

GEMİ İPOTEĞİ ALACAKLISININ SİGORTALANABİLİR MENFAATI (Tekne, Sorumluluk ve IMIC Sigortaları)

Prof.Dr.M.Fehmi Ülgener

Gemi fiyatlarının yüksekliği göz önüne alındığı takdirde, bunun doğrudan doğruya bir şahsın kendi mali kaynakları ile karşılanması çok zor ve aynı zamanda uzak bir ihtimaldir. Bu sebeple gemi alımında bazı finansal imkanlar bulunmaktadır. Bunlardan en çok karşılaşılanları bir bankanın kredi tedarik edilmesi ya da finansal kiralamaadır.

Uygulama incelendiği takdirde kredi kurumunun kredi kurumunun finansal kiralamanın önünde yer aldığı, donatanların ilk alternatifi diğerine göre daha fazla tercih ettikleri tespit edilmektedir. İnceleme konumuz kredi veren alacaklının bu sayede ortaya çıkan sigortalanabilir menfaatinin himaye altına alınması olduğundan dolayı, bunun dışında kalan konulara aşağıda girilmeyecektir.

I. İpotekli Alacaklının Gemi Üzerindeki Sigortalanabilir Menfaati

1. Türk Hukuku Bakımından :

TK m. 1340 hükmünün (a) bendinde “gemi” ve (b) bendinde “inşa halindeki” gemiden bahsedilmektedir. Aşağıda incelenecek olan maddelerden ortaya çıkan sonuç riziko gerçekleştiği takdirde, sigorta tazminatının doğrudan doğruya ipotekli alacaklıya ödenmesi halidir. Durum bu şekilde olduğuna göre ipotekli alacaklının ana para hakkında (a) ve (b) bendleri bakımından ayrıca sigortalanabilir bir alacağı sahip olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

Bize göre kanunun TK m. 901 ile m. 908 arasında bulunan hükümlerinin incelenmesi sonucunda artık ipotekli alacaklının ayrıca sigortalanabilir bir menfaati bulunduğundan bahsetmek mümkün değildir. Aksi takdirde “çifte sigorta” halinin ortaya çıkması söz konusu olacak ve “zenginleşme yasağı” prensibi ihlal edilecektir. Aşağıdaki örnek bu durumu açıklamak bakımından faydalı olacaktır:

Banka ile donatan arasındaki kredi sözleşmesi sonucunda A adlı gemi satın alınıyor ve donatan adına tescil ettiriliyor, banka da sicile ipotekli alacaklı olarak kaydediliyor. Donatan ve banka ayrı ayrı tekne sigortası yaptırıyorlar. Gemi batıyor. Banka'nın sigortacısı sözleşme gereği sigorta tazminatını ödüyor. Donatanın sigortacısı da, aşağıda inceleneceği üzere TK m.901 gereğince geminin üzerinde ipotek olduğunu bilmek durumunda olduğundan, sigorta tazminatını bankaya ödüyor. Bunun sonucunda geminin batması sebebiyle banka iki farklı sigortacıdan tazminat alıyor.

Buna karşılık yukarıda açıklanan hususlar ipotekli alacaklının gemi üzerinde hiçbir sigortalanabilir menfaatinin olmadığı anlamına gelmemektedir. (Şartları ve istisnaları çerçevesinde) Her ne kadar sigorta tazminatı ipotekli alacaklıya ödenecekse de, Ticaret

Kanunu'ndaki düzenlemeye göre sigorta ettiren donatan olacağından dolayı, sigorta sözleşmesindeki borç ve yükümlülükler de adı geçen şahsa ait bulunacaktır; dolayısıyla akit öncesi ihbar, sigorta süresi başladıktan sonra rizikoyu ağırlaştırmamak veya bu durumu ihbar etmek gibi yükümlülükler ile sigorta priminin ödenmesi borcu doğrudan doğruya sigorta ettiren konumundaki donatana aittir. Bunların yerine getirilmemesi ya da ihlal edilmesi durumunda ise sigortacının tazminat ödeme borcu (cayma, fesih gibi sebeplerle) ortadan kalkmakta ya da belirli bir oranda azalmaktadır. Tazminat borcunun bertaraf olması sigorta ettiren / donatanın gemiyi denize veya yola elverişsiz bir şekilde bulundurması halinde de ortaya çıkmaktadır. Bütün bu haller ipoteğin himayesiz kalmasına sebep olabilecektir ki, bu da bize göre sigortalanabilir bir menfaattir. Nitekim, aşağıda ikinci bölümde görüleceği üzere, uygulamada bu menfaatin himaye altına alınmasına ilişkin özel bir tür sözleşme mevcuttur.

