dışındadır. Aynı durum gemi alacaklısı hakkının sırasına ilişkin de söz konusudur. Zira ilgili hükmün konusu sadece bir alacağın gemi alacaklısı hakkı verip veremeyeceği ile sınırlıdır. Dolayısıyla burada bir aynî hak meselesi söz konusu olduğundan milletlerarası sözleşmeler ve özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, MÖHUK madde 22'nin uygulanıp uygulanamayacağı gündeme gelecektir.

Bu bağlamda, 1993 tarihli MS madde 2'ye göre “*tescil edilmiş rehinlerin, ipoteklerin ve yükümlülüklerin kendi aralarındaki sıra ve bu Sözleşme hükümleri saklı kalmak kaydıyla, bunların üçüncü kişilere etkisi sicil devleti hukukuna*” göre belirlenmektedir. Hükmün konusu “*tescil edilmiş rehinler, ipotekler ve yükümlülükler*” olarak ifade edilmiştir. Ancak gemi alacaklısı hakkı tescil edilmeyen kanunî rehin hakkıdır. Bu nedenle maddenin uygulama alanına girmedeği kabul edilmektedir¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Bu konuda bkz. Şanlı, Esen ve Ataman-Figanmeşe, 462; Sibel Özel, ‘Haksız Fiiller İlişkin Davalarda Türk Mahkemesinin Yetkisini Belirleyen HMK m. 16 Kuralının Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Değerlendirilmesi’ (2012) 8(91-92) Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi 34-35; Hacı Can ve Ekin Tuna, *Milletlerarası Usûl Hukuku* (B. 3, Adalet Yayınları 2022) 81-82.

¹⁰⁵ Bu konu hakkında bkz. Kula Değirmenci, 269-270.

¹⁰⁶ Bu konuda bkz. Süzel, 103-107.



Kanımızca gemi alacaklısı hakkının sırasına ve mahiyetine uygulanacak hukuka ilişkin farklı bağlama noktaları gündeme gelecektir. Gemi alacaklısı hakkının kapsamı, niteliği, bahsettiği hak ve yükümlülüklerin neler olduğu, sona ermesi gibi meseleler MÖHUK madde 22 göz önünde bulundurulmalıdır. Dolayısıyla da Türk gemi siciline (Millî veya Türk Uluslararası Gemi Sicili) tescilli gemiler açısından Türk hukuku tatbik edilmelidir¹⁰⁷. Sicil yerinin bulunmadığı durumlarda ise MÖHUK dikkate alınarak bağlama limanı hukuku uygulanmalıdır. Bazı durumlarda çeşitli ekonomik sebeplerle gemilerin elverişli bayrak ülkelerinde tescil edildikten sonra başka bir ülkenin geçici siciline de kayıt yaptırılabilirdi; bu nedenle MÖHUK madde 22'deki hükümde “deniz araçlarında, aynı hakların tescil edildiği aslı sicil yeri” ibaresi olarak değiştirilmesi önerilmektedir¹⁰⁸.

Ancak hükümde geminin bağlama limanının bulunmaması halinde hangi hukukun uygulanacağı belirtilmemektedir. Söz konusu belirsizliğe öğretide de dikkat çekilmiştir. *Atamer* gemi malikinin yerleşim yeri hukukunun¹⁰⁹; *Günay* ise gemi malikinin vatandaşı olduğu devlet hukukunun uygulanması gerektiğini savunmaktadır¹¹⁰. Kanımızca bağlama limanının olmadığı durumlarda genel kural MÖHUK madde 21/I uygulanmalıdır. Dolayısıyla geminin üzerindeki aynı haklara ilişkin uyuşmazlıklarda geminin bulunduğu yer hukukunun tatbik edilmesi gerekmektedir.

Öğretide sicil yeri hukuku kuralının sınırlandırılması gerektiği de savunulmaktadır¹¹¹. Sınırlandırma sebebi konusunda ise farklı görüşler ileri sürülmektedir. *Özel/Erkan/Pürselim/Karaca*, kanunî rehin hakkı niteliğindeki gemi alacaklısı hakkının tescile tâbi olmaması nedeniyle hakkın doğum şartlarının geminin o anda bulunduğu yer hukukuna tabi kılınması gerektiğini; aksi halde sicil yerinin uygulanmasının zorunlu olduğunu ifade etmektedir¹¹². Buna karşılık *Can*’a göre, MÖHUK madde 22’nin lafzından uygulanma alanının tescil şartına bağlanan aynı haklar ile sınırlı olduğuna dair bir kesinlik çıkmamaktadır¹¹³. Kanımızca da gemi alacaklısı hakkının tescile ihtiyaç duymadan doğması MÖHUK madde 22’nin uygulanmaması için bir sebep

¹⁰⁷ Şanlı, Esen ve Ataman-Figanmeşe, 301.

¹⁰⁸ Atamer, ‘MÖHUK Reformu’, 98.

¹⁰⁹ Atamer, ‘MÖHUK Reformu’, 101.

¹¹⁰ Günay, 177.

¹¹¹ Nomer, 315; Özel, Erkan, Pürselim ve Karaca, 381; Tekinalp, *Millî Hukuk*, 265.

¹¹² Özel, Erkan, Pürselim ve Karaca, 381.

¹¹³ Can, 494.



değildir. *Tekinalp*’in de belirttiği üzere, bu hükmün düzenlenme sebebi, taşıma araçları ile hak sahipleri arasındaki en sıkı ilişkiyi sicil yeri hukukunun temsil etmesidir¹¹⁴. Kaldı ki Kanun’da sicil yeri olmayan gemiler hakkında bağlama limanı hukukunun uygulanacağı ifade edilerek bu kuralın uygulanmasının hakkın tescile tabi olup olmamasından bağımsız olduğu sonucuna ulaşmak mümkündür.

Uygulanacak hukuka ilişkin diğer bir sorun ise sıraya uygulanacak hukukun tespiti. TTK madde 1350’de bu konuya ilişkin işlemlerin veya tasarrufların yapıldığı sırada geminin bulunduğu yer hukukunun; yani *lex rei sitae* ilkesinin uygulanacağı düzenlenmektedir. Buna karşılık, 1993 tarihli MS madde 2’nin ikinci cümlesinde “*işbu Sözleşme hükümleri saklı kalmak kaydıyla, cebri icraya işlemlerine ilişkin bütün hususların cebri icranın gerçekleştiği ülke hukukuna tabi olacağı*” ifade edilmektedir. Gerek Anayasa madde 90/son gerekse de MÖHUK madde 1 uyarınca 1993 tarihli MS uygulama alanına giren hallerde madde 2 hükmünün doğrudan uygulanarak TTK’nın göz ardı edilmesi gerekmektedir. Bu durumda gemiye ilişkin Türkiye’de başlatılan cebri icra işlemlerine ilişkin gemi alacaklısı hakkının sırasına ilişkin Türk hukuku uygulanacaktır¹¹⁵.

Diğer yandan *Tekinalp*’e göre, gemi alacaklısı hakkına *lex forin*in tatbiki isabetlidir. Zira yazar, gemi alacaklısı hakkı ile korunması amaçlanan menfaatlerin milletlerarası özel hukuk alanında *lex forin*in tatbiki ile sağlanabileceği belirtilmektedir¹¹⁶. Gemi alacaklısının sırasına ilişkin uyuşmazlıklar kimi hukuk sistemlerinde¹¹⁷ usûle ilişkin kabul edildiğinden *lex foriye*; yani mahkemenin hukukuna tabi kılınmaktadır. Kanımızca da gemi alacaklısı hakkının doğumuna ilişkin uyuşmazlıklarda benimsendiği üzere, olması gereken hukuk açısından mahiyeti ve sırasına ilişkin meselelerin de *lex foriye* tabi olması gerekmektedir. Zira kanımızca, menfaat dengesinin korunması ancak bu şekilde sağlanabilir. Şöyle ki; milletlerarası ticaretin sürdürülebilirliği

¹¹⁴ Tekinalp, *Milletlerarası Özek Hukuk*, 266.

¹¹⁵ TTK madde 1350’de ifade edilen “... cebri icraya ilişkin tüm işlemler ...” ile kastedilenin geminin ihtiyati haczi, cebri icra yoluyla satışı ve satışın sonuçları, sıra cetvelinin düzenlenmesi ve cebren satıştan elde edilecek meblağın paylaşılması olduğu ifade edilmektedir. Süzel, 330 dpn 1001.

¹¹⁶ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 76.

¹¹⁷ Kanada hukukunda *Ioannis Daskalelis* kararında sıraya *lex fori* uygulanacağı ifade hükmüne bağlanmıştır. Karar ile ilgili olarak bkz. *Ioannis Daskalelis*, yuk. 23-24.



yargılamanın mümkün olduğu kadar hızlı bir şekilde devam etmesi ve sonuçlandırılmasını gerekmektedir. Ayrıca hakkın usûlî boyutunun ağır basmasının yanı sıra hukukî açıklık, öngörülebilirlik ve TTK madde 1320/III'te benimsenen gemi alacaklısı hakkının doğumuna uygulanacak hukuk ile tutarlığın sağlanması açısından sıra ve mahiyet meselesine de *lex fori* tatbik edilmelidir¹¹⁸.

SONUÇ

Deniz yoluyla taşıma, ülkeler arası ticari faaliyetlerde maliyetli oluşu, hızı ve güvenilirliği nedeniyle günümüzde tercih edilmektedir. Dolayısıyla deniz ticareti hukukuna ilişkin yabancı unsurlu uyuşmazlıklar kaçınılmaz hale gelmektedir. Konumuz açısından ele aldığımız gemi alacaklısı hakkına uygulanacak hukukun nasıl tespit edildiğinin açık bir şekilde öngörülebilmesi deniz ticaretinin sürdürülebilirliği açısından da önem kazanmaktadır.

Bu bağlamda TTK madde 1320/III uyarınca gemi alacaklısının doğumuna Türk hukukunun uygulanacağı hükme bağlanarak hâkime kolaylık getirilmiş, yabancı hukukun araştırma mükellefiyetinden istisna kılınmıştır. Kanımızca ilgili düzenleme, gemi alacaklısı hakkının usûlî sonuçlarının ağır basması nedeniyle yerindedir. Ayrıca gemi alacaklısı hakkının doğumu açısından asıl önemli olan gemi alacaklısının yanı sıra, yeni malik ve ipotek alacaklılarının da haklarının korunmasıdır. Zira gemi alacaklısı hakkı nerede ileri sürerse nasıl bir güvenceye sahip olabileceğini öngörebilecektir. Nitekim gemi alacaklısı, hakkını cebri icra yoluyla kullanabilmektedir. Hak kayıplarının önlenmesi için ivedilikle hareket edilerek, hangi alacakların gemi alacaklısı hakkı belirleyebilmenin ve diğer alacakların neler olduğu ile sıralarını bilmenin en güvenli ve kesin imkânı *lex fori*nin tatbiki ile sağlanabilir.

Aynı sebeplerden ötürü gemi alacaklısının hakkına ilişkin tüm meselelere *lex fori*nin tatbik edilmesi gerektiği görüşündeyiz. Ancak *olan hukuk* açısında bu pek mümkün gözükmemektedir. Şöyle ki; 1993 tarihli MS madde 2'nin ikinci cümlesinde cebri icraya ilişkin işlemlerde cebri icranın gerçekleştiği yer hukukunun; buna karşılık TTK madde 1350'de bu konuya ilişkin işlemlerin veya tasarrufların yapıldığı sırada geminin bulunduğu yer hukukunun tatbik edileceği düzenlenmiştir. Kanımızca herhangi bir ihtilâf durumunda öncelikle dikkate alınması gereken 1993 tarihli MS doğrultusunda cebri icranın gerçekleştirildiği

¹¹⁸ Aynı yönde bkz. Douglas, 158; Martin Davies, 'Choice of Law and U.S. Maritime Liens' (2009) 83(5-6) Tulane Law Review 1457.



yer hukuku uygulanmalıdır. Aynı şekilde her ne kadar düzenlenme amacı doğrultusunda gemi alacaklısı hakkının mahiyetine *lex forin*in uygulanması gerektiğini savunsak da olan hukuk açısından MÖHUK madde 22 hükmünün tatbik edilmelidir.

