

## ALMAN DENİZ TİCARETİ HUKUKUNDA REFORM

Prof. Dr. Ergon A. ÇETİNGİL

1 Mart 1972 de kabul edilen üç kanunla, Alman Deniz Ticareti Hukukunda reform niteliğinde önemli bir takım değişiklikler gerçekleştirilmiştir<sup>1</sup>. Bu kanunlardan ilki ile "Vertragsgesetz" Çatmalardan Doğan Hukuk Dâvalarında Yetkiye dair, Çatmalardan Doğan Ceza Dâvalarında Yetki hakkında, Gemilerin İhtiyatî Haczine dair 1952 Brüksel Sözleşmeleri ile Donatanların (gemi sahiplerinin) Sorumluluğunun Sınırlandırılması hakkında 1957 Brüksel Sözleşmesi tasdik edilmiştir. İkinci kanunla da "Seerechtsänderungsgesetz", Çatmadan Doğan Hukuk Dâvalarında Yet-

---

1 Bu reform 1959 yılından beri devam eden çalışmaların bir neticesini teşkil eder. 1959 da Adalet Bakanlığı bir ihtisas komisyonu kurarak, bunu, 1952 Brüksel Sözleşmeleri ile Donatanın Sorumluluğunun Sınırlandırılmasına dair 1957 Brüksel Sözleşmesinin tasdikinin gerekli olup olmadığını, gerekli ise, iç hukuka alınmasının yerinde olup olmayacağını incelemekle görevlendirilmişti. Bkz. Gessler, Die Reform des Seehandelsrechts im Zusammenhang mit der Ratifikation der Brüsseler Seerechtsabkommen von 1952 und 1957, Schriften des deutschen Vereins für Internationales Seerecht, s. 3, 4. Bu komisyonun hazırladığı rapor üzerine Adalet Bakanlığınca kanun tasarıları tamamlanmak üzere iken Gemi İpoteği ve İmtiyazlı Alacaklara dair yeni bir Sözleşme için yapılan hazırlıkların ilerlemesi üzerine, Sözleşmenin beklenmesi tercih edilmiştir. Gemi İpoteği ve İmtiyazlı Alacaklara dair Sözleşmenin 1967 de imzalanması ile tekrar reform çalışmalarına devam edilerek 1968 yılında Adalet Bakanlığı üç ayrı tasarı meydana getirmiştir. Böylece 1967 Sözleşmesindeki esasların da benimsenmesi mümkün olmuştur. Söz konusu tasarılar hakkında tatbikatçı ve ilim adamlarının görüşleri alınmış ve bazı değişikliklerle hükümet tasarısı halinde 1971 de Alman Millet Meclisine getirilmiştir. Bkz. Freise, Rainer. Die summenmässig Beschränkung der Reederhaftung nach kommen dem Recht. Diss. Bielefeld 1971, s. 36, 37, 250; Herber, Rolf. Zur Modernisierung des deutschen Seehandelsrechts. Hansa. sa. 7, s. 509, sa. 9, s. 798.

kiye dair 1952 ve Donatanların Sorumluluğunun Sınırlandırılması hakkında 1957 Brüksel Sözleşmelerinin iç hukuka alınması hususu gerçekleştirilmektedir. Fakat söz konusu kanun, bu amaç dışında, Ticaret Kanunu (HGB) ile diğer kanunların bir kısım hükümlerinde de değişiklikler öngörmüştür. Üçüncü kanun "Seerechtliche Verteilungsordnung" ile de, sorumluluğun sınırlandırılabilmesi için karşılığın (fon) tesisi ve bunun alacaklılar arasında paylaşılması hususu düzenlenmiştir. Ancak bu suretledir ki, sorumluluğun sınırlandırılması hakkındaki yeni sistemin (geminin tonilâtosuna göre hesaplanan muayyen bir meblâğ ile sorumluluk) işleyebilmesi mümkün olabilir.

İç hukukla ilgili bu son iki kanun, Sözleşmelerin Almanya hakkında geçerli olduğu<sup>2</sup> 6 Ekim 1972 de yürürlüğe girmiştir. Böylece hem dış, hem de iç hukuktaki değişikliklerin aynı zamanda yürürlüğe girmesi sağlanmış olmaktadır.

Hemen belirtelim ki, bu üç kanunla meydana getirilen değişiklikler, kısmî bir reform olarak nitelendirilmekte ve bu hareketi Ticaret Kanununun 4. cü kitabının yeniden gözden geçirilmesi safhasının takib edeceği belirtilmektedir<sup>3</sup>. Nitekim navlun ve yolcu taşıma sözleşmeleri programa alınmıştır<sup>4</sup>.

## A — Reformun ana hatları

### I — SÖZLEŞMELERLE İLGİLİ OLARAK YAPILAN DEĞİŞİKLİKLER

Bu değişikliklerin önemli bir kısmı Hukukî Yetki Sözleşmesi ile Donatanın Sorumluluğunun Sınırlandırılmasına dair 1957 Sözleşmesinin iç hukuka alınması ile ilgilidir. Diğer iki Sözleşme (Cezaî Yetki ve İhtiyatî Haciz) iç hukuka alınmamış olmakla beraber, onlarla ilgili olarak da bazı ufak değişiklikler yapılmıştır.

#### 1 — Çatmalardan doğan hukuk dâvalarında yetkiye dair 1952 Brüksel Sözleşmesinin iç hukuka alınması.

Söz konusu Sözleşmenin esasları HGB § 738'e fıkra ilâvesi ve HGB §§ 738a, 738b, 738c gibi üç yeni paragrafla iç hukuka kabul edilmiştir:

2 Comite Maritime International, Documentation, 1972, III, s. 322, 326, 334

3 Bkz. Freise, s. 29; Herber, agm., s. 508.

4 Freise, s. 29, 30, 42.

Şu halde Çatmadan Doğan Hukuk Dâvalarında yetkili mahkemeler bakımından, genel yetki kaidelerine nazaran, bir sınırlandırmaya gidilmektedir<sup>5</sup>. Bu değişikliklerle çatmadan doğan hukuk dâvalarında yetkili mahkeme olarak, Sözleşmede de öngörüldüğü gibi dâvalı donatanın mutad meskeni (ikametgâhı) veya iş merkezlerinden birinin bulunduğu yer, geminin haczedildiği yer veya haczin mümkün olduğu yerde teminat gösterilmesi halinde, teminat yeri, çatmanın liman veya içsulara meydana gelmesi halinde çatma yeri mahkemesi yetkili sayılır. Buna göre bir çatma dâvasında ZPO § 23 ün uygulanmasına imkân olmadığı için, Almanya dahilinde ikametgâhı ve meskeni olmayan dâvalının, malvarlığının bulunduğu yerdeki mahkeme yetkili kabul edilmez<sup>6</sup>. Hemen belirtelim ki, geminin haczedildiği veya haczedilebileceği yerde teminatın gösterilmesi halinde o yerdeki mahkemenin yetkili sayılmasıyla ZPO § 23 ün uygulanmamasından doğan mahzur kısmen önlenmiş olur. Bu değişiklikle Alman karasularında meydana gelen çatmalarda artık Alman mahkemesinin yetkili sayılamayacağı neticesine varılır. Böylece ZPO § 32 hükmünün uygulama sahası çatmalar açısından yalnız içsular ve limanlar olmak üzere daraltılmaktadır.

Bu konudaki diğer bir yenilik de çatma dâvalarında yabancı derdestliğin dermeyanına imkân tanınmasında kendini gösterir. HGB § 738a. Halbuki diğer dâvalarda bu konuya ilişkin bir kural mevcut olmadığından, Alman doktrinindeki baskın görüş, yabancı derdestlik itirazının ancak muayyen şartlar altında tanınacağı şeklindedir.

