

MONTREUX ANTLAŞMASI UYARINCA BOĞAZLARDAN GEÇEN YABANCI GEMİLERİN HACZİ VE BU GEMİLERE EL KONULMASI*

Prof. Dr. Nuray EKŞİ**

Öz

Montreux Antlaşması'nda Türkiye'nin yargı hakkı düzenlenmemiştir. Montreux Antlaşması'nda Türkiye'nin yargı hakkının açıkça düzenlenmemiş olması, boğazlardan geçen yabancı gemilerin haczedilip edilemeyeceği sorununu ortaya çıkarmıştır. Ayrıca Türkiye'nin boğazlardan geçen yabancı gemilere el koyma hakkının bulunup bulunmadığı da tereddüt edilen diğer bir konudur. Çalışmamızda her iki konu Montreux Antlaşması'nda yer alan hükümler ile 1958 Karasuları ve Bitişik Bölgelere İlişkin Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Konvansiyonu kapsamında ele alınacak; doktrindeki farklı görüşlere ve muhtelif mahkeme kararlarına yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: *Montreux Antlaşması, zararsız geçiş, transit geçiş, yabancı gemilerin haczi, kıyı devletinin yabancı gemilere el koyma yetkisi.*

ARRESTING AND DISTRAINING FOREIGN SHIPS PASSING THROUGH THE STRAITS UNDER THE MONTREUX CONVENTION

Abstract

The Montreux Convention has no clear provision as to the judicial jurisdiction of Turkey. Lack of specific provisions regarding judicial jurisdiction of Turkey in the Montreux Convention has led to emerge the question of whether foreign ships passing through Straits can be arrested. Another issue on which the doubts must also be eliminated is whether Turkey has a power in distraining on foreign ships passing through the Straits. In this study, both questions are tried to be answered in accordance with the provisions of the

* Bu makale, Nuray EKŞİ, *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi*, 2. baskı, İstanbul 2004; Nuray EKŞİ, *Çanakkale Boğazı İstanbul Boğazı ve Marmara Denizi'nden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi*, İstanbul 2006 adlı kitaplardan ve *Montreux Antlaşmasının Çanakkale Boğazı, İstanbul Boğazı ve Marmara Denizinden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi Açısından Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. R. Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007, s. 546-554'de yayınlanan makaleden türetilmiştir. Makaleye ayrıca Boğazlardan geçen yabancı gemilere el konulması başlığı altında yeni bir bölüm eklenmiş; yeni Yargıtay kararlarının yanı sıra bazı eserler metne işlenmiştir.

** Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Başkanı, İstanbul, Türkiye, nurayeksi@gmail.com

*** Makale Gönderim Tarihi: 15.05.2017; Makale Kabul Tarihi: 21.06.2017.

three conventions namely the Montreux Convention, the 1958 Geneva Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone, the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea and attention is to be given to different opinions forwarded in academic circles and various court decisions.

Keywords: *Montreux Convention, innocent passage, transit passage, arresting foreign ships, power in detaining on ships by a coast state.*

I. Genel Olarak Montreux Antlaşması¹

Tarihte, Çanakkale ve İstanbul Boğazları (the Dardanelles and the Bosphorus), farklı iki dünyanın yani Batı ile Doğu'nun arkadaş veya düşman olarak; müttefik veya muhalif olarak üzerinde mütemadiyen hassasiyetle durdukları bir konudur². Boğazlar, birbirlerine zıt medeniyetler için mücadelelenin, ihtirasların ve bu coğrafi alanın kaderini belirleme gücünün sembolü olmuştur³. Türk Boğazları (the Turkish Straits), Türkiye'nin yanı sıra hem Karadeniz'e kıyısı olan devletler hem de diğer devletler açısından da yerini ve önemini her zaman korumuştur.

Türk Boğazları tamamen Türkiye Cumhuriyeti topraklarıyla çevrilidir. Bununla beraber iki açık denizi birbirine bağladıklarından Türk Boğazları uluslararası su yolu niteliğindedir⁴. Bu niteliği sebebiyle Boğazların hukuki statüsü iç hukukla değil, bir milletlerarası antlaşmayla düzenlenmiştir. Kısaca “*Montreux Antlaşması*” olarak anılan “*Boğazlar Rejimine İlişkin Olarak Montreux’da 20 Temmuz 1936 da İmzalanan Mukavelename*”⁵ Lozan’da

¹ Bu başlık altındaki bilgiler Nuray EKŞİ, *Çanakkale Boğazı İstanbul Boğazı ve Marmara Denizi’nden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi*, İstanbul, 2006, s. 11-17; Nuray EKŞİ, *Montreux Antlaşmasının Çanakkale Boğazı, İstanbul Boğazı ve Marmara Denizinden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi Açısından Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. R. Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul, 2007, s. 546-554’den alınmıştır.

² Cristos L. ROZAKIS/Petros N. STAGOS, *The Turkish Straits, International Straits of the World*, Edt. Gerard J. Mangone, Dordrecht, 1987, s. 137.

³ ROZAKIS/STAGOS, s. 137.

⁴ Aslan GÜNDÜZ, *Milletlerarası Hukuk Konu Anlatımı Temel Belgeler Örnek Kararlar*, Editör Reşat Volkan Günel, 8. bası, İstanbul 2015, s. 319.

⁵ *Düştur*, III. Tertip, C. 17, Teşrinisani 1935-Teşrinievvel 1936, s. 1456-1496. Montreux Antlaşması’nın onay kanunu için ayrıca bkz. 24 Temmuz 1923 Tarihinde Lozan’da İmza Edilen “Boğazların Tabi Olacağı Usule Dair Mukavelename”nin Yerine Kaim Olmak Üzere 20 Temmuz 1936 Tarihinde Montreux’da İmza edilmiş Bulunan Yeni Mukaveleamenin Tasdikine Dair Kanun, Kabul Tarihi: 31 Temmuz 1936, Kanun No: 3056, RG 5.8.1936/3374.

imzalanan “Boğazların Tabi Olacağı Usule Dair Mukavenename”nin yerini almıştır. 29 madde, dört ek ve bir Protokol’den oluşan Montreux Antlaşması, Bulgaristan, Fransa, İngiltere, İngiliz Milletler Topluluğuna bağlı Avustralya, Yunanistan, Japonya, Romanya, SSCB, Türkiye ve Yugoslavya temsilcileri tarafından imzalanmıştır. İtalya, 2.5.1938 tarihinde Montreux Antlaşması’na katılmıştır⁶. Japonya, 8.9.1951’de Montreux Antlaşması’nı imza eden devlet sıfatından doğabilecek tüm haklarından ve menfaatlerinden vazgeçmiştir⁷.

Montreux Antlaşması’nın görüşmeleri sırasında Türkiye’nin temel amacı, Lozan Barış Antlaşması’nın⁸ 23. maddesi ile Lozan Boğazlar Antlaşması’nın⁹ askersizleştirmeye ilişkin hükümlerinden kurtulmaktı¹⁰. Diğer bir ifadeyle,

Madde 1- 24 Temmuz 1923 tarihinde Lozan’da imza edilen “Boğazların Tabi Olacağı Usule Dair Mukavenename”nin yerine kaim olmak üzere 20 Temmuz 1936 tarihinde Montreux’da imza olunan Boğazlar Mukavenamesi ile buna bağlı bir protokol ve dört lâhika kabul ve tasdik edilmiştir.

Madde 2- Bu Kanun neşri tarihinde muteberdir.

Madde 3- Bu Kanun tatbikına İcra Vekilleri Heyeti memurdur.

Tebliğ: Hariciye Vekâletinden: 31.7.1936 tarihli ve 3056 numaralı kanun ile kabul edilmiş olan “Boğazlar rejimi hakkında Montreux’de 20 Temmuz 1936 tarihinde imza edilen Mukavenename”nin sureti kafiye meriyet mevkiine girmesi için icab eden tevdi zahitnamesi 9 Teşrinisani 1936’da Fransa Hariciye Nezaretinde tanzim ve imza edilmiş olmakla mezkûr Mukavenename, 26 nci maddesi mucibince, 9 Teşrinisani 1936 tarihinden itibaren mer’iyet mevkiine girmiştir (RG 14 Teşrinisani 1936/7308).

⁶ Sevin TOLUNER, *Milletlerarası Hukuk Dersleri Devletin Yetkisi (Yer ve Kişiler Bakımından Çevresi ve Niteliği)*, 5. tıpkı basım, İstanbul, 1996, s. 164-165; Mahmut R. BELİK, *Türk Boğazları’nın Hukukî Statüsü*, İstanbul 1962, s. 16.

⁷ Türkiye Cumhuriyeti ve Diğer Müttefik Devletler ile Japonya Arasında İmzalanan Barış Antlaşması ile Eki Protokolün ve İki Beyannamenin Onanması Hakkında Kanun, Kanun No: 5935, Kabul Tarihi: 12.5.1952: RG 17.5.1952/8112, s. 3622-3628. Antlaşma’nın 8. maddesinin (b) bendine göre, Japonya 10 Eylül 1919 tarihli St. Germain-en-Laye Uzlaşmalarını ve 20 Temmuz 1936 tarihli Montreux Boğazlar Antlaşması’nı imzalayan bir devlet olmasından ve 24 Temmuz 1923’te Lozan’da Türkiye ile imzalanan Barış Antlaşmasınının 16’ncı maddesinden doğabilecek bütün hak ve menfaatlerinden feragat eder.

⁸ *Düstur*, III. Tertip, C. 5, 11 Ağustos 1339-19 Teşrinievvel 1340, s. 16-131.

⁹ *Düstur*, III. Tertip, 2. bası, C. 5, 11 Ağustos 1339-19 Teşrinievvel 1340 s. 131-154; Antlaşma hakkında bkz. ROZAKIS/STAGOS, s. 93-100; Sevin TOLUNER, *Limni Adası’nın Hukukî Statüsü ve Montreux Boğazlar Konvansiyonu*, İstanbul, 1987, s. 15-18; Yüksel İNAN, *Türk Boğazlarının Siyasal ve Hukuksal Rejimi*, Ankara, 1995, s. 25-40; M. Deniz VANK, *Boğazların Hukukî Rejimi ve Türk Boğazları*, Ankara, 1998, s. 49-52; Feridun Cemal ERKİN, *Türk-Sovyet İlişkileri ve Boğazlar Meselesi*, Ankara, 1968, s. 52-62.

¹⁰ TOLUNER, *Limni Adası’nın Hukukî Statüsü*, 19-20; Edip F. ÇELİK, *Milletlerarası Hukuk*, C. II/1, İstanbul, 1977, s. 175; Aslan GÜNDÜZ, *Limni Adası’nın Hukukî Statüsü Üzerine*, İstanbul, 1985, s. 31; ROZAKIS/STAGOS, s. 101; VANK, s. 53.

Türkiye'nin Lozan Barış Antlaşması ve Lozan Boğazlar Antlaşması'nın yerine başka bir antlaşma koymak istemesinin temel amacı boğazlara ilişkin milletlerarası rejimi dışlamak ve boğaz devleti olarak yetkilerinin diğer devletler tarafından kontrol edilmesini bertaraf etmektir¹¹. Montreux Antlaşması'na ekli Protokol'ün 1. maddesinde, Türkiye'nin derhal yeniden boğazlar bölgesini askerileştirebileceği öngörülmüştür. Ayrıca, Montreux Antlaşması'nın 24. maddesi uyarınca Lozan Boğazlar Antlaşması ile kurulan Boğazlar Komisyonu'nun yetkileri Türkiye'ye devredilmiştir. Böylece, Türkiye, Lozan Barış Antlaşması ile askersizleştirilen boğazları yeniden askerileştirebilme yetkisini elde etmiştir. Bunun yanı sıra Boğazlar Komisyonu'nun yetkileri Türkiye'ye devredildiğinden Türkiye, boğazlarda düzenleme yapma ve kontrol yetkisini de kazanmıştır. Lozan Boğazlar Komisyonu'nun kaldırılması ve yetkilerin Türk Devleti'ne devri, boğaz devletinin egemenliğini yeniden tesis etmekle kalmamış, Türkiye'nin milletlerarası rolünü ve itibarını da artırmıştır¹². Montreux sisteminde, Türkiye sadece milletlerarası antlaşmadan doğan yükümlülükleri olan bir devlet olmayıp Montreux Antlaşması'nın işleme için düzenleyici yetkileri olan bir devlettir¹³.

Montreux Antlaşması'nın giriş kısmında, Antlaşma açısından boğazlar kavramının Çanakkale Boğazı, Marmara Denizi ve Karadeniz Boğazı'nı kapsadığı ifade edilmiştir. Montreux Antlaşması'nın, Türkiye'nin egemenliği ve güvenliği açısından Çanakkale Boğazı ve İstanbul Boğazı'ndan geçişi en iyi şekilde düzenlediği ifade edilmiştir¹⁴. Hatta Lozan Barış Antlaşması'nın Türkiye'yi kıyı devletinin sahip olduğu egemenlik haklarından mahrum bırakmasına karşı Montreux Antlaşması'nın Türkiye ve Karadeniz'in kaderi açısından yeni bir devir açtığı ifade edilmiştir¹⁵. Ayrıca, Montreux Antlaşması'nın özellikle Türkiye ve Karadeniz ülkeleri lehine hükümler içerdiği; bu antlaşma ile Türkiye'ye, boğazlardan geçiş ve Karadeniz'de savaş gemilerinin varlığı konusunda belirleyici bir rol verildiği; milletlerarası hukuka ters düşmediği sürece Türkiye'nin boğazlarla ilgili düzenleme

¹¹ ROZAKIS/STAGOS, s. 115.

¹² ROZAKIS/STAGOS, s. 134.

¹³ ROZAKIS/STAGOS, s. 134.

¹⁴ Cemil BİLSEL, *Türk Boğazları*, İstanbul, 1948, s. 46.

¹⁵ ROZAKIS/STAGOS, s. 105.

yapabileceği belirtilmiştir¹⁶. Çünkü Montreux Antlaşması, Türkiye'nin egemenliğini sadece geçiş konusunda sınırlamıştır. Zabıta ve yargı yetkisi gibi diğer konularda Türkiye'nin yetkileri saklı tutulmuştur¹⁷.

Montreux Antlaşması'na rağmen, boğazlarla ilgili bazı sorunlar halen daha varlığını korumaktadır. Bu sorunlardan biri, boğazlardan geçen yabancı gemilerin haczinin Montreux Antlaşması ile öngörülen “geçiş serbestisi” ilkesini ihlal edip etmeyeceğine ilişkindir. Uygulamada, boğazlardan geçen yabancı gemiler üzerinde haciz işlemi yapılmasına rağmen, Montreux Antlaşması kapsamında haczin mümkün olup olmadığı konusundaki tereddütler de varlığını korumaktadır.

II. Montreux Antlaşması'nın Boğazlardan Geçen Yabancı Gemilerin Haczi Açısından Değerlendirilmesi¹⁸

A. Montreux Antlaşması'nda Öngörülen Rejim ve Bu Rejimin Üçüncü Devletlere Etkisi

Türk mahkemesi tarafından verilen ihtiyati veya icrai haczi kararı üzerine Boğazlardan geçmekte olan bir yabancı gemiye el konulması yargı yetkisinin kullanılmasıdır. Yargı yetkisinin kullanımı devletler hukuku kurallarıyla sınırlanabilir. Türk Boğazları açısından böyle bir sınırlamanın olup olmadığı meselesini öncelikle Montreux Antlaşması'na göre değerlendirmek gerekir. Çalışmamızda Montreux Antlaşması uyarınca sadece ticaret gemilerinin boğazlardan serbest geçişi açıklanacak; askeri gemilerin tabi olduğu rejim üzerinde ayrıntılı olarak durulmayacaktır.

Montreux Antlaşması'nın 1. maddesinde, taraf devletlerin boğazlarda denizden geçiş ve sefer serbestisini kabul ettikleri ifade edilmiştir¹⁹. Ay-

¹⁶ ROZAKIS/STAGOS, s. 135.

¹⁷ Melda SUR, *Uluslararası Hukukun Esasları*, İzmir, 2000, s. 300; H. Murat DEMİR-KIRAN, *Türk Boğazlarından Geçiş Rejimi ve Geçiş rejimi ile İlgili Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.11.2001 gün ve E. 2001/4-955 K. 2001/1073 Sayılı Kararı*, Ergon Çetingil ve Rayegan Kender'e Armağan, İstanbul, 2007, s. 455.

¹⁸ Bu başlık altındaki bilgiler Nuray EKŞİ, *Çanakkale Boğazı İstanbul Boğazı ve Marmara Denizi'nden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi*, İstanbul, 2006, s. 18-34'den alınmıştır.

¹⁹ Pazarcı, Montreux Antlaşması'nın 1. maddesinde yer alan özel bir geçiş rejimini “*ad hoc rejim*” olarak adlandırmaktadır (Hüseyin PAZARCI, *Uluslararası Hukuk Dersleri*, 2. Kitap, 9. bası, Ankara, 2013, s. 347).

rıca, aynı maddenin (2). fıkrasında, bu serbestinin çerçevesinin Antlaşma hükümleriyle düzenlendiği belirtilmiştir. Montreux Antlaşması'nın yürürlük ve sona erme şeklini düzenleyen 28. maddesine göre, Antlaşma'nın süresi yirmi yıldır, bununla beraber “geçiş ve sefer serbestisinin” süresi sınırsızdır. Montreux Antlaşması'nın 1. maddesiyle ilk defa boğazlardan geçiş ve sefer serbestisi bir milletlerarası hukuk prensibi olarak düzenlenmiştir. Boğazlardan geçiş ve sefer serbestisi sadece 1. madde ile tanınıp teyit edilmekle kalmamış bu prensibin devamlılığı 28. madde ile sağlanmıştır²⁰. Montreux Antlaşması'nda, geçiş ve sefer serbestisi tanınmakla beraber bu serbesti Türkiye, Karadeniz'e kıyısı olan devletler ve Montreux'a taraf olsun veya olmasın boğazları kullanan diğer devletlerin menfaatleri dikkate alınarak sınırlanmıştır²¹. Bu sebeple, Montreux Antlaşması'ndaki geçiş serbestisi tek başına ele alınamaz. Çünkü Antlaşma'nın başlangıç kısmında, bu serbestinin Türkiye ve Karadeniz devletlerinin güvenliği korunacak şekilde kullanılacağı açıkça ifade edilmiştir²². Montreux Antlaşması'nın ruhunda, bir yandan geçiş ve sefer serbestisi diğer yandan Türkiye ve Karadeniz devletlerinin güvenliği arasında bir denge kurma düşüncesinin varlığı, savaş gemilerinin geçişini düzenleyen hükümlerde iyice ortaya çıkmaktadır²³.

Ticaret gemilerinin boğazlardan geçişinde, barış zamanı ve savaş zamanı için ayrı hükümler getirilmiştir. Montreux Antlaşması'nın 2. maddesine göre, barış zamanında, yabancı ticaret gemileri sancak ve yük ne olursa olsun gündüz ve gece hiç bir merasime bağlı olmadan boğazlardan geçiş ve seyrüsefer tam serbestisine sahip olacaklardır. Ancak 2. maddede yer alan yükü ne olursa olsun ifadesini Montreux Antlaşması'nın başlangıç kısmında ifade edilen Türkiye'nin emniyetinin korunması arzusu ile birlikte değerlendirmek ve Türkiye'nin güvenliğine aykırı geçişleri engelleme hakkı olduğunu kabul etmek gerekir²⁴. Hangi gemilerin ticaret gemisi olduğu Montreux Antlaşması'nın 7. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, ticaret gemileri kavramı, Antlaşma'nın II. kısmında (md. 8-22) düzenlenen harp gemileri dışında kalan gemileri kapsamaktadır. Bu gemiler boğazlarda

²⁰ ROZAKIS/STAGOS, s. 105.

²¹ ROZAKIS/STAGOS, s. 105.

²² Milen DYOULGEROV, *Navigating the Bosphorus and the Dardanelles: A Test for the International Community*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 14, Issue 1, 1999, s. 70.

²³ DYOULGEROV, s. 72.

²⁴ DEMİRKIRAN, s. 456.

hiçbir limana uğramadan transit şekilde geçtikleri takdirde, Antlaşma'nın I. Eki'nde belirtilen sağlık denetimine²⁵, fener ve şamandıra ve kurtarma

²⁵ 11. HD, E. 2012/10292, K. 2012/21753, T. 31.12.2012: Davacı ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğü vekili, davalı Özne Denizcilik ve Ticaret Ltd. Şti.'nin 12.02.2005 tarihinde Çanakkale Boğazı'ndan uğraksız geçiş yaptığı ancak Montrö Boğazlar Sözleşmesi ve 2548 sayılı Gemi Sağlık Resmi Kanunu ve Gemi Sağlık Resmi Uygulama Yönetmeliği'nin 9. maddesi uyarınca ödemesi gereken sağlık resmini ödemediği, bu nedenle davalı aleyhine başlattıkları icra takibine davalının haksız olarak itiraz ettiğini ileri sürerek itirazın iptalini ve %40 icra inkâr tazminatına hükmedilmesini talep ve dava etmiştir. Davalı davaya cevap vermemiştir. Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre, Montrö Boğazlar Sözleşmesi gereğince Boğazlarımızdan uğraksız geçen gemilere Türk makamlarının sağlık koruma görevlilerini göndermesi ve uğraksız geçen geminin de bu sağlık görevlisini gemiye almak suretiyle sağlık kontrolünden geçmeleri veya kaptanın imzalı beyanının alınması gerektiği halde davacı yanca bu hizmetin verilmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı davacı vekili temyiz etmiştir. Dava, Gemi Sağlık Resmi Kanunu uyarınca tahakkuk eden sağlık resminin tahsili amacıyla yapılan ilamsız icra takibine yönelik itirazın iptali istemine ilişkindir. Montrö Sözleşmesi uyarınca, barış zamanında, ticaret gemileri, gündüz ve gece, bayrakları ve taşıdıkları yükleri ne olursa olsun hiçbir merasime tabi olmadan, boğazlardan geçiş ve seyri sefaın tam özgürlüğünden yararlanacaklardır. Ancak, uluslararası sağlık kuraları çerçevesinde Türk yasalarıyla korunmuş olan sağlık denetimine tabi tutulmaları hususu bu duruma bir istisna olarak yer almıştır. Ege Denizi'nden veya Karadeniz'den Boğazlara giren her gemi, Boğazların girişine yakın bir sağlık istasyonunda duracaktır. Gemiler, bir temiz sağlık belgesi veya gemide bulaşıcı ve salgın bir hastalık olmadığını doğrulayan bir sağlık bildirisi göstereceklerdir. Belgeyi gösteren gemiler için kontroller, gündüz ve gece, mümkün olduğunca azami süratle yapılacaktır. Bu kontrol dışında gemiler, Boğazlardan geçişleri esnasında durmak zorunda bırakılmayacaktır. Gemiler, Boğazların bir limanına uğramaksızın (durmaksızın) geçerlerken alınması öngörülen vergilerden ve harçlardan başka hiç bir vergi ya da harç ödemeyeceklerdir. Bu bağlamda halihazırda geçen gemilerden Sağlık, Fener ve Tahlisiye Rüsumu olmak üzere üç çeşit ücret alınmaktadır. Alınacak rüsumlar, geminin sicile kayıtlı net tonajı üzerinden hesaplanacaktır. Bir kamu gelir türü olarak resim de vergi ve harca benzemektedir. Resim karşılıksız olarak tahsil olunabildiği gibi, hizmetten yararlanmanın veya bir hakkın elde edilmesi bedeli olarak da tahsil edilebilmektedir. Hatta bazen tamamen vergi niteliğinde olan bir kamu geliri içinde resim adı kullanılmaktadır. Böylece resim de bazen tamamen karşılıksız alınabildiği halde, bazen de belirli bir hizmetten yararlanma karşılığı alınabilmektedir. Bu açıklamalardan sonra somut olaya gelindiğinde, Gemi Sağlık Resmi Kanunu ve Gemi Sağlık Resmi Kanunu Uygulama Yönetmeliği'ne göre, Boğazlardan uğraksız geçiş yapan gemilerden, karşılıksız bir hizmetten yararlanması aranmaksızın sağlık resmi alınacağı anlaşılmalı, davanın kabulüne karar vermek gerekirken yazılı gerekçeyle reddi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.