KAYNAKÇA

- Acun Mekengeç M, *Aynî Haklardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2016)
- Akıncı Z, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 1, Vedat Kitapçılık 2020)
- Algantürk S. Didem (Çev.), ‘1993 Deniz İmtiyazları ve Deniz İpotekleri İle İlgili Milletlerarası Sözleşme’ (2002) VI(1-4) AÜEHFD 391
- Aliş E, ‘Gemi Adamlarının Gemi Alacaklısı Hakkı’ (2021) (153) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 387
- Atamer K, ‘Gemi ve Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında Yargılama Usûlü ve İcra’, *XIV. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, 4-5 Nisan 1997* (B. 1, Banka ve Ticaret Enstitüsü Yayınları 1997) 205-254 (‘Gemi Alacaklısı’)
- ‘Gemilerde Aynî Haklara ve Cebri İcraya Uygulanacak Hukuk’ (2001-2002) 6-7(1-4) Deniz Hukuku Dergisi 275 (‘Uygulanacak Hukuk’)
- ‘MÖHUK Reformu Hakkında’, Prof. Dr. Gülören TEKİNALP’e Armağan, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* (2003) 23 (1-2) 89 (‘MÖHUK Reformu’)
- *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Deniz Hukuku’nda Cebri İcra* (B. 1, Arıkan Yayınları 2006) (Cebri İcra)
- *Gemi ve Uçak İpoteğinin Hukuksal Temelleri* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2012) (İpoteğin Hukuksal Temelleri)
- *Deniz Ticareti Hukuku-Gemilerin Eşya Hukuku, Cilt II* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2018) (Deniz Ticareti Hukuku II)
- *Deniz Ticareti Hukuku-Deniz İcra Hukuku, Cilt IV* (B. 2 On İki Levha Yayınları 2019) (Deniz Ticareti Hukuku IV)
- Aybay R ve Dardağan E, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008)



Can H ve Tuna E, *Milletlerarası Usûl Hukuku* (B. 3, Adalet Yayınları 2022)

Can H, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 6, Adalet Yayınevi 2023)

Çağa T ve Kender R., *Deniz Ticareti Hukuku III (Gemi ve Yük Alacaklısı Haklar, Zamanaşımı, Deniz Hukuku'nda Cebri İcra* (B. 4, Arıkan Yayınları 2005)

Çelikel A ve Erdem B, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 17, Beta Yayınları 2021)

Çetingil EA, Kender R, Ünan S ve Yazıcıoğlu E, 'TTK Tasarısının 'Deniz Ticareti'' Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında' (2006) Özel Sayı Deniz Hukuku Dergisi 1

Davies M, 'Choice of Law and U.S. Maritime Liens' (2009) 83(5-6) Tulane Law Review 1435

Davis M S and Tan JT, 'To Port or Starboard? Why the Supreme Court Might Provide Direction to Those Navigating Choice-of-Law Questions in Maritime-Lien Cases: The 2015 Nicholas J. Mealy Lecture' (2015) 46(4) Journal of Maritime Law & Commerce 395

Doğan V, Yılmaz AÇ ve Ayhan İzmirli L, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 9, Savaş Kitabevi 2023)

Douglas M, 'Characterisation of a Foreign Maritime by the Lex Fori' (2017) 17(1) Oxford University Commonwealth Law Journal 152

Ekşi N, 'Türk Gemi Sicilinde Kayıtlı Geminin Yurtdışında İcra Yoluyla Satılması' (2003) 8(1-2) Deniz Hukuku Dergisi 25 ('İcra')

— *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi* (B. 2, Beta Yayınları 2004) (Yabancı Gemi)

Günay B, *Türk ve Anglo-Amerikan Hukuku'nda Gemi Alacaklısı Hakkı* (B. 1, Yetkin Yayınları 2009)

Güngör G, *Temel Milletlerarası Özel Hukuk Metinlerinin Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Konusunda Yakınlık Yaklaşımı* (B. 1, Yetkin Yayınları 2007) (Yakınlık)

— *Türk Milletlerarası Özel Hukuku* (B. 3, Yetkin Yayınları 2022)

<<http://openjurist.org/480/f2d/1024/rainbow-line-inc-v-mv-tequila>> s.e.t. 21 Şubat 2024

<<http://openjurist.org/658/f2d/363/gulf-trading-transportation-co-v-vessel-hoegh-shield-as-hoegh-shield>> s.e.t. 14 Şubat 2024



<<http://www.kentlaw.edu/perritt/conflicts/rest6.html>> s.e.t. 14 Şubat 2024

<<https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7ce1e5e5274a2ae6eeb581/8281.pdf>> s.e.t. 29 Kasım 2023

<<https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/5254/index.do>> s.e.t. 14 Şubat 2024

<<https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/729/729.F2d.971.82-1433.html>> s.e.t. 01 Mart 2024

<https://legal.un.org/avl/pdf/ha/icas/icas_e.pdf> s.e.t. 29 Kasım 2023

<https://seafarersrights.org/wp-content/uploads/2018/03/GBR_CASE_THE-HALYCON-ISLE_1980_ENG.pdf> s.e.t. 14 Şubat 2024

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XII-8&chapter=12&clang=_en> s.e.t. 05 Şubat 2024

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-D-4&chapter=11&clang=_en> s.e.t. 05 Şubat 2024

<<https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/345/571>> s.e.t. 28 Şubat 2024

<<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/46/31342>> s.e.t. 28 Şubat 2024

<https://treaties.un.org/doc/source/docs/A_CONF.162_7-E.pdf> s.e.t. 29 Kasım 2023

Kalpsüz T, *Gemi Rehni* (B. 5, Turhan Kitabevi 2004)

Kaner İ, ‘Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi Alacağı’ (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 487 (Gemi Alacaklısı Hakkı)

— *Deniz Ticareti Hukuku I-II* (B. 5, Filiz Kitabevi 2021) (Deniz Ticareti)

Kara H, *Deniz Ticareti Hukuku* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2020)

Kula Değirmenci N, ‘Türk Ticaret Kanunu Uygulamalarında Gemi Alacaklısı Hakkının Bir Unsuru Olarak Hakkın Sahibi’ (2014) XVIII(3-4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 245

Lane J, ‘Should Australian Courts Accept or Refuse the Aid of Private International Law When Considering to Enforce Foreign Maritime Liens?’



- (2009) 16(1) eLaw Journal: Murdoch University Electronic Journal of Law 32
- Mandaraka-Sephard A, *Modern Admiralty Law* (B. 1, Cavendish Publication 2001)
- Moroğlu E ve Kendigelen A, *İçtihatlı ve Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat* (B. 10, On İki Levha Yayınları 2014)
- Nomer E, *Devletler Hususî Hukuku* (B. 23, Beta Yayınları 2021)
- Oğuzman K, Seliçi Ö ve Oktay-Özdemir S, *Eşya Hukuku* (B. 25, Filiz Kitabevi 2023)
- Ömeroğlu E, *Aynî Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Merciiinin Tayininde İrade Serbestisi Prensibi* (B. 1, Adalet Yayınevi 2017)
- Özel S, ‘Haksız Fiiller İlişkin Davalarda Türk Mahkemesinin Yetkisini Belirleyen HMK m. 16 Kuralının Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Değerlendirilmesi’ (2012) 8(91-92) Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi 7
- Erkan M, Pürselim HS ve Karaca H, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 2, On İki Levha Yayınları 2023)
- Sadikov ON, ‘Conflicts of Laws in International Transport Law’ (1985) 190 Collected Courses of the Hague Academy of International Law 189
- Sözer B, *Deniz Ticareti Hukuku, Gemi-Donatan-Taşıyan ve Deniz Ticareti Hukuku’nda Sorumluluk Rejimi* (B. 2, Vedat Kitapçılık 2012)
- Süzel C, *Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi İpoteği Hakkında 1993 Cenevre Sözleşmesi ve Yeni Türk Ticaret Kanunu* (B. 1, On İki Levha Yayınları 2012)
- Şanlı C, Esen E ve Ataman-Fıganmeşe İ, *Milletlerarası Özel Hukuk* (B. 10, Beta Yayınları 2023)
- Şeker Öğüz Z, *Gemi Yönetim Sözleşmesi* (B. 1, Filiz Kitabevi 2013)
- Tekinalp G, ‘Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkının Doğuşu ve Buna İlişkin Problemler’ (1967) IV(2) BATİDER 230 (‘Gemi Alacaklısı Hakkının Doğuşu’)
- *Milletlerarası Özel Hukuk-Bağlama ve Usûl Kuralları* (B. 13, Vedat Kitapçılık 2020) (Milletlerarası Özel Hukuk)
- *Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı* (B. 1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1967) (Gemi Alacaklısı Hakkı)



- Tetley W, ‘Maritime Liens, Mortgages and Conflict of Laws’ (1993) 6(1) University of San Francisco Maritime Law Journal 1 (‘Maritime Liens, Mortgages and Conflict of Laws’)
- ‘The Law of Flag, ‘Flag Shopping,”And Choice of Law” (1993) 17(2) Tulane Maritime Law Journal 139 (‘Flag’)
- *International Conflict of Laws Common, Civil and Maritime* (B. 1, International Shipping Publications 1994) (International Conflict of Law)
- ‘Maritime Liens in the Conflict of Laws’, *in: Law and Justice in a Multistate World: Essays in Honor of Arthur T. von Mehren* (B. 1, Brill | Nijhoff 2002) 1 (‘Maritime Liens’)
- Türkel DT, *Gemi Alacaklısı Hakkının Paraya Çevrilmesi* (B. 1, Seçkin Yayınları 2008)
- Yazıcıoğlu E, *Kender/Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (B.15, Filiz Kitabevi 2020)
- Yeşilova Aras E, *1999 Tarihli Milletlerarası Sözleşme Gereği Geminin İhtiyati Haczi Kararının İnfazı ‘Arrest’* (B. 1, Yetkin Yayınları 2023)



-Çeviri / Translation-

DETERMINATION OF THE APPLICABLE LAW TO MARITIME LIENS*

GEMİ ALACAKLISI HAKKINA UYGULANACAK HUKUKUN TESPİTİ

Asst. Prof. Zeynep ÖZGENÇ**

ABSTRACT

Maritime liens provides protection to the claims, listed in the Turkish Commercial Code (TTK) by granting statutory lien from the moment it arises. Except for special situations specified in the Law, maritime liens takes precedence over other statutory and contractual lien and in-kind obligations on the ship, whether registered or not. This privilege, recognized in Turkish Law, may be regulated differently in other legal systems. This situation brings up the problematic issue of determining the applicable law to the maritime liens regarding foreign element.

In our study, firstly we will explain the substantive law of the maritime lien. Explaining the substantive law of maritime liens is important in ascertaining the content of the conflict of laws rules regarding its birth, nature and priority. In determining the applicable law, it will be taken into account the special provisions in TTK and the Private International Law and Procedural Law (MÖHUK). However, since international agreements are primarily applied in accordance with Article 90 of the Constitution and

* Research Article, Received: 13.05.2024 / Accepted: 13.05.2025.

The DOI Number: 10.64199/dehukamder.1483028.

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

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

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

Declaration of Support and Acknowledgement: None.

** Faculty Member, Department of International Private Law, Faculty of Law, Bursa Uludağ University (zeynepm@uludag.edu.tr) (ORCID: 0000-0001-6402-769X).



Article 1/II of MÖHUK, articles of these regulations regarding to the subject will also be mentioned.

Keywords: •Statutory Lien •Maritime Liens •Conflict of Law •Maritime Claims •International Convention

ÖZ

Türk Ticaret Kanunu'nda (TTK) münferit olarak belirtilen deniz alacaklarına tanınan kanunî rehin hakkı ile gemi alacaklısı hakkı sahiplerine hukuki himaye sağlanmaktadır. Bu hak, Kanun'da belirtilen istisnâ durumlar dışında, gemi üzerinde doğan rehin hakları ile aynı yükümlülüklerden önce gelmektedir. Diğer hukuk sistemlerinde, Türk hukukundan farklı olarak, gemi alacaklısı hakkının mahiyetinin ve sırasının değişik şekillerde düzenlenmesi, bu hakka ilişkin yabancı unsurlu uyuşmazlıklarda uygulanacak hukukun tespiti ve tatbiki sorunsalını gündeme getirmektedir.

Çalışmamız kapsamında öncelikli olarak gemi alacaklısı hakkının maddî hukuk boyutu aktarılacaktır. Zira maddî hukuk boyutu, gemi alacaklısı hakkının doğumu ile mahiyetine ve sırasına uygulanacak hukuka ilişkin benimsenen farklı kanunlar ihtilâfî kurallarının uygulanma şartlarının tespiti açısından önemlidir. Uygulanacak hukukun belirlenmesinde ise TTK'daki özel hükümler ile Milletlerarası Özel Hukuk ve Usûl Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) dikkate alınarak inceleme yapılacaktır. Ancak Anayasa madde 90/V ve MÖHUK madde 1/II uyarınca bu konudaki milletlerarası sözleşmeler evleviyetle tatbik edileceğinden konu ile ilgili düzenlemelere de değinilecektir.