## 2 — Donatanın sorumluluğunun sınırlandırılmasına dair 1957 Brüksel Sözleşmesinin iç hukuka alınması.

1957 Brüksel Sözleşmesinin iç hukuka alınması suretiyle artık zamanın şartlarına uymayan aynî sorumluluk yerine, gittikçe daha geniş bir

5 Fakat iç hukuktaki yetkiye dair bu sınırlandırma âkit devlet tebaası olmayan yabancı bir dâvalı hakkında (âkit devlet bayrağını taşımayan geminin donatanı) ancak muayyen bir halde geçerlidir. Böyle bir hal değişik HGB § 738, f. 2 ye göre, yabancının mensub olduğu devletin hukukunda da, bir Alman dâvalıya karşı çatma dâvalarında benzer şekilde yetkili mahkeme tahdidine gidilmesinde söz konusu olur.

6 Çatmadan doğan hukuk dâvalarında bağlama limanındaki mahkemeye de yer verilmemiştir. Fakat bu noksan pratikte önemli bir mahzur teşkil etmez. Çünkü bir çok hallerde donatanın ikametgâhı, iş merkezi veya önemli iş yerlerinden biri ile bağlama limanı aynı yerde bulunur.

uygulama sahası bulan<sup>7</sup> muayyen bir meblâğ ile sınırlı sorumluluk ilkesi "Summenhaftungsprinzip" kabul edilmiş olmaktadır. Bu sistem değişikliği Alman Deniz Ticareti Hukukundaki reformun temelini teşkil eder. Böyle bir reformun isabetli olduğunda şüphe yoktur. Zira sınırlı aynî sorumluluk sistemi, bazı mahzurlu taraflarına ilâveten, değişen ekonomik ve teknik şartlar karşısında eskiyip, rolünü tam olarak ifa edemez bir hale gelmiştir.

Şöyle ki, bu sistemde gemi en son durumu ile icra takibine konu teşkil edeceğinden, alacaklılar geminin ziyayı veya hasara uğraması rizikosuna maruz bulunmaktadır. Gemi ve navlunun tam ziyayı halinde sigorta tazminatına müracaat imkânı tanınmadığı için, alacaklıların hiçbir şey elde edememeleri gibi ağır bir netice ortaya çıkar, meğerki bir sürrogat veya ayrıca sınırlı şahsî mesuliyet söz konusu olsun.

Bu sorumluluk sistemi, donatanı, herhangi bir olaydan sonra geminin tamirini mümkün olduğu nisbette geciktirmeye sevk edebilir. Çünkü tamir ile geminin kıymetinin artması alacaklıların istifadesine olacaktır. Bundan başka yeni bir geminin donatanının aynı işi gören, aynı taşıma kapasitesindeki eski bir geminin donatanına nazaran daha fazla bir sorumluluğu vardır. Demek ki sınırlı aynî sorumluluk eski gemi işleten donatanların lehine olmaktadır.

Sınırlı aynî sorumluluk esası, deniz ticaretinin değişen teknik ve ekonomik şartlarına da uygun düşmez. Şöyle ki, zamanımızda kırkambar mukavelesi ile yapılan taşımaların büyük bir artış göstermesi, navlunda sorumluluğun öneminden kaybettirmiştir. Zira muhtelif yerlerde bulunan çok sayıdaki navlun borçlularını takibdeki güçlük meydandadır. Kırkambar navlunlarının küçüklüğü de zaten böyle bir zahmete değmez. Halbuki eskiden daha çok yapılan çarter mukavelelerinde, navlunun değeri fazla olduğu gibi, borçlularını tesbit de kolaydı. Bu itibarla o zamanlar navlunun aynî sorumluluğa dahil olmasının pratik bir faydası vardı.

Şimdi gemilerin her limanda muayyen parti mal alıp, diğer bir kısım malları boşalttıkları tarifeli ring seferlerinde de HGB § 757 de ön-

7 İngiltere'de eskiden beri geminin tonilatosa göre tâyin edilen bir meblâğ ile sınırlı sorumluluk sistemi mevcuttur. 1.8.1958 tarihli "Merchant Shipping (Liability of Shipowners and Others) Act" la da iç hukukunu tam olarak 1957 Sözleşmesine uygun hale getirmiştir. Fransa, abandon (terk) sistemini bırakarak 3 Ocak 1967 tarihli kanunla 1957 Sözleşmesini iç hukukuna almıştır.

görülen yolculuğun ne zaman bitip, yeni bir yolculuğun ne zaman başlayacağını tesbitte eskisi kadar kolay değildir<sup>8</sup>.

Gemiler seferlerini bitirdikten sonra, beklmeleri zararlarını mucip olacağından, kısa bir zamanda tekrar yola çıkarlar. Bu hal zamanımız gemi işletmeciliğinin bir gereğini teşkil eder. Gittikçe kısalan bekleme müddetleri de evvelki yolculuktan dağan alacakların ödenmesi meselesinin halline imkân bırakmaz. Böylece gemilerin alacaklıların menfaati icabı olmaksızın yeni yolculuğa çıkarılması ile, donatanın sınırlı aynî sorumluluğu yanında sınırlı şahsî sorumluluğu da doğmuş olur. Navlunlarda ekseriyetle peşin veya en geç varma limanında yükün teslimi sırasında ödendiği için bu bakımdan aynî sorumluluğun yerini sınırlı şahsî sorumluluk almaktadır. Böylece birçok hallerde aynî sorumluluk yerine mahdut şahsî sorumluluk geçmektedir.

İşte bütün bu mahzurları ve deniz ticaretinin değişen ihtiyaçlarına uymaması nedeni ile, hattâ bu asrın başlarında bile aynî sorumluluk yerine yeni bir sınırlı sorumluluk sistemine geçilmesi fikri ileri sürülmüştü<sup>9</sup>

Bu yeni sınırlı sorumluluk sisteminin iç hukuka tam bir şekilde mal edilebilmesi için yalnız Sözleşmedeki esasların sınırlı sorumluluk hakkındaki değişik HGB §§ 486 487 hükümlerine alınması yeterli olamayacağından bunun yanında sistemle doğrudan doğruya veya dolayısı ile ilgili diğer hükümlerde de önemli değişiklikler yapılmıştır. Bunların en önemlisini gemi alacaklısı hakları hakkındaki 9 uncu faslın yeniden düzenlenmesi teşkil eder. Diğer bir değişiklik de müşterek avarya garame borcu, kurtarma - yardım ücreti ve enkazın kaldırılması masrafları için sınırsız şahsî sorumluluğun kabul edilmesidir<sup>10</sup>.

Yeni sınırlı sorumluluk sisteminin işleyebilmesi için daha önce de belirtildiği gibi, deniz hukukuna ilişkin paylaşırma kanunu "Seerechtliche Verteilungsordnung" kabul edilmiştir.

8 Bkz. Wüstendörfer, Seeschiffahrtsrecht, Ehrenbergs Handbuch, C. IV, Leipzig 1923, s. 439; Sotiropoulos, Die Beschränkung der Reederhaftung Berlin 1962, s. 318; Freise, s. 32.

9 Wüstendörfer, HB, s. 443; ZHR 71, s. 10 vd.

10 Bunun gibi yukarıda belirtilen hallerde, yük bakımından da şahsî sorumluluk kabul edilmiştir. Yük alacaklısı hakkı devam ettiği için, yük alacak için bir teminat teşkil etmektedir. Fakat alacaklı, yükte ilgilinin diğer malvarlığı unsurlarına da müracaat edebilir. Herber, s. 797, 798.

