

# KONİŞMENTODAKİ KLOZLARLA BELİRLENEN TAŞIYAN SIFATI "Identity of Carrier klozu"

Prof.Dr.M.Fehmi Ülgener

Genel olarak chartererin imzalaması için kaptana sunduğu ya da donatan adına bizzat imzaladığı konişmentolardan doğan tazminat taleplerine ilişkin sorumluluk donatana ait bulunmaktadır. Buna karşılık chartererin (alt taşıyan olarak) konişmentoyu donatanın temsilcisi olduğunu belirtmeden imzalaması halinde bu sonuç değişmekte ve sorumluluk donatandan charterere geçmektedir. Ne var ki, uygulamada bazı hallerde konişmentonun yapısına göre bu durumda dahi husumet (sorumluluk) donatanda kalmaktadır. Bu sonuç ise, aşağıda görülecek şartların varlığına bağlı olarak, konişmentoya "Identity of Carrier" (IoC) Klozunun konması ile meydana gelmektedir.

## b.1.Genel olarak IoC klozu

Identity of carrier klozu taşıyan vasfının tayin edilebilmesi ve yük zararlarından dolayı tazminat taleplerinin yöneltileceği şahsın belirlenmesinde bakımından kolaylık sağlamaktadır. Bunun yanında söz konusu klozun, aşağıda görüleceği üzere, diğer bir etkisi daha bulunmaktadır.

Bu kloz ile, öncelikle konişmentonun bağlı olduğu sözleşmenin ifa edilmesi hususunda taşıyanın charterer değil, donatan olduğu ortaya konulmaktadır. Klozun kaynağı Amerikan Hukukudur. 2.Dünya Savaşı sırasında Amerika Savunma Bakanlığını temsilen deniz ticaretini düzenleyen US War Shipping Administration adlı makam tarafından charter sözleşmelerine konan bu kloz sayesinde sadece donatan için ortaya konulmuş olan -ile sorumluluk sınırlarından chartererin de faydalanma hakkı doğmaktadır. Böylece kendisine örneğin sınırlı aynı bir şekilde başvuru donatan ödediği tazminat için charterere yine sınırlı aynı sorumluluk kalıpları içinde rücu edebilmektedir.

IoC Klozu ile charterer konişmento ve navlun sözleşmesinden doğan (pasif) sorumluluğu donatana yükler. Biri klasik diğeri modern olmak üzere iki tür IoC Klozu vardır. Bunların arasındaki fark klasik olarak sınıflandırılanın, uygulamadaki adıyla demise klozunun, şarta bağlı bulunması (*If the ship is not owned or chartered by demise...*), modern olanının , yani IoC klozunun ise daha basit bir yapıya sahip olmasıdır. Ancak kanaatimize göre bunlar arasındaki ifade farkını ortaya çıkaran husus, onları kaleme almış olanların iradeleri değil, aksine zamanın etkisidir. Çünkü demise klozu olarak adlandırdığımız kloz bu türde ortaya çıkanların ilkidir.<sup>1</sup> Zaman içinde bu klozun aksayan yanları belirlenerek,

<sup>1</sup>Buna karşılık Demise formundaki IoC klozunun uygulaması tamamen kalkmış değildir. Örneğin *the Berkshire* davasında konu olan IoC klozu modern anlamdaki değil, klasik anlamdakidir.

<sup>2</sup>Klasik anlamdaki IoC klozunun (...if...) ifadesi sebebiyle, önemli ölçüde belirsizlik getirdiği

düzeltilmesi yoluna gidilmiştir.<sup>2</sup> Nitekim modern IoC klozu da bu çalışmaların bir sonucudur. Ortaya çıktığı haliyle kloz aşağıdaki gibidir:

### DEMISE KLOZU (KLASİK IoC KLOZU)

#### *US War Shipping Administration Cl. 1:*

*Geminin donatanı veya işletme müteahhidinin USWSA'dan başka bir işletme olması halinde, USWSA acente olarak hareket eder ve dolayısıyla herhangi bir sorumluluk altına girmez; düzenlenmiş olan konişmento ise USWSA'nın temsilcisi olarak hareket ettiği donatan ya da gemi işletme müteahhidi ile yapılmış bir sözleşme mahiyetindedir.*

Günümüzde ise IoC Klozu aşağıdaki şekle dönüşmüştür:

### IDENTITY OF CARRIER KLOZU (MODERN IoC KLOZU)

#### *Conlinebill cl.17*

*Bu konişmentonun düzenlenmesiyle meydana gelen sözleşme çarterer ile donatan arasında yapılmış sayılır ve donatan, geminin elverişliliği ile ilgili olsun, olmasın, sadece navlun sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilmemesinden ya da kusurlu olarak ifa edilmesinden ileri gelen ziya veya hasardan sorumlu olur. Eğer taşıyan her hangi bir şekilde donatandan başka bir şahıs ise, kanunda ya da bu konişmentoda bulunan sorumluluk hakkındaki tüm sınırlamalardan ve tüm sorumsuzluk hallerinden belirtilen şahıs da yararlanır. Bunun yanında bu konişmentoyu kaptan adına düzenleyen işletme, şirket ya da acente, bunun ifası bakımından bir taraf teşkil etmediğinden, navlun sözleşmesi sebebiyle hiç bir şekilde sorumluluk altına girmez.*

Klozun kullanılması halinde navlun sözleşmesi donatan veya gemi işletme müteahhidi tarafından yapılmış sayılır. Buradan doğan taahhütleri de yerine getirecek olanlar adı geçen şahıslardır. Ancak bu sırada karşılaşılabileceği tazminat taleplerine karşı donatan ya da gemi işletme müteahhidinin -ile sorumluluğu sınırlıdır. Bu şahısların özellikle zaman çartererine karşı çarter-partideki “*employment*” ve “*indemnity*” klozları sebebiyle rücu hakları bulunmaktadır. Buradan doğacak rücu talepleri ise sözleşme şartları gereğince sınırlı olacaktır.

Ancak Donatanın Sorumluluğunun Sınırlandırılması konusundaki 1957 Brüksel Konvansiyonu ile taşıtana de doğrudan doğruya -ile sorumluluğunu sınırlandırma hakkı verildiğinden ve bu kural bir çok devletin iç düzenine girdiğinden (İngiltere Merchant Shipping Act 1958, Almanya HGB §.487'in 1972'de değiştirilmesi ile) hem söz konusu klozun anlamı kalmadığı iddia edilmekte, hem de genel olarak geçerliliği tartışılmaktadır.

---

ifade edilirken,(Tetley,Marine Cargo Claims,shf.88) modern IoC klozu bu açıdan daha isabetli bulunmaktadır. Wilson,shf.221,Reynolds,Time Charterparties: Is the Owner a Carrier ? shf.1091-1092

<sup>2</sup>Klasik anlamdaki IoC klozunun (...if...) ifadesi sebebiyle, önemli ölçüde belirsizlik getirdiği ifade edilirken,(Tetley,Marine Cargo Claims,shf.88) modern IoC klozu bu açıdan daha isabetli bulunmaktadır. Wilson,shf.221,Reynolds,Time Charterparties: Is the Owner a Carrier ? shf.1091-1092

### **b.2. IoC Klotunun kullanılması sonuçları**

IoC klotunun kullanılması ile ortaya iki önemli sonuç çıkmaktadır:

1. 1957 konvansiyonu paralelinde gerekli değişikliği yapmayan hukuk sistemlerinde ki buna Türk hukuku da dahildir, çarterer de -ile sorumluluğunu sınırlandırma imkanına kavuşmaktadır. Buna karşılık konvansiyonu tasdik eden ya da benzer hükümleri kendi mevzuatına geçiren hukuklarda klotun bu bakımdan anlamı bulunmamaktadır.
2. Ayrıca, asıl taşıyan konumundaki donatan tarafı bulunmadığı, çarterer tarafından düzenlenmiş olan konişmento ile taahhüt altına giren şahıs olmaktadır. Diğer bir ifadeyle IoC klotu, konişmento hamiline pasif husumetin çarterere ait olmadığını, aksine donatana ait bulunduğunu göstermeyi sağlayan bir işaret hükmündedir. Bu dolaylı sayılabilecek sonuç IoC klotunun kendi metninden çıkmaktadır. İlk olarak düzenlendiği tarihte kanaatimize göre ulaşılması düşünülmeyen, ancak klotun modern halinde irade unsurunun şüpheyeye yer bırakmayacak bir şekilde hakim olduğu bu sonuç, uygulamada (ileride tartişılacak olan) bazı hukuki sorunların ortaya çıkmasına sebep olmaktadır. İlkinin aksine, bu sonuç ancak klotun kullanılması halinde meydana gelmektedir, diğer bir ifadeyle burada 1957 Konvansiyonunun hiç bir rolü bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu sonucu IoC klotunun yan tesiri olarak nitelendirmemiz mümkündür.