11. HD, E. 2012/1527, K. 2012/21754, T. 31.12.2012: Davacı vekili, müvekkilinin Sağlık Bakanlığı'na bağlı özel bütçeli bir kamu kurumu olduğunu, "Rize İpekyolu" isimli geminin 06.09.2006-27.10.2007 tarihi arasında 265 sefer yaptığını, davalının liman hareketlerinde kendilerine uğrayarak yaptırmak zorunda olduğu sağlık işlemini yaptırmadığını ve gemi

hizmetlerine ilişkin harçlardan başka harca²⁶ tabi tutulmayacaklardır. Söz

sağlık resmini ödemediğini, Türk Limanları arasında sefer yapan gemilerin de sağlık resmi ödemekle yükümlü olduğunu, 59.172,98 TL asıl borcun faiziyle birlikte toplam 78.147,97 TL'nin ödenmesi için başlatılan takibe davalı borçlu şirketin itiraz ettiğini ileri sürerek, itirazın iptalini, %40 icra inkar tazminatına hükmolunmasını talep ve dava etmiştir. Davalı vekili, müvekkilinin Marmara Denizi'nde Ambarlı-Akçansa Limanları arasında kamyon ve TIR taşıyan tarifeli Ro-Ro gemisi olduğunu, sağlık resminden muaf olduğunu, bu tür bir hizmet almadığını halde resim talep edilmesinin kanunun amacı ile bağdaşmadığını, aksi halde dahi aynı gün içinde aynı limana geri dönülen seferlerde tek resim ödeneceğini savunarak, davanın reddini istemiştir. Mahkemece, tüm dosya kapsamına göre, 2548 sayılı Gemi Sağlık Resmi Kanunu'nun 1. maddesinde "Türk Limanları arasında seyreden gemiler hakkında bu kanun hükümleri uygulanır" maddesinin bulunduğu, kanunda atıf yapılan Montreux Boğazlar Sözleşmesi'nde "Türk makamlarının gösterecekleri sağlık koruma görevlilerini gemiye almak üzere sağlık istasyonunda duracakları..." hükmünün düzenlendiği, Ambarlı-Akçansa Limanları arasında Ro-Ro seferi yapan gemiye davacı tarafından sağlık kontrolü hizmeti verildiğine ve transit sağlık resmi almaya hak kazandığına dair delil bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. Kararı, davacı vekili temyiz etmiştir. Dava, Gemi Sağlık Resmi Kanunu uyarınca tahakkuk eden sağlık resminin tahsili amacıyla yapılan ilamsız icra takibine yönelik itirazın iptali istemine ilişkindir. Gemi Sağlık Resmi Kanunu'nun 1. maddesi uyarınca, Türk limanları arasında seyreden, yabancı ülke limanlarından gelen, Türk limanlarından yabancı ülke limanlarına giden gemiler hakkında bu kanun hükümlerinin uygulanacağı öngörülmüştür. Aynı Kanun'un 3. maddesi ile Gemi Sağlığı Uygulama Yönetmeliği'nin 2, 6, 7, 8 ve 17/A maddeleri Türk limanları arasında seyreden gemilerden sağlık resmi alındığını ve hesaplama şeklini düzenlemiştir. Bu düzenlemeler karşısında Türk Bayrağı taşıyan, Türk limanları arasında seyreden gemilerden gemi sağlık resmi alınacağı açıktır. Bir kamu gelir türü olarak resim de vergi ve harca benzemektedir. Resim karşılıksız olarak tahsil olunabildiği gibi, hizmetten yararlanmanın veya bir hakkın elde edilmesi bedeli olarak da tahsil edilebilmektedir. Hatta bazen tamamen vergi niteliğinde olan bir kamu geliri için de resim adı kullanılmaktadır. Böylece resim de bazen tamamen karşılıksız alınabildiği halde, bazen de belirli bir hizmetten yararlanma karşılığı alınabilmektedir. Bu durumda Gemi Sağlık Resmi Kanunu ve Gemi Sağlık Resmi Kanunu Uygulama Yönetmeliği'ne göre, Türk limanları arasında seyreden gemilerden, karşılıksız bir hizmetten yararlanması aranmaksızın sağlık resmi alınacağı anlaşılmalı, davanın kabulüne karar vermek gerekirken yazılı gerekçeyle reddi doğru olmayıp bozmayı gerektirmiştir.

²⁶ 11. HD, E. 2003/14022, K. 2004/8225, T. 13.9.2004: Davacı vekili, davacının B. bayraklı Syrin isimli geminin acentesi olduğunu, anılan geminin 6.10.1998 tarihinde Akdeniz-Karadeniz, Karadeniz-Akdeniz seferlerini yaptığını, fener ve tahlisiye ücretinin tahsili için yapılan icra takibine davalının haksız olarak itiraz ettiğini, takibin durduğunu iddia ederek itirazın iptaliyle devamına karar verilmesini talep ve dava etmiştir. B. bayraklı Syrin gemisinin 6.10.1998 tarihinde İstanbul Boğazı geçişi yaptığı sabittir. Gemilerin boğazlardan giriş-çıkış yapmaları veya transit geçiş yapmaları halinde tarife hükümlerine göre fener ve tahlisiye ücretinden sorumlu olacağı açıktır. Bu nedenle, mahkemenin, davalı gemiye hizmet verildiğinin ispat edilmediği yönündeki gerekçesi yerinde değildir. Anılan ücretten gemi acentesi de sorumludur.

konusu harçların tahsili için, boğazlardan transit geçecek ticaret gemileri yetkili makamlara geminin adını, vatandaşlığını, tonajını, gideceği yeri ve nereden geldiğini bildirecektir. Montreux Antlaşması'nın 2. maddesi, yabancı gemiler için boğazdan geçerken kılavuz alma zorunluluğu getirmemiştir²⁷. Montreux Antlaşması'nın 2. maddesinin (3). fıkrasına göre kılavuzluk ve römorkaj ihtiyaridir.

Savaş zamanında, Türkiye savaşan ülke değilse, ticaret gemileri, sancak ve yük ne olursa olsun boğazlardan geçiş ve sefer serbestisine sahip olacaklardır. Ancak bu durumda da, Antlaşma'nın I. Eki'nde belirtilen sağlık denetimine, fener ve şamandıra ve kurtarma hizmetlerine ilişkin harçların ödenmesi için yetkililere bildirimde bulunma yükümlülüğü vardır. Türkiye savaşan ülke değilse, yabancı ticaret gemileri için kılavuzluk ve römorkaj ihtiyaridir (Montreux Antlaşması md. 4/I). Türkiye, pek yakın bir savaş tehdidinde maruz kaldığı takdirde, yabancı ticaret gemileri sancak ve yükleri ne olursa olsun boğazlardan serbestçe geçebilirler. Ancak gemilerin boğazlara gündüz girmeleri ve geçişin her defasında Türk makamları tarafından gösterilen yoldan yapılması gerekir. Kılavuzluk, bu durumda zorunlu kılınabilecek ancak ücrete tabi olmayacaktır (Montreux Antlaşması md. 6). Türkiye'nin savaşan devlet olması halinde, Türkiye ile savaşan devlete ait olmayan ticaret gemileri, düşmana hiçbir şekilde yardım etmemek koşuluyla, boğazlardan geçiş ve sefer serbestisine sahiptir. Bu gemiler, boğazlara gündüz girecekler ve geçiş her defasında Türk makamları tarafından gösterilecek yoldan yapılacaktır (Montreux Antlaşması md. 5/I-II).

Montreux Antlaşması, sadece Antlaşma'ya taraf olan devletler açısından değil taraf olmayan devletler açısından da uygulanmaktadır. Boğazlardan geçiş serbestisinin, milletlerarası hukukun bir prensibi olarak bütün devletler için geçerli olduğu ifade edilmektedir²⁸. 1936 yılından beri uygulanan Montreux Boğazlar rejimi taraf devletlerin Antlaşma'ya sadık kaldıklarını ve Türkiye'nin Montreux'a taraf olsun ya da olmasın boğazlardan geçen bütün gemilere karşı Montreux hükümlerini uyguladığını göstermiştir²⁹. Çanakkale

²⁷ Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Tüzüğü'nün (RG 6.11.1998/23515 Mükerrer) 27. maddesine göre, trafik kontrol merkezince Türk Boğazlarından uğraksız geçiş yapacak gemilere can, mal, seyir ve çevre güvenliği bakımından kılavuz kaptan almaları önemle tavsiye edilir.

²⁸ BELİK, s. 16; ROZAKIS/STAGOS, s. 134.

²⁹ ROZAKIS/STAGOS, s. 134; DYOULGEROV, s. 77.

Boğazı ve İstanbul Boğazı'nın rejiminin tayininde Montreux Antlaşması'nda yer alan hükümlerin genel olarak uygulanması konusunda milletlerarası toplumda fikir birliği vardır³⁰. Montreux Antlaşması'nın, bütün devletlere uygulanan genel bir rejim getirmiş olması ve 1936 yılından beri Türkiye'nin uygulamasının da bu yönde bulunması karşısında Montreux'un milletlerarası toplum için objektif bir rejim oluşturduğu sonucuna varılabilir³¹.

B. Montreux Antlaşması'nda Yabancı Gemilerin Hazine İlişkin Açık Bir Hükümün Yokluğu

Montreux Antlaşması, ticaret gemileri açısından öngördüğü geçiş serbestisi dışında Türkiye'nin yetkilerini kısıtlayan herhangi bir hüküm içermemektedir. Montreux Antlaşması'nın 2. maddesinde ifade edilen geçiş serbestisi, Türkiye'nin geçen gemiler üzerinde ülkesel egemenliğinden kaynaklanan ve milletlerarası deniz hukukunun bütün kıyı devletlerine tanıdığı yetkileri ihraç edecek biçimde yorumlanmamalıdır³². *Toluner*'e göre, böyle bir yorumun yapılması yanlıştır ve Türkiye açısından oldukça sakıncalıdır. Montreux Antlaşması'nın ticaret gemilerinin boğazlardan geçiş rejimiyle ilgili hükümleri, geçiş nedeniyle ortaya çıkabilecek tüm hukuki sorunlara çözüm getiren bir düzenlemeye sahip değildir. Montreux Antlaşması'na ilişkin Konferansta, 2. maddenin düzenlenmesi sırasında geçen tartışmalar³³

³⁰ ROZAKIS/STAGOS, s. 135; DYOUNGEROV, s. 77.

³¹ DYOUNGEROV, s. 77.

³² Bu yorumun yanlışlığı ve sakıncaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Sevin TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, Boğazlardan Geçiş Güvenliği ve Montreux Sözleşmesi, Mahmut BELİK ve Tahir ÇAĞA'ya Saygı Semineri İHFMAUM, İstanbul 1994, s. 10 vd.

³³ Montreux Antlaşması'na ilişkin müzakereler, tutanaklar ve belgeler için bkz. Seha L. MERAY/Osman OLCAY, *Montreux Boğazlar Konferansı Tutanaklar Belgeler*, Ankara, 1976. Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Hakkında Tüzük ile Türkiye, Montreux'da saklı tuttuğu zabıta yetkisi kapsamına giren kıyı devletinin geçiş güvenliğini sağlama ve deniz trafiğini düzenleme yetkisini kullanmıştır (TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 15). Tüzüğün İngilizce metni için bkz. 1998 Maritime Traffic Regulations for the Turkish Straits and the Marmara Region: http://www.turkishpilots.org/DOCUMENTS/yenituzuk_eng.html (23.5.2016). Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Tüzüğü'nün 52. maddesine göre, "23.11.1993 tarih ve 1993/5061 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Boğazlar ve Marmara Bölgesi Deniz Trafik Düzeni Hakkında Tüzük yürürlükten kaldırılmıştır." Mülga "Boğazlar ve Marmara Bölgesi Deniz Trafik Düzeni Hakkında Tüzük" için bkz. RG 11.1.1994/21815. Bu Tüzüğün İngilizce metni için

kıyı devletinin adli ve idari zabıta yetkisi ile yargı yetkisini saklı tuttuğunu göstermektedir³⁴.

Montreux Antlaşması'na göre, Çanakkale Boğazı ve İstanbul Boğazı'ndan geçen gemilerin haczedilemeyeceğini iddia etmek mümkün değildir. Montreux Antlaşması, boğaz devletinin yetkilerine milletlerarası hukukun çizdiği sınırları ifade eder. Bu sınırlar içinde Türkiye, özel hukuk ilişkilerinden doğan borçlar için yabancı gemiler üzerinde ihtiyati veya icrai haciz uygulayabilir. Dolayısıyla, Türk Boğazlarından geçen yabancı gemilerin haczini açıkça sınırlayan veya ortadan kaldıran bir milletlerarası antlaşma bulunmadığına göre bu gemilerin haczi Türk hukukunun hâkimiyeti altındadır.

Ancak boğazlardan geçen yabancı geminin haczine karar verilebilmesi için Türk mahkemesinin milletlerarası yetkisinin bulunması gerekir. TTK'nın 1355. maddesinde ihtiyati haciz kararı verecek mahkemeler belirlenmiştir. Bu maddeye göre Türkiye'de yabancı bayraklı gemiler hakkında ihtiyati haciz kararı, sadece, geminin demir attığı, şamandıraya veya tonozla bağlandığı, yanaştığı ya da kızağa alındığı yer mahkemesi tarafından verilir. TTK'nın 1355. maddesi uyarınca yabancı geminin durması Türk mahkemelerinin yetkisinin gerçekleşmesi için şarttır. Yabancı bayraklı geminin “durması” yetkinin gerçekleşme şartı olunca mahkeme henüz daha durmamış geminin ihtiyati haczine şartlı olarak karar veremez³⁵. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 14 Ocak 2013 tarihli kararında aynı sonuca varmıştır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin söz konusu kararına konu olan olayda Jupiter Shipping and Trading Ltd. ihtiyati haciz istemiyle 851 80 65 IMO Numaralı Varna 5 Gemisi Donatanı Danten L.L.P. işleteni Seaborne Trade Ltd. kiracısı Katua Denizcilik ve Gemi Kiralama Ltd. Şti.'ne izafeten Ekspres Denizcilik ve İkmal Hiz. Tic. Ltd. Şti.'ne karşı dava açmıştır. Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 14 Ocak 2013 tarihli kararında aşağıdaki sonuca varmıştır:

bkz. *Maritime Traffic Regulations for the Turkish Straits and the Marmara Region*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 10, 1995, s. 570-584.

³⁴ TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 11-12; TOLUNER, s. 165; Sevin TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş Düzenleme Yetkisi ve “Montreux” Antlaşması*, Milletlerarası Hukuk açısından Türkiye'nin Bazı Dış Politika Sorunları, 2. bası, İstanbul 2004, s. 388.

³⁵ Nuray EKŞİ, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının “Cebri İcra Hakkında Özel Hükümler”e İlişkin Yedinci Kısımın Milletlerarası Özel Hukuk Açısından Değerlendirilmesi*, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, İstanbul 2006, s. 121.

“İhtiyati haciz talep eden vekili, müvekkilince “Varna 5” isimli geminin kiracısına 48.083,18 USD tutarında yakıt tedarik edilmesine rağmen bedelinin alınmadığını, 6102 sayılı Kanun’un 1352/1. maddesinde yakıt alacaklarının deniz alacağı olarak nitelendirildiğini, geminin yabancı bayraklı olması sebebiyle Türk karasularından çıkması halinde alacaklarının tahsilinin imkânsızlaşacağını ileri sürerek “Varna 5” isimli gemi üzerinde ihtiyati haciz tatbikine ve geminin seferden men edilmesine karar verilmesini talep etmiştir. Mahkemece, iddia ve tüm dosya kapsamına göre, her ne kadar 6102 sayılı TTK’nın 1352. maddesinde yakıt alacağı deniz alacakları arasında sayılmakta ise de, aynı kanunun 1355. maddesinde yabancı bayraklı gemilerde ihtiyati haciz kararının sadece “geminin demir attığı, şamand[ı]raya ve tonozla bağlandığı, yanaştığı ya da kızağa alındığı yer mahkemesi tarafından” verilebileceğinin düzenlendiği, ihtiyaten haczi talep edilen geminin yabancı bayraklı ve Montrö Sözleşmesi gereğince transit, zararsız geçiş yapan bir gemi olduğu, Geminin Türk Limanları ile bir hukuki ilişkisi olduğu dosyada ispatlanamadığı, dolayısıyla Montrö Sözleşmesi’nin ön gördüğü anlamda zararsız geçiş yapan gemiler hakkında herhangi bir mahkemenin yargı yetkisine haiz olmadığı gerekçesiyle yetkisizlik nedeniyle dilekçenin reddine karar verilmiştir. Kararı, ihtiyati haciz talep eden vekili temyiz etmiştir. İstem ihtiyati haciz kararı verilmesine ilişkin olup her ne kadar ihtiyati hacze konu edilen gemi yabancı bayraklı ise de, talep dilekçesi içeriği ve dosya içinde mevcut Ulaştırma Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığı İstanbul Liman Başkanlığı’nın 07.09.2012 tarihli yazısından da anlaşılacağı üzere İstanbul’da demirli bulunmaktadır. Bu durumda 6102 sayılı TTK’nın 1355’inci maddesi uyarınca mahkemenin ihtiyati haciz kararı vermeye yetkili olduğu nazara alınıp neticesine göre karar vermek gerekirken, yerinde bulunmayan yazılı gerekçe ile yetkisizlik kararı verilmesi doğru olmamış, kararın davacı yararına bozulması gerekmiştir”³⁶.

Ancak Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 25 Nisan 2013 tarihli kararında, Montreux Antlaşması kapsamında Türk mahkemelerinin zararsız geçiş yapan yabancı gemiyi ihtiyaten haczedemeyeceğine hükmeden ve ikmal işlemi için demirlemeyi Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin gerçekleşmesi için yeterli saymayan ilk derece mahkemesi kararını onaylamıştır. Böylece Yargıtay 11. Hukuk Dairesi, 14 Ocak 2013 aksi sonuca varmıştır. Towershill Management Ltd. tarafından ihtiyati haciz istemiyle M/V Volgo-Balt 153

³⁶ 11. HD, E. 2012/18434, K. 2013/644, T. 14.01.2013.

Gemisi Donatana Al Ship Management Ltd.’e izafeten Tenedos Denizcilik Tic. Ltd. Şti.’ye karşı açılan davada Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin söz konusu kararına göre:

“İhtiyati haciz talep eden vekili, M/V Volgo-Balt 153 isimli geminin 22.06.2011 tarihinde imzalanan Time Charter anlaşması ile 183 gün için müvekkili şirket tarafından kiralandığını, müvekkili tarafından donatana 485.213,37 USD ödeme yapıldığını, ancak donatanın sözleşme şartlarına uymayarak gemiyi son seferine göndermediğini, bunun üzerine donatana uyarı yazısı gönderilerek gemide kalan yakıt bedeli olan 41.928,30 USD ile kira sözleşmesi uyarınca 35.200 USD fazla ödenen kira bedelinin iadesinin talep edildiğini, ancak donatanın ödeme yapmadığı gibi gemiyi de kendisinin sefere çıkardığını ileri sürerek, M/V Volgobalt 153 isimli geminin ihtiyaten haczine karar verilmesini istemiştir. Mahkemece, TTK’nın 1355. maddesinde yabancı bayraklı gemilerde ihtiyati haciz kararı sadece geminin demir attığı şamandıraya ve tonozu bağlandığı, yanaştığı ya da kızağa alındığı yer mahkemesi tarafından verilir dendiği, ihtiyati haciz talep edilen geminin yabancı bayraklı olup, Montrö Sözleşmesi gereğince transit, zararsız geçiş yapan bir gemi olduğu, her ne kadar Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Gemi Trafik ve Kılavuzluk Hizmetleri Dairesi Başkanlığı’ndan gelen yazıda “söz konusu geminin 05.12.2012 tarihinde saat 00:21’de SP-2 temasında ikmal yapacağı bildirilerek, aynı tarihte saat 03:50’de Kumkapı demir bölgesine demirlediği” söylenmiş ise de, ikmal işleminin geminin transit geçişini bozmadığı, **Montrö Sözleşmesi’nin ön gördüğü anlamda zararsız geçiş yapan gemiler hakkında herhangi bir mahkemenin yargı yetkisine haiz olmadığı gerekçesiyle, ihtiyati haciz talep eden vekilinin dilekçesinin yetkisizlik nedeniyle reddine karar verilmiştir.** Kararı, ihtiyati haciz talep eden vekili temyiz etmiştir. Dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelere, mahkeme kararının gerekçesinde dayanılan delillerin tartışılıp, değerlendirilmesinde usul ve yasaya aykırı bir yön bulunmamasına göre, ihtiyati haciz isteyen vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde değildir”³⁷.