### 3 — Çatmalardan Doğan Ceza Dâvalarında Yetkiye 1952 Brüksel Sözleşmesi ile ilgili değişiklik.

Bu Sözleşmenin iç hukuka alınması zorunlu görülmemiştir. Bununla beraber, Sözleşme 1 m. deki ilkeden tam olarak istifade edebilmek için, iç hukukta FlaggG § 18, f. 1 hükmünün kaldırılması şeklinde bir değişiklik yapılmıştır. Bu suretle istisnaen Alman bayrağı çekmesine izin verilen gemilerin de (FlaggG § 11) StGB § 5 anlamında Alman gemisi sayılması icab etmektedir<sup>11</sup>.

### 4 Gemilerin İhtiyatî Hazine dair 1952 Brüksel Sözleşmesi ile ilgili değişiklik.

Bu sözleşme de iç hukuka alınmamıştır<sup>12</sup>. Yalnız HGB § 482 de öngörülen geminin haciz memnuiyeti daraltılmak suretiyle, böyle bir memnuiyete imkân tanımayan Sözleşmeye bu bakımdan yaklaşılmıştır. Değişik HGB § 482 ye göre, ancak liman dışında yolculuktaki geminin cebri veya ihtiyatî hazine imkân tanınmaz<sup>13</sup>. Gemilerin büyük çoğunlukla bir limana geldikleri zaman haczedilebildikleri düşünülürse, değişiklik HGB § 482 deki haciz memnuiyetinin artık pratik bir önem taşımadığı anlaşılır. Böylece Alman hukukunda sefere hazır geminin haciz memnuiyeti yerine yalnız yoldaki geminin haciz memnuiyetinden bahsedilebilir.

## II — DİĞER DEĞİŞİKLİKLER

Alman Ticaret Kanunu (HGB) ve diğer bazı kanunlarda Sözleşmelerle ilgili olmayan bir takım değişiklikler de yapılmıştır. Böyle bir fırsattan eskiyen bazı hükümlerin kaldırılması, bazı hükümlere açıklık getirilmesi, bazılarının da değiştirilmesi şeklinde istifade edilmiştir. Bunların belli başlılarını şu şekilde sıralayabiliriz.

11 Bu itibarla geçici bir süre için Alman bayrağı çekmesine izin verilen yabancı bir geminin açık denizde çatmaya sebep olmasından sorumlu olan kaptan ve gemi adamlarına karşı ceza kovuşturmasına Alman mahkemesinin yetkili olduğu kabul edilecektir (Sözi. 1 m.).

12 Sözleşme yalnız muayyen alacaklar için geminin ihtiyatî hazine imkân tanıdığından iç hukuka alınmamıştır. Zira âkit devlet bayrağını taşımayan gemilerin de böyle bir sınırlandırmadan istifadesine gerek yoktur. Yalnız Almanların ilgili oldukları gemi hacizleri için de aynı fikir ileri sürülür. Bkz. Freise, s. 41.

13 Bkz. Herber, agm., s. 510.

### 1 — Deniz raporunda.

HGB § 522 hükmünde yapılan değişikliğe göre, kaptan artık her halde değil, yalnız yolculukla ilgililerden birinin talebi üzerine deniz raporu vermekle yükümlüdür. Burada üçüncü kişilerin kaza ile ilgili olsa bile — çatmada karşı gemi ilgilileri gibi — üçüncü kişilerin talebi yeterli değildir. Deniz raporu verilmesinde böyle bir sınırlandırmanın sebebini, bunun için yapılacak masrafların — özellikle geminin bekleme masraflarının — ekseriya raporun değerinden yüksek olması teşkil eder<sup>14</sup>. Zaten uygulamada kaptanlar bu yükümlülüğü pek yerine getirmemekte idiler. Deniz raporu ile ilgili başka bir değişiklik de, kaptanın yemininin kaldırılmasıdır. Buna karşılık delillerin toplanması hususuna önem verilmiştir.

### 2 — Kaptanın kanunî temsil yetkisi hakkında.

Kaptan bağlama limanı dışında donatanı temsilen ödünç para ve veresiye mal almak veya veresiye tamir yaptırmak gibi kredi işlemlerini ancak geminin muhafazası ve yolculuğun yapılması için zarurî bulunması halinde ve bu zaruretle ölçülü derecede yapabilir (HGB § 528). Değişik HGB § 528'e göre, artık kredi veren kimse zaruretin mevcut olup olmadığını ve kredinin bu zaruretle ölçülü bulunup bulunmadığını araştırmak zorunda değildir. Bu şartlar mevcut olmasa da kredi işlemi geçerli sayılır, meğer ki, kredi veren bu hususta kötü niyet sahibi olsun<sup>15</sup>.

Diğer bir değişiklik de kaptanın kat'î zaruret halinde gemiyi satmak yetkisinin kaldırılmasıdır. Zaten bu konuya ilişkin HGB § 530 hükmünün, haberleşme araçlarının gelişmesi karşısında hiçbir değeri kalmamıştı<sup>16</sup>.

### 3 — Deniz ödücünün kaldırılması.

Zamanımızda, bilindiği gibi, kaptanın donatanla haberleşme imkânlarının kolaylaşması, diğer kredilerin ve gemi ipoteginin gelişmesiyle, deniz ödücüsü bu tarihî rolünü tamamlayıp hemen hemen kullanılmayan bir müessese haline gelmiştir. Bu itibarla bir kredi vasıtası olarak hiçbir değeri kalmayan deniz ödücüsü HGB den tamamen kaldırılmıştır.

14 Herber, agm., s. 1066.

15 Böylece kaptanın temsil yetkisinin iktisadî kıymeti arttırılmak istenmiştir. Bkz. Herber, agm., s. 798.

16 Prüssmann, HGB § 530 A, s. 274.

#### 4 — Kurtarma - yardım.

Bu konuda en önemli değişiklik, önce de belirtildiği gibi kurtarma - yardım ücreti için sınırlı aynî sorumluluğun yerine şahsî sorumluluğun kabul edilmesidir. Diğer bir değişiklik de burada tereddütlere sebep olan bir konuya açıklık getirilmesidir. Şöyle ki, HGB § 750 hükmüne göre, cankurtaranlar kurtardıkları şahıstan bir ücret isteme hakkına sahip değillerdir. Fakat bunlar gemiyi veya gemide bulunan eşyayı kurtarmış olanlara ait ücretten hakkaniyete uygun bir pay isteyebilirler. İşte burada cankurtaranların bu alacakları için, kurtarma - yardım alacaklısına mı, yoksa kurtarma - yardım borçlusuna mı müracaat edecekleri tereddütlü bir noktayı teşkil etmekteydi<sup>17</sup>. Değişik HGB § 751 hükmü ile bu konu açıklığa kavuşturulmuştur. Söz konusu hüküm gereğince, cankurtaranlar kurtarma - yardım alacaklısından talepte bulunacaklardır. Fakat eşya kurtaran kimse HGB § 748 deki hallerden birinin mevcut olması sebebiyle, ücrete hak kazanamamışsa, bu takdirde cankurtaranlara doğrudan doğruya kurtarılan şeylerin malikine müracaat imkânı tanınmaktadır<sup>18</sup>.

#### B — Yeni Alman hukukuna göre donatanın sorumluluğunun sınırlandırılması.

Sözleşmenin yürürlüğe konulmasında, protokol II. prag. c bendinde öngörülen Sözleşmedeki hükümleri kendi hukuk tekniğine uygun bir şekilde ifade ederek, iç hukuka almak imkânından istifade edilmiştir. Böylece Alman hukuk sistemine göre, yeniden yazılan Sözleşme metni ile iç hukuktaki hükümler tamamen birbirinin aynıdır. Fakat buna karşılık asıl Sözleşme metni ile Alman hukukuna kabul edilen metin arasında bazı küçük farklar söz konusu olur. Bu hususlar ilgili kısımlarda açıklanacaktır.