### **b.3. IoC Klotunun çeşitli hukuk düzenlerindeki yeri**

Klotun hukuk düzenlerindeki etkisini yukarıda belirtilen sonuçları bakımından bir ayırım dahilinde incelemek faydalı olacaktır:

#### **b.3.1. İngiliz Hukuku**

##### **-ile sorumluluğun sınırlandırılması bakımından**

İngiliz Hukukunda 1957 Brüksel konvansiyonu paralelindeki değişiklik 1958 yılında yapılmış olduğundan dolayı, İngiliz hukukuna tabi taşıtanın -ile sorumluluğunu sınırlandırmak gibi bir endişesi yoktur.<sup>3</sup>

##### **Donatanın sorumluluk altına girmesi bakımından**

IoC Klotu her ne kadar İngiliz Hukukunda fonksiyonel olarak değerlendirilse de, bu klotu içeren konişmentodan taşıyanın donatan olduğunun yeterli bir derecede anlaşılması şart aranmaktadır.

---

<sup>3</sup>Amerikan Hukukunda ise durum farklıdır. Bu hukukta ne 1957 Konvansiyonu tasdik edilmiş olduğundan, ne de bu paralelde bir düzenleme yapıldığından,Amerikan hukukuna tabi taşıtanın -ile sorumluluğunu sınırlayabilmesi için mutlaka IoC klotunu kullanmak durumunda kalmaktadır. Bu konuda geniş bilgi için bkz. Pritchet, Charterer's Authority to Sign Bill of Ladings Under Standart Time Charter Terms,LMCL,1980,shf.21,-

Klozun anlamı geniş olarak *Berkshire davasında* tartışılmıştır.<sup>4</sup> Bu davada söz konusu olan uyuşmazlık konişmentoda "*in apparent good order and condition*" olarak kayıtlı bulunan, ancak varma limanında hasarlı olarak teslim edilen yüke ilişkindir. Bu sebeple yükleten ve gönderilen donatana dava açarak hasarın tazminini talep etmişlerdir. Burada davacı taraf zarardan donatanın sorumlu olduğunu, çünkü konişmentonun yükleten ile donatan arasında yapılmış olan bir sözleşme olarak değerlendirilmesi gerektiğini iddia etmişlerdir. Mahkeme davaya ilişkin incelemesinde iki sorun belirlemiştir. Buna göre öncelikle yükleten ile donatan arasında gerçekten bir sözleşme söz konusu mudur? Bu varsa, acaba charterer veya onun temsilcileri donatanı bağlayacak şekilde konişmento düzenleyebilirler mi? Burada uyuşmazlığa konu olan olay bakımından IoC klozunun chartererin -ile sorumluluğunu sınırlandırması amacının önemi yoktur, aksine burada IoC klozunun yukarıda belirtilen ikinci sonucu önem kazanmaktadır; buna göre donatan IoC klozunun sonucunda chartererin düzenlemiş olduğu sözleşmenin bir tarafı haline gelmekte midir? Dava sırasında ilk sorunun cevabı olumlu olarak belirlenmiştir, diğer bir ifadeyle hasarlı yüke ilişkin konişmentonun ortaya çıkardığı sözleşme charterer ile yükleten arasında değil, yükleten ile donatan arasında mevcuttur. Bundan sonra mahkeme ikinci sorunun cevabını araştırmış ve bunun sonucunda chartererin donatanı bağlayacak şekilde konişmento düzenleyebileceğine karar vermiştir.<sup>5</sup> Donatan ise savunmasında charterere verilen bu yetkinin IoC klozu gibi alışılmamışın dışında şartları haiz olan konişmentolar bakımından bulunmadığını ileri sürmüştür. Ancak mahkeme IoC klozunun sadece sözleşmenin donatan ile yükleten arasında olduğunu ortaya koyan bir kloz olduğunu, bu sebeple alışılmamış olarak kabul edilemeyeceğini belirterek, bu savunmayı reddetmiştir.

1980 tarihli *the Vikfrost* davasında ise ancak modern haliyle kullanılması ve charter sözleşmesinde donatanın charterere IoC klozunu kullanması hususunda yetki vermiş bulunması halinde IoC klozunun geçerli olduğu ifade edilmiştir.

Alman Hukukundaki Planet I davası paralelindeki 1988 tarihli *the Jalamohan* davasında (hakem olarak) Tetley tarafından verilen IoC klozunun "*karmaşık bir yapıya sahip olmasından ve yanlış anlaşılabilirliğinden dolayı* " (*misleading, ambiguous and invalid*) geçersiz olduğuna ilişkin karar İngiliz Hukukunda açık bir şekilde isabetsiz bulunmuş ve reddedilmiştir. Dolayısıyla İngiliz Hukukunda IoC klozunun belirtilen yönden etkisi olumlu olarak kabul edilmektedir.<sup>6</sup>

<sup>4</sup>*the Berkshire*,1974.1 LLR,185,-; ayrıca bkz. *the Vikfrost* 1980.1 LLR,560; *the Jalamohan*, 1988. 1. LLR, 443; *the Revia*,1991.2 LLR.325