Anahtar Kelimeler: •Rehin Hakkı •Gemi Alacaklısı Hakkı •Kanunlar İhtilâfî •Deniz Alacakları •Milletlerarası Sözleşmeler

INTRODUCTION

Certain maritime claims listed in the TTK¹ are granted the status of a statutory lien, referred to as a maritime lien. Through this privilege, it is aimed to satisfy claims recognized as maritime liens in priority from the value of the ship. This special status grants creditors an enforcement right over the ship wherever it may be, to secure the performance of the debt, and ensures that maritime liens are collected with priority.

The adoption of different approaches in foreign legal systems to protect the creditor renders the subject of this study particularly relevant. Since the object of the right—ships, as movable property—constitutes the main subject of maritime trade, disputes concerning maritime liens are likely to involve a foreign element. Moreover, the fact that leading maritime nations such as the United Kingdom, the U.S., the Netherlands, and the Denmark are not parties to the

¹ Official Gazette 14.02.2011/27846.



*International Convention on Maritime Liens and Mortgages, 1993*² (1993 MLM Convention)³ and the *International Convention on the Arrest of Ships, 1999*⁴ (1999 Arrest Convention)⁵ necessitates an analysis of which claims are secured by maritime liens in their respective legal systems. This situation increases the likelihood of fundamental issues arising in determining the applicable law. Furthermore, in foreign-related disputes, ensuring legal certainty in identifying the applicable law to maritime liens will encourage the provision of maintenance

² For English text of 1993 MLM Convention see, <https://treaties.un.org/doc/source/docs/A_CONF.162_7-E.pdf> accessed 29 November 2023. For Turkish full text see. S. Didem Algantürk, (Trans.), ‘1993 Deniz İmtiyazları ve Deniz İpotekleri İle İlgili Milletlerarası Sözleşme’ (2002) VI(1-4) AÜEHFD 391-399.

³ For the scope of application of the 1993 MLM Convention see, Cüneyt Süzel, *Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi İpoteği Hakkında 1993 Cenevre Sözleşmesi ve Yeni Türk Ticaret Kanunu* (Vol. 1, On İki Levha Yayınları 2012) 23–28. For a comparative analysis of the scope, legal nature, and characteristics of the maritime lien under the 1993 MLM Convention and the TTK see, Enes Aliş, ‘Gemi Adamlarının Gemi Alacaklısı Hakkı’ (2021) (153) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 392–398.

⁴ For the English text of the 1999 Arrest Convention see, <https://legal.un.org/avl/pdf/ha/icas/icas_e.pdf> accessed 29 November 2023. For the entry into force of the Convention, its place within the Turkish legal system, scope of application, and reservations, see Ecehan Yeşilova Aras, *1999 Tarihli Milletlerarası Sözleşme Gereği Geminin İhtiyati Haczi Kararının İnfazı “Arrest”* (Vol. 1, Yetkin Yayınları 2023) 13–31.

⁵ Albania, Barbados, Benin, the Congo, Côte d’Ivoire, Ecuador, Estonia, Honduras, Lithuania, Monaco, Nigeria, Peru, Russia, Serbia, Spain, St. Kitts and Nevis, St. Vincent and the Grenadines, Syria, Tunisia, Ukraine, and Vanuatu have deposited their instruments of ratification and become parties to the 1993 MLM Convention. See <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=XI-D-4&chapter=11&clang=en> accessed 5 February 2024.

Türkiye expressed its intention to become a party to the Convention through Law No. 6940, titled “Law on the Approval of Accession to the International Convention on Maritime Liens and Mortgages,” published in the Official Gazette dated 25 March 2017 (Official Gazette 25.03.2017/30018). However, as of the date this study was published, Türkiye does not appear to be listed as a party to the 1993 MLM Convention on the United Nations website referenced above.

The following states have deposited their instruments of ratification and become parties to the 1999 Arrest Convention: Albania, Algeria, Benin, Bulgaria, the Congo, Ecuador, Estonia, Lithuania, Liberia, Peru, Spain, Syria, and Türkiye. See, <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=XII-8&chapter=12&clang=en> accessed 5 February 2024.

The provisions of these Conventions were also taken into account during the drafting of the TTK. On this matter see, A. Ergon Çetingil, Rayegân Kender, Samim Ünan, and Emine Yazıcıoğlu, ‘TTK Tasarısının “Deniz Ticareti” Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında’ (2006) (Özel Sayı) Deniz Hukuku Dergisi 252–253, pp. 1–296; Kerim Atamer, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Deniz Hukuku’nda Cebri İcra* (Vol. 1, Arıkan Yayınları 2006) 200 (Cebri İcra).



and repair services by securing the supply of necessary materials, thereby facilitating the smooth operation of international trade⁶. Creditors and lenders will be able to assess whether their claims are prioritized in the event that the value of the ship is insufficient to cover all claims. Accordingly, the main objective in determining the applicable law to maritime liens is to ensure that a transparent, reliable, and foreseeable legal system—protecting both maritime lienholders and bona fide third parties—is applied to the dispute.

These international conventions, as well as many foreign legal systems, explicitly and exhaustively regulate which types of claims are granted the status of maritime liens. In doing so, they aim to strike a balance between the legal interests of the debtor and the creditor. The same objective is also observed in determining the applicable law for the birth of a maritime lien. Indeed, Article 1320/III of the TTK clearly stipulates that Turkish law shall apply to the birth of a maritime lien.

On the other hand, the objective of maintaining a balance of interests between the creditor and the debtor may lead to divergent approaches in foreign legal systems. To present the issue more clearly, the relevant provisions on maritime liens under Turkish law will first be briefly addressed. Subsequently, taking into account the multifaceted nature of the maritime lien, the issue of determining the applicable law to its birth, nature, and priority will be examined. However, the question of the applicable law to the underlying contract or tort from which the monetary claim giving rise to the maritime lien originates falls outside the scope and purpose of this study.

I. GENERAL OVERVIEW OF MARITIME LIENS

Maritime lien is granted for monetary claims arising from torts or contracts enumerated in Article 1320 of the TTK⁷. It is essential to distinguish that the term “*maritime claim*” refers to the underlying claim itself. In contrast

⁶ In U.S. law, claims arising from repair and maintenance services are secured by maritime liens. This protection primarily aims to safeguard repair and maintenance companies, most of which are U.S.-based. Ensuring that these companies can know in advance whether their claims will be protected by a maritime lien in the event of a dispute contributes significantly to legal certainty and predictability. See, Mark S. Davis and T. Jonathan Tan, ‘To Port or Starboard? Why the Supreme Court Might Provide Direction to Those Navigating Choice-of-Law Questions in Maritime-Lien Cases: The 2015 Nicholas J. Mealy Lecture’ (2015) 46(4) *Journal of Maritime Law & Commerce* 395.

⁷ Kerim Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku-Gemilerin Eşya Hukuku, Cilt II* (B.1, On İki Levha Yayınları 2018) 33-35 (*Deniz Ticareti Hukuku II*).



“*maritime lien*” denotes the statutory lien right granted to claimants under Article 1321 of the TTK⁸. In the doctrine, it is accepted that the lien of a maritime claimant is a legal consequence of the underlying debt relationship and therefore cannot be asserted independently⁹. This is also regulated in Article 1377 of the TTK, which states that the maritime lien shall not be asserted separately during legal or execution proceedings.

The principal right conferred by maritime claims, as with other claims, is the right of action¹⁰. A maritime lien constitutes a statutory lien with priority over the ship, its appurtenances¹¹, and limited surrogates, and it is established by operation of law¹². Since the lien is created by law, there is no requirement for the maritime claimant to have the ship or for the lien to be registered¹³. In other words, contrary to Article 939 of the Turkish Civil Code¹⁴ (TMK), the lien is not established through transfer, but arises directly by statute¹⁵.

⁸ Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 146–147. In a 2004 decision, the Court of Cassation described the nature of the maritime lien as “the merging of a claim right with a proprietary right.” 11th Civil Chamber, 23.02.2004, Case No. 2003 / 6823, Decision No. 2004 / 1646; for the decision, see: Erdoğan Moroğlu and Abuzer Kendigelen, *İçtihatlı ve Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat* (Updated Ed. 10, On İki Levha Yayınları 2014) 939.

⁹ Atamer, *Cebri İcra*, 199, Süzel, 155.

¹⁰ İnci Kaner, *Deniz Ticareti Hukuku I-II* (5th edn, Filiz Kitabevi 2021) 69 (*Deniz Ticareti*). However, pursuant to Article 1299 of the TTK, in cases of salvage between ships belonging to the same owner, when the owner is both the creditor and debtor of the salvage claim, the salvage claim, although considered a maritime lien, does not grant a right of action. The creditor only holds a lien on their own ship but cannot assert the claim through legal proceedings. Kaner, *Deniz Ticareti*, 67 fn. 193.

¹¹ The definition and elements of the ship’s appurtenances are determined in light of Article 686/II of the Turkish Civil Code (TMK) and the specific characteristics of maritime commerce. For further information see, Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, and Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku* (25th ed., Filiz Kitabevi 2023) 336–342; Bülent Sözer, *Deniz Ticareti Hukuku, Gemi-Donatan-Taşıyan ve Deniz Ticareti Hukuku’nda Sorumluluk Rejimi* (2nd ed., Vedat Kitapçılık 2012) 59.

¹² Kaner, *Deniz Ticareti*, 67-68.

¹³ Çağa and Kender, 2; Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 178; Kara, 360; Turgut Kalpsüz, *Gemi Rehni* (B.5, Turhan Kitabevi 2004) 12; Hacı Kara, *Deniz Ticareti Hukuku* (B.1, On İki Levha Yayınları 2020) 361.

¹⁴ Official Gazette 08.12.2001/ 24607.

¹⁵ Atamer, *Cebri İcra*, 199; Kalpsüz, 13; Kerim Atamer, ‘Gemi ve Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında Yargılama Usulü ve İcra’, *XIV. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu, 4-5 Nisan 1997* (B.1, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları 1997) 221 (‘Gemi Alacaklısı’).



The maritime lien also grants the right of pursuit, which can be exercised against any party in possession of the vessel¹⁶. Even if the shipowner is not the debtor of the claim giving rise to the maritime lien, they cannot prevent the enforcement of the lien; in such a case, they must bear the consequence of losing ownership of the vessel¹⁷. The sole exception to this rule arises when the operation of the ship is unlawful against the owner and the creditor acts in bad faith¹⁸.

The types of claims that qualify as maritime claims are explicitly listed under Article 1320/I of the TTK, by the numerus clausus principle¹⁹. While the former TTK Article 1235 enumerates such claims in ten subparagraphs, Article 1320 of the current TTK reduces this number to six, aligning with Articles 4/I and 6 of the 1993 MLM Convention²⁰. According to this provision, the following claims give rise to a maritime lien:

- “Claims in respect of wages and other sums due to crew members in connection with their employment on the ship, including costs of repatriation and social insurance contributions payable on their behalf (Article 1320/I-a of the TTK).” Under Article 934 of the TTK, the term “crew member” includes the master, officers, seamen, and other persons employed on the ship. In addition to the provisions of the TTK, the Regulation on Recognized Organizations for Ships²¹ (GYKY) also contributes to the definition of a crew member. According to this regulation, a crew member is any person designated as such under the Law who is employed on board the ship under the command and instruction of the master, to operate the ship in line with its intended use²². Crew members are entitled to maritime liens for all claims arising from their employment contracts²³. The applicable law to such claims

¹⁶ Kaner, *Deniz Ticareti*, 69.

¹⁷ For this issue see. İnci Kaner, ‘Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi Alacağı’ (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 487-488, (‘Gemi Alacaklısı Hakkı’); Emine Yazıcıoğlu, *Kender/Çetingil Deniz Ticareti Hukuku* (B.15, Filiz Kitabevi, 2020) 175.

¹⁸ Kara, 360-361.

¹⁹ Tahir Çağa and Rayegân Kender, *Deniz Ticareti Hukuku III (Gemi ve Yük Alacaklısı Haklar, Zamanaşımı, Deniz Hukuku’nda Cebri İcra* (4th edn, Arıkan Yayınları 2005) 26; Atamer, *Cebri İcra*, 183-184.

²⁰ Atamer, *Cebri İcra*, 184; Süzel, 153.

²¹ Official Gazette 18.01.2017/29952.

²² Yazıcıoğlu, 176.