2. İngiliz Hukuku Bakımından :

İngiliz Deniz Sigortası Kanunu'nda (Marine Insurance Act / MIA) ipotekli alacaklının sigortalanabilir menfaati aşağıdaki şekilde düzenlenmektedir:

- 5/1. maddeye göre “*bir deniz yolculuğu ile ilgili olan herkesin sigortalanabilir menfaati bulunmaktadır*”. Söz konusu maddenin ikinci bendinde bu ifade daha açık bir şekilde ortaya konulmakta ve deniz yolculuğunun selamete tamamlanması bakımından bir menfaati bulunan her şahsın, bu menfaatini sigorta himayesi altına alılabileceği ortaya belirtilmektedir.

- “Menfaatin miktarı” (*Quantum of Interest*) başlıklı 14. maddeye göre ise, sigortalanan üzerinde ipotek bulunduğu takdirde, krediyi alan donatanın (*mortgagor*) gemi üzerinde değerinin tamamı bakımından menfaati bulunduğu, bunun yanında bankanın da (*mortgagee*) kredi sözleşmesi gereğince tahakkuk eden ve edecek olan alacaklarının tamamı bakımından menfaati olduğu ortaya konulmaktadır.

Yukarıda incelenen maddeler kanaatimize göre yorumlamayı gerektirmektedirler. Buna göre hem donatan, hem de bankanın tekneyi sigorta himayesi altına aldıkları durumunda kaçınılmaz olarak çifte sigorta hali ortaya çıkmaktadır. Bizce her iki tarafın tekne üzerindeki sigortalanabilir menfaatleri çakışmayacak şekilde, ayrı ayrı meblağlar için meydana gelmektedir. Bu durumu aşağıdaki örnekle açıklamak mümkündür :

Donatan bankadan 10 milyon USD kredi alıyor, 5 milyon USD ise kendi kaynaklarından harcıyor (uygulamada %100 kredi zaten söz konusu olmadığından dolayı, belirtilen örnek devamlı olarak karşılaşılan bir haldir) ve 15 milyon USD tutarındaki A gemisini satın alıyor.

Bunun sonucunda tekne üzerinde:

- Donatanın 5 milyon USD tutarında

- Bankanın ise 10 milyon USD tutarında (faizler hariç olmak üzere) sigortalanabilir menfaati ortaya çıkıyor.

II. İpotekli Alacağın Himayesi

Gemi satın alınması amacı ile kredi veren bir bankanın bunun sonucunda alacağını teminat altına alabilmesini iki aşamada incelemek gerekmektedir:

- Kredi sözleşmesinin sonucunda gemi satın almak amacı ile kullanılacak olan paranın bu gemi üzerinde gerek tekne, gerek sorumluluk sigortası yapılması sureti ile himaye ve teminat altına alınması

- Bu teminatın belirli bazı sebeplerle işlemez hale gelmesine ilişkin rizikonun ayrıca himaye altına alınması

1. Gemi kaydının üzerine ipotek konulması ve geminin sigorta himayesine alınması:

Kredi ile verilen ve gemi almak için kullanılan para geminin üzerine ipotek konulması ile teminat altına alınmaktadır. Buna paralel olarak yapılan kredi sözleşmelerinde de donatanın gemiyi zıya veya hasara uğrayabilecek (ve dolayısıyla alacağın teminatını azaltacak) mahiyette olan tüm rizikolara karşı himaye altına alması zorunlu tutulmaktadır. Bunun yanında donatan sonradan bu himayeyi geçerli halde tutabilmek bakımından sigortacıya primleri ve ilgili diğer ödemeleri yapmakla yükümlü kılınmakta, ayrıca ipotekli alacaklının sigorta himayesinin başlangıcı ya da devamı sırasında alacağının yeteri kadar himaye altına alınmadığına kanaat getirmesi halinde, kendinin seçeceği bir sigortacıya kendi belirleyeceği şartlar dahilinde sigorta yaptırabileceği ve bunun primlerini de (donatandan tahsil edene kadar) ana paraya ilave edebileceği ortaya konulmaktadır.¹

a. Türk Hukuku Bakımından:

a.1. Gemi İpoteğinin tanımı:

Bir kredi ya da genel olarak bir alacağı teminat altına almak için geminin siciline ipotek konulması ile bağlantılı olarak sigorta tazminatının ipoteğin kapsamına dahil edilmesi TTK'nun 901 ve 908. maddeleri arasında ayrıntılı bir şekilde ortaya konulmaktadır. Gemi ipoteği doktrinde aşağıdaki gibi tarif edilmektedir²:

Gemi ipoteği siciline kayıtlı olan bir gemi veya bunun bir payı üzerinde alacağı temin için tesis olunan ve alacaklıya gemi veya gemi payını sattırarak bedelinden alacağını öncelikle almak yetkisini veren aynı bir haktır.

Ticaret Kanunu'ndaki konu ile ilgili maddeler incelendiğinde ipoteğin gemi kadar bununla ilgili olarak sigorta ettiren / donatan'a ödenecek olan sigorta tazminatını da kapsadığı görülmektedir. (TK m.901) Buna göre, aşağıda incelenecek olan şartlar gerçekleştiği takdirde, sigortacı tazminatı sigorta ettirene değil, ipotekli alacaklıya ödeyecektir.

a.2. Gemi alacaklısı hakkı – gemi ipoteği ilişkisi:

Bu konuda önemle ifade edilmesi gereken husus gemi ipoteği ile gemi alacaklısı hakları arasındaki ilişkidir. Gemi alacaklısı hakkı olarak ortaya çıkan alacaklar (TK m.1235) daima deniz serveti bakımından gemi ipoteğinin önünde yer almakta ve bu sebeple kredi kurumunun cazibiyetini devam ettirebilmek amacıyla bu kurumun bazı özel tedbirlerle korunma altına alınması gerekmektedir. Bu tedbirleri aşağıdaki gibi sıralamak mümkündür:

¹ Ayrıca kredi sözleşmelerinde genellikle geminin satın alınması ve sonradan da her sigorta dönemini takip eden yenileme sırasında sigorta sözleşmesindeki belirli bazı hususların alacaklıya bildirilmesi ve teyidinin alınması şartı konmakta ve ayrıca filo bazı üzerinden sigorta sözleşmesi yapılacak ise, sigorta sözleşmesine sigortacının diğer gemilerden olan alacaklı ile ipotekli gemiye ilişkin sigorta tazminatlarını mahsup edemeyeceği yönünde özel bazı klozlar eklenmektedir. Kredi sözleşmelerinde dikkat çeken hususlardan biri de, sigorta türü bakımından (bazı istisnalar haricinde) ayırım yapılmaması ve ilgili klozların hem tekne sigortasını (H&M) hem de sorumluluk sigortasını (P&I) kapamasıdır.

² Çağa, I., s.85.

- Sigorta ta tazminatı deniz servetinin (sürrogat olarak) kapsamından çıkartılmıştır. Buna göre gemi alacaklısının öncelikli ve imtiyazlı olarak başvuracağı mamelek kapsamında sigorta tazminatı bulunmamaktadır.

- Söz konusu sakıncayı bertaraf edebilmek amacıyla uluslararası konvansiyonlarda³ ve çeşitli hukuk sistemlerinde gemi alacaklısı hakkı veren alacakların sayısı azaltılmaktadır.

- Uygulamada ise genellikle bankalar kredi karşılığında ve ipoteğin yanında kredi alan firma ortaklarının şahsi taahhütlerini de almaktadırlar.

a.3. Sigorta tazminatının ödeneceği tarafın belirlenmesi:

Sigorta tazminatının ipotek kapsamında olduğunu düzenleyen TK m.901 hükmünün devamında aynı zamanda tazminat ödeme şekli ortaya konulmaktadır.