<sup>5</sup>Olayda donatan ile taşıtan arasındaki sözleşme NYPE (timecharter) formudur. NYPE kl.8 uyarınca kaptan kendisine sunulan konişmentoları imzalama yetkisine sahiptir."...the captain [although appointed by the owners]...who is to sign B/L's for cargo as presented" "...for and by the authority of the master..." şeklinde kaptan adına konişmento imzalanabilmektedir

<sup>6</sup>Amerikan Hukukunda IoC klozunun ikinci sonucu genellikle klozun doğumundan önce, ancak benzer paralelde görülmüş olan bir davaya bağlanmaktadır.1907 yılındaki *Tillmans & Co. - SS Knutsford Ltd* davasında taşıtance düzenlenmiş olan,ancak "*for captain and owners*" kaydı bulunan koniş-mentonun hamili, geminin Vladivostok Limanına buzlanma sebebiyle

### **b.3.2.Alman Hukuku -İle sorumluluğun sınırlandırılması bakımından**

IoC Klozu ile ilgili olarak Alman düzenlemesini ikiye ayırarak incelemek gerekmektedir:

#### **HGB'de yapılan 1972 değişikliği öncesi durum**

HGB §.486'da ortaya konulan sınırlı aynı sorumluluk sisteminden yararlanabilecek olan şahıslar sadece donatan ve gemi işletme müteahhididir. Çartererin ise böyle bir hakkı bulunmamaktadır. Bu sebeple kendisini sınırsız - ile sorumluluktan kurtaracak bir klozun konişmentoya konmasında çarterer bakımından mutlak zaruret bulunmaktadır.

#### **1972 değişikliğinden sonraki durum**

HGB §486 kapsamına 1972 değişikliği ile çarterer de alınmıştır. Bu da, herhangi bir ilave kloza gerek kalmadan, çartererin -ile sorumluluğunu sınırlandırma imkanı sağlamıştır. (BGH:) "...der Zeitcharterer ist also nicht auf den Weg der Klauseln in den Konossementen verwiesen (IoC, Demise Klauseln) um sich doch die Haftungbeschränkung auf vertraglicher Grundlage zu verschaffen" ) Ancak 1972 değişikliğinin etkilenmiş olduğu 1957 Brüksel Konvasyonu tüm ülkelere tasdik edilmemiş olduğundan ve burada yapılan düzenlemeler tüm hukuk sistemlerine alınmamış olduğundan, IoC klozu geçerliliğini günümüzde de sürdürmektedir.

### **Donatanın sorumluluk altına girmesi bakımından**

---

girememesinden dolayı yükünün teslim edilmemesi sonucunda donatanı hasım göstererek dava açmıştır. Ancak mahkeme konişmentoda bulunan kaydın, şüpheye yer bırakmayacak şekilde donatanı sözleşmenin tarafı kıldığını belirterek, davayı kabul etmiştir. Pritchett, shf.22-23 Aynı yönde *the Poznan*.1921 davası. Modern Amerikan kararlarında da bu içtihadlara uygun olarak hareket edilmektedir. *UNICEF - S/S Nord-stern*, 1965 davasında, UNICEF hem donatanı, hem de taşıtanı hasım göstermiş, mahkeme ise konişmento da hiç bir kayıt bulunmaması sebebiyle, sadece taşıtanı sözleşme ile bağlı görmüş, donatanın ise sözleşmenin tarafı olmadığına karar vermiştir. Ancak sonraki davalarda farklı kararlar verilmiştir. Örneğin bir davada açıkça yetki verilmedikçe konişmentodaki "*for the master*" türündeki bir kaydın dahi donatanı sözleşmenin tarafı olarak değerlendirmeye yetmediği yönündeki bir karara karşılık (bkz. *Demsey & Associates - S/S Sea Star*, 1972), diğer bir davada kaptanın bu hususta taşıtanı yetki vermesi, donatanı sözleşmeden sorumlu tutmak bakımından yeterli sayılmıştır. (*Nit-ram Inc. M/V Cretan Life*, 1979) Bu sebeple Amerikan Hukukunda konu henüz kesin bir sonuca ulaştırılamamış durumdadır. Buna karşılık Amerikan ve Kanada doktrininde taşıtanın taraf olduğu sözleşmelerin icrası bakımından taşıtan ve donatanın sorumluluğunun müteselsil olması gerektiği savunulmaktadır. Tetley, *Marine Cargo Claims*, bölüm 10; Schoenbaum, *Admiralty and Maritime Law*, shf. 9-12; İngiliz Hukukunda temsilcinin temsil edilenle müteselsil bir sorumluluk altına girmesi bu bakımdan öngörülmediğinden ve bu tür durumlarda tazminat talebinde bulunacak şahsa pasif husumeti yöneltme konusunda seçim hakkının tanınması tercih edildiğinden, bu görüş şüpheyle karşılanmaktadır. Reynolds, *Time Charterparties: Is the Owner a Carrier ?* shf.1096-1097