Yargıtay 11. Hukuk Dairesi’nin 25 Nisan 2013 tarihli kararı, neredeyse her olayda Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisinin gerçekleşmesini engelleyecek şekilde kaleme alınmıştır. Birçok ülke ihtiyati haciz konusunda kendi mahkemelerine oldukça geniş yetki vermekte ve kendi ülkelerini

³⁷ 11. HD, E. 2013/4596, K. 2013/8303, T. 25.04.2013.

ihtiyati haciz kararları için “*yetki cenneti*” haline getirmektedirler. TTK’nın 1355. maddesinde Türk mahkemelerinin yetkisi daraltılmış ve kısıtlanmıştır. Bu yaklaşım Türkiye’deki alacaklılara zarar verir ve Türkiye’de bulunan kişilerin yurtdışındaki borçlulardan alacaklarını tahsil edememesi sonucunu doğurabilir. TTK’nın 1355. maddesi uluslararası gelişmelerin gerisinde kalan bir düzenleme getirmektedir. Üstelik 1355. madde içeriği itibariyle uygulamada daha ciddi sorunlar yaratacak ve yabancı gemilerin ne zaman “*durmuş*” sayılacakları konusunda farklı yorumlara yol açacaktır. Tereddüt halinde mahkemelerin genel eğilimi hükmü dar yorumlamaktır. TTK’da ihtiyati haciz kararının alınması kolaylaştırılmış, arzu edilen ve Türkiye’de ihtiyaç duyulan çok önemli bir sistem getirilmiş; ancak bu sistem yetkili mahkemelerin sınırlanması ile etkisiz hale getirilmiştir³⁸. Nitekim Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 25 Nisan 2013 tarihli kararında demirlemeyi bile durma saymamış ve demirlemenin boğazlardan transit geçişi sekteye uğratmayacağını ifade etmiştir. Belirtmek gerekir ki bu yoruma katılmak mümkün değildir. Üstelik ilk derece mahkemesi Montreux Antlaşması uyarınca zararsız geçiş yapan gemiler üzerinde Türk mahkemelerinin yargı yetkisinin bulunmadığını ifade etmiş ve 11. Hukuk Dairesi bu kararı onamıştır. Muhtelif vesilelerle dile getirildiği üzere Montreux Antlaşması’nın müzakereleri, Türkiye’nin yargı yetkisini saklı tuttuğunu açıkça göstermektedir. O halde zararsız geçse bile yabancı bir gemi üzerinde borcundan dolayı haciz işlemi uygulanabilir. Ancak TTK’nın 1355. maddesinde ihtiyati haciz kararı verecek mahkemeler oldukça sınırlanmıştır. Yabancı geminin ihtiyati haczine karar vermeye yetkili mahkemelerin sınırlanmasına karşı TTK’nın 1367(3). maddesinde seferde olan yabancı geminin dahi ihtiyaten haczine cevaz verilmiştir. TTK’nın 1367(2). maddesinde ihtiyati hacze konu olan geminin seferde olması halinde takip edilecek usul düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, ihtiyati haciz kararı uygulanacağı sırada, yabancı gemi fiilen hareket etmiş veya seferde bulunuyorsa ihtiyati haciz kararı, sahil güvenlik komutanlığının yardımı alınarak, gemi Türk karasularını terk edinceye kadar uygulanabilir. TTK’nın 1355. maddesi ile 1367(3). maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, yabancı geminin demir attığı, şamandıraya veya tonozla bağlandığı, yanaştığı ya da kızağa alındığı yer mahkemesi tarafından verilen ihtiyati haciz kararının gemi Türk karasularını terk edinceye kadar uygulanabileceği sonucuna

³⁸ EKŞİ, *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının “Cebri İcra Hakkında Özel Hükümler”e İlişkin Yedinci Kısımın Milletlerarası Özel Hukuk Açısından Değerlendirilmesi*, s. 121-122.

varılacaktır. Kanaatimizce TTK'nın 1355. maddesi değiştirilmelidir ve hareket halinde olup olmadığına bakılmaksızın Türk karasularında bulunan yabancı gemilerin ihtiyati haczinde Türk mahkemelerinin yetkili olduğunu belirtilen bir düzenleme yapılmalıdır.

C. Montreux Antlaşması'nın Türk Devletinin Haciz Yetkisini Açıkça Sınırlamamasının Sonuçları

Türk karasularına girdiği andan itibaren yabancı bir gemi, “geçiş serbestisi”, “zararsız geçiş” veya “transit geçiş” gibi milletlerarası hukuktan kaynaklanan sınırlamalar bulunmuyorsa, Türk yargısına tabidir. Türk karasularına veya içsularına giren yabancı bayraklı gemiler üzerinde Türk mahkemelerinin yargı hakkı sorunu milletlerarası hukuka göre değerlendirilecektir. Türkiye, milletlerarası hukukun çizdiği sınırlar içinde boğazlarla ilgili yasal düzenleme yapma yetkisine sahiptir. Türkiye'nin, milletlerarası hukuka ters düşmediği sürece boğazlarla ilgili düzenleme yapabileceği konusunda tereddüt edilmemektedir³⁹.

Türkiye, Montreux Antlaşması'nda düzenlenen hükümleri veya bu Antlaşma'nın Türk Boğazlarına uygulanabilen milletlerarası kurallarını tek taraflı olarak yapacağı yasal düzenlemelerle değiştiremez veya farklı şekilde uygulayamaz. Zaten Montreux Antlaşması'ndan kaynaklanan sorunları çözmek iç hukukun görevi değildir. Bununla beraber, boğazlardan geçen yabancı gemilerin özel hukuk ilişkilerinden doğan borçlar sebebiyle haczi meselesi Montreux Antlaşması ile düzenlenmemiş ve Türkiye'nin yargı yetkisi ortadan kaldırılmamıştır. Montreux Antlaşması, uluslararası ulaştırma kullanılan boğazlardan geçen yabancı gemilerin geçişini engellememe yükümlüğünü getirmiş olmakla beraber bu yükümlülük boğazlardan geçen ve ticari amaçlarla kullanılan yabancı gemilerin haczini de kapsayacak şekilde genişletilemez. Diğer bir ifadeyle, boğazlardan zararsız geçen yabancı gemiler de haczedilebilir. Ancak doktrinde bir görüş, Türkiye'nin Montreux Antlaşması ile saklı tuttuğu yargı yetkisinin zararsız fakat borçlanmış olarak geçiş yapan gemilerin ihtiyati haczine teşmil edilemeyeceğini; Montreux Antlaşması'nın zararsız geçen yabancı gemilere müdahale edilmemesini

³⁹ ROZAKIS/STAGOS, s. 135; Dilek BEKTAŞOĞLU, *Türk Boğazları'ndan Geçen Ticari Gemilerin Haciz Muafiyeti Var mıdır?*, DHD Gündüz Aybay Anısına Armağan, C. 5, S. 1-4, 2000, s. 210-211.

öngördüğünü; terör, kaçakçılık ve benzeri hallerde Türkiye'nin boğazlardan geçen yabancı gemileri durdurabileceğini, sadece ticari bir alacağın tahsili amacı ile zararsız geçişin engellenemeyeceğini; Montreux Antlaşması'ndaki ticaret gemilerinin tutuklanmasına ilişkin boşluğun 1958 Konvansiyonu'nun yanı sıra 1982 Konvansiyonu ile doldurulamayacağını; boşluk doldurmada Montreux Antlaşması'nın müzakerelerinin esas alınması gerektiğini ifade etmiştir⁴⁰. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Montreux Antlaşması yabancı gemilere boğazlardan geçiş yapma serbestisi tanınmasına rağmen bu alanda Türkiye'nin yargı yetkisini sınırlayan veya ortadan kaldıran bir hüküm ihtiva etmemektedir⁴¹. Mahkemelerimiz, Montreux Antlaşması'nda bu yöndeki bir sınırlamanın yokluğunu genellikle, ihtiyati ve icrai haciz yetkisinin iç hukuka bırakılması şeklinde değerlendirmektedirler. Neticede, karasularımızdan zararsız geçiş yapan yabancı gemiler için ihtiyati haciz kararları verilmekte ve uygulanmaktadır. İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi'nin eski bir kararında⁴² belirttiği gibi Montreux Antlaşması'nda boğazlarda seyrüsefer serbestisi esas kabul edilmiş ve Türkiye bu serbestiyi sınırlamamayı taahhüt etmiştir. Ancak seyrüsefer serbestisi yabancı gemilerin haczi konusunda Türkiye'nin sahip olduğu yetkileri ortadan kaldıracak şekilde yorumlanamaz.

Romen bandıralı M/V Neptün gemisi üzerine konulan ihtiyati haciz kararının kaldırılması için açılan davada, Mersin Asliye Ticaret Mahkemesi⁴³, Montreux Antlaşması'nda mahkemelerin yargı yetkisini ve ihtiyati haciz kararı verilmesini engelleyen bir hüküm bulunmaması, Karasuları ve Bitişik Bölgelere İlişkin 1958 Cenevre Konvansiyonu⁴⁴ ile 1982 Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Konvansiyonu'nun⁴⁵ Türkiye tarafından imzalanmamış

⁴⁰ DEMİRKIRAN, s. 457-458.

⁴¹ TOLUNER, s. 165-166; Tahir ÇAĞA, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından Transit Geçmekte Olan Yabancı Gemilerin Haczi Meselesi Hakkında Bilimsel İnceleme (Yayımlanmamıştır-Eser sahiplerinin 4.6.1999 tarihli yazılı izni ile kullanılmıştır), s. 2; DEMİRKIRAN, s. 457.

⁴² Karar metni için bkz. İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, T. 17.7.1937: İBM, C. XII, 1938, s. 210-218.

⁴³ Mersin Asliye Ticaret Mahkemesi, E.1993/588, K.1994/852, T. 9.12.1994.

⁴⁴ 1958 Cenevre Karasuları ve Bitişik Bölge Konvansiyonu 10.9.1964 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Konvansiyon'un metni için bkz. <http://www.oceanlaw.net/texts/summaries/genevats.htm> (16.10.2016). Konvansiyon'un Türkçe tercümesi için bkz. GÜNDÜZ, s. 198-204.

⁴⁵ Konvansiyon'un metni için bkz. *The Law of the Sea United Nations Convention on the Law of the Sea with Index and Final Act of the Third United Nations Conference on the*

olması ve talimat mahkemesince de İstanbul hudutları içinde bulunduğu uygulanmak üzere tedbir kararı verilmiş olması nedenleriyle istemin reddine karar vermiştir.

Mersin Asliye Ticaret Mahkemesi'nin⁴⁶ diğer bir kararına konu olan olayda, Romen bayraklı "Medawar 2" gemisinin ihtiyati haciz kararı ile tutuklanması üzerine, geminin eğitim gemisi olduğu, Montreux Antlaşması hükümlerine göre serbest geçiş hakkının bulunduğu, liman haricinde sahil güvenlik komutanlığınca alıkonulmasının yetki harici bir işlem olduğu belirtilerek haciz kararının kaldırılması talep edilmişti. Mahkeme, eğitim gemisi olmasına rağmen "Medawar 2" gemisi ticari kazanç getiren bir taşıma yaptığından ticari gemidir ve ihtiyati hacze konu olabilir sonucuna varmıştır. Mahkeme, Montreux Antlaşması'nda yargı yetkisini ortadan kaldıran bir hüküm olmadığı gibi zararsız geçişlerde yargı yetkisinin olduğu veya olmadığını savunan farklı görüşlerin bulunduğunu belirtmiştir. Boğazlardan transit geçişe gelince, Montreux Antlaşması boğazlardan geçen gemilere geçiş serbestisi tanımakla beraber, Türkiye'nin yargı yetkisini düzenleyen veya sınırlayan herhangi bir hüküm ihtiva etmediğini, boğazın İstanbul Limanı içinde kaldığını ve bu alanda bulunan yabancı geminin haczedilebileceğini ifade etmiştir.

Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, 8 Eylül 1999 tarihli kararında⁴⁷ acenteye ödenmeyen bir kısım masraf ve ücretler için M/V Svyatitel Nikolay adlı geminin ihtiyati haczine karar vermiştir.

Sarıyer 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 7 Nisan 1994 tarihinde verdiği tedbir kararında⁴⁸, Rus uyruklu "Gazgan" gemisinin Türkiye Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğü'nün alacaklarından dolayı Türk karasularında bulunması halinde seferden men'ine, boğazlardan geçmek istemesi halinde geçişinin engellenerek seferden men'ine karar vermiştir.

Law of the Sea, United Nations Publications, New York 1983. Konvansiyon'un Türkçe tercümesi için bkz. GÜNDÜZ, s. 221-296.

⁴⁶ Mersin Asliye Ticaret Mahkemesi, E.1993/589, K.1994/853, T.9.12.1994: Gündüz AYBAY, *Deniz Ticaret Hukuku ile İlgili Notlandırılmış Yargıtay Kararları*, İstanbul 2000, s. 740-744.

⁴⁷ Kadıköy 1. Asliye Ticaret Mahkemesi, E. 1999/825, K. 8.9.1999: AYBAY, *Deniz Ticaret Hukuku ile İlgili Notlandırılmış Yargıtay Kararları*, s. 747-748.

⁴⁸ Sarıyer 1. Asliye Hukuk Mahkemesi, E. 1994/23 Dİ, K. 1994/28 Dİ, T. 7.4.1994: AYBAY, *Deniz Ticaret Hukuku ile İlgili Notlandırılmış Yargıtay Kararları*, s. 749-750.

Karadeniz Ereğli 1. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin kararına⁴⁹ konu olan olayda, davacı vekili, müvekkiline ait Lovisa Gorthon adlı gemi ile davalıya ait M/V Eridan (eski adıyla M/V Marabou) adlı geminin 20 Şubat 1997 tarihinde Kiel kanalında çatıştığını, müvekkiline ait geminin zarar gördüğünü ileri sürerek 44.847 ABD Doları zararın tazmini için M/V Eridan gemisi üzerine ihtiyati haciz talebinde bulunmuştur. Mahkemece talep uygun görülerek tedbir yoluyla geminin seferden men'ine karar verilmiştir. Daha sonra teminat mektubu karşılığında gemi serbest bırakılmıştır.

İstanbul 8. Asliye Ticaret Mahkemesi, 18 Şubat 1999 tarihinde Compania De Navigate Maritime Navrom SA ait geminin haczine karar vermiştir. Geminin hacizden kurtarılması için Barclays Bank tarafından düzenlenen 150.000 ABD Doları teminat mektubu verilmesi üzerine ihtiyati haciz kararı kaldırılmıştır⁵⁰.

II. Boğazlardan Geçen Gemilerin Haczi Açısından Özellik Arzeden Durumlar⁵¹

A. Boğazlardan Geçen Yabancı Devlet Gemilerinin Haczi

Yabancı devletlerin mahalli yargıya tabi kılınması mutlak dokunulmazlık ilkesinin kabul edildiği dönemlerde mümkün değilken, bu ilkenin yerini sınırlı muafiyet ilkesine terk etmesi sonucunda devletin egemenlik işlemleri (*jure imperii*) ile özel hukuk işlemleri (*jure gestionis*)⁵² arasında ayırım yapılmış; özel hukuk işlemleri açısından devlet özel kişilerle aynı muameleye tabi kılınmıştır⁵³. Devlet Gemilerinin Muafiyeti Hakkında 1926 Brüksel Kon-

⁴⁹ Karadeniz Ereğli Asliye 1. Hukuk Mahkemesi E. 1999/51, K. 2000/188, T. 18.4.2000. Yetki ve esas yönünden kararın temyizi üzerine verilen Yargıtay kararı için bkz. 11. HD, E. 2000/8775, K. 2001/727, T. 2.2.2001.

⁵⁰ İstanbul 8. Asliye Ticaret Mahkemesi, E. 1998/1241, K. 1999/130, T. 18.2.1999.

⁵¹ Bu başlık altındaki bilgiler Nuray EKŞİ, *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi*, 2. bası, İstanbul 2004, s. 138-140; Nuray EKŞİ, *Çanakkale Boğazı İstanbul Boğazı ve Marmara Denizi'nden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi*, İstanbul 2006, s. 34-98'den alınmıştır.

⁵² Michael BRANDON, *Sovereign Immunity of Government-Owned Corporations and Ships*, Cornell LQ, Vol. 39, 1954, s. 433; M. Clive SCHMITTHOFF, *The Claim of Sovereign Immunity in the Law of International Trade*, ICLQ, Vol. 7, 1972, s. 453; K.I. VIBHUTE, *Jurisdictional Immunity of Foreign Trading State Enterprises in India: An Appraisal*, JBL, 1994, s. 629-630.

⁵³ E. John DAVIS, *Sovereign Immunity and the Foreign Sovereign Immunity Act*, Int. L., Vol. 31, Issue 2, 1997, s. 321; Nagendra SINGH, *International Law Problems of Merchant*

vansiyonu, Gemilerin İhtiyati Hazine İlişkin 1952 Brüksel Konvansiyonu ve Gemilerin İhtiyati Hazine İlişkin 1999 Cenevre Sözleşmesi'nin yanı sıra pek çok mahkeme kararı ve doktrindeki baskın görüş yargı muafiyetinin devlete ait ticaret gemilerine sirayet etmeyeceği yönündedir⁵⁴.

Türk Boğazlarından geçen ve ticari amaçlara tahsis edilen yabancı devlet gemilerinin haczedilebilmesine imkân veren düzenlemeler şunlardır: (1) Gemilerin İhtiyati Hazine İlişkin 1999 Cenevre Sözleşmesi, (2) Devlet Gemilerinin Muafiyeti Hakkında 1926 Brüksel Konvansiyonu ve (3) Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 49. maddesi.

Gemilerin İhtiyati Hazine İlişkin Milletlerarası Sözleşme'nin onaylanmasının uygun bulunduğu dair 6904 sayılı Kanun Resmî Gazete'de yayımlanmıştır⁵⁵. Ancak makale kaleme alındığı esnada henüz Sözleşme'nin onayına ilişkin Bakanlar Kurulu kararı Resmî Gazete'de yayımlanmamıştır. Sözleşme'nin 8(2). maddesine göre, “*bu Sözleşme, herhangi bir savaş gemisine, yardımcı savaş gemisine veya mülkiyeti Devlete ait olan veya Devlet tarafından işletilen ve o sırada yalnızca ticari olmayan amaçlarla devlet hizmetinde kullanılan gemilere uygulanmaz*”. O halde, ticari amaçlara tahsis edilen devlet gemileri 1999 Cenevre Konvansiyonu'nun kapsamına girmektedir ve Sözleşme hükümleri uyarınca bu gemilerin ihtiyati haczi mümkündür. Devlet gemilerinin ihtiyati haciz muafiyetinden yararlanabilmesi için savaş gemisi, yardımcı savaş gemisi veya mülkiyeti veya işletmesi devlete ait olan gemi olmaları ve ticari amaçlarla işletilmeleri gerekir.

Devlet Gemilerinin Muafiyeti Hakkında 1926 Brüksel Konvansiyonu⁵⁶, devlet gemilerinin muafiyetini ortak hükümlere bağlamak amacıyla

Shipping, Recueil des Cours, Vol. 107, III, 1962, s. 101-102; SCHMITTHOFF, 453.

⁵⁴ Thamarappallil Kochu THOMMEN, *Legal Status of Government Merchant Ships in International Law*, Gravenhage 1962, s. 150.

⁵⁵ RG 25.3.2017/30018. TTK'da yer alan gemilerin ihtiyati hazine ilişkin hükümler Gemilerin İhtiyati Hazine İlişkin Milletlerarası Sözleşme esas alınarak düzenlenmiştir (ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Ali AKSOY, *Gemilerin İhtiyati Haczi*, TBB Dergisi, S. 123, 2016, s. 265 vd.).

⁵⁶ Devlet Gemilerinin Muafiyeti Hakkında 1926 Brüksel Konvansiyonu 8.1.1937 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye 1926 Brüksel Konvansiyonunu 6469 sayılı Kanun (RG 22.2.1955/8937) ve Ek Protokolü ise 6468 sayılı Kanun (RG 22.2.1987/8937) ile onaylamıştır. 1926 Brüksel Konvansiyonu ve ek protokol, Türkiye açısından 4.1.1956 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

1926'da imzalanmıştır. “1926 Brüksel Konvansiyonu” olarak da anılan bu Konvansiyon, 1934 yılında Ek Protokol ile tamamlanmıştır. Konvansiyon, muafiyet konusunda ülkeler arasındaki farklı görüş ve uygulamaları yeni gelişmeler ışığında birleştirmeye çalışmıştır⁵⁷. Konvansiyon’da, devlet gemileri üç kategoriye ayrılmıştır⁵⁸: (1) savaş gemileri, (2) kamu hizmetine tahsis edilen gemiler ve (3) ticari amaçla işletilen gemiler. Üçüncü gruba giren devlet gemileri için yargı ve icra dokunulmazlığı reddedilmiştir⁵⁹. 1926 Brüksel Konvansiyonu’nda, devletin ticari amaçla işlettiği gemiler dolayısıyla sorumluluğunun ve yükümlülüklerinin özel kişilerle aynı olduğu ifade edilmiştir (1926 Brüksel Konvansiyonu md. 1). Devlet ile özel kişiler arasındaki eşitlik sadece borç ve sorumluluklarla sınırlı değildir. Ayrıca söz konusu yükümlülük ve borçlardan kaynaklanan davalar aynen özel kişilerin tâbi olduğu usul ve esaslar çerçevesinde görülecektir (1926 Brüksel Konvansiyonu md. 2). Konvansiyon’un kapsamı gemilerin işletilmesinden veya yüklerin taşınmasından doğan davalarla sınırlıdır⁶⁰. Dolayısıyla yükün veya geminin mülkiyetine, zilyetliğine ilişkin davalar Konvansiyon’un kapsamı dışındadır⁶¹. Gemilerin işletilmesine ilişkin bütün davalar devlete karşı açılabilir ve aleyhe alınan karar sonucunda gemi ve yük haczedilebilecektir⁶². Böylece ticari amaçlarla kullanılan devlet gemilerinin faaliyetleri nedeniyle açılan davalarda yargı dokunulmazlığı ve icra aşamasında icra dokunulmazlığı iddialarının yol açtığı tereddütler ve zorluklar Konvansiyon ile giderilmiştir⁶³.

1926 Brüksel Konvansiyonu’nda devlet gemisi kavramı, sadece devletin malik olduğu gemileri değil kamu hizmeti için kiraladığı gemileri de

⁵⁷ BRANDON, s. 459.

⁵⁸ THOMMEN, s. 29.

⁵⁹ THOMMEN, s. 29; SINGH, s. 18; J. Leo BOUCHEZ, *The Nature and Scope of State Immunity from Jurisdiction and Execution*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 26; Rosalyn HIGGINS, *Execution of State Property: United Kingdom Practise*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 41; Işıl ÖZKAN, *Devletin Yargı Dokunulmazlığı*, Mahmut KOLOĞLU’na 70. Yaş Armağanı’ndan Ayır Bası, Ankara 1975, s. 635; Râyegan KENDER, *Harp Gemilerinin Karıştığı Çatmalara İlişkin Hukuk Davalarında Görev ve Yargı Yetkisi*, V. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumundan Ayır Bası, Ankara 1989, s. 153.

⁶⁰ Konvansiyon md. 1.

⁶¹ THOMMEN, 131; Ergon ÇETİNGİL, *Mukayeseli Hukuk Açısından Gemilerin İhtiyati Haczi*, İstanbul, 1972, s. 116.

⁶² BRANDON, s. 459; THOMMEN, s. 130.

⁶³ THOMMEN, s. 130.

kapsamaktadır⁶⁴. Bu açıdan, yargı dokunulmazlığı gemi sahibinin sıfatına değil geminin tahsis edildiği kamu hizmetine bağlı olarak tanınmaktadır⁶⁵. Aynı şekilde, özel şahıslar tarafından devlet için kamu hizmeti amacıyla işletilen gemiler de haciz dokunulmazlığından yararlanırlar⁶⁶. Hangi gemilerin kamu hizmeti yaptığı Konvansiyon'da açıklanmıştır⁶⁷. Harp gemileri, devlete ait yatlar, gözcü gemileri, hastane gemileri, donanmaya bağlı yardımcı gemiler, ikmal gemileri ile devlete ait olan veya onun tarafından ticari olmayan amaçla işletilen diğer gemiler⁶⁸ alacağın doğumu sırasında münhasıran kamu hizmetine tahsis edilmişlerse yargı dokunulmazlığından yararlanırlar. Bu gemiler hakkında dava açılmaz, üzerlerine tedbir konulamaz ve haczedilemezler. Diğer bir ifade ile bunlar hem yargı hem de icra muafiyetine sahiptirler⁶⁹. Fakat her ne kadar kamu hizmeti görseler de bazı alacaklardan dolayı bu gemiler aleyhine dava açılmasına izin verilmiştir. Bu davalar şunlardır: (1) çatma veya diğer seyrüsefer kazaları, (2) kurtarma yardım ve müşterek avarya alacakları, (3) tamir, ikmâl veya gemi ile ilgili diğer sözleşmelerden doğan alacaklar. 1926 Brüksel Konvansiyonu'nun bu düzenlemesine göre, bir harp gemisi veya münhasır kamu hizmetine tahsis edilmiş herhangi bir gemi belirtilen alacaklardan birinin doğmasına sebep olmuşsa ona karşı dava açılabilir⁷⁰. Fakat ihtiyati ve icrai haciz şeklindeki el koymalarda dokunulmazlık devam eder⁷¹.