Buradaki genel kurala göre sigortacı geminin ipotekli olduğunu bilmediğini ileri sürememektedir. Bunun anlamı ise, usulüne aykırı olarak sigortacının doğrudan doğruya sigorta ettiren / donatana ödemede bulunmuş olması ile kendisinin kanundan kaynaklanan sorumluluklarının sona ermemesi, diğer bir ifadeyle ipotekli alacaklının böyle bir durumda sigortacıyı sorumlu tutabilmesidir.

Maddenin devamında zararın gerçekleşmesi halinde sigortacı veya sigorta ettirenin ipotekli alacaklıyı durumdan haberdar (kanaatimize göre ihbarın son derece güç olması, günümüz şartlarında geçerliliğini kaybetmiş bir ifadedir) etmesinden itibaren iki hafta içinde ipotekli alacaklı ödemenin (kısmen ya da tamamen) kendisine yapılmasını talep etmediği takdirde, sigortacının sigorta ettiren / donatan karşı ödemesi halinde yukarıda açıklanan kununi sorumluluğu sona ermektedir.

Buna karşılık 901. maddede yapılan atıf gereği, ipotekli alacaklı ile sigorta ettiren / donatanın bu konuda anlaşamamaları halinde, sigortacı MK m.875 hükmü gereği sigorta tazminatını resmi bir makama yatırmak durumundadır. Ancak günümüzde yapılan kredi ve ipotek sözleşmelerinde kredi veren (ipotekli alacaklı) alacağını bir takım şartlar altında teminat altına almakta ve bu şartlardan başta gelenleri de, sigorta tazminatının ödeneceği tarafı belirleme imkanını doğrudan doğruya alacaklıya tanıyan şartlardır. Dolayısıyla fikrimize göre tarafların anlaşamamaları şeklinde bir ortam çıkması mümkün olmayıp, tahsil etmiş olduğu alacak kısmını göz önüne almaksızın tazminatın tamamının veya hakkından fazla kısmının kendine ödenmesini talep eden ve bunu tahsil eden alacaklıya karşı sigorta ettiren / donatanın tek imkanı kredi / ipotek sözleşmesinin ihlaline dayalı olarak fazla tahsil edilen meblağı dava yolu ile talep etmektir.

³ Örneğin 1993 tarihli Gemi Alacaklısı ve İpotek Hakları konusundaki konvansiyonunun (*International Convention On Maritime Liens and Mortgages, 1993*) 4.1 maddesine göre donatan, gemi işletme müteahhidi ve işletmeciye karşı (a) gemide istihdam edilmelerinden dolayı gemi adamlarının ücretleri (b) geminin istihdam edilmesi ile doğrudan doğruya bağlantılı olarak su üzerinde ya da karada meydana gelen ölüm ve yaralanma halleri (c) kurtarma-yardım ücreti (d) liman, kanal geçiş ve öteki su yolları ile ilgili ücretler ve römorkaj ücretleri (e) gemide taşınmakta olan yük, konteyner ve yolcu eşyaları haricinde geminin istihdam edilmesi sonucunda meydana gelen zıya veya hasara ilişkin haksız fiil sorumluluğu ile ilgili tazminat talepleri gemi alacaklısı hakkını (*maritime lien*) meydana getirmektedirler. Konvansiyonun 5.maddesine göre ise hiçbir diğer tazminat talebi, belirtilenlerin önüne geçememekte ve bu gemi alacaklısı hakları gemi ipoteğinin önünde yer almaktadırlar. Konvansiyonda sayılan haller ile TK m.1235 hükmündeki liste kıyaslandığı takdirde, gemi alacaklısı haklarının sayısı ve kapsamının ne denli daraltıldığı görülecektir