²³ Yazıcıoğlu, 176.



will be determined by the rules on conflict of laws. If the employment contract is subject to Turkish law, all payments to be made by the employer during and upon the termination of the employment contract—as stipulated under the Maritime Labour Law²⁴ No. 854—shall be considered claims arising from the contract²⁵.

- “Claims arising from loss of life or personal injury occurring on land or at sea in direct connection with the operation of the ship (Article 1320/I-b of the TTK).” Claims for compensation arising from contractual liability, tortious acts, or Article 1062 of the TTK—made by individuals who suffer bodily harm or loss of life in direct connection with the operation of the ship, including crew members—are considered claims giving rise to a maritime lien²⁶.
- “Salvage remuneration (Article 1320/I-c of the TTK)”. Article 1315 of the TTK also stipulates that claims for salvage remuneration by the salvor are secured by a maritime lien. However, since special compensation that may be claimed under Article 1312 of the TTK is not regarded as salvage remuneration, it is accepted that such compensation does not give rise to a maritime lien²⁷.
- “Dues payable for ports, canals, other waterways, quarantine, and pilotage services (Article 1320/I-d of the TTK)”. These claims constitute payments arising from financial obligations imposed in return for the use of public services and facilities in the operation of the ship; the creditors of such claims are the State or the relevant public institutions and bodies²⁸. However, according to the Regulation on Pilotage and Towage Organizations (KRTY)²⁹, pilotage services may also be provided by private legal entities that have been granted an activity license and service permit to operate on behalf of the administration. Moreover, the operation of some privatized ports has been transferred to private legal entities. This raises the question of what is meant by “dues payable for pilotage.” Yazıcıoğlu interprets this provision by suggesting that “the maritime liens specified in Article 1320/I-d of the TTK should be

²⁴ Official Gazette 29.04.1967/12586

²⁵ Yazıcıoğlu, 176; Süzel, 217.

²⁶ Yazıcıoğlu, 177.

²⁷ Yazıcıoğlu, 177.

²⁸ Yazıcıoğlu, 177.

²⁹ Official Gazette 31.12.2018/30642.



narrowly construed as ‘public receivables,’ and that only the service fees collected on behalf of the administration and the charges for using facilities whose operating rights have been transferred by the administration should be considered within this scope”.³⁰

- “Claims arising from tortious acts for physical loss or damage caused by the operation of the ship, excluding loss of or damage to cargo, containers, and the belongings of passengers carried on board (Article 1320/I-e of the TTK)”.
- “Claims for contribution in general average (Article 1320/I-f of the TTK).” Claims arising from general average are also classified as maritime liens under Article 1275 of the TTK. Creditors entitled to contribution due from the vessel in a general average adjustment hold a maritime lien³¹.

Under Article 1320/I of the TTK, a creditor shall be entitled to a maritime lien only if the debtor is the owner, charterer, manager, or operator of the ship. In the case of ships registered in a ship registry, the person recorded as the owner is deemed to be the owner; for unregistered ships, the possessor of the vessel is considered the owner³². A charterer is the person who, under a charter agreement, is entitled to use and benefit from the ship and uses it in their name for either commercial or non-commercial purposes. The operator of the ship is the person who operates a ship, whether owned or not, in maritime trade in their name. Indeed, under the first sentence of Article 1061/II of the TTK, a person who uses a ship that does not belong to them, either directly or through the master, in their name for the purpose of gaining benefit shall be deemed a “shipowner” in relations with third parties. The actual owner cannot prevent a creditor from asserting a maritime lien based on the operation of the ship, unless the operation was unlawful against the owner and the creditor acted in bad faith. If the owner operates their ship in maritime trade, they are also considered the operator³³. The

³⁰ Yazıcıoğlu, 178. For a contrary view see, Atamer, *Cebri İcra*, 183. Additionally, in the Draft TTK, Article 1320/I-d was originally worded as “claims for fees payable for ports, canals, other waterways, quarantine and pilotage, and other monetary pilotage fees.” This version of the draft was considered inconsistent with the 1993 MLM Convention. For this issue see, Atamer, *Cebri İcra*, 193; Süzel, 239 fn. 739.

³¹ Yazıcıoğlu, 179.

³² Süzel, 179.

³³ Süzel, 191.



charterer to whom the ship is assigned under a time charter is not regarded as either a legal charterer or an operator³⁴.

The ship manager is not regarded as the operator. This is because the ship manager is the person who, under a ship management contract concluded with the shipowner or the operator, undertakes, in return for remuneration, the partial or full management of the ship in commercial, technical, or other areas, and carries out the duties assumed under the contract on behalf of the shipowner or the operator³⁵. The ship manager is considered to be the representative of the shipowner or the operator in accordance with the provisions of the Turkish Code of Obligations^{36 37}.

Article 1320/II of the TTK sets out which claims are not classified as maritime liens³⁸. Accordingly,

“claims referred to in subparagraphs (b) and (c) of the first paragraph shall not give rise to a maritime lien if they arise in connection with the carriage by sea of oil or other hazardous or noxious substances and are covered by strict liability and compulsory insurance or by other means under international conventions or national legislation, or if they result from or are caused by damage involving radioactive materials or a combination of radioactive materials with toxic, explosive or other hazardous nuclear fuel or nuclear products or waste.”

The purpose of explicitly defining the scope of maritime liens under the TTK is to ensure the protection of maritime lienholders. It is stated that the priority statutory lien protection granted to maritime claims is justified by several reasons, such as the general difficulty of accessing the shipowner’s land-based

³⁴ Yazıcıoğlu, 180.

³⁵ For this issue see, Zehra Şeker Ögüz, *Gemi Yönetim Sözleşmesi* (B.1, Filiz Kitabevi 2013) 63.

³⁶ Official Gazette 11.01.2011/27836.

³⁷ Yazıcıoğlu, p. 180. On the other hand, with regard to claims arising from the employment contracts of seafarers, it is stated that even if the ship manager does not disclose this capacity, the result of the employment contract being concluded with either the ship manager or the operator would be the same, and pursuant to Article 40/II of the Turkish Code of Obligations, the legal consequences of the contract would be directly attributed to the shipowner or operator. The same applies to claims for compensation of bodily injuries arising from the contract; therefore, it is considered unnecessary to include the ship manager among the debtors of claims secured by maritime liens. See also, Yazıcıoğlu, p. 181.

³⁸ For regulations in foreign legal systems see, William Tetley, *International Conflict of Laws Common, Civil and Maritime* (1st edn, International Shipping Publications 1994) 539 ff.; Barış Günay, *Türk ve Anglo-Amerikan Hukuku'nda Gemi Alacaklısı Hakkı* (1st edn, Yetkin Yayınları 2009) 48–75.



assets, the urgent need to meet credit requirements during voyages in maritime trade, the necessity to secure maritime assets for the benefit of all creditors concerning expenses made for any kind of damage or loss to the ship, and the need to secure the claims of seafarers³⁹.

The ship and its appurtenances, in the condition and value they are in at the time enforcement proceedings are initiated, constitute the subject of the maritime lien⁴⁰. If the ship's value increases due to expenses made, the shipowner may not deduct such expenses, nor may they be held liable for any decrease in the ship's value⁴¹. In some cases, however, the value of the ship or its appurtenances may decrease or even be completely lost. Therefore, to prevent potential loss of rights by maritime lien holders, Article 1321/III of the TTK explicitly states that *"in the event of the loss or damage of the ship, the compensation claims arising therefrom, as well as the compensation claimed as a result of sacrifice or damage in cases of general average, shall be substituted by the lien."*

In order to ensure more effective protection of maritime lienholders, priority is granted to maritime liens over other rights in rem when the owner or other creditors sell the vessel and collect their claims from its value⁴². To this end, Article 1323(1) of the TTK stipulates that

"the statutory liens held by maritime lienholders listed in subparagraphs (a) to (e) of the first paragraph of Article 1320 shall take precedence over all statutory and contractual liens and in rem obligations, whether registered or not, on the vessel."

However, Article 1323(3) of the TTK provides that

"in the event of damage to or loss of the vessel, the expenses incurred by public institutions for the safety of maritime transport and the protection of the marine environment shall take precedence over all maritime liens."

Under Article 1345 of the TTK,

"the maritime lien shall cease if it is accepted by the court establishing the fund that the claim falls within a fund established under the International

³⁹ For this issue see, Nil Kula Değirmenci, 'Türk Ticaret Kanunu Uygulamalarında Gemi Alacaklısı Hakkının Bir Unsuru Olarak Hakkın Sahibi' (2014) XVIII(3-4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 252 and fn. 24.

⁴⁰ Aliş, 394.

⁴¹ Çağa and Kender, 11; Aliş, 394.

⁴² Kula Değirmenci, 250; Kerim Atamer, *Gemi ve Uçak İpoteğinin Hukuksal Temelleri* (1st edn, On İki Levha Yayınları 2012) 18 (*İpoteğin Hukuksal Temelleri*).



Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976 (1976 Convention) or the International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage, 1992 (1992 Fund Convention).”

Additionally,

“the maritime lien shall also cease upon the creditor’s waiver of the claim, the extinguishment of the claim, the vessel’s irretrievable sinking, the vessel’s confiscation, or the sale of the vessel under Article 7 of the Ports Act⁴³ (Act No. 618).”

As a rule, lien rights are not subject to a limitation period. However, the fact that maritime liens, which lack publicity, are not time-barred may negatively affect the interests of mortgage creditors and the property rights of bona fide third parties⁴⁴. For this reason, under Article 1326 of the TTK, maritime liens are subject to limitation periods⁴⁵. According to the relevant provision,

“(1) The lien held by maritime lienholders as listed under subparagraphs (a) to (e) of the first paragraph of Article 1320 shall lapse one year after the date on which the maritime claim arose; unless the vessel was arrested before the expiry of this period and subsequently sold through judicial enforcement. This one-year period shall commence: a) for claims under subparagraph (a) of the first paragraph of Article 1320, on the date the creditor disembarks from the vessel; b) for claims under subparagraphs (b) to (e) of the first paragraph of Article 1320, on the date the claim secured by the maritime lien arose. (2) The lien held by maritime lienholders as listed under subparagraph (f) of the first paragraph of Article 1320 shall lapse: a) unless the vessel is arrested in a manner that leads to its judicial sale within six months from the date of its arrival at the port of destination where the damage is assessed and apportioned, or if it does not arrive there, from the date of arrival at the port where the voyage ends; b) in case the vessel is sold to a bona fide third party, sixty days from the date on which the purchaser registers the vessel in their name by the law of the registry. If both periods have commenced, the lien shall lapse upon the expiry of the first period. (3) The period during which arrest of the vessel is not legally permitted shall not be taken into account when calculating these periods. The lapse or suspension of the period for other reasons is not applicable”

The right to claim conferred by the maritime lien is, under Article 1327 of the TTK, “*subject to a one-year statute of limitations starting from the date the*

⁴³ Official Gazette 20.04.1341/95.

⁴⁴ Aliş, 402.

⁴⁵ Süzöl, 292-293; Aliş, 404.



*claim arises, without prejudice to special provisions in this Code or other laws.*⁴⁶

II. FUNDAMENTAL ISSUES REGARDING THE DETERMINATION OF THE APPLICABLE LAW TO MARITIME LIENS

The foreign element concerning maritime liens may arise when the creditor or the debtor is a national of a foreign state or has a habitual residence or domicile in a foreign country. In addition, due to its nature, a ship⁴⁷ may be the subject of legal transactions and acts in many foreign jurisdictions. It may be registered in a foreign registry or fly a foreign flag. Indeed, maritime transport is the cheapest means of ensuring the safe transfer of goods in international trade. Therefore, the ship, which constitutes the primary subject of the maritime lien, is likely to involve a foreign element by its very nature. In such cases, the applicable law to maritime liens must be clearly and precisely foreseeable.

Within this scope, the TTK contains specific conflict of laws rules. Under the final sentence of Article 1320 of the TTK, a special conflict of laws rule is adopted, stating that whether a claim brought before Turkish courts qualifies as a maritime lien shall be determined according to Turkish law. Furthermore, Article 1350(1) provides that the law of the country where the ship is located shall apply to the enforcement proceedings initiated for the realization of the maritime lien.

⁴⁶ Kaner, *Deniz Ticareti*, 74.