⁶⁴ Giorgio BERLINGIERI, *Yabancı Devlete Mensup Bir Gemi İhtiyati Haciz Altına Alınabilir mi?*, İBM, 1938, s. 122.

⁶⁵ BERLINGIERI, *Yabancı Devlete Mensup Bir Gemi İhtiyati Haciz Altına Alınabilir mi?*, s. 122.

⁶⁶ ÇETİNGİL, s. 117.

⁶⁷ 1926 Brüksel Konvansiyonu'nun 5. maddesine göre, mahkeme geminin kamu hizmetine tahsisi ve ticari olmayan faaliyeti hususunda tereddüde düşerse işleten devletin diplomatik temsilcisinden bir belge isteyebilir. Mahkeme, belgenin içeriğine göre hareket eder. Çünkü belge, aksi ispat edilemeyen kesin delil niteliğindedir. İbraz edilen belgede geminin kamu hizmeti için kullanıldığı belirtilirse mahkeme geminin haczedilemeyeceğine karar verir. Eğer haciz kararı daha önce verilmişse kaldırılmasına hükmeder. Ek Protokol, geminin gördüğü hizmetin açıklanmasından kaçınma yetkisini tanımıştır. Geminin gördüğü kamu hizmetinin açıklanması işleten devletin millî menfaatlerini ihlâl edecekse delil ve belge sunulmayabilir.

⁶⁸ 1926 Brüksel Konvansiyon md. 3/I-3.

⁶⁹ THOMMEN, s. 132; BOUCHEZ, s. 26.

⁷⁰ BRANDON, s. 459.

⁷¹ ÇETİNGİL, s. 116 dn. 86; BOUCHEZ, s. 26.

Hemen hemen bütün hukuk sistemlerinde⁷² benimsenen sınırlı yargı muafiyeti 1982 yılında yürürlüğe giren 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK) ile Türk hukukunda da yerini almıştır. 2675 sayılı MÖHUK, 2007 yılında 5718 sayılı MÖHUK ile yürürlükten kaldırılmıştır. 5718 sayılı MÖHUK'un 49. maddesinde de sınırlı muafiyet kabul edilmiştir. 5718 sayılı MÖHUK'un 49. maddesine göre “*yabancı devlete, özel hukuk ilişkilerinden doğan hukukî uyumsuzluklarda yargı muafiyeti tanınmaz*”. O halde, yabancı devlete ait bütün gemiler değil, sadece kamu hizmetine tahsis edilmiş ve ticari amaçla kullanılmayan gemilerin yargı muafiyeti vardır. Devlet aleyhine açılan bir davada, dava konusunun bir hâkimiyet tasarrufu mu olduğu yoksa özel hukuka ilişkin bir faaliyetin mi bulunduğu bir vasıflandırma sorunudur. Bu sorun mahkemenin hukukuna (*lex fori*) göre çözümlenecektir. Dava konusu hukuki ilişkinin Türk hukuk anlayışına göre özel hukuk niteliği taşıması halinde yabancı devlet yargı muafiyetinden yararlanma hakkını kaybedecektir⁷³.

5718 sayılı MÖHUK'un 49. maddesinde, özel hukuk ilişkilerinden doğan davalarda yabancı devletlerin yargılanabileceği öngörülmekle beraber verilecek kararın yabancı devletin Türkiye’de bulunan malları üzerinde icra edilip edilemeyeceği hususunda ayrı bir düzenleme yoktur⁷⁴. İİK'nın

⁷² Hukuk sistemleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. THOMMEN, s. 29-46; *İsviçre Federal Mahkemesi Kararı Çevirisi: Yabancı Devletlerin Yargı ve İcra Bağımsızlığı Ülkesellik İlkesi*, Çeviren: M. Turgut TURHAN, AÜHF, C. 37, 1980, s. 516; D. Stanley METZGER, *Immunity of Foreign State from Attachment or Execution in the USA*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 1131-141; Jean-Flavien LALIVE, *Swiss Law and Practice in Relation to Measures of Execution Against the Property of a Foreign State*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 153-166; CCA VOSKUIL, *The International Law of State Immunity As Reflected in Dutch Civil Law of Execution*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 245-289; I. SEIDL-HOHENVELDERN, *State Immunity: Federal Republic of Germany*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 55-72; VIBHUTE, s. 628-637; HIGGINS, s. 35-54.

⁷³ Yargıtay, Türk karasularında SSCB’ye ait XACAH isimli harp gemisinin çatma sebebiyle meydana getirdiği haksız fiil ilişkisini 2675 sayılı MÖHUK’un 33. maddesi anlamında bir hâkimiyet tasarrufu olarak nitelendirmiştir [4.HD, E. 1987/7309, K.1987/7373, T. 12.10.1987: YKD, C. XIV, S. 1, 1989, s. 29-35]. Bu değerlendirmenin yanlış olduğu, Türk karasularında meydana gelen çatmalarda ortaya çıkan hukukî sorumluluğun özel hukuk ilişkisi niteliğinde olduğu, kamu hizmetine tahsis edilmiş yabancı devlet gemilerinin vermiş oldukları zararlardan dolayı Türk mahkemelerinde dava açılabilmesi hakkında bkz. KENDER, s. 141-157; Râyegan KENDER, *Çatma Hukukunda Harp Gemileri*, BATİDER Hikmet BELBEZ Hatırasına Armağan Özel Sayı, C. XIII, S. 3-4, 1986, s. 111-142.

⁷⁴ Aslan GÜNDÜZ, *Yabancı Devlet Malları Üzerinde Cebri İcra Mümkün müdür?*, (1984)1 MHB, s. 15.

82. maddesine göre, devlet malları haczedilemez⁷⁵. İİK'nın 82. maddesinde kastedilen devletin, Türk devleti olduğu ve bu madde ile yabancı devlet mallarının cebri icra bağışıklığının düzenlenmediği kabul edilmektedir⁷⁶. Diğer bir ifade ile doktrin⁷⁷ ve uygulamada⁷⁸ yabancı devlet *for* ülkesinde bulunan mallarını ticari amaçlar için kullanıyorsa bunlara cebri icra bağışıklığının uygulanmayacağı kabul edilmektedir. Yabancı devletlere ait ticaret gemilerinin Türk mahkemeleri tarafından ihtiyati haczine son zamanlarda oldukça sık rastlanmaktadır. 1926 Brüksel Konvansiyonu'nda, taraf devletlerin ticari amaçlarla kullandıkları gemilerine cebri icra muafiyeti tanınmamıştır. 1926 Brüksel Konvansiyonu'na taraf olmayan ülke gemileri açısından ise cebri icra muafiyeti milletlerarası hukuka uygun bir şekilde yorumlanmalıdır. 1926 Brüksel Konvansiyonu ile getirilen düzenlemenin bir milletlerarası örf ve adet kuralı haline geldiği söylenebilir⁷⁹. Yabancı devlet gemilerinin yaygın bir şekilde ihtiyaten haczedilmesinin yanı sıra milletlerarası antlaşmaların da konuya aynı şekilde yaklaşmaları nedeniyle, 1926 Brüksel Konvansiyonu'na taraf olmayan devletler açısından milletlerarası örf ve adet kuralının varlığından söz etmek yanlış olmayacaktır. Türk mahkemelerinin ihtiyati haciz kararı vermeleri ve bunun uygulanması sonucu yabancı devlet ticaret gemilerinin tutuklanması hem sınırlı muafiyet anlayışına hem de milletlerarası hukuka uygundur⁸⁰.

⁷⁵ Hangi malların devlete ait olduğu 1050 sayılı Muhasebe Umumiye Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenmiştir.

⁷⁶ ÇETİNGİL, s. 99; GÜNDÜZ, *Yabancı Devletin Malları Üzerinde Cebri İcra Mümkün müdür?*, s. 16.

⁷⁷ GÜNDÜZ, *Yabancı Devletin Malları Üzerinde Cebri İcra Mümkün müdür?*, s. 16. UYAR, yabancı devletin kamu yararına tahsis ettiği malların, milletlerarası nezaket gereği, haczedilemeyeceğini; sadece ticarî faaliyetlerine tahsis ettiği malların haczedilebileceğini; yabancı devletin ticarî faaliyetlerinde tacirler gibi özel hukuk hükümlerine tabi olduğunu ifade etmiştir (Talih UYAR, *İcra Hukukunda Haciz*, Manisa, 1990, s. 518).

⁷⁸ İstanbul 2. Asliye Ticaret Mahkemesi, İspanya devleti tarafından deniz ticaretinde kullanılan Magallanes adlı geminin seferden menine dair verilen kararın kaldırılması davasında devlet mallarının haczedilmeyeceğine ilişkin İİK'nın 82. maddesinin yabancı devlet mallarına uygulanmayacağına karar vermiştir. Mahkemeye göre, gerek uluslararası antlaşmalar gerekse yabancı mahkeme kararları devletin ticari faaliyetlerinden doğan borçlar için mallarının haczedileceğini teyit etmektedir. Magallanes'in yaptığı servis ticarî nitelikte olduğundan seferden menine karar verilebilir. İBM, C. XII, 1938, s. 210-217].

⁷⁹ GÜNDÜZ, *Yabancı Devletin Malları Üzerinde Cebri İcra Mümkün müdür?*, s. 17.

⁸⁰ EKŞİ, *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi*, s. 144.

B. Boğazlarda Zararsız Geçiş Rejimine Tabi Olan Yabancı Gemilerin Haciz Muafiyetinden Yararlanıp Yararlanamayacağı Sorunu

1958 Cenevre Konvansiyonu'ndan önce kıyı devletinin egemenliğine rağmen yabancı ticari gemilerin karasularından zararsız geçişinin milletlerarası örf ve adet kuralı olarak uzun zaman önce ortaya çıktığı kabul edilmektedir⁸¹. Zararsız geçiş kuralı Milletlerarası Adalet Divanı tarafından 1949 yılında Corfu Channel davasında⁸² da aynen kabul edilmiştir⁸³. Daha sonra, zararsız geçiş rejimi, 1958 Cenevre Karasuları ve Bitişik Bölge Konvansiyonu ile antlaşma hükmü haline getirilmiştir. 1982 Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Konvansiyonu⁸⁴ ile bu prensip ikinci defa bir milletlerarası antlaşmada ifadesini bulmuştur⁸⁵. 1958 Cenevre Konvansiyonu'na göre, geçiş karasuları içinde, ya bu suları iç sulara girmeksizin katetme veya iç sulara girme veya iç sulardan açık denize çıkma amacıyla seyretmektir (1958 Cenevre Konvansiyonu md. 14)⁸⁶. Karasularında durma ve demirleme, yalnız ulaştırmanın olağan bir gereği ise veya mücbir sebep veya tehlike

⁸¹ Malcolm N. SHAW, *International Law*, 5th ed., Cambridge 2003, s. 507; Donald R. ROTHWELL, *Chapter 5 Innocent Passage in the Territorial Sea: The UNCLOS Regime and Asia Pasific State Practice*, Navigational Rights and Freedoms and the New Law of The Sea, Edt. Donald R. Rothwell/Sam Bateman, Hague 2000, s. 74; DHN JOHNSON, *Innocent Passage, Transit Passage*, Encyclopedia of Public International Law, Vol. II (E-I), Amsterdam, 1995, s. 994; RR CHURCHILL/A.V. LOWE, *The Law of The Sea*, 3rd ed., Manchester 1999, s. 102-103.

⁸² ICJ, CORFU CHANNEL CASE Judgment of 15 December 1949 (Assessment of the amount of compensation due from the People's Republic of Albania to the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland) :http://www.icj-cij.org/icjwww/icases/icc/icc_isummaries/icc_isummary_19490409.htm (23.10.2016).

⁸³ CHURCHILL/LOWE, s. 103.

⁸⁴ 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu, 1982 yılında Jamaika'nın Montego Bay şehrinde imzalanmıştır. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu, 320 madde ve dokuz ek ve nihai senetten oluşmaktadır. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nda genel olarak karasuları ve bitişik bölge, zararsız geçiş, milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlar, transit geçiş rejimi, ada devletleri, münhasır ekonomik bölge, kıta sahanlığı, açık denizler, adalar rejimi, kapalı ve yarı kapalı denizler, denizde bilimsel araştırmalar, uyumsuzlukların çözüm yolları konuları düzenlenmiştir. Konvansiyon'un hazırlık çalışmaları hakkında ayrıntılı bilgi bkz. Bernardo ZULETA, *The Law of the Sea United Nations Convention on the Law of the Sea with Index and Final Act of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, United Nations Publications, New York 1983, s. xix-xxviii.

⁸⁵ SHAW, s. 507; ROTHWELL, s. 74; JOHNSON, s. 994; CHURCHILL/LOWE, s. 103-104.

⁸⁶ Benzer bir tanım 1982 Konvansiyonu'nun 18. maddesinde yer almaktadır.

nedeniyle zorunlu ise geçiş olarak değerlendirilir. Geçişte önemli olan “geçiş amacı”dır⁸⁷. Geçiş, kıyı devletinin barışına, düzenine veya güvenliğine halel getirmedikçe zararsızdır^{88,89}. Böylece 1958 Cenevre Konvansiyonu, zararsız geçiş hakkını, geçiş amacıyla geçmek şeklinde tanımlamakla kalmamış hangi durumlarda bu niteliğin ortadan kalkacağını da saptamış bulunmaktadır⁹⁰. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’nun 19. maddesinde, 1958 Cenevre Konvansiyonu’nun 14. maddesi tekrarlanmıştır. 1982 Konvansiyonu’nun 19. maddesine göre, geçiş kıyı devletinin güvenliğini, düzenini ve barışını ihlâl etmiyorsa zararsızdır. Bununla beraber 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu zararlı geçişin açıklamasını 1958 Cenevre Konvansiyonu’ndan daha geniş bir şekilde ortaya koymuştur⁹¹. Yabancı geminin hangi hareketlerinin onun geçişini, kıyı devletinin barışına, düzenine ve güvenliğine aykırı kılacağı tek tek sayılmıştır⁹².

Karasularından zararsız geçiş yapmakta olan yabancı gemiler için sahil devletinin yargı yetkisi ile ilgili düzenleme getiren 1958 Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’na Türkiye muhalefet ederek katılmayacağını açıkça beyan etmiştir⁹³. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’nun 28. maddesi, 1958 Cenevre Konvansiyonu’nun 20. maddesi ile aynı içeriğe sahiptir. 1958 Cenevre Konvansiyonu iki grup istisna öngörmüştür. Bunlardan ilki, karasularından geçiş amacıyla yapılan borçlar ile karasularından geçiş sırasında doğan borçlar için kıyı devletinin haciz yetkisinin varlığıdır. Bu sebeple kılavuz, römorkaj ücretleriyle çatma veya kurtarma yardımından doğan borçlar

⁸⁷ TOLUNER, s. 111.

⁸⁸ Cenevre Konvansiyonu md. 14/4.

⁸⁹ Zararsız geçişle ilgili olarak 1982 Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Konvansiyonu’nda daha ayrıntılı bir düzenleme ile hangi eylem veya işlemlerin geçişi zararlı hale getireceği açıklanmıştır (1982 Konvansiyonu md. 19). Ayrıca zararlı geçişe ilişkin örnekler için bkz. ROTHWELL, s. 75.

⁹⁰ TOLUNER, s. 114.

⁹¹ René-Jean DUPUY/Daniel VIGNES, *A Handbook on the New Law of the Sea*, Vol. 2, Dordrecht, 1991, s. 911.

⁹² 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu md. 19/II-a-1.

⁹³ Cenevre Konvansiyonu’nun görüşmeleri sırasında Türkiye ve İspanya delegeleri, devlete ait olan veya devlet tarafından kullanılan ticaret gemilerinin özel kişilere ait gemilerin yararlandığı imtiyazlardan başka imtiyazlara sahip olamayacaklarını beyan etmişlerdir. Konvansiyonu imzalamamakla beraber yargı dokunulmazlığı meselesinde bu iki ülkenin devlet ticaret gemileri ile özel gemiler arasında tam bir eşitlik sağlamak istedikleri ortadadır (THOMMEN, s. 46).

için yabancı gemi yetkili Türk makamları tarafından ihtiyaten haczedilebilir. İkinci istisnaya göre, karasularında yatan veya iç sulardan karasularına geçen gemiler üzerinde kıyı devletinin haciz yetkisi bulunmaktadır. Burada alacağın sebebi, doğuş yeri ve zamanının önemi yoktur. Marmara Denizi ve Boğazlar içsu olarak kabul edildiklerinden bu bölgeden geçen yabancı gemiler üzerinde Türkiye'nin haciz yetkisi vardır⁹⁴. Yabancı gemi içsulardayken haciz yasağı uygulanmaz⁹⁵. Çünkü bu durumdaki gemi geçiş halinde sayılmaz⁹⁶. Türkiye, söz konusu Konvansiyonları onaylamadığı için karasularından zararsız geçiş yapmakta olan yabancı gemiler için kıyı devletinin yargı yetkisine getirilen sınırlama Türkiye açısından bir antlaşma hükmü olarak uygulanamayacaktır. Çünkü kural olarak milletlerarası antlaşmalar, taraf olmayan ülkeler için hak ve yükümlülük doğurmaz. Bununla birlikte antlaşma hükümlerinin örf ve adet kuralı haline gelmesi durumunda bu hükümler üçüncü devletler için de bağlayıcılık kazanacaktır.

1958 Cenevre Konvansiyonu'nun 20. maddesindeki düzenleme devletler hukukunun örf ve adet kuralı olarak kabul edilecek olursa Türkiye'nin Konvansiyonu imzalamaması sonucu değiştirmeyecektir. Sonuçta bu hüküm Türkiye açısından da bağlayıcı olacaktır. Eğer 20. madde bir örf ve adet hukuku kuralı haline gelmemişse bu durumda Türkiye'yi bağlayan ne yazılı ne de örf ve adet şeklinde bir devletler hukuku kuralı olmayacağından zararsız geçmekte olan yabancı ticaret gemilerinin ihtiyaten veya icraen haczine veya bu gemilere el konulmasına devletler hukuku açısından bir engel kalmayacaktır. Bu nedenle 20. maddenin niteliğinin belirlenmesi oldukça önem taşımaktadır.

Türk Boğazlarından zararsız geçiş yapan yabancı gemilerin haciz muafiyetinden yararlanıp yararlanamayacağı hususunda doktrinde farklı görüşler vardır. Toluner'e göre, "*statüleri bir antlaşmayla düzenlenmemiş olan boğazlardan geçiş rejimini belirleyen milletlerarası deniz hukuku kuralları vardır. Kaynağında örf ve adet hukuku olan bu kurallar, bunlara yazılı biçim vermek ve hukuku geliştirmek amacıyla akdedilmiş bulunan 1958 tarihli Karasuları ve Bitişik Bölge Konvansiyonu'nda ve bugün 1982 tarihli Deniz Hukukuna Dair Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nda yer almaktadır*"⁹⁷.

⁹⁴ ÇAĞA, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından Transit Geçmekte Olan Yabancı Gemilerin Hacı Meselesi Hakkında Bilimsel İnceleme, s. 4-6.

⁹⁵ THOMMEN, s. 136.

⁹⁶ THOMMEN, s. 136.

⁹⁷ TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 13.

Baykal'a göre⁹⁸, 1958 Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nda yer alan karasularında kıyı devletinin yargı yetkisine ilişkin hükümler, aynı zamanda bu konudaki milletlerarası örf ve adet kurallarını yansıtan hükümlerdir. Çünkü 1958 Cenevre Konvansiyonu'ndaki düzenlemenin çok az bir değişiklikle 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'na alınmış olması devletler arasında ortak bir uygulama olduğunu ortaya koymaktadır⁹⁹.

Çetingil, 1958 Cenevre Konvansiyonu'nu onaylamayan devletler bakımından Konvansiyon'daki prensiplerin milletlerarası örf ve adet kuralı olarak kabul edilebileceğini, fakat Konvansiyon'da kabul edilen istisnaların önemi karşısında bu sorunun sahil devletinin lehine çözüldüğünü kabul etmektedir¹⁰⁰.

Çağa, uygulamadaki farklılıklar nedeniyle 1958 Cenevre Konvansiyonu'na kadar olan dönemde sahil devletinin haciz yetkisini sınırlayan bir örf ve adet kuralının bulunmadığını, fakat 1958 Cenevre Konvansiyonu'ndaki esasların bugün devletler tarafından genel kabul gördüğünü ifade etmektedir¹⁰¹. Daha sonra bu görüşünü değiştiren *Çağa*'ya göre¹⁰², 1958 Cenevre Konvansiyonu'nun 20. maddesinde öngörülen kıyı devletinin yargı yetkisinin kısıtlanmasına ilişkin hükmün Konvansiyon'un yürürlüğe girdiği 1964 yılından beri örf ve adet kuralı halini almış olduğunu mevcut kaynaklardan kesin olarak tespit etmek mümkün olmamıştır. Konvansiyon hazırlıkları sırasında 20. maddenin oybirliği ile kabul edilmiş olması hükmün örf ve adet kuralı haline gelmesi için yeterli değildir. Biran için bunun aksi yani 20. maddenin bugün için örf ve adet kuralı haline gelmiş olduğu ve dolayısıyla Türkiye'yi de bağlayıcı bir nitelik kazandığı kabul edilecek olsa bile, bu durumda maddede yer alan istisnaların incelenmesi gerekmektedir¹⁰³.

⁹⁸ F. Hakan BAYKAL, *İçsularında ve Karasularında Devletin Yargı Yetkisine Getirilen Sınırlamalar*, Hukuk Araştırmaları, C. X, S. 1-3, 1996, s. 187.

⁹⁹ BAYKAL, s. 187.

¹⁰⁰ ÇETİNGİL, s. 89.

¹⁰¹ Tahir ÇAĞA/Rayegân KENDER, *Deniz Ticareti Hukuku III*, 4. bası, İstanbul 2005, s. 132-133.

¹⁰² ÇAĞA, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından Transit Geçmekte Olan Yabancı Gemilerin Haczi Meselesi Hakkında Bilimsel İnceleme, s. 4.

¹⁰³ ÇAĞA, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından Transit Geçmekte Olan Yabancı Gemilerin Haczi Meselesi Hakkında Bilimsel İnceleme, s. 5.

Kanaatimizce, 1958 Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun, daha önce yapılan milletlerarası antlaşmalardaki düzenlemeleri saklı tutmaları nedeniyle Montreux Antlaşması ile 1926 Brüksel Konvansiyonu karşısında bunların Türk Boğazları bakımından bugün için uygulanmaları mümkün değildir. Ne zaman Montreux yürürlükten kalkarsa o zaman söz konusu Konvansiyonlara taraf olmayan Türkiye açısından bunların etkisi tartışılabilir. 1958 Cenevre Konvansiyonu'nun 25. maddesinde, bu Konvansiyon hükümlerinin halen yürürlükte olan antlaşmaları, bunların tarafı olan devletler bakımından etkilemeyeceği ifade edilmiştir. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun III. kısmı milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazları düzenlemektedir¹⁰⁴. Boğazlardan zararsız geçiş yapan gemilerle ilgili yargı yetkisi 45. maddenin yaptığı gönderme nedeniyle 28. maddeye tâbidir.

Milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlarla ilgili diğer bir hüküm olan 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendine göre, III. kısımda yer alan hiç bir hüküm, geçişin kısmen veya tamamen özellikle bu gibi boğazlarla ilgili olup yürürlükte ve uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası antlaşmalarla düzenlendiği boğazlardaki hukuki rejimi etkilemeyecektir. Montreux Antlaşması, 1958 Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'ndan önce yapılmış olup halen yürürlüktedir. 1958 Cenevre Konvansiyonu'nun 25. maddesi ile 1982 Konvansiyonu'nun 35(c) maddesi nedeniyle Montreux rejimi öncelikli olarak uygulanacaktır. Diğer bir ifadeyle, Türk Boğazlarının statüsü Montreux ile belirlendiğinden 1958 Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nda yer alan zararsız geçişe ilişkin hükümler uygulama alanı bulmayacaktır. Çünkü söz konusu Konvansiyonlardaki kurallar statüsü bir antlaşmayla düzenlenmemiş olan boğazlardan geçiş rejimini belirlemektedir. Montreux'un feshedilmesi halinde veya boşluklarının doldurulmasında 1958 Cenevre Konvansiyonu ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'ndaki kurallar uygulanacaktır. Gerçi Montreux'un 28. maddesinde geçiş ve sefer serbestisi prensibinin süresiz olduğu yani antlaşmanın sona erdirilmesinden etkilenmeyeceği ifade edilmiştir. Ancak bu durumda dahi, serbestinin kapsamı ve kullanım koşullarının belirlenmesinde başvurulması gereken kurallar 1958 Cenevre ve 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonlarında yer alanlardan başkası olmayacaktır¹⁰⁵.

¹⁰⁴ 1982 Konvansiyonu md. 34-45.

¹⁰⁵ TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 13.

C. Boğazlarda Transit Geçiş Rejimine Tabi Yabancı Gemilerin Haciz Muafiyetinden Yararlanıp Yararlanamayacağı Sorunu

Montreux Antlaşması'nın ticaret gemilerinin sadece sağlık kontrolü için duracakları, bunun dışında yükü ne olursa olsun herhangi bir işleme bağlı olmaksızın boğazlardan tam geçiş serbestisine sahip olacakları, başkaca bir durmaya mecbur edilmeyecekleri şeklindeki düzenlemesi uygulamada Çanakkale ve İstanbul Boğazlarından transit geçen yabancı gemilerin haczedilip haczedilemeyeceği konusunda tereddütlere sebep olmuştur. Montreux'da Türk makamlarının yargı yetkisini kapsayacak şekilde boğazlardan geçmekte olan gemilerin durdurulamayacağına dair açık bir hüküm yoktur. Ayrıca, Türkiye'nin katıldığı diğer bir milletlerarası antlaşmada ve iç hukukta da boğazlardan geçmekte olan yabancı geminin haciz kararıyla durdurulmasını yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır. Boğazlardan geçiş yapan yabancı gemiler daima içsulardan karasularına girmek durumunda olduklarından bunlar için zararsız ve transit geçiş muafiyeti söz konusu olmayacaktır.

Boğazlar bölgesinden transit geçiş rejimini zararsız geçiş rejiminden ayırmak gerekir. Zararsız geçiş rejimi esas olarak karasularından geçiş rejimi olmakla beraber boğazlarda da uygulanır. Fakat karasularından geçişin aksine boğazlarda zararsız geçiş ertelenemez. Zararsız geçişe ilişkin açıklamalar daha önce yapıldığı için üzerinde durulmayacaktır. Burada transit geçiş kavramı açıklandıktan sonra Türk Boğazlar bölgesinde transit geçiş rejiminin uygulanıp uygulanamayacağı açıklanmaya çalışılacaktır.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'ndan önce, milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlardan geçiş 1958 Cenevre Konvansiyonu ile düzenlenmişti. Bu Konvansiyon zararsız geçiş rejimini öngörmektedir. 1958 Cenevre Konvansiyonu'ndan farklı olarak 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlara ilişkin en az onüç madde içermektedir¹⁰⁶. 1958 Cenevre Konvansiyonu'nda transit geçişe ilişkin bir hüküm yoktur. Transit geçiş kavramı 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu ile milletlerarası hukuka sokulmuş bir kavramdır¹⁰⁷. 1982 Konvansiyonu açısından ortaya çıkan en önemli sorun, karasularının oniki

¹⁰⁶ T. SCOVAZZI, *The Evolution of International Law of the Sea: New Issues, New Challenges*, Recueil des Cours, Vol. 286, 2000, s. 168.

¹⁰⁷ JOHNSON, s. 996-997; William TETLEY, *International Conflict of Laws Common, Civil and Maritime*, Montreal 1994, s. 69.

mile çıkarılmasıydı. Böylece o zamana kadar açık deniz sayılan alanlar karasuyu haline gelmiş ve karasularından zararsız geçiş rejimine tabi kılınmışlardır¹⁰⁸.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 37-44. maddeleri, yeni geçiş rejimi olan transit geçiş rejiminin hangi boğazlarda uygulanacağını ortaya koymakta, bu boğazlarda kıyı devletleri ile geçiş hakkını kullanacak yabancı gemilerin hak ve yükümlülükleri düzenlenmektedir. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 37. maddesine göre, transit geçiş, açık denizin veya münhasır ekonomik bölgenin bir bölümü ile açık denizin veya münhasır ekonomik bölgenin diğer bir bölümü arasında milletlerarası seyrüsefer için kullanılan boğazlara uygulanır. O halde transit geçiş rejimi bütün boğazlar için değil sadece 37. maddede tanımlanan boğazlarda uygulama alanı bulacak olan bir rejimdir. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 38/2. maddesinde bazı coğrafi konumdaki boğazlardan transit geçiş kavramının ne anlama geldiği açıklanmıştır. Bu maddeye göre *“transit geçiş, açık denizin veya münhasır ekonomik bölgenin bir kısmı ile açık denizin veya münhasır ekonomik bölgenin diğer kısmı arasında, boğazlardan sürekli ve çabuk transit geçmek münhasır amacıyla ulaştırma ve uçuşta serbestisinin kullanılmasıdır”*. Bu tanımla transit geçiş rejimi yalnız deniz hukukunda değil hava sahasının hukuki rejimi konusunda da yeni sonuçlar doğuracaktır¹⁰⁹.

Zararsız geçiş sadece gemilere uygulandığı halde transit geçiş uçaklara da uygulanmaktadır¹¹⁰. Diğer bir ifadeyle, transit geçiş rejimi, bütün gemilere ve hava araçlarına milletlerarası boğazlardan geçiş serbestisi getirmektedir. Bu rejimin getirilmesiyle, karasularının oniki mile çıkarılmasıyla önceden açık deniz olan boğazların karasularına dahil edilmesinden kaynaklanan sorunlar giderilmiştir¹¹¹. Denizci devletler, karasularının oniki mile çıkarılmasına milletlerarası ulaşımda kullanılan boğazlarda geçiş serbestisinin sağlanması kaydıyla razı olmuşlardır. Denizci devletler, zararsız geçişin özellikle de

¹⁰⁸ Malcolm D. EVANS, *The Law of the Sea: International Law*, Edt. Malcolm D. Evans, Oxford 2003, s. 636.

¹⁰⁹ TOLUNER, s. 143-144.

¹¹⁰ SHAW, s. 513; EVANS, s. 636.

¹¹¹ Sam BATEMAN, *Chapter 6 The Regime of Straits Transit Passage in the Asia Pacific: Political and Strategic Issues*, Navigational Rights and Freedoms and the New Law of The Sea, Edt. Donald R. Rothwell/Sam Bateman, Hague 2000, s. 95-96.

askeri gemiler açısından boğazlardan geçiş serbestisini sağlamaya yeterli olmadığını ifade etmişlerdir¹¹².

Karasularının oniki mile çıkarılmasıyla, önceden açık deniz olan alanlar karasuyu haline gelmiştir. Bu durumda zararsız geçiş yetersiz kalmış; zararsız geçişte kıyı devletinin yetkileri daha fazla olduğundan karasularının genişlemesiyle kıyı devletlerinin de yetkileri artmıştır. Bunun sonucunda kıyı devletlerinin yetkilerini geçiş serbestisi lehine sınırlama ihtiyacı doğmuştur. Bu ihtiyaç transit geçiş rejimi ile giderilmiştir¹¹³. Transit geçiş rejimi, milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlar için denizci ülkelerin serbest geçiş istekleri ile boğaz devletlerinin zararsız geçiş rejimini muhafaza etme istekleri arasındaki bir uzlaştırma yolu teşkil etmektedir¹¹⁴. Transit geçiş olmasaydı bu boğazlarda sadece zararsız geçiş olacaktı. Zararsız geçiş rejimi ise transit geçiş rejiminden daha sınırlı bir geçiş serbestisi sağlamaktadır. Çünkü zararsız geçişte hava araçları için geçiş serbestisi olmadığı gibi kıyı devleti bazı hallerde geçişi engelleyebilmektedir¹¹⁵. Dolayısıyla transit geçiş, zararsız geçiş ile karşılaştırıldığında kıyı devletlerinin yetkilerini kısıtlayan, yapacağı düzenlemelerde takdir hakkını milletlerarası kurallara, uygulamalara uygun olmak koşuluyla sınırlayan daha serbest bir geçiş rejimidir¹¹⁶. Diğer bir ifadeyle, zararsız geçiş, transit geçiş rejiminden daha sınırlı bir rejim olup hava araçlarını kapsamaz¹¹⁷.

¹¹² Budislav VUKAS, *Chapter 10 The New Law of The Sea and Navigation: A View From The Mediterranean*, *The Law of the Sea Selected Writings*, Leiden 2004, s. 142; Turgut TARHANLI, *Montreux'un 57. Yılında Türk Boğazlarının Güncel Sorunları*, Sempozyum-Panel 9 Kasım 1993 İstanbul, Deniz Ticaret Odası Yayın No: 33, İstanbul 1994, s. 41; Lois B. SOHN/Kristen GUSTAFSON, *The Law of the Sea*, 4th ed. reprinted, St. Pal Minn. 1998, s. 106-107.

¹¹³ JOHNSON, s. 996-997

¹¹⁴ VUKAS, s. 144-145.

¹¹⁵ BATEMAN, s. 96; SOHN/GUSTAFSON, s. 108.

¹¹⁶ Ian BROWNLIE, *Principles of Public International Law*, 5th ed., Oxford 2002, s. 197; TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 14; Gündüz AYBAY, *Türk Boğazları Bölgesinden Geçiş Transit Geçiş midir?*, *DenizHD*, S. 2, 1996, s. 7-8; Atilla AYBAY/Aydın AYBAY/Gündüz AYBAY/Rona AYBAY, *Deniz Hukuku-Hukuka Giriş Borçlar Hukuku Deniz Ticaret Hukuku Uluslararası Deniz Hukuku Deniz İş Hukuku*, Editör: Gündüz AYBAY, İstanbul, 1998, s. 875.

¹¹⁷ Zararsız geçiş rejimi ile transit geçiş rejimi arasındaki diğer farklılıklar için bkz. VUKAS, s. 144-146.

Montreux Antlaşması'nda kullanılan “geçiş ve ulaşım serbestisi”, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu ile ortaya çıkan “transit geçiş rejimi”nden tamamen farklıdır. Montreux'daki bu serbesti Türkiye'nin egemenliğini sınırlayan “zararsız geçiş hakkı” olarak değerlendirilmelidir¹¹⁸.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu, 1958 Cenevre Konvansiyonu'ndan ayrı olarak milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlar için klasik “kesintisiz zararsız geçiş” rejimi yanında ayrı bir hukuki rejim olan ve çok daha büyük serbestileri ihtiva eden “transit geçiş rejimini” kabul etmiştir. Denizci ülkeler açısından önem taşıyan geçiş ve sefer serbestisi ile kıyı devleti açısından önem taşıyan zararsız geçiş arasında bir uzlaşma sağlamak amacıyla bu rejim getirilmiştir¹¹⁹. Başlıca denizci ülkeler, karasularının oniki mile çıkarılmasını ve ikiyüz mil genişliğinde münhasır ekonomik bölge tesisini, münhasır ekonomik bölgenin ikiyüz mile çıkarılmasını askeri ve ticari gemilerin geçiş serbestisinin tehlikeye atılmaması kaydıyla kabul etmişlerdir. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu ile milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlar için yeni bir rejimin getirilmesinin sebebi budur¹²⁰.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun getirdiği transit geçiş rejiminin Çanakkale ve İstanbul Boğazları açısından uygulanıp uygulanamayacağı üzerinde durulması gerekli olan önemli bir konudur. Türkiye, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'na taraf olmadığından Konvansiyon'daki hükümlerin Türkiye'yi bağlaması ancak bu hükümlerin örf ve adet kuralı haline gelmesiyle mümkün olacaktır. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu örf ve adeti yansıttığı sürece üçüncü devletleri bağlar. Milletlerarası antlaşmalarda yer alan, örf ve adet kuralı niteliği taşıyan hükümlerin antlaşmaya taraf olmayan üçüncü ülkeler için bağlayıcı olduğu doktrin, mahkeme kararları, Viyana Antlaşmalar Hukuku Konvansiyonu ve Milletlerarası Adalet Divanı tarafından kabul edilmektedir¹²¹. Örf ve adet kuralından söz edebilmek için, kuralın, genel ve tutarlı olarak uygulanması ve bu uygulamanın devletlerce hukuk olarak kabul edilmiş olması gerekir.¹²² Bu iki unsurun yanı sıra bir kuralın örf ve adet kuralı olarak kabul edilebilmesi için esaslı norm olma vasfını taşıması gerektiğini ifade eden *Vukas*'a göre, 1982 Birleşmiş Millet-

¹¹⁸ İNAN, s. 57.

¹¹⁹ SCOVAZZI, s. 168.

¹²⁰ SCOVAZZI, s. 168-169.

¹²¹ VUKAS, s. 17.

¹²² Ayrıntılı bilgi için bkz. GÜNDÜZ, s. 16-21.

ler Deniz Hukuku Konvansiyonu'nda yer alan hükümler esaslı norm olma özelliğine sahip olmakla beraber yaygın kabul ve bağlayıcı olma inancı koşullarını tam olarak yerine getirmedikleri için bunlar henüz örf ve adet kuralı olarak uygulanamazlar¹²³.

Dyoulgerov, Boğazlar'dan geçiş rejiminin Montreux Antlaşması ile belirlendiğini; ancak uzun zamandan beri uygulanan bu Antlaşma'nın diğer milletlerarası antlaşmalar, milletlerarası örf ve adet hukuku ve mahkeme kararları ile tamamlanması gerektiğini belirtmektedir¹²⁴. 1936 Montreux Antlaşması, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendi kapsamına girmektedir. Bununla beraber, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu, deniz hukukuna ilişkin örf ve adet kurallarını bir araya getirdiğinden, Boğazlardan geçiş rejiminin yorumlanmasında ve özellikle Montreux'da düzenlenmeyen konularda Montreux Antlaşması'nın tamamlayıcısıdır. Bu yönüyle 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu, Montreux'a taraf bütün devletler için, bunların 1982 Birleşmiş Milletler Antlaşması'nı onaylamış olup olmadığına bakılmaksızın, uygulanır¹²⁵. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun, boğazlardan transit geçiş rejimine ilişkin hükümlerinin henüz örf ve adet kuralı haline gelmediği genel olarak kabul edilmektedir.

Koh, uluslararası ulaşırmada kullanılan boğazlardan transit geçiş rejiminin, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun getirdiği yeni bir kavram olması sebebiyle örf ve adet kuralı olarak kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir¹²⁶. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu hükümleri örf ve adet kuralı olmamakla beraber deniz hukukuna yeni hükümler getiren, uygulamanın yeknesaklaştırılması ve kıyı devletinin yetkilerindeki değişiklikler için gerekli zemini hazırlayan bir antlaşmadır¹²⁷. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 159 devlet tarafından imzalanması evrensel kabul gördüğü izlenimi verse de imza, tek başına, antlaşmanın amacı ve

¹²³ VUKAS, s. 17.

¹²⁴ DYULGEROV, s. 69.

¹²⁵ DYULGEROV, s. 77-78.

¹²⁶ Tommy T.B. KOH, *The Law of the Sea United Nations Convention on the Law of the Sea with Index and Final Act of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, United Nations Publications, New York 1983, s. xxxxiv.

¹²⁷ J. SYMONIDES, *Geographically Disadvantaged States under the 1982 Convention on the Law of the Sea*, Recueil des Cours, Vol. 208, I, 1988, s. 388.

kapsamı ile uyumlu olmayan faaliyetlerden kaçınma yükümlülüğünü doğurur¹²⁸. *Chuchill/Lowe*, transit geçiş rejiminin, boğaz devletinin bu geçiş rejimini 1982 Konvansiyonu'na taraf olmayan üçüncü devletlere açıkça vermiş olması veya bu tür geçişlere aşına olması sebebiyle bazı boğazlar için örfe ve adet kuralı haline geldiğini ifade etmişlerdir. Cebelitarık Boğazı ve Dover Boğazı muhtemelen bu nitelikteki boğazlardır¹²⁹. *Chuchill/Lowe*, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun kıyı devletinin yasama yetkisine ilişkin hükümlerinin Çanakkale ve İstanbul Boğazlarında da uygulanacağını; Türkiye'nin hazırladığı Boğazlar Tüzüğü'nün Montreux Antlaşması'na uygun bulunmadığını^{130,131}; ancak Tüzüğü'nün varlığının Montreux'un kapsamı dışında

¹²⁸ SYMONIDES, s. 388-389.

¹²⁹ CHUCHILL/LOWE, s. 113.

¹³⁰ Montreux Antlaşması zamanında çevre sorunları bilinmiyordu. Bu sebeple, Montreux Antlaşması çevrenin korunması ve deniz kazalarının yol açtığı çevre kirliliği konularında hüküm içermemektedir (Matteo FORNARI, *Conflicting Interests in the Turkish Straits: Is the Free Passage of Merchant Vessels Still Applicable?*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 20, Issue 2, 2005, s. 228; SCOVAZZI, s. 182). Türkiye, bu boşluğu dikkate alarak 1993 yılında bir Tüzük hazırlamıştır. Boğazlar ve Marmara Bölgesi Deniz Trafik Düzeni Hakkında Tüzük, 1998 yılında Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Tüzüğü ile yürürlükten kaldırılmıştır. Tüzük, güvenlik ve trafik konularını düzenlemektedir (SCOVAZZI, s. 183). IMO, Deniz Güvenlik Komitesi (Maritime Safety Committee) Çanakkale ve İstanbul Boğazları ile Marmara Denizinde ulaşım ile ilgili bir dizi kurallar ve tesviyeler hazırlamıştır. Boğazlarda trafik ve geçiş güvenliğine ilişkin Tüzük ve IMO Kuralları farklı değerlendirmelere yol açmıştır. Rusya Federasyonu ve bazı ülkeler Tüzüğü'nün kabul edilemez ve IMO Kurallarına, Montreux Antlaşması'na ve boğazlara ilişkin hükümler içeren diğer milletlerarası antlaşmalara aykırı olduğunu ifade etmişlerdir (SCOVAZZI, s. 184-185; FORNARI, s. 236-237; Kudret ÖZERSAY, *Türk Boğazlarından Geçiş Rejimi*, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, Yayın No: 22, Ankara 1999, s. 131-135). Türkiye ise, IMO Kuralları ile Tüzük arasında bir rekabetin değil bir uzlaşmanın olduğunu; Tüzüğü'nün genel olarak boğazlarda manevra güvenliğini düzenlediğini belirtmiştir. 1994 yılında, IMO Hukuk Komitesindeki (Legal Committee) delegelerin çoğu Türkiye'nin çevre korunması ve sefer güvenliği konusundaki hassasiyetini paylaştıklarını ifade etmişlerdir (SCOVAZZI, s. 187; Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZERSAY, s. 124-161; DYOULDGEROV, s. 79 vd.).

¹³¹ Buna karşın, *Joyner/Mitchell* (Christopher C. JOYNER/Jeanene M. MITCHELL, *Regulating Navigation through the Turkish Straits A Challenge for Modern International Environmental Law*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 17, Issue 4, 2002, s. 524-525) Boğazlardan geçişe ilişkin hukukî rejimin 1936 Montreux Antlaşması ile düzenlendiğini; bu Antlaşma'nın Türkiye'ye deniz trafiğini düzenleme yetkisini verdiğini; bu Antlaşma ile Türkiye'nin aynı zamanda boğazlardan tam zararsız geçiş ve sefer serbestisini sağlama yükümlülüğü altında olduğunu; hatta tehlikeli yükü olsa bile gemilerin serbestçe boğazlardan geçebileceğini; Türkiye'nin çevrenin korunması ve güvenlik gerekçeleriyle Tüzüğü

kalan konularda 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun Montreux ile birlikte varlığını etkilemeyeceğini belirtmişlerdir¹³².

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) fıkrasında, transit geçişe ilişkin düzenlemenin, “geçişin kısmen veya tamamen özellikle bu gibi boğazlarla ilgili olup yürürlükte ve uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası antlaşmalarla düzenlendiği boğazların hukukî rejimini etkilemeyeceği” açıklanmıştır. Türk Boğazlarının bu tür boğazlardan olduğu kabul edilmektedir¹³³. Türk Boğazları açık denizin bir kısmı ile açık denizin diğer kısmı arasında milletlerarası ulaştırmada kullanılan ve bu nedenle de transit geçiş rejiminin geçerli olacağı bir konumda bulunmakla beraber, bu boğazların hukuki rejimini düzenleyen 1936 Montreux Antlaşması yürürlükte kaldığı sürece, transit geçiş rejimine tâbi olmayacaklardır¹³⁴. Çünkü Montreux'un yapıldığı sırada sadece zararsız geçiş rejimi vardı¹³⁵. Transit geçiş rejimi yoktu.

*Sohn/Gustafson*¹³⁶ ve *Shaw'a*¹³⁷ göre, bazı boğazlar özel bir rejime tabidir. Dolayısıyla özel rejime tabi olan boğazlar, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nda öngörülen transit geçiş rejiminden etkilenmeyeceklerdir. Bu tür boğazların tipik örneğini Çanakkale Boğazı ve İstanbul Boğazı oluşturmaktadır. Bu Boğazlar halen daha yürürlükte bulunan ve uzun zamandan beri uygulanan Montreux Antlaşması'na tabidirler.

hazırladığını; Tüzüğü'nün Montreux Antlaşması ve milletlerarası hukuka uygun bulunduğunu ifade etmişlerdir. Montreux Antlaşması, güvenlik ve çevre konularında hüküm içermektedir. Ancak zaten Montreux'un hazırlandığı dönemde bu konular gündemde bile yoktu (JOYNER/MITCHELL, s. 526-527). Türkiye, bu Tüzüğü tek başına kabul etmekle beraber, boğazlardan geçen bütün gemiler bu Tüzüğe tabidir. Rusya bu Tüzüğe şiddetle karşı çıkmıştır. Ancak Rusya'nın iddialarına karşın 1994 yılında yapılan ve 1998 yılında yenilenen Tüzük Montreux Antlaşması ile teminat altına alınan serbest geçiş ilkesini ihlâl etmemektedir. Montreux Antlaşması'nda hiçbir zaman mutlak geçiş serbestisi (absolute freedom of passage for vessels) mevcut olmamıştır. Türkiye'nin Tüzük kapsamında getirdiği düzenleme, Türkiye'nin ve Karadeniz devletlerinin geçiş güvenliğini sağladığından Montreux Antlaşması'nın ruhuna da uygundur. Çevre korumaya yönelik olarak yapılan bütün milletlerarası düzenlemelerle de uyumlu olan Tüzük milletlerarası hukukun diğer kuralları ile de uyumludur (JOYNER/ MITCHELL, s. 557-558).