Buna karşılık uygulamada geminin tamamının kredi yolu ile satın alınması söz konusu olmadığından dolayı, (kredi sözleşmesinde aksi yönde hüküm yoksa) sicile ipoteğin de gemi değerine kadar değil de, kredi meblağına kadar şerh edilmesi gerekmektedir. Böyle bir durumda ise sigortacının ödeme yükümlülüğü ile ilgili olarak incelenmekte olan tüm hükümler ipoteğe konu teşkil eden alacağın miktarı ile orantılı olmak durumundadırlar. Konu bir örnekle canlandırdığımız takdirde daha rahatça anlaşılacaktır:

Donatan bankadan 10 milyon USD kredi alıyor, 5 milyon USD ise kendi kaynaklarından harcıyor (uygulamada %100 kredi zaten söz konusu olmadığından dolayı, belirtilen örnek devamlı olarak karşılaşılan bir haldir) ve 15 milyon USD tutarındaki A gemisini satın alıyor. Bunun sonucunda teknenin sicil kaydına bankanın 10 milyon USD tutarındaki alacağı için ipotek konuluyor ve tekne sigortası yapılıyor.

Bu örnek paralelinde kanaatimize göre tekne sigortacısının yapacağı ödemelerin aşağıdaki şekilde olması gerekmektedir. (Doğal olarak kredi sözleşmesinde alternatif 1’de incelenen ödeme şeklini değiştirecek ve tazminatın tamamının ipotekli alacaklıya ödenmesini sağlayacak bazı şartlar koyulması mümkündür.)

Alternatif 1

Gemi (boş bir şekilde seyretmekte iken) karaya oturuyor ve yüzdürülmesi için 750.000 USD kurtarma ücreti ödüyor, ayrıca teknesinde de 750.000 USD’lik bir hasar meydana geliyor. Tekne sigortacısının ödeyeceği toplam tazminat (doğal olarak diğer şartları yerine gelmişse) 1.500.000 USD. Ancak kendisi bunun

- 500.000 USD’lik kısmını doğrudan doğruya sigorta ettiren / donatana ödüyor.
- İncelenen kanun maddeleri ise 1.000.000 USD’lik kısım için söz konusu oluyor; buna göre belirtilen meblağın alacaklısı ipotekli alacaklı oluyor, ancak sigortacı gerek geminin eski haline iadesi için tekne hasarını onaran tarafa, gerek gemi alacaklısı hakkı teşkil eden kurtarma ücretinin alacaklısına (kurtarıcıya) ödemeyi yapabiliyor.

Alternatif 2

Gemi tam ziyaya uğruyor; böyle bir durumda sigortacı sigorta tazminatı olarak;

- Sigorta ettiren / donatana 5.000.000 USD
- İpotekli alacaklıya 10.000.000 USD ödüyor.

Kanun koyucu TK m.902 hükmünde sigorta ettiren / donatana yapılan ödeme ile sigortacının sorumluluğunun sona erdiği ikinci bir hal daha öngörmektedir. Buna göre:

- Geminin eski haline iadesi veya
- Gemi alacaklısı hakkı sahiplerine

verilmesi şartı ile sigorta ettiren / donatana ödenen sigorta tazminatı sonucunda sigortacının ipotekli alacaklıya karşı sorumluluğu sona ermektedir. Doktrinde de kabul gördüğü üzere ⁴, yukarıda belirtilen ödemeler doğrudan doğruya ipotekli alacaklının da menfaatine hizmet etmektedirler. Şöyle ki:

⁴ Çağa, I., s.89-90.

- Eski hale iade, üzerinde ipotek kayıtlı olan geminin alacaklıya karşı alacağın teminatı olmakta devam etmesini sağlamakta, kredi / ipotek sözleşmesi yapıldığı sırada mevcut bulunan gemi değerini korunmaktadır.
- Yukarıda da belirtilmiş olduğu gibi, gemi alacaklısı hakları ipoteğin bağlı olduğu alacağın önünde yer aldığından, bu ödeme, söz konusu imtiyazlı hak sahiplerinin gemiyi cebri icra yolu sonunda rehnin paraya çevrilmesi sureti ile satmalarını engelleyecektir ki, bu alternatifde de, gemi ipotekli alacaklı bakımından alacağa karşılık bir teminat olma fonksiyonunu sürdürebilecektir. Riziko gerçekleşikten sonra tekne sigortacısının tazminatı ödeyecek olduğu şahıs sigorta ettiren veya gemi ipotekli ise ipotekli alacaklı ve belirli bazı durumlarda sigortalı olarak ayrıca tayin etmiş bir şahıstır, buna karşılık inceleme konusu istisna ile, kanun koyucu tekne sigortacısını gemi alacaklısı hakkı sahibine ödeme yapması halinde de özellikle ipotekli alacaklı (ve sigortalıya karşı) sorumluluktan kurtarmaktadır.