⁴⁷ According to Article 762 of the TMK, ships are classified as movable property, since the provision explicitly states that “*tangible objects that can be moved due to their nature*” are considered movables. Under the repealed TTK No. 6762, ships were regarded as movable property; however, in certain cases expressly provided by law, ships registered in the registry were subject to the provisions of the Enforcement and Bankruptcy Code (İİK) (Official Gazette 19.06.1932/2128) applicable to immovables. Nevertheless, it was accepted that the application of provisions concerning immovables would not alter the legal nature of ships. Despite this, pursuant to the amended İİK Article 23/II sentence 1 of 2011 and Article 936 of the TTK, ships are considered movable property within the meaning of TMK Article 762. This provision has been deemed unnecessary in the doctrine, as ships are, in both physical and legal terms, movables. The legislator has subjected ships to the regime applicable to immovables in some instances due to their economic value. Indeed, under TTK Article 937/1, Article 936 shall not apply to ships for which it is expressly stipulated in the TTK that they are subject to the provisions of the İİK applicable to immovables. It is accepted that this provision does not affect or alter the legal nature of the ship. For this issue see, Yazıcıoğlu, 51–52; Sözer, 40–42; Atamer, *Deniz Ticareti Hukuku II*, 33–35.



1. Determination of the Applicable Law Governing the Birth of Maritime Liens

It is stipulated in Article 1320/III of the TTK that Turkish law shall apply to the birth of maritime liens. In this form, the provision merely indicates when Turkish law will be applied, and thus constitutes a unilateral (incomplete) conflict of laws rule⁴⁸. Indeed, a conflict of laws rule contains two elements⁴⁹: connecting subject and connecting factor. In Article 1320/III, the connecting subject is the determination of whether a claim gives rise to a maritime lien — in other words, the birth of the maritime lien. The connecting factor, on the other hand, is Turkish law. Despite the express provision in the law, it is also observed that different legal systems have established various conflict of laws rules in line with their approaches regarding the law applicable to the birth of maritime liens.

On the other hand, although there are international conventions on this matter, conflicts of laws issues are still likely to arise. This is because, under Article 6 of the 1993 MLM Convention, State Parties are granted the authority to recognize other types of maritime liens under their domestic laws; and this is regarded as the main obstacle to achieving international uniformity⁵⁰.

A. The Approach Based on *Lex Rei Sitae*

Until the entry into force of the TTK, the determination of the applicable law to the birth of maritime liens was governed by the MÖHUK. Based on the characterization of maritime liens as limited rights in rem, the “*lex rei sitae*”

⁴⁸ Ergin Nomer, *Devletler Hususî Hukuku*, (23rd edn, Beta Yayınları 2021) 93.

⁴⁹ For this issue see, Nomer, 96; Aysel Çelikel and Bahadır Erdem, *Milletlerarası Özel Hukuk* (17th edn, Beta Yayınları 2021) 61-69; Gülören Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk-Bağlama ve Usul Kuralları* (13rd edn, Vedat Kitapçılık 2020) 21 (*Milletlerarası Özel Hukuk*); Rona Aybay and Esra Dardağan, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2nd edn, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008) 33-35; Cemal Şanlı, Emre Esen and İnci Ataman-Fıganmeşe, *Milletlerarası Özel Hukuk* (10th edn, Beta Yayınları 2023) 32-33; Vahit Doğan, Alper Çağrı Yılmaz and Lale Ayhan İzmirli, *Milletlerarası Özel Hukuk* (9th edn, Savaş Kitabevi 2023) 208-209; Gülin Güngör, *Türk Milletlerarası Özel Hukuku* (3rd edn, Yetkin Yayınları 2022) 31-39, (*Milletlerarası Özel Hukuk*); Sibel Özel, Mustafa Erkan, Hatice Selin Pürselim and Hüseyin Akif Karaca, *Milletlerarası Özel Hukuk* (2nd edn, On İki Levha Yayınları 2023) 20; Ziya Akıncı, *Milletlerarası Özel Hukuk* (1st edn Vedat Kitapçılık, İstanbul 2020) 5-7; Hacı Can *Milletlerarası Özel Hukuk* (6th edn, Adalet Yayınevi 2023) 149-166.

⁵⁰ Süzöl, 165.



principle—stipulated in Article 23 of the former MÖHUK⁵¹ No. 2675 and adopted in the case law of the Court of Cassation⁵²—was applied⁵³.

Under the principle also adopted in Article 21/I of MÖHUK⁵⁴, “ownership and limited rights in rem on movable property are subject to the law of the place where the property is located at the time of the legal transaction.”⁵⁵ “Unlike the former MÖHUK No. 2675, the phrase “at the time of the legal transaction” was added to prevent potential disputes arising from the absence of a fixed status rule.

If this principle is applied to the birth of maritime liens, the applicable law would be the law of the country where the ship is located at the time the claim arising from the underlying legal relationship is incurred⁵⁶. Since this principle serves the purpose of legal certainty, it is argued that *lex rei sitae* best protects the interests of third parties such as creditors⁵⁷. For instance, loans are often sought in foreign countries to finance necessary maintenance and repair costs. It is stated that the application of *lex rei sitae* is advantageous because it allows the creditors to know whether their claim is secured by a priority lien and thus ensures

⁵¹ Official Gazette 22.05.1982/17701.

⁵² 11. HD, 13.03.1997, E. 1997 / 1009, K. 1997 / 1661, See, <www.legalbank.com.tr> accessed 01 March 2024.

⁵³ Atamer states that the Court of Cassation implicitly applied the *lex fori* principle. Kerim Atamer, “MÖHUK Reformu Hakkında” (2003) 23(1–2) *Prof. Dr. Gülören TEKİNALP’e Armağan, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* 100–101 (“MÖHUK Reformu”).

⁵⁴ Official Gazette 12.12.2007/26728.

⁵⁵ For the importance and purpose of the principle see, Nomer, 305–307; Çelikel and Erdem, 359–360; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 253; Aybay and Dardağan, 239–240; Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe, 289; Doğan, Yılmaz and Ayhan İzmirli, 382–383; Güngör, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 166; Özel, Erkan, Pürselim and Karaca, 366; Akıncı, 73; Can, 487; Ekin Ömeroğlu, *Aynı Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Mercininin Tayininde İrade Serbestisi Prensibi* (1st edn, Adalet Yayınevi, 2017) 78–79.

⁵⁶ For early doctrinal support of *lex rei sitae* in Türkiye prior to the former MÖHUK (No 2675) see, Gülören Tekinalp, *Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı* (1st edn, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1967) 25–32 (Gemi Alacaklısı); Gülören Tekinalp, ‘Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkının Doğuşu ve Buna İlişkin Problemler’ (1967) 4(2) *BATİDER* 230–235 (‘Hakkının Doğuşu’). See also Nuray Ekşi, *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi* (2nd edn, Beta Yayınları 2004) 61–62 (Yabancı Gemi). In a 2009 decision, the 11th Civil Chamber of the Court of Cassation applied former MÖHUK art 23 and subjected the maritime lien to Turkish law, without distinguishing between the law governing the lien’s birth and its content, 11 HD, 10.12.2009, E. 2008/7283, K. 2009/12746, in Erdoğan Moroğlu and Abuzer Kendigelen, *İçtihatlı ve Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat* (10th rev edn, On İki Levha 2014) 942.

⁵⁷ For this issue see, Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 41; Tekinalp, ‘Hakkın Doğuşu’, 243–245.



predictability and legal security⁵⁸. In contrast, if *lex fori* or *lex causae* were to be applied, it may be unclear from the outset whether the claim is secured by a priority lien, which could result in legal uncertainty and hinder the ability to obtain necessary funding⁵⁹.

On the other hand, it is argued that the *lex rei sitae* principle may not be applicable, especially in cases involving compensation claims arising from salvage operations or collisions occurring on the high seas, due to the impossibility of determining the location of the property⁶⁰. Moreover, the ship constitutes the core subject of transport law. In addition to reliability in commercial transactions, the ability to carry out transactions swiftly is also essential. Considering that ships are constantly in motion, the place where the ship is located at the time of the relevant transaction may be arbitrary, unforeseeable, and unknown to the parties. Therefore, the criticisms directed at *lex fori* and *lex causae* may also apply to the *lex rei sitae* approach.

B. The Approach Based on the Law of the Place of Registration

To eliminate the drawbacks of the *lex rei sitae* principle, it is argued that the law of the place where the means of transport are registered should be applied. Due to the unique nature of means of transport, this approach is generally also included in positive legal regulations. Article 22 of MÖHUK stipulates that the “law of the country of origin” shall apply to matters related to in rem rights on maritime transport vehicles. Of particular relevance to the subject of this study is the second paragraph, which provides that “for maritime transport vehicles—that is, for ships subject to maritime liens—” the country of origin shall be considered as the country of the port of registry; and if there is no registry, then the port of anchorage shall be deemed the country of origin”

The primary justification for advocating the application of Article 22 of MÖHUK—which constitutes an exception to the *lex rei sitae* principle concerning the birth of a maritime lien—is that the maritime lien is privileged and enforceable against third parties⁶¹. Although this situation may restrict the rights of other mortgage creditors or subsequent owners, it is argued that

⁵⁸ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 41.

⁵⁹ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 41.

⁶⁰ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 44; Tekinalp, ‘Hakkın Doğuşu’, 247.

⁶¹ Atamer, *Cebri İcra*, 180.



subjecting this right—despite not requiring registration—to the same law as other in rem rights would ensure legal certainty⁶². Moreover, it is claimed that other right holders may ascertain the existence of a maritime lien by reviewing documents related to the ship's crew or navigation⁶³. In this way, it is asserted that the claims of lending institutions will also be secured⁶⁴.

Although the advantages of applying the law of the place of registry have been emphasized, in our opinion, this approach also presents several drawbacks. First and foremost, securing the rights of relevant parties through the application of the law of the place of registry does not appear to be feasible. Since the maritime liens arise by operation of law, neither registration nor delivery is required. Therefore, the maritime liens are considered to be “invisible”⁶⁵. Furthermore, Article 22 of the MÖHUK refers to the law of the port of registry, and in the absence thereof, to the law of the country where the port of anchorage is located. However, the port of anchorage is often incidental or arbitrary, which continues to raise concerns regarding the predictability of the applicable law.

Secondly, the law of the place of registry and the law of the forum court may recognize different claims as maritime liens. This issue particularly arises in relation to seafarers employed under employment contracts. Since most seafarers have little or no connection with the place of registry, applying the law of that place may overlook the principle of protecting the weaker party and may lead to results that conflict with the equity principles of private international law.

Shipowners who are aware of this situation may choose places of registry that are favorable to them in order to avoid certain financial obligations and to secure their claims through maritime liens. The registries of such countries are referred to as *open and accommodating registries*⁶⁶. The connection between ships registered in these registries and the place of registration is often very weak. As a result, this may lead to the non-recognition of the privileges of many mortgage creditors and the failure to provide the intended legal protection⁶⁷.

⁶² Atamer, *Cebri İcra*, 181.

⁶³ Atamer, *Cebri İcra*, 181.

⁶⁴ Atamer, *Cebri İcra*, 181.

⁶⁵ Aleka Mandaraka-Sephard, *Modern Admiralty Law* (1st edn, Cavendish Publication 2001) 22.

⁶⁶ These registries require relatively flexible and easily fulfillable conditions for registration. For detailed information on this matter, see Ekşi, *Yabancı Gemi*, 14–18.

⁶⁷ For this issue see, Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 44-52; William Tetley, “The Law of Flag, “Flag Shopping,” And Choice of Law” (1993) 17(2) *Tulane Maritime Law Journal* 169 (“The Law”).



Moreover, the principle that the law of the place of registry should apply is not consistent with Article 1(e) of the 1999 Arrest Convention. According to Article 1(e) of the 1999 Convention,

“the arrest of any ship in respect of a maritime claim is permissible if the claim is asserted against the owner, demise charterer, manager or operator of the ship and is secured by a maritime lien under the law of the State where the arrest is applied for.”

This provision clearly establishes that the existence of a maritime lien will be determined in accordance with the law of the state where the arrest is sought.

C. The Approach Based on *Lex Causae* – The Proper Law Approach

This approach, which was also advocated in German law for a period, considers issues related to the existence of a maritime lien as matters of substantive law. Accordingly, it is argued that such issues should be governed by “*the law applicable to the substance of the underlying obligation*,” that is, the *lex causae*⁶⁸.

If this approach is evaluated from the perspective of Turkish law, where the maritime lien arises from a contract, the law applicable to that contract will be applied. Depending on the nature of the contract, the applicable law shall be determined under Article 24, Article 27, or Article 29 of MÖHUK. If the relevant claim arises from a tort, whether such a claim is secured under a maritime lien will be determined according to the law identified under Article 34 of MÖHUK.