¹³² CHUCHILL/LOWE, s. 115.

¹³³ SHAW, s. 515; TOLUNER, s. 147.

¹³⁴ TOLUNER, s. 147; TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 14.

¹³⁵ TOLUNER, *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri*, s. 14.

¹³⁶ SOHN/GUSTAFSON, s. 110.

¹³⁷ SHAW, s. 515.

Caminos, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu kabul edildiği sırada Konvansiyon'un 35. maddesinin (c) bendinde sözü edilen boğazların örneğini Çanakkale ve İstanbul Boğazları (Dardanelles and Bosphorus), Macellan Boğazı (Strait of Magellan), Danimarka Boğazı (Danish Straits) ve Åland Boğazının (Åland Straits) oluşturduğunu ifade etmiştir¹³⁸.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendinde *uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası antlaşmalarla düzenlenen boğazlardan* söz edilmesi karşısında uzun bir geçmişe sahip olmanın hangi kıstasa göre ve nasıl belirleneceği sorunu ortaya çıkmıştır. *Caminos*, bu sorunun Çanakkale ve İstanbul Boğazları açısından yaşanmayacağını, zaten bu boğazlardan geçiş rejimini düzenleyen Montreux Antlaşması'nın yeterince uzun zamandan beri uygulandığını belirtmiştir¹³⁹.

Evans da aynı sonuca varmıştır. *Evans*'a göre, Türk Boğazlarının statüsü uzun zamandan beri özel bir milletlerarası antlaşma ile düzenlendiğinden 1982 Konvansiyonu'nun uygulama alanının dışındadırlar¹⁴⁰.

Fornari'ye göre¹⁴¹, Montreux Antlaşması, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendine giren bir antlaşmadır. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendine göre, Konvansiyon'un getirdiği rejim Türk Boğazları açısından uygulanamaz.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendi açısından diğer bir hassas nokta, *uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası antlaşmanın getirdiği özel rejimin boğazdan geçişe ilişkin bütün hususları düzenlememiş olmasıdır*¹⁴². *Churchill/Lowe*, bu durumda, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nda yer alan transit geçişe ilişkin hükümlerin eksikleri tamamlayıcı rol oynayacağını ifade etmişlerdir. Montreux Konvansiyonu, Çanakkale ve İstanbul Boğazları açısından özel bir geçiş rejimi getirmekte, belirli tonajlardaki gemiler için geçiş serbestisini sınırlamakta ve bazı hallerde kıyı devletine bildirim yapılması zorunluluğunu getirmektedir. Bu sınırlayıcı hükümler, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35.

¹³⁸ H. CAMINOS, *The Legal Regime of Straits in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea*, Recueil des Cours, Vol. 205, V, 1987, s. 130-131.

¹³⁹ CAMINOS, s. 133.

¹⁴⁰ EVANS, s. 636.

¹⁴¹ FORNARI, s. 226.

¹⁴² CAMINOS, s. 136.

maddesinin (c) bendinde özel bir milletlerarası antlaşma ile uzun zamandan beri düzenlenen boğazların kapsam dışı tutulması sebebiyle uygulanmaya devam edeceklerdir¹⁴³. Bununla beraber, Montreux Antlaşması'nın sessiz kaldığı konularda 1982 Konvansiyonu'nda yer alan hükümler özel rejimi tamamlayacaktır. Montreux Antlaşması'nın düzenlemediği konulardan biri kıyı devletinin yetkileridir. Bu sebeple, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun kıyı devletinin yasama yetkisini düzenleyen hükümleri Çanakkale ve İstanbul Boğazları'nda da uygulanacaktır. O halde, Montreux Antlaşması ile getirilen ve uzun zamandan beri uygulanan özel geçiş rejiminin kapsamı dışında kalan konularda, Montreux ile 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu birlikte uygulanacaktır¹⁴⁴.

Scovazzi'ye göre, önemli sayıda devletin açıkça veya zımnen transit geçiş rejimini kabulde tereddüt etmesi 1982 Konvansiyonu'nda yer alan transit geçişe ilişkin hükümlerin örf ve adet kuralı olarak teyit edilmediklerini göstermektedir¹⁴⁵. Çanakkale ve İstanbul Boğazları, Marmara Denizi aracılığıyla Akdeniz ile Karadeniz'i birleştirmektedirler. Bu boğazlar tamamen Türk topraklarıyla çevrilidir. Çanakkale Boğazı ile İstanbul Boğazı uzun zamandan beri uygulanan ve Montreux Antlaşması ile düzenlenmiştir. Montreux Antlaşması'ndaki temel ilke, boğazlardan serbest geçiş ilkesidir. Geçiş serbestisi, ticari gemiler ve askeri gemiler açısından ayrı ayrı hükümlerle düzenlenmiştir. Savaş zamanındaki geçiş serbestisi rejimi barış zamanındakinden farklıdır¹⁴⁶.

Tarhanlı'ya göre¹⁴⁷, transit geçiş rejimi bir örf ve adet kuralı olarak peşinen kabul edilemez. Çünkü 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu ile ilk defa uluslararası bir hukuki belgede ifadesini bulan bu rejimin örf ve adet gücüne ulaşması ve dolayısıyla Konvansiyon'a taraf olmayan devletleri de bağlayabilmesi için bazı şartların yerine gelmiş olması gerekir.

Türk Boğazlarının milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğaz konumunda olmasına rağmen özel statüsü nedeniyle transit geçiş rejimi değil zararsız

¹⁴³ CHURCHILL/LOWE, s. 115.

¹⁴⁴ CHURCHILL/LOWE, s. 114-115.

¹⁴⁵ SCOVAZZI, s. 174.

¹⁴⁶ SCOVAZZI, s. 182.

¹⁴⁷ TARHANLI, s. 40-41.

geçiş rejiminin uygulanması gereken boğazlar kapsamına girdiği doktrinde¹⁴⁸ özellikle Toluner tarafından milletlerarası hukuk çerçevesinde gerekçeleriyle beraber ortaya konulmuştur. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 38 (c) maddesinde tanınan ve Türk Boğazlarında transit geçiş rejiminin uygulanmasını bertaraf eden hukuki yapıya rağmen uygulamada, özellikle ihtiyati haciz kararlarını uygulayacak liman otoriteleri “*geçişin transit olması*”nı, “*transit geçiş rejimi*” ile karıştırmaktadır. Bu iki kavramın birbirine karıştırılması nedeniyle boğazlardaki bir limana uğramadan geçen gemilere yönelik ihtiyati haciz kararlarını icra etmede tereddüt göstermektedirler.

Ancak “*geçişin transit olması*” ile “*transit geçiş rejimine tâbi olmak*” birbirinden farklıdır. Türk Boğazlarındaki herhangi bir limana uğramaksızın geçen yabancı gemilerin geçişi, sürekli ve kesintisiz yani transittir. Burada dikkat edilecek husus, “*durmaksızın ve sürekli geçiş*”in transit olarak adlandırılmasıdır. Transit geçiş rejimi ise, bu rejime tâbi boğazlarda sürekli ve çabuk geçen yabancı gemilere uygulanan hukuki rejimdir. Bu rejimin uygulanabilmesi için, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'ndaki hükümlerin uygulanacağı transit geçiş rejimine tabi olan bir boğaz bulunmalıdır. Oysa bizzat 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu 38(c) maddesinde, statüsü uzun süreden beri uygulanan konvansiyonlarla düzenlenmiş geçiş rejimine tâbi boğazlarda transit geçiş rejiminin uygulanmayacağı açık bir şekilde belirtilmiştir. Uzun zamandan beri uygulanan konvansiyonlarla geçiş rejimi düzenlenen boğazların en güzel örneğini Türk Boğazları teşkil etmektedir. Hatta Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Tüzüğü'nde (Tüzük md. 50) “*transit*” kavramı yerine “*uğraksız*” kavramı kullanılarak¹⁴⁹ Türk Boğazlarının transit geçiş rejimine tâbi olmadığı vurgulanmak istenmiştir.

1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'na Türkiye taraf olmadığından bu Konvansiyon'da yer alan transit geçiş rejimine ilişkin hükümlerin Türk

¹⁴⁸ TOLUNER, s. 147; AYBAY, *Transit Geçiş*, s. 5-9; Atilla AYBAY / Aydın AYBAY / Gündüz AYBAY / Rona AYBAY, s. 905-908.

¹⁴⁹ Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Tüzüğü'nün tanımlara ilişkin 2. maddesinin (f) ve (g) bentleri şöyledir: “(f) *Uğraklı geçiş yapan gemi: Seferi, Türk Boğazları'ndan bir liman, ya da iskeleye varmak ya da uğramak üzere planlanmış gemi ile uğraksız geçişi bozulan ya da uğraksız geçişini bozan gemi; (g) Uğraksız geçen gemi: Seyri Türk Boğazları'nda bir liman, iskele ya da bir yere uğramamak üzere planlanmış ve bu husus gemi kaptanı tarafından Türk Boğazları'na girişten önce Türk makamlarına bildirilmiş olan gemi anlamında kullanılmıştır.*”

Boğazları açısından uygulanabilmesi bunların örf ve adet kuralı olmalarına bağlıdır. Genel eğilim, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'ndaki transit geçiş rejiminin yeni bir rejim olması sebebiyle henüz milletlerarası örf ve adet hukuku niteliği kazanmadığı yönündedir. Üstelik, 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun transit geçiş rejimine ilişkin hükümleri örf ve adet kuralı olarak kabul edilse bile bu rejimin Türk Boğazları açısından uygulanmasına Konvansiyon'un 35. maddesinin (c) bendi engeldir. 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendine göre, geçişin, kısmen veya tamamen milletlerarası ulaştırmada kullanılan boğazlarla ilgili olup yürürlükte ve uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası antlaşma ile düzenlendiği boğazlardaki hukuki rejim, transit geçiş rejimini düzenleyen III. Kısımda yer alan hiç bir hükümden etkilenmeyecektir. Dolayısıyla, transit geçiş rejimi, hem 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun bu rejimi düzenleyen hükümlerinin örf ve adet hukuku niteliğini taşıması hem de Konvansiyon'un 35. maddesinin (c) bendi sebebiyle Çanakkale ve İstanbul Boğazları için uygulama alanı bulmayacaktır.

O halde Montreux Antlaşması'nın Boğazlarla ilgili bazı milletlerarası hukuk sorunlarına çözüm getirmesi; Montreux Antlaşması'nda Türk mahkemelerinin haciz yetkisini sınırlayan bir hükmün olmaması; özel hukuk kaynaklı sorunların Antlaşma'da ele alınmaması karşısında transit geçiş halinde olsalar bile yabancı gemiler boğazlarda haczedilebileceklerdir.

III. Montreux Antlaşması Uyarınca İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından Geçen Yabancı Gemilere Türkiye Tarafından El Konulması

İstanbul Boğazı ve Çanakkale Boğazı'ndan geçen yabancı gemilere Türkiye'nin el koyma yetkisini, söz konusu boğazlardan geçen bir yabancı geminin özel hukuktan doğan bir alacak için haczedilmesinden ayırmak gerekmektedir¹⁵⁰. Çünkü gemiye el konulması, kıyı devletinin kamu düzeni ve kamu güvenliği açısından risk teşkil eden bir duruma bağlı olarak gerçek-

¹⁵⁰ Yabancı gemilere el konulması kavramının ihtiyati haczi de kapsayacak şekilde geniş yorumlanması hakkında bkz. Nur Jale ECE, *Uluslararası Deniz Hukuku'nda Kıyı Devletinin Gemilere El Koyma Yetkisinin Sınırları*, Uluslararası Deniz Hukukunda Kıyı Devletinin Gemilere El Koyma Yetkisinin Sınırları Sempozyumu Trabzon 24-25 Mart 2011, Editör Ersan Başar, ORSAM Kitapları No: 2, Ankara 2011, s. 68.

leşmesine rağmen, haciz, bir alacağın tahsili amacıyla gerçekleşmektedir. Yargıtay muhtelif kararlarında boğazlardan geçen yabancı gemilerde ihracı veya ithali yasak olan malların bulunması halinde söz konusu gemilere el konulabileceği sonucuna varmıştır. Yargıtay'a göre, Türkiye'nin bu hakkı, uluslararası hukuktan kaynaklanmakta ve bu uygulamayla Türkiye Montreux Antlaşması'nı ihlal etmemektedir. Yargıtay kararlarında yasa dışı silah taşıyan yabancı gemilere el konulabileceği ifade edilmiştir. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu 19 Haziran 1978 tarihli kararında boğazlardan serbest geçişin silah kaçakçılığı yapan yabancı gemilerin de serbest geçeceği anlamına gelmediği; silah kaçakçılığı yapan Kıbrıs Rum bandıralı geminin Türkiye'nin güvenliğini ihlal etmesi sebebiyle geçişine izin verilmeyeceğini; zaten Montreux Antlaşması uyarınca kıyı devletinin güvenliğini ihlal eden yabancı gemilerin geçişine izin vermeme yetkisinin bulunduğunu belirtmiştir. Söz konusu Ceza Genel Kurulu kararına göre:

“Montreux Antlaşması'nın 2. maddesine göre, sulh zamanında ticaret gemileri bayrak ve yükü ne olursa olsun 3. madde hükümleri saklı kalmak üzere gündüz ve gece Boğazlardan serbestçe geçebilirler. Antlaşma'nın 3. maddesinde ise Türk nizamları ile konulmuş sağlık kontrolüne tabi olacakları hüküm altına alınmıştır. Burada, altı çizilerek belirtmek gerekir ki, geçiş serbestisinden yararlanacak olan gemiler normal ticaret gemileridir. Yoksa sadece Türkiye'nin değil bütün ülkelerin yasalarına ve uluslararası antlaşmalara göre yasa dışı ve gayrimeşruluğu kabul edilmiş kaçakçı gemiler değildir. Daha önce silâh ve cephaneye getiren ve son seferinde Boğazlardan transit olarak (durmaksızın) geçmekte iken suçüstü ele geçirilen Kıbrıs Rum Kesimi bandıralı Vasoula adlı geminin masum bir ticaret gemisi olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Montreux Antlaşması'nın başlangıç kısmında, boğazlardan geçişin Türkiye'nin güvenliğini koruyacak şekilde düzenlendiği açıkça ifade edilmiştir. Kıbrıs Rum bandıralı Vasoula adlı silâhla yüklü gemi Boğazlardan serbest olarak geçemez. Aksinin kabulü Türkiye'nin egemenlik haklarının ve Montreux Antlaşması'nın ihlâli sayılır”¹⁵¹.

Bazen gemiye el koyma haksız olabilir. Acaba haksız olarak gemiye el konulması halinde el koymadan dolayı zarara uğrayanlar tazminat talep edebilir mi? Yargıtay bu konuda farklı kararlar vermiştir. Diğer bir

¹⁵¹ CGK, E. 1078/8-189, K. 1978/245, T. 19.6.1978.

anlatımla Yargıtay'ın haksız olarak el konulan ticaret gemisi içerisindeki yükler nedeniyle uğranılan gelir kaybından dolayı maddi tazminat talep edilebileceğine ilişkin kararları olduğu gibi aksine kararları da mevcuttur. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi'nin 17 Ocak 2000 tarihli kararına konu olan olayda M...Steel Kompleks tarafından Maliye Bakanlığı'na karşı açılan davada davacıya ait gemiye haksız biçimde el konulması nedeniyle maddi tazminat istenmiş; ilk derece mahkemesi tarafından gemiye Montreux Antlaşması'nın 1. maddesinin verdiği yetkiye göre güvenlik amacıyla yasal biçimde el konulduğu gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir. İlk derece mahkemesi kararının temyizi üzerine Yargıtay 4. Hukuk Dairesi aşağıdaki sonuca varmıştır:

“Dava, haksız biçimde el konulan ticaret gemisi içerisindeki yükler nedeniyle uğranılan gelir kaybından kaynaklanan maddi tazminat isteğine ilişkindir. Mahkemece, gemiye el konulmasının iç hukuk kurallarına ve Montreux Boğazlar Sözleşmesi'ne uygun olduğu gerekçesi ile dava reddedilmiş ve bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Davacıya ait gemideki yükün ticari emtia niteliğinde eşya olduğu ve yabancı ülke bandıralı bir ticaret gemisi ile taşındığı bu geminin İstanbul Boğazından transit geçiş yaptığı sırada, içerisinde silâh nakledildiği gerekçesi ile durdurulmuş ve tüm yükleri ile birlikte gemiye el konulmuştur. Bundan sonra yapılan ceza yargılaması sonucunda dava konusu eşyaların kaçak ve el konulur nitelikte olmaması nedeniyle iadesine karar verilmiştir. Böylece yargı kararı ile de bu eşyaların el konulacak nitelikte olmadığı sonucu ortaya çıkmıştır. Bu durumda, davalı tarafın, bu eşyalara el koymanın haksız olduğu anlaşıldığından, ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulması gerekir”¹⁵².

Yargıtay Genel Kurulu 21 Kasım 2011 tarihli kararında geçişin zararsız niteliğinin sona erdiği hallerde Türkiye'nin zararsız olmayan geçişi önleminin yanı sıra gemiye ve yüke karşı yaptırım uygulama hakkına sahip olduğunu ifade etmiştir. Karara konu olan olayda, donatanı Seabeach Shipping Ltd. olan Güney Kıbrıs Rum bandıralı Cape Maleas isimli geminin kullanım hakkı time charter ile İran İslam Cumhuriyeti Deniz Yolları Şirketi'ne (IRISL-Islamic Republic of Iran Shipping) verilmiştir. Davacı Mobarakeh Stel Complex şirketi, İran İslam Cumhuriyeti Deniz Yolları Şirketinin (IRISL) time charter yaptığı bu gemiye Bulgaristan'ın Burgaz limanından

¹⁵² 4. HD, E. 1999/10495, K. 2000/87, T. 17.1.2000.

bir kısmı “Special Equipment” olmak üzere emtia yüklemiş, yüklenen bu malzemenin silah ve cephane olup Kıbrıs Rum Kesimi’ne götürüleceği ve buradan Türkiye’ye sokulacağı ve veya Türkiye’ye karşı kullanılacağı konusunda alınan ciddi ihbar üzerine İstanbul Boğazı’ndan geçerken gemiye ve ticari nitelikte olan emtia hariç yüke el konulmuştur. Ceza yargılaması sonucunda geminin serbest bırakılmasına ve el konulan silahların iadesine karar verilmiştir. Ancak donatanın navlun alacağı sebebiyle gemideki yük üzerine mahkeme kararıyla donatan lehine rehin ve hapis hakkı tesis edilmiştir. Islamic Republic of Iran Shipping tarafından İçişleri Bakanlığı ile Millî Savunma Bakanlığı’na izafeten Maliye Bakanlığı aleyhine dava açılmış; Cape Maleas gemisinin İstanbul Boğazı’ndan transit geçişi sırasında haksız biçimde arandığı, gemide bulunan silah ve cephanenin İran İslam Cumhuriyeti’ne ait olduğu, geminin 2 saat 30 dakika sonra serbest bırakılması sonucu donatana 3.263.522,92 Amerikan Doları navlun ödendiği, geminin Türkiye’de tutulduğu süre içerisinde 81.978.86 Amerikan Doları yakıt gideri ile 41.097,20 Amerikan doları liman ücreti ödendiği öne sürülerek haksız fiile ilişkin hükümler kapsamında söz konusu meblağların tahsiline karar verilmesini talep edilmiştir. İlk derece mahkemesi haksız fiile ilişkin şartların bulunmadığı, ciddi ihbarın araştırılmasının güvenlik makamlarının yasadan kaynaklanan görevleri bulunduğu, bu eylem ve işlemlerde hukuka aykırı bir durum bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiş; ilk derece mahkemesi kararı Yargıtay tarafından onanmış ve davacının karar düzeltme talebi red edilmiştir. Aynı yolu Mobarakeh Steel Complex de takip etmiş ve haksız fiil hükümlerine dayanarak İçişleri Bakanlığı ile Millî Savunma Bakanlığı’na izafeten Maliye Bakanlığı aleyhine Cape Maleas gemisinde bulunan ticari eşyanın tutulması sebebiyle kârdan yoksun kaldıklarını, emtianın yerine yeni emtia alındığını, aynı cins mallara fazladan ödeme yaptıklarını ileri sürerek toplam 2.236.208 Amerikan dolarının tahsilini dava etmiştir. Mahkemece, gemiye el konulmasının iç hukuk kurallarına ve Montreux Antlaşması’na uygun olduğu gerekçesi ile dava reddedilmiş ve bu karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Yargıtay’ın ilk derece mahkemesi kararını bozması üzerine mahkeme kararında direnmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu direnme kararı üzerine aşağıdaki sonuca varmıştır.