Bununla beraber sigortacının sorumluluğunun bertaraf olabilmesi için sigorta ettiren / donatana yapılacak olan ödemenin bir şekilde yukarıda yazılı olan hususlarda harcanacağını teminat altına alınması gerekmektedir. Bunun şekli kanundan yer almadığından dolayı, bize göre yegane alternatif, sigortacının ödemeyi doğrudan doğruya eski hale iade için yapılan masrafların alacaklısına veya gemi alacaklısı hakkı sahiplerine yapmasıdır. Nitekim maddenin ikinci fıkrasında da, sorumluluğun ortadan kalkması sigortacının sigorta ettiren / donatana ödeme yapmış olması şartına bağlanmamakta, aksine hedeflenen amacın gerçekleşmesi şartı ortaya konulmaktadır; buna göre sigortacının sorumluluğunun kalkması bakımından gemi eski haline iade edilmiş veya teferruattan olan yeni parçalar yerlerine konulmuş bulunmalı ya da gemi alacaklısı hakkı ödeme sonucunda sona ermiş olmalıdır.

İlgili maddede kastedilen sigortacının tekne sigortacısı olduğunu, buraya ayrıca sorumluluk sigortacısının girmesinin mümkün bulunmadığını düşünmekteyiz. Zira unutulmamalıdır ki, sigortacının tazminatı ödeyecek olduğu şahıs ne sigorta ettiren, ne de ipotekli alacaklı / sigortalıdır, sorumluluk sigortasında tazminatın ödeneceği şahıs doğrudan doğruya zarar gören ve tazminat talep etmeye hakkı bulunan üçüncü şahıstır. Durum böyle olunca, söz konusu sigortacının ödeme yapacağı şahsı değiştirmenin hiçbir anlamı kalmamaktadır.

a.4. Primin ödenmemesi halinde sigorta sözleşmesinin akıbeti:

Kredi sözleşmesinde daima bir hüküm ile yapılacak olan sigorta sözleşmesinde sigorta ettirenin ve dolayısıyla prim borçlusunun kredi alan şahıs olacağı belirtilmektedir. Bu durumda ise, sigorta ettiren / donatanın primleri ödememek suretiyle sigorta sözleşmesinin feshine sebep olması ve bu suretle ipotekli alacaklının haklarına zarar vermesi mümkündür. TK m.903/1 hükmünde ipoteğin sigortacıya bildirilmiş olması halinde (ki bu daima bildirilmektedir) primlerin ödenmemesi ile ilişkili olarak sigortacıya iki yükümlülük verilmektedir:

- Primlerin zamanında ödenmemesi sebebiyle sigortacı sigorta ettiren / donatana bir ödeme süresi tayin etmişse, bunu aynı zamanda ipotekli alacaklıya da gecikmeden bildirmek durumundadır.

- Primlerin tayin edilen ödeme süresi içerisinde ödenmemiş olması durumunda sigorta sözleşmesi feshedilmekte ise, bunun da ipotekli alacaklıya gecikmeden bildirilmesi gerekmektedir.

Buradaki amaç, ipotekli alacaklıya yapılacak ihbar ile primleri tahsil etmek ve böylece geminin alacak için teminat teşkil etmeye devam etmesini sağlamaktır.

Buna karşılık ipotekli alacaklıya diğer hallerde tanınmış olan iki haftalık sürenin burada bulunmaması kanaatimize göre bir eksiklik mahiyetindedir.