Alman Hukukunda donatanın IoC klozunu içeren bir konişmentonun ifasından sorumlu olup olmadığı konusunda tartışma vardır.<sup>7</sup> Özellikle bu hukukta HGB §.611 (TTK.md.1066) yönünden zarar ihbarının kime yapılacağı ve HGB §.612 (TTK.md.1067) bakımından zamanaşımı süresinin kime karşı işleyeceği konularında belirsizlik bulunmaktadır.<sup>8</sup> Ancak yapılan incelemelerden edinilen kanaat,aşağıda belirtilecek olan geçerlilik şartları dahilinde bu belirsizliğin giderildiği oranda klozun geçerlilik kazandığı yönündedir.<sup>9</sup> Dolayısıyla IoC klozunun varlığı halinde, donatan chartererin düzenlemiş olduğu konişmentodan kaynaklanan sözleşmenin ifası ile bizzat sorumlu olan şahıs durumuna gelmektedir.

HOLG Hbg 1966 tarihli *Saldura* davasında IoC klozunun geçerli olduğuna karar vermiştir. Böylece konişmentoda adı geçen charterer bu konişmentonun ifa edilmesi bakımından donatanın temsilcisi durumuna girmektedir.<sup>10</sup> Ancak bunun sınırı BGB §.164 I hükmüdür.<sup>11</sup> Buna göre chartererin konişmentoyu düzenlerken bunu donatan adına yaptığını açık bir şekilde belli etmesi, diğer bir ifadeyle taşıyanın kim olduğu konusunda her hangi bir şüpheye yer bırakmaması gerekmektedir.

Bu sebeple 1975 tarihli bir davada HOLG Hbg klozun "...if..." ifadesi ile başlayan klasik şeklini geçersiz sayarak, böyle bir klozun bulunduğu konişmentolarda donatanın değil, chartererin taşıyan olduğuna karar vermiştir.

Buna karşılık 1975 tarihli *Dithmarschen* davasında HOLG Br klozun modern halini de, aleniyet prensibine aykırı bularak, geçersiz saymıştır.

1979 tarihli *Jan Meeder* davasında ise HOLG Hbg klozun geçerliliği sorusunu cevapsız bırakmıştır.

1980 tarihli *Gretke Oldendorff* davasında ise LG Br, açıkça taşıyanın belirli olmadığı konişmentolarda hamilin özel olarak taşıyanın kim olduğunu araştırmak zorunda olmadığından, IoC klozu suretiyle chartererin donatanı temsil etmesinin mümkün olamayacağına karar vermiştir.

Ancak IoC klozunun geçersizliği yönündeki zikredilen bu davaların ortak yönü tümünde chartererin IoC klozu kullanmak yönünde donatan tarafından yetkilendirilmemiş olmasıdır. Kanaatimize göre charterpartide donatanın

<sup>7</sup>Tartışmalar için bkz.Schmidt,shf.88,-;Prüssmann-Rabe §.643 B3

<sup>8</sup>Schmidt,shf.92-93

<sup>9</sup>bkz.Schmidt,shf.92,-;Prüssmann-Rabe §.643 B3bb,cc

<sup>10</sup>"Die Klausel soll danach die Wirkung haben, dass der in dem Konnossement genannte Charterer als Vertreter des Reeders mit Wirkung für diesen Konnossement ausstellt" Prüssmann-Rabe §.643 B3b.aa

<sup>11</sup>BGB §.164 I: "Bir kişinin kendisine verilmiş olan temsil yetkisinin sınırları içinde kalmak kaydıyla temsil edilen adına yaptığı irade beyanı doğrudan doğruya temsil edileni bağlar. Temsilcinin bu beyanı açıkça temsil edilen adına yapmış olması veya onun temsil edilen adının yapıldığının hal ve şartlardan anlaşılması bir fark yaratmaz."