“Davacıya ilişkin gemideki yükün ticari emtia niteliğinde eşya olduğu ve yabancı ülke bandıralı bir ticaret gemisi ile taşındığı, bu geminin İstanbul Boğazından transit geçiş yaptığı sırada, içinde silah nakle-

dildiği gerekçesi ile durdurulmuş ve bütün yükleri ile birlikte gemiye el konulmuştur. Daha sonra yapılan ceza yargılaması sonucunda dava konusu eşyaların kaçak ve el konulur nitelikte olmaması sebebiyle iadesine karar verilmiştir. Böylece yargı kararı ile de bu eşyaların el konulacak nitelikte olmadığı sonucu ortaya çıkmıştır. Bu halde, davalı tarafın, bu eşyalara el koymanın haksız olduğu anlaşıldığından, ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulması gerekir. Davalının sorumlu olduğu kabul edildikten sonra, zarar kapsamının belirlenmesi gerekmektedir. Bunun için davacının el koymayı öğrendikten sonra eşyaların iadesi için ilgili makamlara başvurusu ve ayrıca İstanbul 1. Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin 1992/259 E. sayılı dosyasında mahkemenin 12.3.1992 tarihli kararı ile dava konusu eşyaların iadesine karar verildikten sonra, geminin donatanı olan şirket tarafından aynı eşyalar üzerinde rehin hakkının uygulanmasına ait olan işlem ve karar da birlikte değerlendirilerek, eşyaların iade edildiği tarihe kadar zararın kapsam ve miktarı belirlenmelidir. Mevcut bu somut olgulara göre inceleme yapılarak varılacak uygun sonuca göre belirlenecek tazminat miktarının ödetilmesine karar verilmesi gerekirken davalının sorumluluğu bulunmadığı gerekçesiyle reddine karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir...) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda; mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

Dava dışı Islamic Republic of İran Shipping, donatanı Seabeach Shipping Ltd. olan Güney Kıbrıs Rum bandıralı “Cape Maleas” isimli gemiyi Time Charter sözleşmesi uyarınca 12.9.1991 gününde kiralamış, imzalanmış sözleşme ile tayin edilen süre içerisinde geminin kullanımı Islamic Republic of İran Shipping'e terk edilmiştir. Davacı Mobarakeh Stel Complex şirketi, İran İslam Cumhuriyeti Deniz Yolları Şirketinin (IRISL) kiralamış olduğu bu gemiye 16.10.1991 gününde Bulgaristan'ın Burgaz limanından bir kısmı “Special Equipment” olmak üzere emtia yüklemiş; 17.10.1991 gününde yüklenen bu malzemenin silah ve cephane olup “Kıbrıs Rum Kesimine götürüleceği ve buradan Türkiye'ye sokulacağı ve veya Türkiye'ye karşı kullanılacağı konusunda alınan ciddi ihbar üzerine 22.10.1991 tarih saat 03:00 sularında Sahil Güvenlik Marmara ve Boğazlar Komutanlığına bağlı 65 no.lu botla gemiye gidilerek İstanbul Boğazı Büyükdere Limanına çekilmiş ve burada yapılan arama sonucunda ticari emtiadan hariç konişmentoda Özel Ekipman “Special Equipment” diye kayıtlı benzer ambalajlı 2131 koliden açılan ve tamamı için örnek sayılan sandıklar

içerisinde gizlenmiş, askeri amaçlı silah ve aksamının görülmesi ve istihbaratın içeriği karşısında, güvenlik birimlerince kovuşturma ve soruşturma başlatılmıştır. Bunun sonucunda İstanbul 1. Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesine dava açıldığı ve yapılan yargılama neticesinde teşekkül halinde silah ve mermi nakletmekten sanık Fanourios Dimos'un 6136 sayılı Yasanın 12/1-son, TCK'nın 59'uncu maddeleri gereğince 5 yıl ağır hapis 50.000 TL ağır para cezası ile hükümlülüğüne, sair sanıkların beraatlerine, ticari emtia hariç silah ve aksamının zoralarına karar verildiği, kararın temyizi üzerine Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 3.6.1992 tarih E. 1992/3846 K. 1992/7568 sayılı ilamı ile bozulması üzerine, İstanbul 1. Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesince bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda; sanığın beraatine, el konulan geminin serbest bırakılmasına ve silahların iadesine dair kararının temyizi üzerine Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 13.11.1992 tarih ve 1992/12438-13283 sayılı ilamı ile mahkeme kararının onanmasına karar verildiği, kesinleşen beraat kararı uyarınca suç konusu silahlar ile bunların naklinde kullanılan Cape Maleas gemisinin iadesine 18.11.1992 tarihinde karar verildiği ancak donatanın navlun alacağından dolayı gemideki yük üzerine Beyoğlu 2. Asliye Ticaret Mahkemesinin 29.5.1992 tarih ve 1992/380-377 D.İş sayılı kararı ile TTK'nın 1077 maddesi uyarınca rehin ve hapis hakkı tanınmasına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Görülmekte olan davadan önce taşıyan Islamic Republic of Iran Shipping tarafından İçişleri Bakanlığı ve Milli Savunma Bakanlığına izafeten Maliye Bakanlığı aleyhine 22.7.1993 gününde İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesinin 1993/873 sayılı dosyası ile, taşıyanı bulunduğu Cape Maleas gemisinin İstanbul Boğazından transit geçişi sırasında haksız biçimde arandığını, bulunan silah ve cephanenin İran İslam Cumhuriyetine ilişkin olduğunu, geminin bu haksız eylemler sonucu 413 tarih 2 saat 30 dakika sonra serbest bırakılması sonucu Donatan'a 3.263.522,92 Amerikan Doları Navlun ödendiğini, geminin Türkiye'de tutulduğu süre içerisinde 81.978.86 Amerikan Doları yakıt gideri ile 41.097,20 Amerikan doları liman ücreti ödendiğini ileri sürerek, BK'nın 41'inci maddesi uyarınca haksız eyleme neden olan davalıdan bu miktarların tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Yapılan yargılama sonunda, yerel mahkemece BK'nın 41'inci maddesinin şartlarının bulunmadığı, yapılan ciddi ihbarın araştırılmasının güvenlik makamlarının yasadan kaynaklanan görevleri bulunduğu, bu eylem ve işlemlerde hukuka aykırı bir durum

bulunmadığı anlaşıldığından davanın reddine karar verilmiş. Bu karar Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 27.12.1996 tarih ve 1995/9438-12744 sayılı ilamı ile onanmış ve davacının karar düzeltme talebi red edilerek kesinleşmiştir.

Yukarıda açıklandığı gibi görülmekte olan davada bu kez gönderilen Mobarakeh Steel Complex şirketi yine BK'nın 41 ve devamı maddelerinde yazılı haksız fiil sebeplerine dayanarak ilk davada gösterilen İçişleri ve Milli Savunma Bakanlığına izafeten Maliye Bakanlığı aleyhine "Cape Maleas gemisinde bulunan ve davacı firmaya ilişkin ticari eşyanın tutulması sebebiyle kardan yoksun kaldıklarını, bu malların 413 tarih suretiyle tutulduğundan yeni emtia alındığını, aynı cins mallara fazladan ödeme yaptıklarını ileri sürerek toplam 2.236.208 Amerikan dolarının tahsilini dava etmiştir.

Bilindiği gibi hukuka uygunluk sebepleri, hukuka aykırılık değer hükmü içerisinde yer alır. Hukuka aykırılık hükmünde iki unsur aynı anda birlikte gözönünde tutulur. İlk unsur, zarar verenin başkasına zarar verme yasağını yani temel veya özel koruma normunu ihlal etmesidir. İkinci unsur ise zarar verenin bu biçimde davranmasına izin veren bir hukuk normuna dayanmasıdır. İkinci unsurun varlığı, zarar verenin davranışını hukuka uygun kılar. Bu unsur, "hukuka uygunluk sebeplerini" oluşturur. Hukuka uygunluk sebeplerinin bulunduğu yerde davranış, her zaman yani işin başından itibaren hukuka uygun bir davranış olup, böyle bir davranış, hiçbir zaman hukuka aykırı olamaz. Başkasına zarar vermeyi, hukuka uygun bulan gene bizzat hukuk düzeni, hukuk normlarıdır. Bu tür normlara Kara Avrupa hukukunda "kendi kendini koruma normları" adı verilir. Hukuka uygunluk sebebinden somut olaya uygulayacağımız ana kural, kamu yetkisinin kullanılmasıdır. Kamu hukukundan doğan bir yetkinin, ilgili memur veya kamu görevlisi veya bir mahkeme tarafından yasal şart ve sınırlar içerisinde kullanılması hukuka aykırılık teşkil etmez. Örneğin, yetkili bir kamu tüzel kişisi tarafından bir kimsenin taşınmaz malının kamulaştırılması, polisin bir zanlıyı yakalaması, mahkemenin açılan dava hakkına karar vermesi, borçlunun mallarının haczedilmesi, tehlike arz eden ve yıkılmaya yüz tutmuş binanın Belediye tarafından yıktırılması hallerinde hukuka aykırılık yoktur.

Kesinleşen İstanbul 4. Asliye Ticaret Mahkemesinin 1993/873 sayılı kararının bu dosya için kesin delil sayılıp sayılamayacağı hususuna gelince; anılan davada, taşıyan Islamic Republic of Iran Shipping,

mahkeme kararı ile de olsa taşıyanı buldukları Cape Maleas gemisinin haksız biçimde tutulduğunu, olayda BK'nın 41'inci maddesinde yazılı haksız fiilin bulunduğunu bildirmiş ancak yerel mahkeme ve Yargıtay burada hukuka uygunluk bulunduğu gerekçesiyle davanın reddinin doğru olduğunu onaylamıştır. Gerçekten önceden görülen dava ile derdest bu davanın maddi vakıalarının aynı olduğu çekişmesizdir. HUMK'un 237. maddesi uyarınca önceki davanın tarafları farklı olduğu için önceki dava bu dava için kesin delil olmaz ise de, önceki davada, hakim davalıların eyleminin haksız fiil teşkil etmediği, hukuka uygun bulunduğu şeklindeki belirtmeleri bu dava için güçlü bir delil teşkil eder. Davada bu güçlü delilin aksi de kanıtlanmış değildir.

Diğer bir sorun da, ceza mahkemesi beraat kararının hukuk hakimini bağlayıp bağlamayacağı, başka bir anlatımla ceza mahkemesi beraat kararının bu davada kesin delil teşkil edip etmeyeceği hususu da tartışılmalıdır.

Yargıtay 8. Ceza Dairesinin bozma kararı yerel mahkemece de uygun görülerek uyulmasına karar verilmiş ve İstanbul 1. No.lu Devlet Güvenlik Mahkemesi 30.9.1992 tarih E. 1992/259 K. 1992/182 sayılı kararının hüküm fıkrasında aynen "bozma kararında gösterilen gerekçelere göre silahların Türkiye'ye sokulacağı ve Türkiye'de boşaltılacağı yolunda bir delil olmadığı bu itibarla 6136 sayılı Kanuna muhalefet suçunun unsurlarının oluşmadığı anlaşıldığından sanık Gemi Kaptanı Fanourios Dimos'un müsnet suçtan beraatine" karar verilmiş ve Yargıtay 8. Ceza Dairesi bu karara aksi gerekçe ilave etmeden 13.11.1992 tarih ve 1992/12438-13283 sayılı ilamı ile yerel mahkeme kararını onamıştır. Genel kabul görmüş bilimsel görüşlere ve Yargıtay'ın kökleşmiş uygulamasına göre BK'nın 53. maddesi uyarınca ceza hakiminin delil yetersizliğinden veya suçun unsurlarının oluşmamasından dolayı verdiği beraat kararı hukuk hakimini bağlamayacağı gibi, konusu olan vakıanın mevcut olup olmadığını delillerle kesin şekilde tespit etmediği için hukuk mahkemesindeki tazminat davasında ceza kararı kesin delil teşkil etmez. Bu halde somut olaydaki uyuşmazlığın ceza mahkemesi ilamı ile değil haksız fiil-hukuka uygunluk temel ilkeleri doğrultusunda çözümlenmesi gerekir. Yukarıda yazılan ilkeler karşısında davalıların haksız fiil işlediklerini kabule hukuken olanak bulunmadığı sonucuna varılır.

Olayın Deniz Taşıma Hukuku ve 20.7.1936 günlü Montreux, Boğazlar Sözleşmesi açısından incelenmesine gelince; devletler hukukunun

kaynakları ilke olarak şunlardan oluşur:

- a) Uyuşmazlık halindeki devletlerce kabul edilmiş kurallar koyan genel ve özel uluslararası anlaşmalar,
- b) Hukuk kuralı olarak kabul edilmiş bulunan uluslararası teamüller,
- c) Uygar uluslarca kabul edilen genel hukuk ilkeleri,
- d) Muhtelif ulusların adli kararları ile en yetkili yazar, düşünürlerin öğretileri.

İşte somut uyuşmazlıkta doğru bir sonuca varılabilmesi için bu ilkelerden antlaşma ve uluslararası teamüllerin en başta dikkate alınması gerekir. Montrö Sözleşmesi'nden önce Türk Boğazları Bölgesinin hukuksal durumunu belirleyen belge 1923 Lozan Boğazlar Sözleşmesi'ydi ve bu Sözleşme'nin belirgin iki düzenlemesi, Türkiye bakımından son derece sakıncalıydı. Bu Sözleşme'ye göre Türk Boğazlarının geniş bir alanı askersizleştiriliyordu ve Türk Boğazları alanında geniş yetkileri olan bir Boğazlar Komisyonu kuruluyordu. Bu Türkiye'nin egemenlik haklarını sınırlıyordu. İşte Montrö Sözleşmesi ile Boğazlar Komisyonu kaldırılmış ve bütün yetkiler Türkiye'ye devredilmiş, askersizleştirme kuralı kaldırılarak ülke toprakları gibi Boğazlar üzerinde de Türkiye mutlak egemenlik haklarına kavuşmuştur. Montrö Anlaşması hiçbir biçimde Türk Boğazları üzerinde Türkiye'nin egemenlik yetkisini sınırlamamıştır.

Montrö Sözleşmesi'nin yorumlanması bakımından müzakerelerin geçtiği ortamın ve orada verilen sözleşme tasarılarının irdelenmesi gerekir. Montrö Konferansına Türkiye tarafından sunulan 22.6.1936 günlü sözleşme tasarısının 12'inci maddesi, Sözleşme hükümlerinin Türkiye'nin egemenliğini zedeleyecek şekilde genişletilemeyeceği ve yorumlanamayacağı hükmünü içermekteydi, bu hüküm, zararsız geçiş rejimini amaçlamaktaydı. Konferansta, Türkiye'nin önerisine hiçbir devlet karşı çıkmamış ve önerideki temel ilkeyi kabul etmiştir. Ancak İngiltere, Türkiye'nin bu önerisi ile dar yoruma neden olabileceği ve geçişi kısıtlayabileceği biçiminde bir değerlendirme yapmış ve mukabil teklif olarak 22 Haziran 1936 günlü tasarısında Türk teklifine benzer bir tasarı ortaya atmıştır. İngilizlerin bu tasarısı (işbu Sözleşme'nin hükümleri üzerinde, Türkiye'nin egemenliğini zedeleyecek şekilde genişletilemez ve yorumlanamaz) biçiminde idi. Ancak İngiltere, daha sonra bu önerisini 4.7.1936 ve 6.7.1936

tarihlerinde değiştirme yoluna gitmiştir. 6.7.1936 günlü İngiliz nerisinde, Türkiye'nin amacı "... işbu sözleşmenin hükümleri saklı kalmak koşuluyla, Türkiye'nin Sözleşme ile gözönünde tutulan lkesi (İstanbul ve Çanakkale Boğazları ve Marmara Denizi) ve karasuları üzerindeki egemenliği tümüyle olduğu gibi kalmaktadır" biçiminde ifade edilmiştir. Nitekim, Montrö Sözleşmesi'nin dibacesinde, boğazlardan geçişin Türkiye'nin emniyeti ve Karadeniz sahilдарı devletlerin Karadeniz'deki emniyetini koruyacak tarzda düzenlendiği belirtilmiştir. Karşılıklı önerilerin verildiği ve tartişıldığı ortamda konferansın 13.7.1936 tarihli oturumunda söz alan Türkiye Dışişleri Bakanı T. Rüştü Aras (Türkiye, 200 yıldır savaş ve savaşın sonuçları açısından bakılan bu geçidi bir dirlik, düzenlik odağı ve uygar ulusların da bir birleştirme izgişi durumuna getirebilecek bir düzenlemenin kurulmasını yürekte istemektedir. Boğazlar için sonsuzluğa uzanan bir rejim dşnlemeyeceği gibi, bayrak ayırımı gözetilmeksizin tüm gemilere uygulanabilecek uluslararası bir düzenlemenin hükümlerini saptamak için, řu ya da bu konferansta toplanmış devletlerin salt çıkarlarına dayanan bir rejim kurulamaz... Türkiye, egemenliğinden doğan haklarını saklı tutmağa zen gösterecektir...) şeklindeki beyanı üzerine, oturumu yöneten Başkan M. Bruce (bütün temsilci heyetlerinin, Bay Aras'a Türkiye'nin durumunu açıkça belirleyen bu konuşması için gönül borcu duyduklarında kuşkum yoktur. Hiçbir biçimde řu anda, hiçbir temsilci heyetinin bu konuda bir tartişma açmak isteyeceğini sanmadığını belirtmiştir.

Böylece Konferansta kabul edilen Sözleşme'ye göre, Türkiye, bu sözleşme ile sulh zamanında savaş gemileri dışında kalan gemilerin Türk Boğazlarından özgürce geçmesini ve bu gemiler için kılavuz ve römorkör zorunluluğu koymayacağını, bunun isteğe bağlı olduğunu kabul etmiştir. Sözleşme'de sözü edilen transit geçişten kastın ise uğraksız anlamında kullanıldığı, bunun anlamının ise geminin bölgede hiçbir limana uğramaksızın geçen gemi olduğu kabul edilmektedir.

Bütün tartişmalarda, boğazlardan geçişin zararsız geçiş rejimi olduğu benimsenmiş buna kimse karşı çıkmamıştır. Esasen o tarihte var olan rejim zararsız geçiş rejimidir (right of innocent passage, droit de passage inoffensif). Bu ilke bir Devletler Hukuku rf ve adet kuralıdır. Konferansın toplandığı tarihte transit geçiş diye bir kavram bugünkü anlamda açıklığa kavuşmamıştı. Bu terimin yerine uğraksız geçiş kavramı kullanılıyordu. Transit geçiş kavramı

1982 günlü Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'nde yer aldı. Buna göre iki açık denizi birleştiren boğazlar için transit geçiş kavramı kullanıldı. Oysa Türk Boğazlarının statüsü değişti. Türk Boğazları bir açık denizi bir iç suya (Karadeniz'i Marmara'ya) daha sonra bir iç suyu açık denize (Marmara'yı Ege Denizi'ne) birleştirmektedir. O durumda Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'ndeki transit geçiş kavramı gün boyunca iç deniz olarak kabul edilen Marmara Denizi için uygulama olanağı bulunmamaktadır. Tarihi hakların var olduğu deniz alanlarında genel kuralların uygulanmayacağı da bir teamül kuralıdır. O durumda Montrö tutanaklarına baktığımızda İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından geçişin zararsız geçiş olduğu konferansa katılan ülkeler tarafından kabul edilmiş ve Türkiye'nin geçiş ve ulaşım özgürlüğü dışındaki egemenlik hakları sözleşme ile saklı tutulmuştur. Bunun anlamı, Türkiye geçişi düzenleyebilir, ancak bu düzenleme geçiş özgürlüğünü kısıtlayamaz. Başka bir anlatımla Türkiye hakkın özüne dokunamayacaktır. Gerek özel ve gerekse kamu hukukundan doğan egemenlik hakkının özünde o ülkenin yargı yetkisine sahip olacağı kabul edilmektedir. **Zararsız geçiş hakkı uluslararası hukukun kabul görmüş kurallarına göre iki ayrı genel belgede düzenlenmiştir. Bunlardan biri 1958 günlü Karasuları ve Bitişik Bölge Sözleşmesi'dir (14 madde). Buna göre zararsız geçiş, kıyı devletinin barışına, düzenine ve güvenliğine zarar vermediği sürece geçiş zararsızdır.** Bu tanım bir örf ve adet kuralının yazılı hale getirilmiş şekli olup bütün uygar dünya devletlerini bağlayan kuraldır. İkinci uluslararası belge ise Türkiye'nin henüz taraf olmadığı, 1982 günlü Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'dir. Bu Sözleşme'nin pek çok hükmü örf ve adet hukuku kurallarını yazılı hale getirmiş olmasıdır. Yazılı hale getirilen bu örf ve adet kuralları arasında zararsız geçiş hakkı da bulunmaktadır. Sözleşme bölüm III-19 maddesi zararsız geçişin tanımını yapmaktadır. Bu sözleşmenin uluslararası seyrüsefere açık boğazlar konusunu düzenleyen 35/c maddesinde "bu kısımda yer alan hiçbir hüküm, geçişin, kısmen veya tamamen, özellikle bu gibi boğazlarla ilgili olup yürürlükle ve uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası sözleşmelerle düzenlendiği boğazlardaki hukuki rejimi etkilemeyecektir" denilerek daha önce bağitlanmış boğazlarla ilgili özel sözleşmelerin geçerli olduğu benimsenmiştir. Sözleşme'nin bu açık hükmü karşısında, rejimleri özel anlaşmalarla belirlenmiş olan Cebelitarık Boğazının, Danimarka Boğazlarının, Magellan Boğazının ve Türk Boğazlarının hukuksal rejimi değişmemiştir.

İlke olarak bu boğazlardan geçişlerde, boğazların rejimlerini düzenleyen anlaşmalar uygulanacaktır. Bu Türkiye için Montrö Boğazlar Sözleşmesi'dir. Montrö Sözleşmesi hükümleri uygulanırken hükümler lafzen değil amaçsal olarak yorumlanmalıdır. Nitekim bu yorum ilkesini Anlaşmalar Hukukuna Dair 1969 Viyana Sözleşmesi'nin 31'inci maddesi de doğrulamaktadır. Bu maddeye göre “anlaşmalar iyiniyet kurallarına göre anlaşmada kullanılan kavramların mutad anlamları doğrultusunda amaçları ve gayeleri ile yorumlanırlar” hükmü yer almaktadır. İşte Montrö Sözleşmesi yorumlanırken bir yandan Türkiye tarafından konferansa sunulan tasarımı sair taraftan konferanstaki genel görüşmelerde ortaya çıkan görüşlere paralel olarak hazırlanan İngiliz tasarısına ve bu tasarı üzerine devletlerin temsilcilerinin görüşlerinin değerlendirilmesi gerekmektedir. Burada ortaya çıkan genel görüş, boğazlardan geçişin zararsız geçiş olduğudur ve bu ilkeye hiçbir devlet karşı çıkmamıştır. **Zararsız geçiş ilkesi ise Sözleşme'de tanımlanmamış ancak tanımı o tarihlerde yürürlükte olan teamül hukuku kurallarına bırakılmıştır. Söz konusu teamül hukuku kuralları az yukarda anıldığı gibi 1958 ve 1982 günlük sözleşmeler ile yazılı hukuk kuralı haline getirilmiştir.** Montrö Sözleşmesi'nin zararsız geçişin konusundaki hukuki boşluğu, kıyı devletinin bu temel ilkeye aykırı düşmeyen egemenlik haklarını ortadan kaldırmayacağı benimsenmektedir.

Somut olaya gelince; Türkiye, dünyanın en rizikolu bölgesinde savaş rüzgarlarının içerisinde yaşamaktadır. Ülkemizde terörizme karşı uzun yıllardan beri gerçekleştirilen mücadelede yitirilen ve yeri doldurulamayacak maddi ve manevi kayıplarının bulunduğu bir gerçektir. Terörün insanlığa karşı bir suç olduğu hususu birçok uluslararası sözleşmede yer almaktadır. O tarihlerde komşu ülkelerde PKK kamplarının bulunduğu, kaçak silahların PKK'ya aktarıldığı günlük haberler arasında yer aldığı gibi, PKK'da yakalanan silahların aramada tesbit edilen silahların benzeri olması, bundan önceki davaya konu olan silahların Bulgaristan'ın aynı limanından ve aynı firma tarafından yüklenmiş olması karşısında, güvenlik güçlerinin bu bağlamda ciddi ihbarı değerlendirmesi, Türkiye'nin güvenliği açısından zorunlu hale gelmiştir.