TK m.903/2 hükmünde (bir önceki bendde primlerin ödenmemesi hali düzenlenmiş olduğundan dolayı, bunu kapsam haricinde bırakmak sureti ile) sigorta sözleşmesinin fesih yanında cayma ve diğer başka bir sebeple son bulması ya da bulacak olması hali düzenlenmekte ve bu şekillerden biri ile sigorta sözleşmesinin ipotekli alacaklıya karşı da sona ermesi aşağıdaki alternatiflerden birinin gerçekleşmesine bağlı tutulmaktadır:

- Sigortacının ipotekli alacaklıya sigorta sözleşmesinin sona erdiğini bildirmiş olduğu tarihten itibaren 2 hafta geçmekle veya

- İpotekli alacaklının yukarıdakilerden birini diğer herhangi bir yolla öğrenmiş olmasından itibaren 2 hafta geçmekle

sigorta sözleşmesi sona ermektedir. Bu şekilde ipotekli alacaklıya ek bir süre tayin etmenin ardındaki amaç, primlerin zamanında ödenmemesi haricindeki diğer bir sebeple sözleşmenin sona erecek olması halinde, sigortacı ile bir mutabakat sağlayarak (yine) gemi üzerindeki sigorta himayesinin devam ettirebilmektedir.

TK m.903/3 hükmünde ise sigortacı – sigorta ettiren / donatan arasında geminin alacağın teminatı olma fonksiyonunu daraltan anlaşmalar söz konusu edilmektedir. Her ne kadar bu tür tasarruflar büyük bir olasılıkla kredi sözleşmesinde imkan harici bırakılmış olsalar da, sigortacı ile ipotekli alacaklı arasında sigorta sözleşmesi bakımından doğrudan doğruya bir akdi bağ bulunmadığından dolayı, kanun koyucu böyle bir düzenleme yapma ihtiyacını hissetmiştir. Sigortacının sorumlu olduğu sigorta bedelini azaltan anlaşmalar ile prim miktarını düşürmek için sigorta değerinin azaltılmasına yönelik anlaşmalar kastedilmektedir. Tehlikenin kapsamını daraltmak ile ise, sigorta sözleşmesinde bulunan bazı rizikoların himaye kapsamına çıkarılması ve bu suretle yine primlerin azaltılması amacı kastedilmektedir. Böyle bir durumda bir önceki bende yapılan atıf sonucunda ipotekli alacaklı bakımından bu tür anlaşmalar

- Sigortacının ipotekli alacaklıya sigorta bedelini azaltan ya da rizikonun kapsamını daraltan anlaşmayı bildirmiş olduğu tarihten itibaren 2 hafta geçmekle veya

- İpotekli alacaklının yukarıda belirtilen anlaşmalardan birini diğer herhangi bir yolla öğrenmiş olmasından itibaren 2 hafta geçmekle

İpotekli alacaklıya karşı da hüküm ifade etmektedirler.

TK m.903/4 hükmünde ise sigorta ettirenin kötü niyetle yapmış olduğu birtakım tasarruflara bağlı olarak meydana gelen sonuçların ipotekli alacaklı bakımından aynı şekilde doğmadığı düzenlenmektedir. Buna göre aşkın sigorta ya da çifte sigorta sebebiyle sigortacı sözleşmeyi batıl olarak kabul etse de, bunu ipotekli alacaklıya karşı durumu bildirmeksizin ileri sürememektedir. Yukarıdaki bendlerde incelenmiş olan sistemin benzeri burada da uygulanmaktadır. Şöyle ki;

- Sigortacının ipotekli alacaklıya butlan sebebini bildirmiş olduğu tarihten itibaren 2 hafta geçmekle veya;

- İpotekli alacaklının butlan sebebini diğer herhangi bir yolla öğrenmiş olmasından itibaren 2 hafta geçmekle

sigorta sözleşmesi ipotekli alacaklıya karşı da sona ermiş olacaktır. Burada da amaç, ipotekli alacaklıya butlan sebebini ortadan kaldırmak suretiyle sigorta sözleşmesini sürdürmeyi imkan tanımaktır.

a.5. Sigortacının sorumluluğunun kapsamı:

Sigortacının ipotekli alacaklı ile sigorta ettiren / donatana karşı olan sorumluluğunun kapsamı TK m.906 hükmünde belirlenmektedir. Buna göre;