In both U.S. and Canadian law, whether a claim gives rise to a maritime lien is also determined within the framework of “*lex causae*.” In this approach, the maritime lien is considered a matter of substantive law, and the application of the most closely and genuinely proper law is sought, based on the parties’ explicit or implied true intention⁶⁹.

⁶⁸ Atamer, ‘Gemi Alacaklısı’, 229–231. Atamer later changed his opinion and proposed the application of different connecting factors for the birth of maritime liens. See Kerim Atamer, ‘Gemilerde Aynî Haklara ve Cebri İcraya Uygulanacak Hukuk’ (2001–2002) 6–7(1–4) Deniz Hukuku Dergisi 87 (‘Uygulanacak Hukuk’).

⁶⁹ In *Common Law* legal systems, the approach of determining and applying the most closely and genuinely connected law to contracts is known as the *proper law* approach. For a detailed discussion on this matter see, Gülin Güngör, *Temel Milletlerarası Özel Hukuk Metinlerinin Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Konusunda Yakınlık Yaklaşımı* (1st edn, Yetkin Yayınları 2007) 129–131 (Yakınlık).



In disputes concerning the birth of maritime liens, the application of *lex causae* serves to protect the interests of U.S. and Canadian companies by ensuring the application of their national laws. Considering that American companies frequently provide repair and maintenance services, the application of *lex causae* allows U.S. law to govern claims for such services, thereby granting these claims the protection of a maritime lien⁷⁰.

In this regard, the decision⁷¹ of the U.S. court in “*Ocean Ship Supply v The Leah*” is particularly noteworthy. In this case, the claim arising from services provided by the Canadian company *Ocean Ship Supply* was not recognized as a statutory in rem right with priority under Canadian law. The ship, which had been registered in Honduras, was sold before the claim was secured. Subsequently, *Ocean Ship* sought the arrest of the ship in the U.S. The court ruled that Canadian law, as the law governing the service contract giving rise to the claim, should be applied. Accordingly, it held that the claim did not give rise to a maritime lien, and thus the ship could not be subject to arrest⁷².

On the other hand, it is argued that in the absence of clearly defined criteria regarding this issue, the principle of legal certainty may be undermined, and the intended objective may not be achieved⁷³. In this context, the *Lauritzen v Larsen* decision of the U.S. Supreme Court dated 1953 developed criteria on how to determine the intent of the parties in practice⁷⁴. The *Lauritzen* criteria established by this decision are significant for identifying the fundamental principles in determining the closest and most real connection.

In the concrete dispute underlying this decision, foreign seafarers aboard a ship docked at the port of Havana were injured during the performance of their duties and filed a claim for pecuniary damages in the U.S. on the grounds of breach of contract⁷⁵. In its judgment, the court considered the parties’ connections and, finding no circumstance concerning the port state, resolved the dispute by

⁷⁰ Günay, 191.

⁷¹ *Ocean Ship Supply v The Leah*, (1984), <<https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/729/729.F2d.971.82-1433.html>> accessed 01 March 2024

⁷² For the specific facts of the case see, *Ocean Ship Supply v The Leah*, paras. 1–10.

⁷³ Davis and Tan, 452-453.

⁷⁴ *Lauritzen v Larsen*, (1953) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/345/571/>> accessed 28 February 2024.

⁷⁵ For the specific facts of the case see, *Lauritzen v Larsen*, paras. 1.



applying the law of the flag state, Denmark⁷⁶. In reaching this conclusion, the existence of a maritime lien was assessed based on the following criteria⁷⁷: “(i) the place where the tort occurred, (ii) the law of the flag, (iii) the nationality or domicile of the injured party, (iv) the nationality of the shipowner, (v) the place where the contract was made, (vi) the inability to ascertain the foreign law, (vii) *lex fori*”. Following this decision, these criteria began to be taken as the basis for determining the “closest” connection in U.S. law⁷⁸.

In certain cases, U.S. courts have adopted a different method to determine the existence of a maritime lien arising from a contractual relationship, identifying the applicable law based on the *proper law* by assessing the closest and most real connection. The *Gulf Trading* decision may be cited as an example in this regard⁷⁹. In the relevant case, under a time charter party, a U.S. company supplied fuel to a Norwegian-flagged ship registered in Panama; however, the other party went bankrupt and failed to pay for the service.

The court, following the *proper law* approach, adopted the understanding that the closest and most real connection would be determined through the law applicable to the contract. In doing so, it relied⁸⁰ on the *Restatement (Second) of Conflict of Laws*, and the competent law was determined by Section 6 of the *Restatement II*⁸¹. According to the relevant provision,

“a court, subject to constitutional restrictions, will follow a statutory directive of its own state on choice of law. In the absence of such a directive, the factors relevant to the choice of the applicable rule of law include: (a) the needs of the interstate and international systems, (b) the relevant policies of the forum, (c) the relevant policies of other interested states and the relative interests of those states in the determination of the particular issue, (d) the protection of justified expectations, (e) the basic policies underlying the particular field of law, (f) certainty, predictability

⁷⁶ *Lauritzen v Larsen*, paras. 6.

⁷⁷ *Lauritzen v Larsen*, paras. 15-32.

⁷⁸ Oleg Nikolaevich Sadikov, ‘Conflicts of Laws in International Transport Law’ (1985) 190 *Collected Courses of the Hague Academy of International Law* 234.

⁷⁹ *Gulf Trading & Transportation Co. v The Vessel Hoegh Shield*, (1981), <<https://casetext.com/case/gulf-trading-transp-v-vessel-hoegh-shield>> accessed 14 February 2024, (*Gulf Trading*).

⁸⁰ *Gulf Trading*, paras. 13.

⁸¹ For *Restatement II* & 6 see, <<http://www.kentlaw.edu/perritt/conflicts/rest6.html>> accessed 14 February 2024.



and uniformity of result, and (g) ease in the determination and application of the law to be applied.”

Within this framework, the court evaluated the specific dispute under subsection (c), on the grounds that the fuel supply was carried out at a U.S. port, and concluded that the interests of the United States should not be considered less important than those of the United Kingdom⁸². Therefore, even though English law governed the time charter contract—the legal relationship underlying the maritime lien—the court emphasized that U.S. law should apply to the birth of the maritime liens. At first glance, it appears that the *lex causae* approach has not become a consistently adopted doctrine in U.S. law. However, based on the *proper law* principle—applied in *Common Law* to determine the law governing contractual relationships—the court concluded that the law of the forum (*lex fori*) had the closest and most real connection with the contract. In other words, the court, through the *proper law* approach, indirectly applied the *lex fori*.

In Canadian law, disputes concerning the birth of maritime liens are considered to fall within the scope of substantive law, and the *lex causae* approach is generally adopted. In the 1972 *Ioannis Daskalelis* decision of the Supreme Court of Canada, the applicable law for determining the birth of a maritime lien was identified based on the underlying legal relationship⁸³. In that case, a Panama-flagged vessel mortgaged in Greece was repaired and maintained by *Todd Shipyard*, a company based in New York. Since the service fee was not paid, the ship was placed under arrest⁸⁴. As the appraised value of the ship was not sufficient to satisfy all creditors, a dispute arose among the creditors regarding the ranking of claims. The court first examined whether the service claim could be secured by a maritime lien. As a result, it held that the most closely and genuinely connected law was the law of the place where the contract was concluded—namely, U.S. law⁸⁵.

This approach is also considered incapable of serving the goals of applying the most appropriate and closely connected law and ensuring legal predictability. The primary issue here concerns the categorization of claims under foreign laws. For instance, when English law is applied as the *lex causae* to determine the existence of a maritime lien in U.S. courts, claims arising from services are

⁸² *Gulf Trading*, paras. 19, 21.

⁸³ *Ioannis Daskalelis*, (*Todd Shipyards v Altema*), (1974), <<https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/5254/index.do>> accessed 14 February 2024.

⁸⁴ For this issue see. *Ioannis Daskalelis*, 1250-1251.

⁸⁵ *Ioannis Daskalelis*, 1256.



considered statutory in rem rights. In contrast, such claims are protected by maritime liens under U.S. law, whereas under Turkish law, they are merely regarded as maritime claims. In each case, including the underlying legal relationship, the classification of the claim may vary significantly. This inconsistency may also violate the rights of other creditors, as it appears impossible to foresee which claims are protected by maritime liens until a case is brought and the applicable law is determined.

Moreover, the source of a maritime lien may stem from more than one legal relationship. For example, the claims of seafarers may simultaneously arise from both tort and contract. Therefore, taking different legal relationships as the basis in each specific case may lead to uncertainties regarding the determination of the applicable law⁸⁶.

Finally, maritime claims arise from either contract or tort. Under MÖHUK, it is possible to choose the applicable law for obligations arising from contracts and torts. This is also valid for the contractual relationships or torts that form the basis of maritime claims. If the approach advocating for the application of *lex causae* is accepted, the parties' ability to choose the law applicable to the underlying relationship would indirectly allow them to determine the law applicable to the maritime lien. However, a maritime lien is a right in rem, and under MÖHUK, the choice of law is not permitted for matters concerning rights in rem⁸⁷. This would lead to circumvention of the law.

⁸⁶ On this matter see, Günay, 176.

⁸⁷ In some legal systems, party autonomy in matters concerning rights in rem is restricted due to concerns over the potential infringement of third-party rights and the strict application of the *numerus clausus* principle to such rights. In contrast, other legal systems argue that, in light of the needs of international commerce, party autonomy should be recognized in cross-border disputes relating to rights in rem. In Turkish law, Ömeroğlu and Acun Mekengeç also support the recognition of party autonomy in such matters. Ömeroğlu argues that allowing the parties to choose the applicable law promotes legal certainty by enabling them to apply a legal system they are familiar with and to foresee the governing rules in advance (Ömeroğlu, 148–160). Similarly, Acun Mekengeç contends that parties are capable of determining the most suitable law for themselves in the context of negotiation and further asserts that in cases where the *lex rei sitae* principle is not applied, recognizing party autonomy is necessary to ensure fairness in private international law (Merve Acun Mekengeç, *Aynı Haklardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme* (1st edn, On İki Levha Yayınları 2016) 432–434).



D. Approach Based on *Lex Fori*

Article 1320/III of the TCC provides that in a dispute involving a foreign element brought before Turkish courts, Turkish law shall apply to determine the existence of a maritime lien. With this provision, it is accepted that the applicable law for the birth of the maritime lien is to be determined based on the *lex fori* principle. This rule constitutes an exception⁸⁸ to the principle of the law of the place of registration as regulated under Article 22 of MÖHUK and is in line with Article 1(a) of the 1993 MLM Convention and Article 3(e) of the 1999 Arrest Convention. The applicability of the rule is not contingent upon whether the ship is located in Türkiye⁸⁹.

Under English law, as a general rule, a maritime lien is deemed to arise within the procedure of arrest, and is therefore considered a matter of procedural law and accordingly, it is accepted that *lex fori* should be applied to determine the birth of the maritime liens⁹⁰. In this context, the decision of the Privy Council of the United Kingdom in the *Halcyon Isle* case is of particular importance⁹¹. The vessel *Halcyon Isle* was registered in the United Kingdom and was mortgaged to an English bank. The ship continued its voyage without paying for the repair and maintenance services it had received from an American company in New York. As a result, it was arrested in Singapore, and during the proceedings, a dispute arose concerning the order of claims.

The Judicial Committee of the Privy Council, by majority vote, concluded that *lex fori*—in this case, Singaporean law—should be applied⁹². According to the majority opinion in the judgment, the maritime lien pertains to the nature of the arrest procedure and is therefore distinct from matters of substantive law⁹³. Consequently, it was held that *lex fori* must be applied.

The main objective of the approach advocating for the application of *lex fori* in determining whether a claim is secured by a maritime lien is to limit the number

⁸⁸ Nomer, 315; Şanlı, 300.

⁸⁹ Özel, Erkan, Pürselim and Karaca, 380.

⁹⁰ Tetley, ‘Maritime Liens, Mortgages and Conflict of Laws’ 35; Micheal Douglas, ‘Characterisation of a Foreign Maritime by the Lex Fori’ (2017) 17(1) Oxford University Commonwealth Law Journal 153.

⁹¹ *Halcyon Isle (Bankers Trusts v Todd Shipyards)*, (1981), <<https://cmicmidatabase.org/bankers-trust-international-ltd-v-todd-shipyards-corp-halcyon-isle>> accessed 14 February 2024.

⁹² *Halcyon Isle*, paras. 39.

⁹³ *Halcyon Isle*, paras. 68.



of claims that can be classified as maritime liens, thereby preventing them from taking precedence over subsequently arising mortgage claims⁹⁴. In this way, it is argued that banks whose claims are secured can be more effectively protected⁹⁵.