17 Bkz. Wüstendörfer, Neuzeitliches Seehandelsrecht, Tübingen, 1950, s. 419; Arseven, Deniz Ticareti Hukuku Dersleri, İstanbul, 1961, s. 114. Bu konuda Schaps - Abraham, Das deutsche Seerecht, C. II, HGB § 750, Anm. 14. s. 1249; Früssmann, HGB § 750, s. 1152, kurtarma - yardım alacaklısının muhatap olacağı fikrindedirler. Buna karşılık Pappenheim, Handbuch des Seerechts, s. 436; Schlegelberger - Liesecke, Seehandelsrecht, Berlin 1959, HGB § 750, Anm. 4, s. 211, 212 kurtarma - yardım borçlusunun muhatap olduğu fikrini ileri sürer.

18 Bkz. Herber, agm., s. 797.



## I — DONATANIN SORUMLULUĞUNU SINIRLAYABİLDİĞİ HALLER

Yeni sisteme göre, donatanın sınırlı sorumluluktan yararlanabilmesi için, aynı sorumluluktan farklı olarak yalnız belirli hallerin mevcudiyeti yeterli değildir. Yani belirli hallerde donatanın sınırlı sorumluluğu kendiliğinden “İpso jure” doğmuş olmaz. Fakat kanunen tâyin edilen bu gibi hallerde donatana sorumluluğunu sınırlayabilmesi hususunda bir imkân tanınmaktadır. Böyle bir imkândan istifade için ise, geminin tonilâtosuna göre tâyin edilen muayyen bir meblâğın tevdi edilmesi veya buna ilişkin bir teminatın gösterilmesi gereklidir. Bundan dolayı sınırlı sorumluluk hallerinden değil, sorumluluğun sınırlanabildiği hallerden bahsedilebilir. Böyle bir imkândan yararlanamaması halinde, donatan bütün malvarlığı ile sorumlu olmaya devam edecektir<sup>19 19a</sup>.

Değişik HGB § 486, f. 1 de sorumluluğun sınırlanabildiği haller bakımından genel bir kural konulmaktadır. Bu kural gereğince, donatan geminin kullanılması ile ilgili ölüm veya yaralanmadan (cismanî zarar) veya malların ziyayı ve hasara uğramasından doğan, bir sözleşmeye dayansın veya dayanmasın, tazminat talepleri veyahut diğer malvarlığına ilişkin zararlar için sorumluluğunu sınırlayabilir. Sözleşmedeki İngiliz hukuk görüşünün kazuistik metodla her hali ayrı ayrı belirtmek yerine, Alman hukuk tekniği gereği önce genel olarak ilke ortaya konulup, sonrada bunun istisnaları gösterilmektedir.

Sözleşme 1. m. de, talebin geminin kullanılmasından meydana gelmiş olması şeklindeki bir ibareye açıkça yer verilmez. Fakat Sözleşmede belirtilen bütün sınırlı sorumluluk hallerinin ortak yönü hepsinin geminin kullanılmasından doğmuş olmalarındadır. İşte kanun koyucu, Sözleşmedeki hükümlerin arkasındaki bu gerçeği, değişik HGB § 486, f. 1 de açıkça ifade etmiştir. Burada Sözleşmedeki hükümlerin bütününün bir nevi

19 Bkz. Helm, Probleme des Rechts der beschränkten Reederhaftung nach dem Brüsseler Abkommen von 1957, ZHR 123, s. 84.

19a Muayyen meblâğ ile sorumluluk, şimdiye kadarki Alman ve bizim halihazır sınırlı şahsî sorumluluktan farklıdır. İkinci sistemde her hale göre muayyen bir hesap ameliyesi ile bulunacak bir miktar için donatan bütün malvarlığı ile sorumludur. Yeni sistemde ise, tâyin edilen meblâğ ödenmek suretiyle donatanın malvarlığından ayrılır ve sınırlı sorumlu olduğu alacaklılar ancak bu karşılığa müracaatla haklarını elde edebilirler. Diğer alacaklılar ise, bu fondan istifade edemezler.

soyutlaması söz konusudur. Ancak böyle bir ibare ile genel bir kuralın ortaya konulması mümkün olabilecektir. HGB § 486, f. 1 de ölüm veya yaralanma, mal ziyayı ve hasarı şeklindeki zararlardan başka üçüncü olarak diğer malvarlığı zararlarından “Vermögensschäden” bahsedilir. Sözleşmede de cismanî ve maddî zararlar yanında hakkın ihlâli “infringement of any rights” şeklindeki bir zarar yer almaktadır. Sözleşmedeki bu ibare, muhtelif şekilde yorumlanabilir. Dar bir yoruma göre, bu tâbirle yalnız mutlak hakların ihlâlinden doğan zararlar kasdedilir<sup>20</sup>. Buna karşılık bazı müellifler, geniş bir yorumla yolcu veya yükle ilgililerin gecikme zararlarının da (BGB § 286) bu kavrama dahil edilebileceği fikrinde dirler<sup>21</sup>.

1968 tarihli Adalet Bakanlığı tasarısında da “infringement of any rights” karşılı olarak “die Beeinträchtigung eines Rechts” bir hakkın ihlâli ibaresi mevcuttu. Sözleşmedeki gibi muhtelif şekillerde yorumlanabileceği gözönüne alınarak bu ibare yerine “sonstigen Vermögensschadens” diğer malvarlığı zararları deyimi kabul edilmiştir<sup>22</sup>. Bu tabirle, diğer mutlak hak ihlâlleri ile birlikte, gecikmeye ilişkin zararların da ifade edildiği belirtilir<sup>23</sup>. Şu hale göre Sözleşmedeki “infringement of any rights” dan ne anlaşılacak gerektiği hususunda, Alman hukuku bakımından açıklık getirilmektedir.

Yeni sistemde sorumluluğun sınırlandırılabilmesi bakımından, yalnız zarar gözönünde bulundurulup, tazminat talebinin dayandığı hukukî sebebin bir önemi yoktur. Yâni bu talep mukaveleye veya mukavele dışı bir sebebe dayanmış olabilir. Halbuki bundan önce HGB § 486 hükmüne göre, bilindiği gibi, sınırlı sorumluluk hallerinin tâyininde tazminat talebinin doğuş sebepleri söz konusu olmaktaydı. Sınırlı sorumluluk için, talebin ya sözleşmelerin kötü ifası, yerine getirilmemesinden<sup>24</sup> veya gemi

20 Bkz. Freise, s. 53.

21 Sotiropoulos, s. 263, 264; Dietrich, Die Haftung des Reeders und ihre gesetzliche Beschränkung unter besonderer Berücksichtigung des Brüsseler Abkommens von 1957, Zürich 1969, s. 118

22 Freiser, s. 250.

23 Böylece bir taraftan cismanî zarar halinde sorumluluğun sınırlandırılmasına imkân tanınırken, diğer taraftan gecikme zararlarında bunu kabul etmeyip, donatanın sınırsız sorumlu olacağını ileri sürmek gibi hakkaniyete aykırı ve garip bir sonuca meydan verilmemiş olur.

24 Burada (HGB § 586, bend 1, 2) alacağın, kaptanın hususî bir vekâletle değil, sırf kaptan sıfatı ile haiz olduğu kanunî yetkiye dayanarak yaptığı hukukî muamelelerden veya donatan tarafından akdedilmiş olup da ifası kaptana düşen bir mukavelenin yerine getirilmemesinden

adamlarından birinin veya gemide bulunan kılavuzun kusurundan — haksız fiil — doğmuş olması öngörülmekteydi.