çarterere IoC klozu kullanma yetkisi vermiş olması halinde, konişmentonun bu çarterpartie yapacağı atıf yeterli ölçüde aleniyeti sağlayacaktır. Çünkü, aşağıda görüleceği üzere, şartlarına uygun olarak yapılmış olan bir atıf, konişmento hamilinin çarterpartideki şartları bildiği ya da bilmesi gerektiği konusunda bir karinenin doğmasına sebep olmaktadır.<sup>12</sup>

Ayrıca bu hukukta taşıyanın üzerinde matbu şekilde kendi ismi ile amblemi bulunan ve aynı zamanda IoC klozunu içeren bir konişmento düzenleyerek bundan kaynaklanacak sorumluluğu donatana devretmesi mümkün bulunmamaktadır. Bunun başlıca sebebi belirtilen türde bir konişmentodaki IoC klozunun AGB §.4 ve §.5 hükümlerine aykırılığıdır. Genel İşlem Şartlarının Düzenlenmesine İlişkin Kanunun (*Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschaeftsbedingungen*) adı geçen hükümleri uyarınca belirsizlik yaratan şartların yok sayılması kuralından (*Unklarheitsregel*) ötürü matbu olarak taşıyanın kim olduğunu ortaya koyan bir konişmentodaki IoC klozunun geçerliliği bulunmamaktadır.<sup>13</sup>

Alman doktrininde donatanı sorumlu kılacak şekilde konişmento düzenlemek isteyen çarterere, taşıyanın kendisi olduğunu açıkça ortaya koymayan (*neutrale Konnossemente*) konişmentolar kullanması tavsiye edilmektedir. Bunun yanında çarterere ait matbu konişmentoların AGB hükümlerine aykırı düşmemesi ise, sadece taşıyanın donatan olduğunu açıkça ortaya koyan şartların varlığı halinde mümkün görülmektedir. (örneğin "*on behalf of the owners as carrier*")Diğer bir

<sup>12</sup>Prüssmann-Rabe §.643 B3.bb

<sup>13</sup>Bu konuya aşağıdaki mahkeme kararının örnek olarak gösterilmesi mümkündür: Planet I adlı geminin donatanı, gemi Port Elizabeth Limanından (Güney Afrika) Rotterdam Limanına konteynerler içinde çeşitli yükleri taşıırken, navlun ödemelerinin kesilmesi sebebiyle yapmış olduğu zaman çarteri sözleşmesini feshetmiştir, ancak konteynerleri Hamburg Limanına kadar taşımıştır. Donatan bu sebeple konteynerlerin taşıtanlarından vekaletsiz iş görme ve haksız zenginleşme prensipleri uyarınca taşıma ücreti talep etmiştir. Ancak konteyner taşıtanlarından biri IoC klozunu içeren konişmentonun zaman taşıtanının acentesi tarafından imzalanmış olduğunu ve dolayısıyla donatanın sözleşmenin taraflarından birini oluşturduğunu, bu sebeple kendisinin konteynerleri taşımakla yükümlü bulunduğunu ileri sürmüş, ayrıca konişmentodaki "freight prepaid" şerhi sebebiyle bunun karşılığında herhangi bir taşıma ücreti ödemesi gerekmediğini iddia etmiştir. Landgericht Hamburg (ilk derece mahkemesi) kararında IoC klozunun geçerli olup olmadığını incelemeyen, donatanın Rotterdam yü-künü Hamburg Limanına getirmiş olması sebebiyle her hangi bir ücret talep edemeyeceğine karar vermiştir. Karar temyiz edilmiş ve Oberlandesgericht Hamburg (istinaf mahkemesi) bozma talebini donatanın taşıtan tarafından düzenlenen konişmentodaki şartlara uymakla yükümlü olduğuna ve burada da "freight prepaid" şerhi bulunduğundan taşıma ücreti isteyemeceğine karar vermiştir. Mahkeme bu karara gerekçe olarak IoC klozunun böyle bir durumda geçerli olacağını ve donatanın sözleşmenin bir tarafı haline geleceğini göstermiştir. Ancak bu karar da temyiz edilmiştir. Bundesgerichtshof (Alman yargıtayı) ise istinaf mahkemesinin kararını IoC klozunu AGB §.4 hükmüne aykırı bularak bozmuştur. Burada konişmentonun ön tarafındaki taşıtanın matbu şekilde yazılmış ismi ile acentesinin imzası, IoC klozuna rağmen, bu sözleşmenin tarafının donatan değil taşıtan olduğunu gösterir mahiyette bulunmuştur. Sonuç olarak dava donatanın taşıma ücretinin hesaplanması için ilk derece mahkemesine geri yollanmıştır. Bimco,2/90 March/April,10-11; Prüssmann-Rabe §.642 B3bb. Aynı yönde İngiliz hukukundaki the Jalamohan davası 1988.1 LLR 443

ifadeyle bu halde IoC klozunun yanına donatanın taşıyan olduğunu belirten bir şartın konması şart olarak aranmaktadır.