On the other hand, it is argued that *lex fori* may not adequately protect creditor banks, and that this shortcoming stems from “*forum shopping*”⁹⁶. Unlike U.S. law, for example, under English law, claims arising from ship repair are not secured by a maritime lien. In such a case, if the creditor applies to a U.S. court in order to secure the claim, the application of *lex fori* may result in a situation that conflicts with the interests of foreign banks⁹⁷. Moreover, it is asserted that the applicable law for both the birth and the priority of the maritime lien should be determined based on the same principles. However, while priority is treated as a procedural matter, the connection between the maritime lien and the forum in terms of its birth is often weak—thus raising concerns of *forum shopping*⁹⁸. Therefore, in some legal systems such as Australia, procedural issues are confined strictly to the organization and functioning of the court, whereas the maritime lien is considered a matter of substantive law⁹⁹.

Another criticism directed at the *lex fori* approach concerns the chaotic nature of the maritime lien¹⁰⁰. Since the maritime lien grants its holder a principal right to initiate legal proceedings and takes precedence over other proprietary rights, it may be seen as a procedural matter. Indeed, when a lawsuit is filed and it is discovered that the vessel is subject to multiple mortgages, maritime enforcement law comes into play¹⁰¹. However, as the maritime lien is a proprietary right, it is enforceable against all parties and follows the vessel wherever it may be. It also grants the lienholder a degree of control over the vessel under certain conditions, which reflects the substantive legal nature of the

⁹⁴ Douglas, 154.

⁹⁵ Douglas, 154.

⁹⁶ William Tetley, “Maritime Liens in the Conflict of Laws”, in: *Law and Justice in a Multistate World: Essays in Honor of Arthur T. von Mehren*, (B.1, Brill | Nijhoff 2002) 19 (‘Maritime Liens’) 15.

⁹⁷ Tetley, ‘Maritime Liens’, 15.

⁹⁸ Douglas, 159.

⁹⁹ Douglas, 154.

¹⁰⁰ John Lane: ‘Should Australian Courts Accept or Refuse the Aid of Private International Law When Considering to Enforce Foreign Maritime Liens?’ (2009) 16/1 *eLaw Journal: Murdoch University Electronic Journal of Law* 40.

¹⁰¹ Lane, 40.



right. Therefore, it is argued that the maritime lien cannot be classified solely as either a procedural or a substantive matter¹⁰².

In our opinion, the application of *lex fori* to the establishment of a maritime lien, as stipulated in Article 1320/III of the TTK, is a well-grounded provision. Although the maritime lien is of an ancillary nature, its procedural consequences are more prominent. In order for the maritime lien to fulfill its purpose and effectively protect the right holder, enforcement must be pursued through the forced sale of the movable property as prescribed in Article 1380 of the TTK¹⁰³. Within the framework of the principle that *lex fori* shall apply to procedural matters, in a dispute involving a foreign element, the existence of the maritime lien should be determined in accordance with Turkish law.

The argument that the application of *lex fori* may lead to *forum shopping* is considered a ground for refusal of recognition and enforcement only when the action is brought before a court that has no connection to the parties to the dispute. On the other hand, since provisional arrest decisions regarding maritime liens do not have the capacity to become final under the law of the state in which they are issued, the claim of *forum shopping* appears to be unlikely in practice. More precisely, in such a case, the decision will not have final effect, making the issue of enforcement irrelevant, and any objection raised by the defendant regarding excessive jurisdiction or, depending on the specific case, a violation of public policy examined ex officio would become meaningless.

On the other hand, even if we assume for a moment that such decisions may be enforced, in the recognition and enforcement of foreign court decisions, only whether the jurisdiction rules constitute exorbitant jurisdiction is examined, whereas the issue of which law was applied and how it was applied cannot be reviewed due to the prohibition of review on the merits. Therefore, in recognition and enforcement requests before Turkish courts regarding maritime liens, the law applied by the foreign court cannot be evaluated. Conversely, if a final and enforceable judgment is obtained from a foreign court which has no connection with the dispute and the parties, merely to avoid the application of the law of a state recognizing maritime liens, then—depending on the defendant's

¹⁰² Lane, 40.

¹⁰³ Doğuş Taylan Türkel, *Gemi Alacaklısı Hakkının Paraya Çevrilmesi* (1st edn, Seçkin Yayınları 2008) 33 ff.; For the judicial sale of vessels abroad, see Nuray Ekşi, 'Türk Gemi Sicilinde Kayıtlı Geminin Yurtdışında İcra Yoluyla Satılması' (2003) 8(1–2) *Deniz Hukuku Dergisi* 25–37 ('İcra').



objection—exorbitant jurisdiction under Article 54(b) of the MÖHUK may be invoked. If such a decision has been rendered by Turkish courts, recognition and enforcement abroad may face obstacles such as exorbitant jurisdiction or public policy, depending on the legal understanding and regulations of the enforcing state¹⁰⁴. As seen, the argument of *forum shopping* may also be refuted in this regard.

Moreover, one of the fundamental objectives of the maritime lien is to ensure the prompt and efficient recovery of the claim. At this point, the application of the *lex fori* principle provides legal certainty for the creditor by eliminating the burden of hidden charges under foreign laws referred by other connecting factors. By applying its own law, the court can determine the nature of the claim more quickly and easily. This, in turn, contributes to the sustainability of international trade.

2. Determination of the Applicable Law to the Order and Nature of the Maritime Lien

The nature of the right, the identity of the right-holder, whether the right can be transferred¹⁰⁵, whether the right arises automatically or through registration, the conditions under which it terminates, whether it is subject to limitation periods, issues related to such periods, and against whom it may be asserted, all pertain to the nature of the maritime lien and therefore fall outside the scope of application of Article 1320/III of the TTK. The same applies to the priority of the maritime lien. Indeed, the scope of the relevant provision is limited solely to whether a claim qualifies as a maritime lien. As such, since this is a matter of real rights, the potential applicability of Article 22 of MÖHUK will arise, unless otherwise provided by international conventions or specific provisions.

In this context, according to Article 2 of the 1993 MLM Convention, “*the ranking among registered mortgages, hypothecs, and charges, and their effects on third parties shall, subject to the provisions of this Convention, be determined by the law of the State of registration.*” The scope of the provision is stated as

¹⁰⁴ On this matter see, Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe, 462; Sibel Özel, ‘Haksız Fiiller İlişkin Davalarda Türk Mahkemesinin Yetkisini Belirleyen HMK m. 16 Kuralının Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Değerlendirilmesi’ (2012) 8(91-92) Kazancı Hukemli Hukuk Dergisi 34-35; Hacı Can and Ekin Tuna, *Milletlerarası Usûl Hukuku* (3rd edn, Adalet Yayınları 2022) 81-82.

¹⁰⁵ On this matter see. Kula Değirmenci, 269-270.



“registered mortgages, hypothecs, and charges.” However, a maritime lien is a statutory lien that is not subject to registration. Therefore, it is accepted that this provision does not apply to maritime liens¹⁰⁶.

In our opinion, different connecting factors may arise regarding the law applicable to the order and legal nature of maritime liens. Matters such as the scope and legal character of the maritime lien, the rights and obligations it grants, and the conditions under which it terminates should be evaluated in light of Article 22 of the MÖHUK. Therefore, for ships registered in the Turkish ship registries (National Ship Registry or Turkish International Ship Registry), Turkish law should apply¹⁰⁷. In the absence of a registration location, the law of the port of registry should be applied, pursuant to MÖHUK. It is also noted that, for various economic reasons, ships may be registered in flag-of-convenience countries and later temporarily recorded in another country’s registry. For this reason, it is suggested that the expression in Article 22 of MÖHUK be revised to refer to “*the primary place of registration where proprietary rights over maritime vehicles are recorded*”¹⁰⁸.

However, the provision does not specify which law is to be applied in the absence of a port of registry. This ambiguity has also been highlighted in the doctrine. *Atamer* argues that the applicable law should be the law of the shipowner’s habitual residence¹⁰⁹, whereas *Günay* suggests that it should be the law of the state of the shipowner’s nationality¹¹⁰. In our view, in cases where no port of registry exists, the general rule under Article 21/I of the MÖHUK should apply. Accordingly, in disputes concerning proprietary rights over a ship, the law of the location where the ship is situated should be applied.

It is also argued in the doctrine that the rule of the law of the registry should be subject to limitations¹¹¹. However, different opinions have been put forward regarding the grounds for such limitations. According to *Özel/Erkan/Pürselim/Karaca*, since maritime liens as statutory liens are not subject to registration, the conditions for their birth should be governed by the

¹⁰⁶ On this matter see. Süzel, 103-107.

¹⁰⁷ Şanlı, Esen and Ataman-Figanmeşe, 301.

¹⁰⁸ Atamer, ‘MÖHUK Reformu’, 98.

¹⁰⁹ Atamer, ‘MÖHUK Reformu’, 101.

¹¹⁰ Günay, 177.

¹¹¹ Nomer, 315; Özel, Erkan, Pürselim and Karaca, 381; Tekinalp, *Milletlerarası Özel Hukuk*, 265.



law of the place where the ship is located at that time; otherwise, the application of the law of the registry should be deemed mandatory¹¹². In contrast, *Can* argues that the wording of Article 22 of the MÖHUK does not clearly restrict its scope to rights in rem that are subject to registration¹¹³. In our view as well, the fact that a maritime lien arises without requiring registration is not a valid reason to exclude the application of Article 22 of the MÖHUK. As *Tekinalp* also emphasizes, the rationale behind this provision is that the law of the place of registry represents the closest connection between the means of transport and the rights holders¹¹⁴. Moreover, since the Law explicitly states that in the absence of a place of registry, the law of the port of registry shall apply, it is possible to conclude that the applicability of this rule is independent of whether the right in rem is subject to registration.

Another issue concerning the applicable law is the determination of the law governing the priority of maritime liens. Article 1350 of the TTK stipulates that the law of the place where the ship is located at the time of the relevant transactions or dispositions shall apply, that is, the *lex rei sitae* principle. On the other hand, the second sentence of Article 2 of the 1993 MLM Convention states that “*subject to the provisions of this Convention, all matters relating to the procedure of forced sale shall be governed by the law of the State in which the forced sale takes place.*” Under the last paragraph of Article 90 of the Constitution and Article 1 of the MÖHUK, in cases falling within the scope of the 1993 MLM Convention, Article 2 of the Convention must be directly applied, and the TTK must be disregarded. Accordingly, in forced sale proceedings initiated in Türkiye concerning a ship, Turkish law shall apply to determine the priority of maritime liens¹¹⁵.

On the other hand, according to *Tekinalp*, the application of *lex fori* to maritime liens is appropriate. The author states that the interests intended to be protected by maritime liens can be safeguarded in the field of private international law

¹¹² Özel, Erkan, Pürselim ve Karaca, 381.

¹¹³ Can, 494.

¹¹⁴ Tekinalp, *Milletlerarası Özek Hukuk*, 266.

¹¹⁵ It is stated that the phrase “... all procedures related to enforcement proceedings ...” in Article 1350 of the TTK refers to the arrest of the vessel, its judicial sale through enforcement proceedings, the consequences of the sale, the preparation of the ranking list, and the distribution of the amount obtained from the forced sale. See Süzöl, 330 fn. 1001.



through the application of *lex fori*¹¹⁶. Since in some legal systems¹¹⁷, disputes concerning the priority of maritime liens are regarded as procedural matters, they are subject to *lex fori*, that is, the law of the forum. In our opinion, as is the case with disputes concerning the birth of maritime liens, from a normative perspective, issues regarding their nature and priority should also be subject to *lex fori*. For we believe that the balance of interests can only be ensured in this way. That is to say, the sustainability of international trade requires that proceedings continue and conclude as swiftly as possible. Furthermore, in addition to the predominantly procedural nature of the right, *lex fori* should be applied to the issues of priority and legal nature to ensure legal clarity, predictability, and consistency with the applicable law adopted in TTK Article 1320/III for the birth of maritime liens¹¹⁸.

CONCLUSION

Carriage by sea is currently preferred in international commercial activities due to its cost-efficiency, speed, and reliability. As a result, foreign-related disputes concerning maritime commercial law have become inevitable. In this context, the ability to clearly foresee how the applicable law to maritime liens will be determined gains importance for ensuring the sustainability of maritime trade.