Yeni sistemde ortaya konulan diğer bir farklı nokta da, HGB § 485 de öngörülen gemi adamlarının veya gemideki kılavuzun vazifelerini yaparken, kusurlarıyla üçüncü şahıslara zarar vermiş olmaları hali dışında kalan durumlarda da donatanın sorumluluğunu sınırlayabilmesine imkân tanınmasındadır. Bir kere gemi adamlarından başka, donatanın diğer adamlarının geminin kullanılmasıyla ilgili olarak vermiş oldukları zararlar için de sorumluluk sınırlandırılabilir. Bundan başka sınırlı sorumluluk için gemi adamı, kılavuz veya donatanın diğer adamlarının kusurlu olarak hareket etmiş olmaları aranmaz. Zararın meydana gelmesinde bunların kusuru olmasa dahi, donatan sınırlı sorumluluktan istifade edebilir. Tabiidir ki, burada ön şart donatanın bu zararlardan sorumlu olabilmesidir. Zira, yeni sistemde donatanın sorumlu olduğu haller, yani —den sorumluluğu bakımından herhangi ibir değişikliğe gidilmiş değildir. Neticeten Alman hukukunda donatan HGB § 485 in yanında BGB § 831 ve Wasserhaushaltsgesetz § 22 nin öngördüğü hallerde de, sorumluluğunu sınırlayabilmek imkânına sahip kılınmıştır.

Değişik HGB § 486, f. 2 ile sorumluluğun sınırlandırılması hakkındaki kurala (HGB § 486, f. 1) istisna getirilmektedir. Şöyle ki, bu hükme göre donatanın gemide bulunmayan bir adamı veya adamları cismanî veya maddî zarara sebep olmuşsa, bundan doğan tazminat talepleri için donatan sorumluluğunu sınırlayamaz. Fakat bu istisnanın uygulama alanı, buna getirilen başka istisnalarla daraltılmaktadır. Yâni bu hallerde tekrar HGB § 486, f. 1 deki kurala dönülmüş olur. İstisnalardan biri, gemide yolculuk maksadıyla bulunan şahıslara veya gemide bulunan eşyalara zarar verilmiş olması halidir<sup>25</sup>. Diğerisi ise, donatanın gemide bulunmayan adamı veya adamlarının, geminin sevki, başkaca idaresi, yolcuların gemiye alınması, taşınması veya indirilmesi, eşyanın gemiye yüklenmesi, taşınması veya boşaltılmasına ilişkin fiilleri ile yani gemide bulunmayan insan<sup>26</sup> veya mallara zarar vermiş olması halidir. Demek ki, donatanın gemide bu-

yahut noksan veya fena ifasından doğmuş olması halleri söz konusu olur.

25 Şu hale göre gemide yolculuk maksadıyla bulunmayan kimselere — ziyaretçi veya muvakkat bir iş için gelmiş işçi — verilen zararlardan dolayı donatan sorumluluğunu sınırlandıramaz. Halbuki eşya bakımından böyle bir ayırım yapılmış değildir.

26 Yolculuk dışı bir sebeble gemide bulunan kimseler de bu kategoriye dahil sayılır. Bkz. Sotiropoulos, s. 263.

lunmayan kimseler tarafından, gemi dışındaki yâni karada veya denizdeki insanlara veya mallara zarar verilmesinden doğan sorumluluğunu sınırlayabilmesi bir takım sıkı şartlara bağlanmıştır.

Neticeten değişik HGB § 486, f. 1 ve 2 hükümleri birlikte ele alındığı takdirde aşağıdaki sonuçlara varılır.

— Gemide yolculuk maksadıyla bulunan insanlarla gemideki yüklerin zarara uğramasından doğan sorumluluğunu donatan sınırlayabilir. Bu cismanî veya maddî zarara donatanın gemi adamı dışındaki adamının sebep olması bu durumda bir değişiklik meydana getirmez.

— Donatanın gemide bulunmayan adamı veya adamlarının gemi dışındaki insan veya mallara zarar vermesi halinde ise, donatan sorumluluğunu, ancak zararlarla geminin sevkî, idaresi, yükleme, boşaltma ve taşıma arasında bir irtibat mevcut olduğu takdirde sınırlayabilir.

Almanya Sözleşme protokol II. prag. a bendinde yer alan imkândan yararlanarak, enkaz kaldırma masrafları için sorumluluğun sınırlandırılmasını kabul etmemiştir.

Aynî sorumluluktan farklı olarak, yeni sistemde kaptanın kanunî yetkilerine dayanarak yapmış olduğu mukavelelerin hiç ifa edilmemesinden veya taşınan mal ve insanlara gelen zararlar hariç, kötü ifasından dolayı donatan sınırsız şahsî sorumludur.

## II — SINIRLI SORUMLULUKTAN FAYDALANACAK ŞAHISLAR

Değişik HGB § 487 ye göre, gemi malikinden (donatan) başka, kiracı - donatan, taşıyan (çarterer)<sup>27</sup> veyahut vazifeleri dahilinde hareket etmiş olmak şartıyla kaptan ve gemi adamlarıyla donatan, kiracı - donatan veya taşıyanın diğer adamları ve bazı şartların mevcut olması halinde gemide bulunan kılavuzlar sınırlı sorumluluktan istifade edebilirler. Sözleşme 6. m. de sınırlı sorumluluktan faydalanacak olan şahıslar arasında belirtilen gemi müdürü veya donatan vekiline HGB § 487 de yer veril-

27 Sınırlı sorumluluktan istifade için bir taşıyanın donatan sayılıp sayılmadığı hususunun incelenmesine lüzum kalmamıştır. Bu sebeble de sınırlı sorumluluktan yararlanmasını temin için taşıyanın "demise klausê" ile kiracı - donatan durumuna getirilmesine artık bir gerek yoktur. Bkz. Sotiropoulos s. 358; Freise, s. 121

memiştir. Bunun sebebi, Alman hukukunda gemi müdürü veya donatan vekilinin, kaptan, gemi adamları vesair müstahdemlerin kusurlarından sorumlu tutulmamalarıdır<sup>28</sup>.

Sözleşme 6. m. ile HGB § 487 arasındaki diğer bir farklı nokta, kılavuz konusunda kendini gösterir. Şöyle ki, Sözleşme 6. m. de kılavuza yer verilmemiş iken, bu kimse HGB § 487 gereğince bazı şartlar mevcut olduğu takdirde sorumluluğunu sınırlayabilir. Sözleşmede fona müracaat edecek alacaklıların adedini arttırmamak amacı ile kılavuzlar hariç bırakılmıştır. Fakat, Alman hukukunda sosyal düşüncelerle kılavuzlara da sınırlı sorumluluk tanınırken, Sözleşmedeki amaç da gözden uzak tutulmamıştır. Bir kere böyle bir imkân yalnız gemide bulunan kılavuzlar için söz konusu olur. Bunun dışında gemideki kılavuz ancak kendisi ile birlikte müteselsil sorumlu bir kimsenin mevcudiyeti ve onun da sorumluluğunu sınırlayabilmesi halinde bu imkândan faydalanabilecektir. Genellikle kılavuzun kusuru ile sebep olduğu bir zarar için, kılavuzla birlikte donatan da müteselsilen sorumludur<sup>29</sup>. Fakat sadece müteselsil sorumluluğun söz konusu olması yeterli sayılmaz. Bundan başka donatan sorumluluğunu sınırlayabilme hakkına da sahip olmalıdır<sup>30</sup>. Eğer, donatan o hâdisede şahsî kusuru olduğu için sınırsız sorumlu ise, kılavuz da ona tâbi olarak sorumluluğunu sınırlayamaz. Halbuki kaptan, gemi adamları ve diğer müstahdem, böyle bir halde de sorumluluklarını sınırlayabilirler.