Kaçak silah kaçırma eyleminin sabit olması halinde bu davranışın Türkiye'yi dolaylı ve dolaysız etkileyeceği açıktır. Bu ise geçişin zararsız olma niteliğini yitirmesine neden olacaktır. Diğer taraftan

konişmentoda açılan 2131 sandık üzerinde Özel Ekipman “Special Equipment” yazılı olduğu anlaşılmaktadır. TTK 1098 ve 1114. maddesinde konişmentoya yazılacak hususlar gösterilmiştir. Taşınmak üzere tesellüm edilen veya gemiye yüklenen yükün konişmentoda tavsifi (belirlenmesi) zorunludur, zira tesellüm ikrarı ve teslim taahhüdünün tamam olabilmesi için tesellüm edildiği ikrar ve varma limanında teslimi taahhüt edilen şeyin ne olduğu (cinsi, miktarı) vs. beyan edilmek lazımdır. Konişmento için esaslı bir unsur olan bu tavsif yükün gemideki sair yüklerden her zaman ayırıldığını sağlayacak nitelikte ve tam olmalıdır. Taşıyan yükün miktarını, markasını ve haricen belli olan hal ve niteliğini, yükletenin talebi üzerine onun beyanına göre konişmentoya yazmakla yükümlüdür. Yükün cinsi TTK 1098(b)(8) uyarınca konişmentoya yazılması gerekir. Yük ambalajlı ise TTK 1110(2)(b) maddesi gereğince taşıyan “içerik belirli değil” kaydını konişmentoya koyacaktır. Görüldüğü gibi dosyadaki konişmentolardan anlaşıldığı kadarı ile bir kısmı emredici bulunan bu kayıtların konişmentoya konulmadığı ve şüpheyi davet ettiği görülmektedir. Bir ülke kendi savunması için ihtiyaç duyduğu silahları bir sair ülkeden satın alabilir, yardım, bağış gibi yollarla sağlayabilir. **Başka bir anlatımla devletler arasında silah alışverişi yapılması olağan ve kanuni işlemlerdendir. Bunların taşınması da olağan ve yasaldir. Satın alınan ve nakledilen bu silahların olduğu gibi ve açıkça uluslararası kurallara göre konişmento vs. belgelere yazılması gerekir. Bunların gizlenmesine, saklanmasına ve başka yollara başvurulmasına gerek olmamalıdır. Dosya içerisinde bu silahların gönderilen tarafından kanuni yollardan satın alındığına dair satış sözleşmesi veya bankalara akreditif açıldığına dair bir delil sunulmamıştır.** Mevcut silahların gemiye yükleniş şekli itibarıyla gemiyi denetleme Türkiye’nin güvenliği açısından zorunludur. Zararsız geçişte kıyı devleti, örf ve adet hukukundan ve Montrö Sözleşmesi’nden kaynaklanan “zararsız olmayan geçiş önleme” kuralı uyarınca gemiye ve yüke karşı yaptırım uygulama hakkına sahiptir. Montrö Sözleşmesi, örf ve adet hukuku, hakkaniyet ve nisfet (ex aequo et bono) kuralı Türkiye’nin bu hakkını engellemektedir. Bu gerekçelerle davanın reddine ait yerel mahkeme kararı usul ve kanuna uygun bulunduğundan mahkeme kararı onanmalıdır¹⁵³.

¹⁵³ HGK, E. 2001/4-955, K. 2001/1073, T. 21.11.2001.

Yargıtay Genel Kurulu 21 Kasım 2011 tarihli kararı, Montreux Antlaşması hükümleri uyarınca boğazlardan geçen yabancı gemilere el konulup konulamayacağı hususunun açıklığa kavuşturulması bakımından oldukça önemlidir. Yargıtay, boğazlardan geçen yabancı gemilerin Türkiye'nin güvenliği açısından risk oluşturması halinde bu gemilere ve risk teşkil eden emtiaya el konulabileceğini; üstelik el koymanın haksız olduğunun sonradan anlaşılması halinde el koymadan dolayı zarar görenlerin tazminat talep edemeyeceklerini belirtmiştir. O halde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vardığı sonuçlar dokuz başlık altında toplanabilir:

- (1) Montreux Antlaşması ile güvence altına alınan geçiş, zararsız geçiştir.
- (2) Türkiye, Boğazlardan geçiş hakkının özüne ilişkin sınırlama getiremez.
- (3) Türkiye'nin kolluk ve yargı yetkisi Montreux Antlaşması'nda saklı tutulmuştur.

(4) Montreux Antlaşması'nda düzenlenmeyen konularda 1958 Konvansiyonu ile 1982 Konvansiyonu'nda yer alan hükümler boşlukları doldurmada kullanılacaktır.

(5) Her iki konvansiyon uyarınca kıyı devletinin kamu düzenini ve kamu güvenliğini tehlikeye düşüren geçişler zararlı geçiştir.

(6) Taşındığı yükün Türkiye'nin güvenliği açısından riskli olduğuna ilişkin istihbarata dayanılarak gemiye ve yüke el konulması Montreux Antlaşması'na aykırı değildir.

(7) Montreux Antlaşması'nın güvence altına aldığı geçiş ve sefer serbesliğinin zararsız olması şarttır. Türkiye aleyhine kullanılacak olan silahları taşıdığı yönünde alınan istihbarat, geçişin zararsız niteliğini ortadan kaldırarak geçişi zararlı hale getirmiştir.

(8) Ceza mahkemesince, silahlara ve gemiye el koyma kararının kaldırılması, idarenin yaptığı el koyma işlemi haksız ve hukuka aykırı hale getirmez. İdarenin kasıtlı olarak değil aldığı istihbarata dayanarak gemiye ve gemideki silahlara el koyması hukuka aykırılığı ortadan kaldırır. Sonuçta silahlara ve gemiye el koymanın yerinde olmadığına ceza mahkemesince karar verilmiş olsa bile haksız fiilin unsurları gerçekleşmediğinden idareye karşı donatan veya taşıyan haksız el koyma sebebiyle uğradığı maddi zararların tazminini talep edemez.

(9) Yargıtay, zararsız geçiş hakkının Montreux Antlaşması'nda tanımlanmamakla beraber iki ayrı antlaşmada düzenlendiğini; bunlardan birincisinin 1958 Konvansiyonu ve ikincisinin ise 1982 Konvansiyonu olduğunu belirtmiştir. 1958 Karasuları ve Bitişik Bölge Sözleşmesi'nin 14. maddesinde geçişin, kıyı devletinin barışına, düzenine ve güvenliğine zarar vermediği sürece zararsız olduğunun ifade edildiğini; konişmento ve taşımaya ilişkin diğer belgelerde emtianın niteliğinin açıkça bildirilmediğini; kaçak silah taşıma eyleminin sabit olması halinde bu eylemin Türkiye'yi doğrudan veya dolaylı olarak etkileyeceğinin açık olduğunu ve alınan istihbarat bilgisinin 1958 Cenevre Konvansiyonu kapsamında geçişin zararsız niteliğini ortadan kaldırdığını ifade etmiştir.

Sonuç

Montreux Antlaşması, milletlerarası ulaştırmada kullanılan Türk Boğazları için özel bir rejim getirmektedir. Getirmiş olduğu rejim uzun bir geçmiş teşkil etmektedir ve bu niteliği itibariyle 1958 Cenevre Konvansiyonu'nun 25. maddesi ile 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35. maddesinin (c) bendinin kapsamına girmektedir. Her iki maddede yer alan hükümlerin geçişin kısmen veya tamamen özellikle bu gibi boğazlarla ilgili olup yürürlükte ve uzun bir geçmişe sahip olan milletlerarası antlaşmalarla düzenlendiği boğazların hukuki rejimini etkilemeyeceği açıklanmıştır.

Türk Boğazlarından zararsız veya transit geçen yabancı gemilerin haczindeki durumların incelenmesi uygulamada üzerinde sıkça tereddüt edilen bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır. 1936 Montreux Antlaşması, boğazlardan geçen yabancı gemiler üzerinde Türk mahkemelerinin yargı yetkisini sınırlayan herhangi bir hüküm içermemektedir. Montreux Antlaşması'nda yer almayan bu yöndeki sınırlamaların diğer milletlerarası antlaşmalarda yer alıp almadığı üzerinde önemle durulması gereken bir husus teşkil etmektedir. Türkiye, 1958 Cenevre Konvansiyonu ile 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'na taraf değildir. Milletlerarası antlaşmalardaki hükümlerin taraf olmayan devletler için uygulanabilmesi bu hükümlerin örf ve adet kuralı haline gelmesine bağlıdır. 1958 Cenevre Konvansiyonu'nun 25. maddesi ile 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu'nun 35(c). maddesinde, statüsü uzun zamandan beri uygulanan milletlerarası antlaşmalarla düzenlenen boğazların hukuki rejiminin etkilenmeyeceği açıkça ifade edilmiştir. Ayrıca, söz konusu

Konvansiyonların zararsız geçişle ilgili hükümlerinin Türkiye açısından örf ve adet kuralı olarak uygulanacağı kabul edilse dahi haczin yapılmasına olanak tanıyan istisnalarla haciz muafiyeti nerdeyse kaldırılmıştır.

Türk Boğazlar bölgesinden transit geçiş ile zararsız geçiş kavramlarının birbirine karıştırılması sorun yaratmaktadır. Transit geçiş rejimi ilk defa 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu ile milletlerarası hukuka sokulmuş bir kavramdır. Transit geçiş rejimi, zararsız geçiş rejimine nazaran kıyı devletinin takdir hakkına daha fazla sınırlama getiren bir rejimdir. “Geçişin transit olması” ile “transit geçiş rejimine tâbi olmak” kavramları birbirinden farklıdır. Türk Boğazlarında herhangi bir limana uğramaksızın geçen yabancı gemilerin sürekli ve kesintisiz geçişi transittir. Geçişin transit olması bu geçişe 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’nun transit geçiş rejimine ilişkin hükümlerinin uygulanması sonucunu doğurmaz. Çünkü 1982 Birleşmiş Milletler Konvansiyonu’nun 35(c) maddesinde transit geçişe ilişkin hükümlerin, geçişin tamamen veya kısmen uzun süreden beri yürürlükte bulunan antlaşmalarla düzenlenen boğazların hukuki rejimini etkilemeyeceği ifade edilmiştir. Türk Boğazları bu konumdadır. Çünkü Türk Boğazlarından geçiş uzun zamandan beri uygulanan Montreux Antlaşması ile düzenlenmiştir. Transit geçiş kavramını, transit geçiş rejiminden ayırmak için, transit geçiş yerine Türk Boğazları Deniz Trafik Düzeni Tüzüğü’nde “durmaksızın geçen” yabancı gemilerden söz edilmiştir. O halde boğazlardan zararsız ya da serbest geçen yabancı gemiler haciz şartları gerçekleşmişse tutuklanabilir. Mahkemelerin uygulaması da genellikle bu yöndedir.

Boğazlardan geçen yabancı devlet gemilerinin haczi açısından geminin tahsis edildiği amaç haczin gerçekleştirilip gerçekleştirilmemesi açısından belirleyici rol oynamaktadır. Kamu hizmetine tahsis edilmiş olan gemiler, bazı istisnalar hariç, haciz muafiyetinden yararlanırken yabancı devlet tarafından ticari amaçlarla kullanılan gemilerin yargı ve icra bağıışıklığı yoktur. Türkiye’nin de taraf olduğu 1926 Brüksel Konvansiyonu ile MÖHUK’un 49. maddesindeki düzenleme de bu yöndedir.

Montreux Antlaşması’nda, Türkiye’nin yargı hakkına bir sınırlama getirilmediğinden Boğazlardan geçen ve ithali veya ihracı yasaklanan emtia taşıyan yabancı gemilere el konulabilir. Hatta yabancı gemi insan ticaretine aracılık ediyorsa yine yabancı gemiye el konulabilecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 21 Kasım 2011 tarihli kararında da vurguladığı üzere

Boğazlardan geçen yabancı gemiler zararsız geçiş yapmak zorundadırlar. Boğazlardan geçişin zararsız niteliği ortadan kalktığında geçiş zararlı olacaktır. Türkiye geçişi zararlı olan yabancı gemilere ve bunların içindeki yasadışı olarak taşınan emtiaya el koyabilir. Montreux Antlaşması'nın önsözünde de vurgulandığı üzere Türkiye'nin güvenliğine ve kamu düzenine aykırı bir geçişe izin verilmeyecektir. Gerekli olan hallerde Türkiye'nin söz konusu gemilere ve emtiaya el koyma yetkisi bulunmaktadır.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- AKSOY, Mehmet Ali; *Gemilerin İhtiyati Haczi*, TBB Dergisi, S. 123, 2016, s. 259-302.
- AYBAY, Gündüz; *Türk Boğazları Bölgesinden Geçiş Transit Geçiş Midir?*, DenizHD, 2, 1996, s. 5-9.
- AYBAY, Gündüz; *Deniz Ticaret Hukuku ile İlgili Notlandırılmış Yargıtay Kararları*, İstanbul 2000.
- AYBAY, Atilla /Ayдын AYBAY/Gündüz AYBAY/Rona AYBAY; *Deniz Hukuku-Hukuka Giriş Borçlar Hukuku Deniz Ticaret Hukuku Uluslararası Deniz Hukuku Deniz İş Hukuku*, Editör Gündüz AYBAY, İstanbul 1998.
- BATEMAN, Sam; *Chapter 6 The Regime of Straits Transit Passage in the Asia Pacific: Political and Strategic Issues*, Navigational Rights and Freedoms and the New Law of The Sea, Edt. Donald R. Rothwell/Sam Bateman, Hague 2000.
- BAYKAL, Hakan; *İçsularında ve Karasularında Devletin Yargı Yetkisine Getirilen Sınırlamalar*, Hukuk Araştırmaları, C. X, S. 1-3, 1996, s. 601-752.
- BEKTAŞOĞLU, Dilek; *Türk Boğazları'ndan Geçen Ticari Gemilerin Haciz Muafiyeti Var mıdır?*, DHD Gündüz Aybay Anısına Armağan, C. 5, S. 1-4, 2000, s. 199-211.
- BELİK, Mahmut R.; *Türk Boğazları'nın Hukukî Statüsü*, İstanbul 1962.
- BİLSEL, Cemil; *Türk Boğazları*, İstanbul 1948.
- BRANDON, Michael; *Sovereign Immunity of Government-Owned Corporations and Ships*, Cornell LQ, Vol. 39, 1954, s. 425-462.
- BROWNLIE, Ian; *Principles of Public International Law*, 5th ed., Oxford 2002.
- CAMINOS, H.; *The Legal Regime of Straits in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea*, Recueil des Cours, Vol. 205, V, 1987, s. 9
- CHURCHILL, RR /AV LOWE; *The Law of the Sea*, 3rd ed., Manchester 1999.
- ÇAĞA, Tahir; *İstanbul ve Çanakkale Boğazlarından Transit Geçmekte Olan Yabancı Gemilerin Haczi Meselesi Hakkında Bilimsel İnceleme*

- (Yayımlanmamıştır-Eser sahiplerinin 4.6.1999 tarihli yazılı izni ile kullanılmıştır).
- ÇAĞA, Tahir /Rayegân KENDER; *Deniz Ticareti Hukuku* III, 4. bası, İstanbul 2005.
- ÇELİK, Edip F.; *Milletlerarası Hukuk*, C. II/1, İstanbul 1977.
- DAVIS, E. John; *Sovereign Immunity and the Foreign Sovereign Immunity Act*, Int. L., Vol. 31, Issue 2, 1997, s. 321-331.
- DEMİRKIRAN, H. Murat; *Türk Boğazlarından Geçiş Rejimi ve Geçiş rejimi ile İlgili Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.11.2001 gün ve E. 2001/4-955 K. 2001/1073 Sayılı Kararı*, Ergon Çetingil ve Rayegan Kender'e Armağan, İstanbul 2007, s. 446-467.
- DUPUY, René-Jean /Daniel VIGNES; *A Handbook on the New Law of the Sea*, Vol. 2, Dordrecht, 1991.
- DYOULGEROV, Milen; *Navigating the Bosphorus and the Dardanelles: A Test for the International Community*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 14, Issue 1, 1999, s. 57-100.
- ECE, Nur Jale; *Uluslararası Deniz Hukuku'nda Kıyı Devletinin Gemilere El Koyma Yetkisinin Sınırları*, Uluslararası Deniz Hukukunda Kıyı Devletinin Gemilere El Koyma Yetkisinin Sınırları Sempozyumu Trabzon 24-25 Mart 2011, Editör Ersan Başar, ORSAM Kitapları No: 2, Ankara 2011.
- EKŞİ, Nuray; *Yabancı Gemilerin İhtiyati Haczi*, 2. bası, İstanbul 2004.
- EKŞİ, Nuray; *Çanakkale Boğazı İstanbul Boğazı ve Marmara Denizi'nden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi*, İstanbul 2006.
- EKŞİ, Nuray; *Türk Ticaret Kanunu Tasarısının "Cebri İcra Hakkında Özel Hükümler"e İlişkin Yedinci Kısımının Milletlerarası Özel Hukuk Açısından Değerlendirilmesi*, Doç. Dr. Mehmet Somer'e Armağan, İstanbul 2006, s. 115-127.
- EKŞİ, Nuray; *Montreux Antlaşmasının Çanakkale Boğazı, İstanbul Boğazı ve Marmara Denizinden Geçen Yabancı Gemilerin Haczi Açısından Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. R. Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı, İstanbul 2007, s. 546-554.
- ERKİN, Feridun Cemal; *Türk-Sovyet İlişkileri ve Boğazlar Meselesi*, Ankara 1968.

- EVANS, Malcolm D.; *The Law of the Sea: International Law*, Edt. Malcolm D. Evans, Oxford 2003.
- FORNARI, Matteo; *Conflicting Interests in the Turkish Straits: Is the Free Passage of Merchant Vessels Still Applicable?*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 20, Issue 2, 2005, s. 225-246.
- GÜNDÜZ, Aslan; *Limni Adası'nın Hukukî Statüsü Üzerine*, İstanbul 1985.
- GÜNDÜZ, Aslan; *Milletlerarası Hukuk Konu Anlatımı Temel Belgeler Örnek Kararlar*, Editör Reşat Volkan Günel, 8. bası, İstanbul 2015.
- GÜNDÜZ, Aslan; *Yabancı Devlet Malları Üzerinde Cebri İcra Mümkün Müdür?*, MHB, C. 4, S. 1, 1984, s. 1-21.
- HIGGINS, Rosallyn; *Execution of State Property: United Kingdom Practice*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 35-54.
- İNAN, Yüksel; *Türk Boğazlarının Siyasal ve Hukuksal Rejimi*, Ankara 1995.
- İsviçre Federal Mahkemesi Kararı Çevirisi: Yabancı Devletlerin Yargı ve İcra Bağışıklığı Ülkesellik İlkesi, Çeviren M. Turgut TURHAN, AÜHFD, C. 37, 1980, s. 513-521.
- JOHNSON, DHN; *Innocent Passage, Transit Passage*, Encyclopedia of Public International Law, Vol. II (E-I), Amsterdam 1995.
- JOYNER, Christopher C. /Jeanene M. MITCHELL; *Regulating Navigation through the Turkish Straits A Challenge for Modern International Environmental Law*, Int'l J. Marine & Coastal L., Vol. 17, Issue 4, 2002, s. 521-559.
- KENDER, Râyegan; *Harp Gemilerinin Karıştığı Çatmalara İlişkin Hukuk Davalarında Görev ve Yargı Yetkisi*, V. Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumundan Ayrı Bası, Ankara 1989, s. 141-157.
- KENDER, Râyegan; *Çatma Hukukunda Harp Gemileri*, BATİDER Hikmet BELBEZ Hatırasına Armağan Özel Sayı, C. XIII, S. 3-4, 1986, s. 111-142.
- KOH, Tommy TB; *The Law of the Sea United Nations Convention on the Law of the Sea with Index and Final Act of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, United Nations Publications, New York 1983.
- LALIVE, Jean-Flavien; *Swiss Law and Practice in Relation to Measures of Execution Against the Property of a Foreign State*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 153-166.

- MERAY, Seha L. /Osman OLCAY; *Montreux Boğazlar Konferansı Tutanaklar Belgeler*, Ankara 1976.
- METZGER, D. Stanley; *Immunity of Foreign State from Attachment or Execution in the USA*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 131-141.
- ÖZERSAY, Kudret; *Türk Boğazlarından Geçiş Rejimi*, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, Yayın No: 22, Ankara 1999.
- ÖZKAN, Işıl; *Devletin Yargı Dokunulmazlığı*, Mahmut KOLOĞLU'na 70. Yaş Armağanı'ndan Ayrı Bası, Ankara 1975, s. 613-648.
- PAZARCI, Hüseyin; *Uluslararası Hukuk Dersleri*, 2. Kitap, 9. bası, Ankara 2013.
- ROTHWELL, Donald R.; *Chapter 5 Innocent Passage in the Territorial Sea: The UNCLOS Regime and Asia Pasific State Practice*, Navigational Rights and Freedoms and the New Law of the Sea, Edt. Donald R. Rothwell/Sam Bateman, Hague 2000.
- ROZAKIS, Cristos L. /Petros N. STAGOS; *The Turkish Straits*, International Straits of the World, Edt. Gerard J. Mangone, Dordrecht 1987.
- SCHMITTHOFF, M. Clive; *The Claim of Sovereign Immunity in the Law of International Trade*, ICLQ, Vol. 7, 1972, s. 452-467.
- SCOVAZZI, T.; *The Evolution of International Law of the Sea: New Issues, New Challenges*, Recueil des Cours, Vol. 286, 2000, s. 39-243.
- SHAW, Malcolm N.; *International Law*, 5th ed., Cambridge 2003.
- SINGH, Nagendra; *International Law Problems of Merchant Shipping*, Recueil des Cours, Vol. 107, III, 1962, s. 7-167.
- SOHN, Lois B. / Kristen GUSTAFSON; *The Law of the Sea*, 4th ed. reprinted, St. Pal Minn. 1998.
- SUR, Melda; *Uluslararası Hukukun Esasları*, İzmir 2000.
- SYMONIDES, J.; *Geographically Disadvantaged States under the 1982 Convention on the Law of the Sea*, Recueil des Cours, Vol. 208, I, 1988.
- TARHANLI, Turgut; *Montreux'un 57. Yılında Türk Boğazlarının Güncel Sorunları*, Sempozyum-Panel 9 Kasım 1993 İstanbul, Deniz Ticaret Odası Yayın No: 33, İstanbul 1994.
- TETLEY, William; *International Conflict of Laws Common, Civil and Maritime*, Montreal 1994.

- THOMMEN, Thamarappallil Kochu; *Legal Status of Government Merchant Ships in International Law*, Gravenhage 1962.
- TOLUNER, Sevin; *Milletlerarası Hukuk Dersleri Devletin Yetkisi (Yer ve Kişiler Bakımından Çevresi ve Niteliği)*, 5. tıpkı basım, İstanbul 1996.
- TOLUNER, Sevin; *Limni Adası'nın Hukukî Statüsü ve Montreux Boğazlar Konvansiyonu*, İstanbul 1987.
- TOLUNER, Sevin; *Boğazlardan Geçiş ve Türkiye'nin Yetkileri, Boğazlardan Geçiş Güvenliği ve Montreux Sözleşmesi*, Mahmut BELİK ve Tahir ÇAĞA'ya Saygı Semineri İHFMMMAUM, İstanbul 1994, s. 10-38.
- TOLUNER, Sevin; *Boğazlardan Geçiş Düzenleme Yetkisi ve "Montreux" Andlaşması*, Milletlerarası Hukuk Açısından Türkiye'nin Bazı Dış Politika Sorunları, 2. bası, İstanbul 2004, s. 387-394.
- VANK, M. Deniz; *Boğazların Hukukî Rejimi ve Türk Boğazları*, Ankara 1998.
- VIBHUTE, KI; *Jurisdictional Immunity of Foreign Trading State Enterprises in India: An Appraisal*, JBL, 1994, s. 628-637.
- VOSKUIL, CCA; *The International Law of State Immunity As Reflected in Dutch Civil Law of Execution*, NYIL, Vol. X, 1979, s. 245-289.
- VUKAS, Budislav; *Chapter 10 The New Law of The Sea and Navigation: A View From The Mediterranean*, The Law of the Sea Selected Writings, Leiden 2004.
- ZULETA, Bernardo; *The Law of the Sea United Nations Convention on the Law of the Sea with Index and Final Act of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, United Nations Publications, New York 1983.