In this context, Article 1320/III of the TTK stipulates that Turkish law shall apply to the birth of maritime liens, thereby facilitating the judge's task and exempting them from the obligation to investigate foreign law. In our opinion, this provision is appropriate, as the procedural consequences of maritime liens are more prominent. Furthermore, in terms of the birth of maritime liens, it is essential not only to protect the rights of the lienholder but also to safeguard the rights of subsequent owners and mortgage creditors. This is because the maritime lienholder must be able to foresee the extent of the security their right provides, regardless of where it is asserted. Indeed, a maritime lienholder may exercise their right through enforcement proceedings. To prevent loss of rights, the swift determination of which claims constitute maritime liens, which claims do not, and the order of priority among them can be most securely and definitively achieved through the application of *lex fori*.

¹¹⁶ Tekinalp, *Gemi Alacaklısı*, 76.

¹¹⁷ In Canadian law, it was held in the *Ioannis Daskalelis* decision that the order of priority shall be governed by the *lex fori*. For the decision see, *Ioannis Daskalelis*, *supra*, 23–24.

¹¹⁸ See, Douglas, 158; Martin Davies, 'Choice of Law and U.S. Maritime Liens' (2009) 83(5-6) *Tulane Law Review* 1457.



For the same reasons, we are of the opinion that *lex fori* should be applied to all matters concerning maritime liens. However, from the perspective of the current legal framework, this does not appear to be entirely feasible. Specifically, the second sentence of Article 2 of the 1993 MLM Convention stipulates that the law of the place where enforcement occurs shall govern enforcement procedures, whereas Article 1350 of the TTK provides that the law of the place where the vessel is located at the time of the relevant transaction or disposition shall apply. In our view, in the event of any conflict, the applicable law should be determined in accordance with the 1993 MLM Convention, and thus the law of the place of enforcement should prevail. Similarly, although we argue—based on the purpose of the regulation—that *lex fori* should govern the nature of maritime liens, from the standpoint of the current legal framework, the applicable provision is Article 22 of MÖHUK.

BIBLIOGRAPY

Acun Mekengeç M, *Aynî Haklardan Doğan Uyuşmazlıklarda Uygulanacak Hukuk ve Yetkili Mahkeme* (1st edn, On İki Levha Yayınları 2016)

Akıncı Z, *Milletlerarası Özel Hukuk* (1st edn, Vedat Kitapçılık 2020)

Algantürk S. Didem (Çev.), ‘1993 Deniz İmtiyazları ve Deniz İpotekleri İle İlgili Milletlerarası Sözleşme’ (2002) VI(1-4) AÜEHFD 391

Aliş E, ‘Gemi Adamlarının Gemi Alacaklısı Hakkı’ (2021) (153) Türkiye Barolar Birliği Dergisi 387

Atamer K, ‘Gemi ve Yük Alacaklısı Haklarının Kullanılmasında Yargılama Usûlü ve İcra’, *XIV. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu*, 4-5 Nisan 1997 (1st edn, Banka ve Ticaret Enstitüsü Yayınları 1997) 205-254 (‘Gemi Alacaklısı’)

— ‘Gemilerde Aynî Haklara ve Cebri İcraya Uygulanacak Hukuk’ (2001-2002) 6-7(1-4) Deniz Hukuku Dergisi 275 (‘Uygulanacak Hukuk’)

— ‘MÖHUK Reformu Hakkında’ Prof. Dr. Gülören TEKİNALP’e Armağan, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni* (2003) 23 (1-2) 89 (‘MÖHUK Reformu’)

— *Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’na Göre Deniz Hukuku’nda Cebri İcra* (1st edn, Arıkan Yayınları 2006) (Cebri İcra)



- *Gemi ve Uçak İpoteğinin Hukuksal Temelleri* (1st edn, On İki Levha Yayınları 2012) (İpoteğin Hukuksal Temelleri)
- *Deniz Ticareti Hukuku-Gemilerin Eşya Hukuku, Cilt II* (1st edn, On İki Levha Yayınları 2018) (Deniz Ticareti Hukuku II)
- *Deniz Ticareti Hukuku-Deniz İcra Hukuku, Cilt IV* (2nd edn, On İki Levha Yayınları 2019) (Deniz Ticareti Hukuku IV)
- Aybay R ve Dardağan E, *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması (Kanunlar İhtilafı)* (2nd edn, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2008)
- Can H ve Tuna E, *Milletlerarası Usûl Hukuku* (3rd edn, Adalet Yayınları 2022)
- Can H, *Milletlerarası Özel Hukuk* (6th edn, Adalet Yayınevi 2023)
- Çağa T ve Kender R., *Deniz Ticareti Hukuku III (Gemi ve Yük Alacaklısı Haklar, Zamanaşımı, Deniz Hukuku'nda Cebri İcra)* (4th edn, Arıkan Yayınları 2005)
- Çelikel A ve Erdem B, *Milletlerarası Özel Hukuk* (17th edn, Beta Yayınları 2021)
- Çetingil EA, Kender R, Ünan S ve Yazıcıoğlu E, 'TTK Tasarısının 'Deniz Ticareti' Başlıklı 5. Kitabında Yer Alan Hükümler Hakkında' (2006) Özel Sayı Deniz Hukuku Dergisi 1
- Davies M, 'Choice of Law and U.S. Maritime Liens' (2009) 83(5-6) Tulane Law Review 1435
- Davis MS and Tan JT, 'To Port or Starboard? Why the Supreme Court Might Provide Direction to Those Navigating Choice-of-Law Questions in Maritime-Lien Cases: The 2015 Nicholas J. Mealy Lecture' (2015) 46(4) Journal of Maritime Law & Commerce 395
- Doğan V, Yılmaz AÇ ve Ayhan İzmirli L, *Milletlerarası Özel Hukuk* (9th edn, Savaş Kitabevi 2023)
- Douglas M, 'Characterisation of a Foreign Maritime by the Lex Fori' (2017) 17(1) Oxford University Commonwealth Law Journal 152
- Ekşi N, 'Türk Gemi Sicilinde Kayıtlı Geminin Yurtdışında İcra Yoluyla Satılması' (2003) 8(1-2) Deniz Hukuku Dergisi 25 ('İcra')
- *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi* (2nd edn, Beta Yayınları 2004) (Yabancı Gemi)



Günay B, *Türk ve Anglo-Amerikan Hukuku'nda Gemi Alacaklısı Hakkı* (1st edn, Yetkin Yayınları 2009)

Güngör G, *Temel Milletlerarası Özel Hukuk Metinlerinin Sözleşmeden Doğan Borç İlişkilerine Uygulanacak Hukuk Konusunda Yakınlık Yaklaşımı* (1st edn, Yetkin Yayınları 2007) (Yakınlık)

—— *Türk Milletlerarası Özel Hukuku* (3rd edn, Yetkin Yayınları 2022)

<<http://openjurist.org/480/f2d/1024/rainbow-line-inc-v-mv-tequila>> accessed 21 February 2024

<<http://openjurist.org/658/f2d/363/gulf-trading-transportation-co-v-vessel-hoegh-shield-as-hoegh-shield>> accessed 14 February 2024

<<http://www.kentlaw.edu/perritt/conflicts/rest6.html>> accessed 14 February 2024

<<https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a7ce1e5e5274a2ae6eeb581/8281.pdf>> accessed 29 November 2023

<<https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/5254/index.do>> accessed 14 February 2024

<<https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/729/729.F2d.971.82-1433.html>> accessed 01 March 2024

<https://legal.un.org/avl/pdf/ha/icas/icas_e.pdf> accessed 29 November 2023

<https://seafarersrights.org/wp-content/uploads/2018/03/GBR_CASE_THE-HALYCON-ISLE_1980_ENG.pdf> accessed 14 February 2024

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XII-8&chapter=12&clang=_en> accessed 05 February 2024

<https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XI-D-4&chapter=11&clang=_en> accessed 05 February 2024

<<https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/345/571>> accessed 28 February 2024

<<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/46/31342>> accessed 28 February 2024

<https://treaties.un.org/doc/source/docs/A_CONF.162_7-E.pdf> accessed 29 November 2023



Kalpsüz T, Gemi Rehni (5th edn, Turhan Kitabevi 2004)

Kaner İ, ‘Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi Alacağı’ (2012) 18(2) Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 487 (Gemi Alacaklısı Hakkı)

— Deniz Ticareti Hukuku I-II (5th edn, Filiz Kitabevi 2021) (Deniz Ticareti)

Kara H, Deniz Ticareti Hukuku (1st edn, On İki Levha Yayınları 2020)

Kula Değirmenci N ‘Türk Ticaret Kanunu Uygulamalarında Gemi Alacaklısı Hakkının Bir Unsuru Olarak Hakkın Sahibi’ (2014) XVIII(3-4) Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 245

Lane J, ‘Should Australian Courts Accept or Refuse the Aid of Private International Law When Considering to Enforce Foreign Maritime Liens?’ (2009) 16(1) eLaw Journal: Murdoch University Electronic Journal of Law 32

Mandaraka-Sephard A, Modern Admiralty Law (1st edn, Cavendish Publication 2001)

Moroğlu E ve Kendigelen A, İçtihatlı ve Notlu Türk Ticaret Kanunu ve İlgili Mevzuat (10th edn, On İki Levha Yayınları 2014)

Nomer E, Devletler Hususî Hukuku (23rd edn, Beta Yayınları 2021)

Oğuzman K, Seliçi Ö ve Oktay-Özdemir S, Eşya Hukuku (25th edn, Filiz Kitabevi 2023)

Ömeroğlu E, Aynî Haklara Uygulanacak Hukukun ve Yetkili Yargı Merciiinin Tayininde İrade Serbestîsi Prensibi (1st edn, Adalet Yayınevi 2017)

Özel S, ‘Haksız Fiiller İlişkin Davalarda Türk Mahkemesinin Yetkisini Belirleyen HMK m. 16 Kuralının Karşılaştırmalı Hukuk Açısından Değerlendirilmesi’ (2012) 8(91-92) Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi 7

— Erkan M, Pürselim H S ve Karaca H, Milletlerarası Özel Hukuk (2nd edn, On İki Levha Yayınları 2023)

Sadikov O N, ‘Conflicts of Laws in International Transport Law’ (1985) 190 Collected Courses of the Hague Academy of International Law 189

Sözer B, Deniz Ticareti Hukuku, Gemi-Donatan-Taşıyan ve Deniz Ticareti Hukuku’nda Sorumluluk Rejimi (2nd edn, Vedat Kitapçılık 2012)



Süzel C, Gemi Alacaklısı Hakkı ve Gemi İpoteği Hakkında 1993 Cenevre Sözleşmesi ve Yeni Türk Ticaret Kanunu (1st edn, On İki Levha Yayınları 2012)

Şanlı C, Esen E ve Ataman-Figanmeşe İ, Milletlerarası Özel Hukuk, Beta Yayınları (10th edn, Beta Yayınları 2023)

Şeker Öğüz Z, *Gemi Yönetim Sözleşmesi* (1st edn, Filiz Kitabevi 2013)

Tekinalp G, Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkı (1st edn, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1967) (Gemi Alacaklısı Hakkı)

— ‘Türk Devletler Hususi Hukukunda Gemi Alacaklısı Hakkının Doğuşu ve Buna İlişkin Problemler’ (1967) IV(2) BATİDER 230 (‘Gemi Alacaklısı Hakkının Doğuşu’)

— Milletlerarası Özel Hukuk-Bağlama ve Usûl Kuralları (13rd edn, Vedat Kitapçılık 2020) (Milletlerarası Özel Hukuk)

Tetley W, ‘Maritime Liens, Mortgages and Conflict of Laws’ (1993) 6(1) University of San Francisco Maritime Law Journal 1 (‘Maritime Liens, Mortgages and Conflict of Laws’)

— ‘The Law of Flag, ‘Flag Shopping,’ And Choice of Law’ (1993) 17(2) Tulane Maritime Law Journal 139 (‘Flag’)

— International Conflict of Laws Common, Civil and Maritime (1st edn, International Shipping Publications 1994) (International Conflict of Law)

— ‘Maritime Liens in the Conflict of Laws’, *Law and Justice in a Multistate World: Essays in Honor of Arthur T. von Mehren* (B.1, Brill | Nijhoff 2002) 1 (‘Maritime Liens’)

Türkel D T, Gemi Alacaklısı Hakkının Paraya Çevrilmesi (1st edn, Seçkin Yayınları 2008)

Yazıcıoğlu E, Kender/Çetingil Deniz Ticareti Hukuku (15th edn, Filiz Kitabevi 2020)

Yeşilova Aras E, 1999 Tarihli Milletlerarası Sözleşme Gereği Geminin İhtiyati Haczi Kararının İnfazı ‘Arrest’ (1st edn, Yetkin Yayınları 2023)