Kaptan, gemi adamları ve bunlar dışında kalan müstahdemin sorumluluklarını sınırlayabilmeleri için, vazifeleri dahilinde hareket etmiş olmaları gerekir. Buradaki vazifenin geminin işletilmesi ile ilgili olması şarttır. Şu hale göre, donatan veya taşıyanın bir adamı, gemi dışında bulunsa bile geminin kullanılmasına ilişkin bir kusuru ile herhangi bir zarara sebep olması halinde, sınırlı sorumluluktan faydalanabilecektir. Kaptan, gemi adamı ve diğer şahısların kusurlarının bulunması halinde de sorumluluklarını sınırlandırabilecekleri HGB § 487 de açıkça belir-

28 Bkz. Freise, s. 119, dn. 1; Sotiropoulos, s. 358.

29 Ancak gemi idaresinin kılavuza bırakılmasının mecburî olması gibi bir halde, çatmadan doğan zararlar için donatan sorumlu değildir (HGB § 737). Meğer ki, gemi adamının kusuru da inzimam etsin. Fakat Alman hukukunda bu şekilde bir mecburî kılavuzluğu öngören bir hüküm bulunmadığından, pratikte kılavuzla donatanın müteselsilen sorumlu tutulamayacağı bir durum düşünülemez.

30 Çünkü böyle bir durumda alacaklıya karşı, aynı zamanda donatan da müteselsilen sorumlu olduğu için, donatanın tesis ettiği fon munzam bir külfet altına girmiş olmamaktadır. Bkz. Freise, s. 129; Herber, agm s. 796.

tilmektedir<sup>31</sup>. Zaten böyle bir hüküm olmasaydı, bu gibi kimselerin hiçbir zaman sınırlı sorumluluktan yararlanmaları düşünülemeyecekti. Çünkü bu kimseler bilindiği gibi, ancak kusurlarının olması halinde sorumludurlar.

Alman hukukunda kaptan, gemi adamı ve diğer müstahdemlerin kasden zarar vermeleri halinde sınırlı sorumluluktan istifadeleri kabul edilmez. Demek ki bu noktaya ilişkin olmak üzere Sözleşme ile Alman hukuku arasında bir fark mevcuttur.

Kaptan veya gemi adamının aynı zamanda geminin maliki, müşterek maliki veya donatanı olması halinde, bu kimsenin işlediği kusur, kaptan veya gemi adamı sıfatı ile hareket etmesinden ileri geliyorsa, yine de sınırlı sorumluluk söz konusu olur<sup>32</sup>.

### III —SORUMLULUĞUN SINIRI

Yeni sistemde donatanın sorumluluğu, Sözleşme 3. m. deki gibi, HGB § 487a hükmü gereğince — HGB § 486 ya giren durumlara münhasır olarak — yalnız maddî zarar halinde geminin beher tonilâtosu için 1000 Frank (Poincaré frangı) maddî zararlar birlikte veya sadece cismanî zarar varsa, yine beher tonilâto için 3100 frank hesabıyla bulunacak bir meblâğ ile sınırlandırılmıştır. Burada muhtelif ihtimallere göre farklı durumlar öngörülür. Şöyle ki, yalnız cismanî zarar varsa, bu meblâğ tamamen zarar görenlere tahsis edilir. Eğer bu zararlarla birlikte maddî zarar da mevcutsa, bu takdirde tonilâto başına 2100 frank hesabıyla bulunan miktar cismanî zararlar, 1000 frank hesabıyla bulunan meblâğ da maddî zararlar için ayrılır. Şayet bu şekilde, mirasçılarının veya cismanî

31 Sözleşmede ( 6 m., 3 prag.) her nasılsa diğer müstahdemlerin şahsî kusurlarının, sınırlı sorumluluktan istifadelerine engel olmayacağı hususuna yer verilmemiştir. Bunun bir redaksiyon hâtası olduğunda şüphe yoktur. Aksi takdirde bu gibi şahıslar hiçbir zaman sorumluluklarını sınırlandırabilme imkânına sahip olamayacaklardır. Çünkü bu kimseler ancak şahsî kusurları olduğu takdirde sorumlu tutulabilirler. Değişik HGB § 487 hükmünde müstahdem de sayılmak suretiyle bu şekilde bir hâta meydana verilmemiştir.

32 Örneğin, kaptan yanlış bir manevrayla bir zarara sebep olmuşsa, geminin aynı zamanda donatanı olması halinde de sorumluluğunu sınırlandırabilecektir. Fakat zarar geminin sefere elverişsiz olarak yola çıkarılmasından ileri gelmişse artık sınırlı sorumluluk söz konusu olmaz. Bkz. Okay Deniz Ticareti Hukuku, C. I, İst. 1970, s. 263.

zarara uğrayanların zararları karşılanmamış olursa, bunlar geri kalan kısım için maddî zarar görenlerle birlikte, onlara ayrılan meblâğdan da faydalanabilirler. Fakat bunun aksi bir duruma imkân tanınmaz.

Poincaré Frangı, ödeme vasıtası olmayıp bir değer ölçüsü teşkil ettiğinden, Sözleşme 3. m. 6. prag. hükmü gereğince her âkit devlet, bunu kendi parasına çevirerek, sınırlı sorumluluğu teşkil eden meblâğı hesap etmek zorundadır. Bu itibarla HGB § 487a, f. 3 hükmüne göre paylaş-tırmanın açıldığı andaki Poincaré frangının karşılığı olan DM. esas alınacaktır<sup>33</sup>.

Yukarıda izah edilen esaslara göre, bulunan meblâğ muayyen bir olaydan doğan alacakların karşılanmasına tahsis edilir (HGB § 487a, f. 1, Sözleşme 2. m. 1. prag.). Bu suretle eskiden öngörülen sefer esası yerine (HGB § 757), şimdiki sisteme daha uygun düşen her sorumluluk olayının bir bütün teşkil ettiği ilkesi kabul edilmektedir<sup>34</sup>. Örneğin, bir yolculukta iki ayrı çatmanın meydana gelmesi halinde, her ikisi için donatanın sorumluluğunu sınırlandırabilmesi, iki ayrı karşılığın (fon) tesisi suretiyle mümkün olabilir.

#### IV — KARŞILIĞIN ALACAKLILAR ARASINDA PAYLAŞTIRILMASI

Sözleşme 4. m. de karşılığın (fon) tesisi ve paylaş-tırılması ile bu hususa ilişkin usulün, Sözleşme 3. m. 2. prag. daki ilke saklı kalmak üzere<sup>35</sup>, karşılığın tesis edildiği âkit devletin kanununa göre düzenleneceği belirtilmektedir. Bundan dolayı Almanya'da daha önce de açıklandığı gibi, sözü geçen konuları düzenleyen Deniz Hukukuna ilişkin Paylaş-tırma Kanunu "Seerechtliche Verteilungsordnung (SRVertO)" kabul edilmiştir. Bu kanunun hazırlanmasında, iflâs kanunu "Konkursordnung" örnek olarak alınmıştır.

33 1972 başı itibarıyla maddî zararlarda beher tonilâto için 1000 frank karşılığı 243 DM. maddî zararlar birlikte cismanî zararın da olması halinde 3100 frank karşılığı 753 DM. dir. Bkz. Herber, agm., s. 1067; Freise s. 136.

34 Bkz. Röhreke, Die britischen Vorshläge zur Reform der beschränkten Reederhaftung, Schriften des Deutschen Vereins für Internationales Seerecht, Hamburg 1956, s. 24; Sotiropoulos, s. 316.

35 Bu ilkede, maddî veya cismanî zarara göre tesis edilen fon bölümlerinin ilgili alacaklılar arasında sabit olan alacaklarına mütenasiben paylaş-tırılması söz konusudur.

Alman Ticaret Kanununun hacmini arttırmamak için Paylaştırma Kanunu ayrı bir kanun şeklinde ortaya konulmuştur<sup>36</sup>. Paylaştırma Kanunu ile karşılığın tesisi ve alacaklılar arasında paylaştırılmasında aşağıdaki usul takib edilir.