### **b.3.3.Türk Hukuku**

#### **- İle sorumluluğun sınırlandırılması bakımından**

Hukukumuzdaki durum Alman Ticaret Kanununda yapılan 1972 değişikliğinden evvelki hale eşittir. Çünkü Türkiye ne 1957 Brüksel Konvansiyonunu tasdik etmiş, ne de buna uygun olarak kendi düzeninde bir değişiklik yapmıştır. Dolayısıyla chartererin -ile sorumluluğu, donatan ve gemi işletme müteahhidinin aksine, sınırsız ve şahsidir. Ancak IoC kloz gibi bir şartın konışmentooya konması halinde charterer sınırlı -ile sorumluluk kapsamına girebilmektedir.

#### **Donatanın sorumluluk altına girmesi bakımından**

Türk Hukukundaki görüş Alman Hukukundakine paraleldir. Dolayısıyla geçerlilik şartlarının varlığı halinde, diğer bir ifadeyle donatanca bu yönde yetki verilmiş ve konışmentonun da kim tarafından imzalandığının anlaşılabilir olması durumunda IoC klozu hukuken geçerlidir. Ayrıca Alman Hukuku ile genel olarak paralel seyredilmesi ve bu konuda aksine görüş beyan edilmemiş olması sebepleriyle de, bu sonucu çıkarmamız kaçınılmaz gibi görünmektedir.

Bunların yanında bizce de taşıtanın matbu olarak kendi şirketine ait olan konışmentoları kullanması halinde, IoC Klozunu buraya koymak suretiyle pasif husumetin kendine değil, donatana ait olduğunu ileri sürebilmesi mümkün görülmemektedir.

### **b.4. IoC Klozunun geçerlik şartları**

Modern haliyle IoC klozunun geçerli olabilmesi için belirli bazı şartlar aranmaktadır:

**1.Çartererin konışmentooya IoC klozunu koyabilmesi için öncelikle donatanın bu yönde kendisine açık olarak yetki vermiş olması gerekmektedir.** Çünkü donatan bu klozun kullanılmasıyla tarafı olmadığı bir sözleşmeden dolayı sorumluluk altına girmektedir. Bir sözleşmenin taraflarının üçüncü bir şahsa borç ya da sorumluluk yüklemeleri anlamındaki böyle bir sonuç donatanın iradesinin hilafına gerçekleşmesi hukuken mümkün olmayan bir sonuçtur. Bu sebeple donatanın charterere açık bir şekilde yetki vermesi gerekmekte, diğer bir ifadeyle genel hükümler bakımından kendisine bu konuda temsil yetkisi veren aşağıdaki türden bir klozu söz konusu sözleşmeye koyması şartı aranmaktadır.<sup>14</sup>

*"Kaptan, charterer ve/veya chartererin acentası donatan tarafından kaptan ve/veya donatan adına....konışmento düzenlemeye yetkili kılınmışlardır..."*

<sup>14</sup>"The master, charterers and/or their agents are hereby authorized by owners to sign on master and/or owners behalf bills of lading as presented in accordance with mates and/or tally clerks receipts without prejudice to this charterparty"



Bu bakımdan donatanın çarterlerle yaptığı asıl taşıma sözleşmesinde alt taşıma mukavelesi yapma hakkı vermiş olması (*right to sublet*) aranan şartın yerine getirilmesi bakımından yeterli değildir. Çünkü bu şartla donatan çarterlere sadece alt taşıma yapma hakkı tanımakta, buna karşılık, bu taşımalara ilişkin sözleşmeleri üstleneceğini ifade etmemektedir. Normal düzende ise yaptığı sözleşmelerden kaynaklanacak sorumluluğu taşıyacak olan şahıs çartererdir. Dolayısıyla IoC klozu normal düzeni değiştirmektedir. Bu nedenle bu değişikliğe sebep olacak kaydın açık ve hiç bir şüpheye yer bırakmayacak bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Aksi halde yetkisiz temsil kuralları uyarınca IoC klozu geçerliliğini kaybedecek ve çarterer hem bu sözleşmeden sorumlu olacak, hem de, 1957 Brüksel düzeni haricindeki hukuk sistemlerinde, kendisi tüm malvarlığı ile sorumlu olacaktır.

**2.Konişmentonun kimin adına imza edilmiş olduğunun bunun içeriğinden anlaşılması gerekmektedir.** Bilindiği gibi konişmento bir kıymetli evraktır. Dolayısıyla hamilin konişmentodan kaynaklanan taşıma taahhüdünün kim tarafından ifa edileceği hususunu bilmesi şarttır.