Burada ilk safha, borçlunun (donatan, taşıyan, gemi adamı) sorumluluğunu sınırlandıracağı için paylaştırma usulüne başlanmasını, görevli<sup>37</sup> ve yetkili mahkemeden<sup>38</sup> talep etmesiyle açılır (SRVertO § 1). Söz konusu mahkeme evvelâ, muayyen bir olaydan doğan zararların nevine göre karşılığın miktarını tâyin eder (SRVertO § 5). Bu meblâğın tâyini hakkındaki karara borçlunun itiraz hakkı vardır (SRVertO § 12). Mahkemenin paylaştırma usulünün açılışına karar verebilmesi için, borçlunun tâyin edilen meblâğı nakden ödemesi gerekir. Bununla beraber, mahkeme talep üzerine, şimdilik bir banka veya sigorta şirketinin vereceği teminatı da yeterli kabul edebilir (SRVertO § 5, f. 3). Borçlu duruma göre meblâğı mahkemeye tevdi eder veya tâyin edilen teminatı gösterirse, mahkeme paylaştırma usulünün açılmasına "Eröffnung des Verteilungsverfahrens" karar verir (SRVertO § 7, f. 1)<sup>39</sup>. Söz konusu olayla ilgili bütün alacaklı ve borçluların haberdar olması için karar ilân edilir ve bu ilgililer davet edilir (SRVertO § 10). Bu kararın önemli bir sonucu söz konusu olaydan doğan alacaklarla ilgili dâva ve icra takiblerinin tatil edilmesidir (SRVertO § 8, f. 1, 2)<sup>40</sup>. Hem karşılığın miktarı, hem de açılış hakkındaki kararlara diğer borçlu ve alacaklıların da "Erinnerung" şeklinde bir itiraz imkânı vardır (SRVertO § 12).

Bundan sonraki safhada mahkeme, paylaştırmaya katılmak için müracaat eden alacaklıların bu taleplerinde haklı olup olmadıklarını tesbit eder. Eğer bir alacak daha önce ilâma bağlanmışsa, bir mesele ortaya çıkmaz<sup>41</sup>.

36 Bkz. Freise, s. 163.

37 Bu iş için görevli mahkeme "Amstgericht" Sulh mahkemesidir (SRVertO § 2).

38 Yetkili mahkeme önce geminin sicil yeri mahkemesidir. Gemi Almanya'daki bir sicile tescil edilmemişse, borçlunun iş yeri veya ikametgâhının bulunduğu yerdeki mahkeme, bunlarda memleket dahilinde değilse, talebin dâva edilebildiği veya borçluya karşı icra takibine başlandığı yerdeki mahkeme paylaştırma hakkında yetkili kabul edilir (SRVertO § 2, f. 1, 2). Böylece her halde Almanya'daki bir mahkemenin yetkili sayılması temin edilmiş olur. Bkz. Freise, s. 166, 167.

39 Bkz. Freise, s. 176.

40 Freise, s. 180.

41 İlâmın üçüncü kişilere de tesir etmesine ilişkin iflâs hukukundaki ilke, bu hususta da benimsenmiştir. Bununla beraber arada bazı farklar mevcuttur. Bkz. Freise, s. 197 - 202.



Bunun gibi hiçbir itirza uğramayan talebin de paylaştırmaya katılacağı kabul edilir. Talebe itiraz edilmesi halinde<sup>42</sup> bu konunun yetkili mahkemece bir hal şekline bağlanması gerekir (SRVertO § 19, f. 3). Bu ihtilâfın halli paylaşırma mahkemesine bırakılmamıştır (SRVertO § 21). Paylaştırmaya kabul edilmesi neticesinde, alacağa ait teminatlarla alacak için yapılan icra takibi sona erer (SRVertO § 22). Bundan sonra alacaklı hakkını yalnız karşılıktan elde edebilip borçlunun malvarlığına müracaat edemez. Mahkemece fondan alacaklıların paylarına düşen miktar tâyin edilip, bu payın kendilerine ödenmesiyle alacaklının hakkı son bulur (SRVertO § 24). Eğer alacaklı, borçlunun sorumluluğunu sınırlandırmaya hakkı olmadığını iddia ediyorsa, bu takdirde, bu mesele halledilinceye kadar payı kendisine verilmez ve alacağı devam eder.

#### V — DONATANIN SINIRSIZ SORUMLU OLDUĞU HALLER

Donatan zararın doğumuna şahsî kusuru ile sebep olmuşsa, bu takdirde sorumluluğunu sınırlayamaz (HGB § 486, f. 4). Bu bakımdan donatanın bir şirket olması halinde veya donatma iştirakinde, kimin şahsî kusurunun nazara alınacağı hususuna HGB § 486, f. 4 hükmü ile açıklık getirilmektedir. Şöyle ki, HGB § 486, f. 4 hükmüne göre, anonim şirkette yönetim kurulu üyesi, limited şirkette müdür, kollektif şirkette temsil yetkisine sahip ortak, şahsî kusuru ile zarara sebep olmuşsa, donatan olan söz konusu şirketler sınırlı sorumluluktan faydalanamaz<sup>43</sup>. Donatma iştirakinde de zararın meydana gelmesinde gemi müdürünün bir kusuru varsa, müşterek donatanların sorumluluklarını sınırlandırmaları mümkün değildir.

Donatan HGB § 486, f. 3 hükmüne göre, gemi adamlarının veya bunların mirasçılarının alacaklarından dolayı sınırsız şahsî olarak sorumludur<sup>44</sup>. Bu yeni hükümle donatanın gemi adamlarına karşı sınırsız şahsî sorum-

42 Borçlu veya alacaklılardan başka karşılığın idarecisi "Sachwalter" de bir talebin paylaştırmaya iştirak edemeyeceği konusunda itiraz hakkına sahiptir (SRVertO § 19).

43 Bkz. Freise, s. 71, 251.

44 Bu hükme Sözleşmedeki (1 m. 4 prag. b bendi) "gemide istihdam olunan yahut vazifeleri gemi ile ilgili bulunan donatanın diğer adamları" ibaresi alınmamıştır. Fakat burada sözleşmeye nazaran bir daraltmaya gidildiği ileri sürülemez. Zira Alman hukukunda gemi adamı terimi (HGB § 481) yukarıdaki şahısları da kapsayacak bir genişliktedir. Bkz. Freise, s. 82.

luluğu genişletilmektedir. Şimdiye kadar ancak gemi adamlarının hizmet-iş sözleşmesine dayanan talepleri için böyle bir sorumluluk söz konusu olmaktadır (eski HGB § 487)<sup>45</sup>. Halbuki değişik HGB § 486, f. 3 gereğince donatan, gemi adamlarının Sözleşme dışında haksız fiilden doğan alacakları bakımından da aynı şekilde sınırsız sorumluluğa tâbidir<sup>46</sup>. Bundan başka donatanın kurtarma - yardım ücreti ile müşterek avarya garame alacağı için de sınırsız sorumlu olduğu kabul edilir. Böylece şimdiye kadar bu alacaklar bakımından öngörülen sınırlı sorumluluk esası terkedilmiştir.

Sözleşme protokol 2. m. a bendindeki ihtirazî kayıttan faydalanmak suretiyle, Sözleşmeden farklı olarak (1. m. 1. prag. c bendi) donatan, geminin yüzdürülmesi veya enkazının kaldırılması için yapılan masraflardan veya liman tesislerine, havuzlara veya su yollarına verilen zararlardan dolayı sınırsız sorumluluğa tâbi tutulmuştur.

Bunlardan başka, donatanın, HGB § 486 daki sınırlı sorumluluk hallerinden birine girmeyen bir alacak için de şahsî sorumluluğunun söz konusu olacağından şüphe yoktur. Zira bilindiği gibi, kural donatanın sınırsız sorumlu olması halidir. Bu itibarla önce de belirtildiği gibi, kaptanın kanunî temsil yetkisine dayanarak yapmış olduğu sözleşmelerin hiç ifa edilmemesinden veya taşınan insan ve mallara gelen zararlar hariç, kötü ifasından dolayı donatanın sınırsız sorumluluğu söz konusu olur.

### C — Yeni Alman hukukunda gemi alacaklısı hakkı.

Donatanın sorumluluğunu muayyen bir meblâğ ile sınırlandırması esasının kabulü, HGB nin 4. kitap, 9 uncu faslındaki gemi alacaklısı haklarının da yeniden düzenlenmesini gerekli kılmıştır. Zira bilindiği gibi, donatanın sınırlı sorumluluğu ile gemi alacaklısı hakları arasında sıkı bir bağ mevcuttur. Gerçekten donatanın sınırlı aynî sorumlu olduğu alacaklılara ancak böyle bir imtiyazın tanınması suretiyle menfaatler arasında dengenin sağlanabilmesi mümkün olabilir. Fakat donatanın sınırlı aynî sorumluluğu sistemi terkedilince, artık böyle bir dengenin kurulmasına ihtiyaç kalmaz.

Gemi alacaklısı hakları bazı küçük farklar dışında, Gemi İpoteği ve İmtiyazlı Alacaklara dair 1967 Brüksel Sözleşmesi hükümlerine uygun bir şekilde düzenlenmiştir.

45 Schaps - Abraham, HGB § 487, Anm. 1, s. 73; Sotiropoulos, s. 278.

46 Bkz. Freise, s. 83.

Değişik HGB § 754 de gemi alacaklısı hakkını veren alacaklar 5 bend halindedir. Bunlar :

1 — Gemi adamlarının hizmet - iş sözleşmelerinden doğan alacakları,

2 — Geminin liman, kanal ve diğer seyrüsefer resimleriyle kılavuz ücretleri,

3 — Geminin işletilmesinin doğrudan doğruya neticesi olarak, karada veya denizde insanların ölüm veya yaralanması yahut eşyaların ziyayı veya hasara uğramasından doğan alacaklar. Fakat burada yalnız haksız fiilden meydana gelen maddî zararlar için gemi alacaklısı hakkı kabul edilir. Şu hale göre gemide taşınan yüklerin ziyayı veya hasarından doğan alacaklar için gemi alacaklısı hakkına imkân tanınmamaktadır<sup>47</sup>. Halbuki cismanî zararlarda böyle bir ayırıma gidilmiş değildir.

4 — Kurtarma - yardım ücreti, geminin müşterek avarya garame borçları ve enkaz kaldırmadan doğan masraflar,

5 — Sosyal sigortaların alacakları<sup>48</sup>.

Böylece eski duruma nazaran gemi alacaklısı haklarının sayısı azaltılmış olmaktadır. Görüldüğü gibi, kaptanın kredi muamelelerinden doğan alacaklarla<sup>49</sup> taşınan malın ziyayı veya hasarından doğan alacaklar için artık gemi alacaklısı hakkı kabul edilmemektedir.

47 1967 Brüksel Diplomatik Konferansında, konişmentonun tedavül kabiliyetini arttırmak için, gemide taşınan yüklerin hasar ve ziyayı halinde de gemi alacaklısı hakkına imkân verilmesi Alman delegeleri tarafından teklif edilmişti. Yükle ilgililerin taşıma sigortası yaptırmak suretiyle zararlarını giderebilecekleri, bu sebepten taleplerinin gemi alacaklısı hakkı ile kuvvetlendirilmesine lüzum olmadığı gerekçesi ile teklif reddedilmiştir. İngiliz hukukunda da taşınan yükler için gemi alacaklısı hakkına meydan verilmemesi, burada rol oynamıştır. Herber, agm. s. 1065.

48 Gemi İpoteği ve İmtiyazlı Alacaklara dair 1967 Brüksel Sözleşmesinde böyle bir alacaktan bahsedilmez. Fakat Sözleşmenin amacına uygun bir şekilde geniş yorumu ile, orada da bu hal için gemi alacaklısı hakkının kabul edilmiş olduğu ileri sürülmektedir. Çünkü sosyal sigorta primi iktisadî açıdan ücretin bir parçasını teşkil eder. Bkz. Herber, agm., s. 1065.

49 Artık donatanın bu alacaklılara karşı sınırsız şahsî sorumlu olması, bunlara gemi alacaklısı hakkının tanınmasını zorunlu olmaktan çıkarılmıştır. Kaldı ki zamanımızda kaptanın donatarla haberleşme imkânına sahip olması, bu şekildeki kredi işlemlerine ancak pek istisnaî hallerde başvurmayı gerekli kılacaktır.

## I — GEMİ ALACAKLISI HAKKININ KAPSAMI

Değişik HGB § 755'e göre, gemi alacaklısı hakkı yalnız gemi ve teferruatı üzerinde vardır. Fakat teferruatın donatana ait olması gerekir<sup>50</sup>. Halbuki bundan önce başkasının mülkiyetinde olan teferruat da alacağın karşılığını teşkil etmekteydi<sup>51</sup>.

Burada asıl önemli değişiklik, navlunun, 1967 Brüksel Sözleşmesine uygun olarak gemi alacaklısı hakkının kapsamından çıkarılmış olmasıdır. Zaten daha önce de izah edildiği gibi, zamanımızda navlun borçlularını takipteki güçlük sebebiyle, navlunun kanunî rehin hakkına dahil olmasının bir faydası da kalmamıştır<sup>52</sup>.

II — GEMİ ALACAKLISI HAKLARI İÇİN  
HAK DÜŞÜRÜCÜ SÜRE

Değişik HGB § 759 da bütün gemi alacaklısı hakları için 1967 Sözleşmesi örnek alınarak bir yıllık hak düşürücü süre kabul edilmiştir. Bu suretle zamanaşımındaki nazaran gemi alacaklısının mevcudiyet süresi kısaltılmış olmaktadır. Gemi alacaklısı hakkının bir yıl içinde sukutunu önlemek için tek yol geminin haczidir ve bu haciz satışa kadar devam etmelidir<sup>53</sup>.

Neticeten gemi alacaklısı haklarının sayısı, kapsamı ve süresi azaltılmak suretiyle, gemi ipoteginin bir kredi vasıtası olarak değeri arttırılmaktadır.

III — MUAYYEN MEBLÂĞ İLE SINIRLI SORUMLULUK  
SİSTEMİNDE GEMİ ALACAKLISI HAKKININ ÖNEMİ

Yeni sorumluluk sisteminde gemi alacaklısı haklarının artık denge sağlanması fikri ile "Korrelatsgesichtspunkt" izahına imkân yoktur<sup>54</sup>. Zi-

50 Herber, agm., s. 1066.

51 Wüstendörfer, s. 127; Prüssmann, HGB § 755, s. 1194.

52 Arseven, s. 31. Zamanla navlunun tamamen bertaraf edilerek gemi alacaklısı hakkının gemiye inhisar ettirilmesinin yerinde olacağı ileri sürülmektedir.

53 Herber, a.g.m., s. 1066.

54 Bkz. Würdinger, Das Brüsseler Haftungsabkommen von 1957 und seine

ra gemi alacaklısı hakları bu sistemde ancak donatanın sorumluluğunu sınırlamadığı hallerde bir rol'e sahip olabilir. Donatanın sınırlı sorumlu olduğu alacaklıları, karşılığın tesisinden sonra yalnız buradan alacaklarını elde edebilip, gemiyi takip edemezler. Demek ki, ancak donatanın sınırsız sorumlu olduğu veya sorumluluğunu sınırlamadığı gemi alacaklısı hakkına sahip alacaklıları bu kanunî rehin haklarını kullanabileceklerdir. Neticeten, meblâğ ile sınırlı sorumluluk sisteminin işlediği hallerde gemi alacaklısı hakkının bir hükmü kalmamıştır.

---

Bedeutung für die Schiffgläubigerrechte. Schriften des deutschen Vereins für Internationales Seerecht, s. 9.