IoC klozunun her iki sonucu bakımından hukuk sistemleri mukayeseli olarak incelendiği takdirde Türk hukuku için kaçınılmaz olan bu sonucun Alman hukukunda değiştiğini belirtmemiz gerekmektedir:

- Şöyle ki, hem donatanın rücu etmesi halinde, donatan gibi -ile sorumluluğunu sınırlandırmak isteyen, ancak aynı zamanda konişmentoya bağlı sözleşmenin sorumluluğunu donatana devretmeyi amaçlayan Türk çartereri zorunlu olarak IoC klozunu konişmentoya koydurmak durumundadır.
- Buna karşılık aynı amacı paylaşan Alman çartererin önünde iki alternatif mevcuttur: Kendisi dilediği takdirde konişmentoya IoC klozunu koyabileceği gibi, dilerse bu yola başvurmayarak HGB §.644 (TTK.md. 1099) hükmünden yararlanabilmektedir. Belirtilen hükme göre, konişmento hamillerini korumak için, konişmentoda taşıyanın adı yazılı olmadığı takdirde, donatan (buradan doğan hak ve borçlar söz konusu olduğu sürece) taşıyan sayılacaktır.
- Türk çartererin konişmentoya IoC Klozu koymayıp, sadece TK.md.1099 hükmüne dayanması halinde, ayrıca sınırlı sorumluluk hakkı tanınmamış olduğundan dolayı, kendisi daima donatanın rücu etmesi halinde bütün malvarlığı ile sorumlu olma riski ile karşı karşıya iken, Alman çartererin böyle bir endişesi yoktur. Dolayısıyla Alman hukukunda IoC şartının fazla önemi bulunmamaktadır. Ancak söz konusu hukuk doktrininde, metninde IoC klozunu da ihtiva eden (GENCON çarterpartisine uyumlu olarak düzenlenmiş olan) CONGENBILL türünde konişmentoların kullanılması tavsiye edilmektedir.<sup>15</sup>

<sup>15</sup>Prüssmann-Rabe §.642.3.cc, CONGENBILL türü konişmento bir çarterpartinin altında düzenlenir ve temel olarak yükün bordaya alındığını gösterir. Genellikle (both to blame klozu, müşterek avarya klozu, IoC klozu, New Jason klozu haricinde) tüm şartlar için

## THE TITLE OF “CARRIER” DETERMINED BY B/L CLAUSES “IDENTITY OF CARRIER” CLAUSE

There may be some specific clauses placed in the bill of lading determining whose party is the carrier for the particular shipment as particularized in the b/l. This issue has crucial importance, since it is directly addressing the bill of lading holder who to sue because of a cargo damage.

This clause is originating from US Law and it was firstly drafted for the chartering operation during World War II, where the US Government was the charterer for the carriage of war material to various continents throughout the war. The original form was as follows:

*US War Shipping Administration : If the ship is not owned or chartered by demise to the USWSA or the company designated herein (as may be the case notwithstanding anything that appears to the contrary) this B/L shall take effect only as a contract with the owner or demise charterer, as the case may be as principal, made, through the agency of the USWSA or the company designated herein which acts as agent only and shall be under no personel liability whatsoever in respect thereof. If however, it shall be adjudged that any other than the owner or demise charter is carrier and/or bailee of the goods all limitiations hereof shall be available to such other."*

Lateron the clause was modernized to meet the modern implications of the post-war global shipping and commercial issues.

*"The contract evidenced by this Bill of Lading between the Merchant and the Owner of the vessel herein (or substitute) and it is, therefore, agreed that said Shipowner only shall be liable for any damage or loss due to any breach or non-performance of any obligation arising out of contract of carriage, whether or not relating to vessel seaworthiness. If, despite the foregoing, it is adjudged that any other is the Carrier and/or bailee of the goods shipped hereunder, all limitiations of and exonerations from liability provided for by law or by this Bill of Lading shall be available to such other. It is further understood and agreed that the line, company or agents who has executed this B/L for and on behalf of the master is nor a principal in the transaction, said line, company or agents shall not be under any liability arising out of the contract of carriage, nor as carrier nor as bailee of the goods.*

---

çarterpartie atıfta bulunulan CONGEN-BILL, aksine hüküm olmadığı takdirde, donatanla yapılan bir sözleşme anlamını taşımaktadır. Mitchelhill, shf.43; bu sonuç çarterpartideki yetki klozu ile konişmentodaki IoC klozunun birlikte kul-lanılmasıyla sağlanmaktadır. Bu konuda BIMCO'nun CONGENBILL formu uygulamada karşılaşılan tüm çarterpartierle uyum sağlayabilen bir formdur. Ayrıca, özellikle sefer çarteri sahasında, özel olarak kombine çarterparti-konişmentolar da mevcuttur: POALCOALVOY -POALCOALBILL, SOVO-RECON - SOVORECON-BILL gibi.

According Turkish Law, which has a standpoint similar to German Law, in respect of this clause, the Identity of Carrier Clause is only valid, if the owner gave a proper authority to the charterers to issue bills of lading containing such clause and if the party who have signed the bill of lading is identifiable.