- Sigortacının sigorta ettiren / donatana karşı sorumluluğu TTK'nın 5. cildindeki deniz sigortalarına ilişkin hükümler paralelinde belirlenmektedir. Şöyle ki, akit öncesi ihbar yükümlülüğünün (TK m.1365) kusurlu olarak ⁵ ihlali söz konusu ise, sigortacı sözleşmeden cayabilmekte, yolculuğun değişmesi (TK m.1372) veya gecikmesi (TK m.1373) ⁶ hallerinde sorumluluğundan kurtulmakta, riziko gerçekleştikten sonra bu bildirilmezse, sigortacı zamanında haber verilmesi halinde tazminattan azaltabileceği miktarı tazminat tutarından indirebilmektedir. (TK m.1377) Aynı şekilde sigorta ettiren / donatan riziko gerçekleştikten sonra zararı artırmamak için gerekli koruma tedbirlerini almamışsa, kıyasen TK m.1377 uygulanacak ⁷ ve koruma tedbirleri alınmış olsaydı sigortacının ödeyeceği tazminat ne kadar olacak ise, bu durumda da o miktar ödenecektir. Bunun yanında bir genel kural olarak sigorta ettiren / donatanın rizikonun gerçekleşmesinde bir kasdı bulunduğu ya da geminin elverişsiz olduğu tespit edildiği takdirde, sigortacının sorumluluğu tamamen ortadan kalkacaktır.

- TK m.906 sigortacının ipotekli alacaklıya karşı olan sorumluluğunu yukarıda incelenen kapsamdan daha geniş bir şekilde düzenlenmiştir. Şöyle ki akit öncesi ihbar yükümlülüğünün kusurlu olarak ihlali söz konusu olsa da, sigortacı sözleşmeden cayamamakta ⁸, yolculuğun gecikmesi halinde sorumluluğu devam etmekte, riziko gerçekleştikten sonra bildirilmese dahi, sigortacı tazminat tutarından bir indirim yapamamakta; aynı şekilde sigorta ettiren / donatan riziko gerçekleştikten sonra zararı artırmamak için gerekli koruma tedbirlerini almamışsa dahi tazminatı azaltmamaktadır, hatta sigorta ettiren / donatanın rizikonun gerçekleşmesinde bir kasdı bulunması halinde de ipotekli alacaklıya karşı sorumluluğu sona ermemektedir ⁹.

⁵ Bu konu hakkındaki eleştiri için bkz. **Kender**, Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku, s.191.

⁶ Burada sapma hali söz konusu edilmektedir, bize göre TK m.996 hükmünde yer alan ve yolculuğun umulmayan bir sebeple değişmesi halinde bunu haklı bir sapma olarak kabul eden kuralın, burada da geçerli olması gerekir, zira TK m.1373 metninde "zaruri" hallerde sigortacının sorumluluğu devam etmektedir; bunun gibi aynı maddenin son bendinde insaniyet namına yapılan rota değişikliklerinden bahsedildiğinden dolayı insan kurtarmak için yapılan sapmalarda da sigortacının sorumluluğu devam etmektedir. (TK m.1091) Buna karşılık kanaatimize göre sadece mal kurtarmak amacı ile yapılan sapmalar (her ne kadar TK m.1091 hükmü ile haklı olarak nitelendirilseler de) TK m.1373 kapsamı haricinde kalmaktadırlar.

⁷ **Kender**, s.217-218.

⁸ Örneğin akit öncesi ihbar yükümlülüğünün ihlal edilmesi sonucu sigortacı gemi ipotekli olmasa idi, daha fazla prim karşılığında yapacağı sigorta sözleşmesinden cayabilmekte, bu sırada sigorta ettirenin arada fark olarak kalan sigorta primlerini ödemeyi teklif etmesini kabul etmeyebilmektedir. Buna karşılık gemi ipotekli olduğu takdirde ve söz konusu farkı ipotekli alacaklının ödemeyi teklif etmesi halinde, TK m.908/1 hükmü uyarınca sigortacı bunu kabule mecburdur.

⁹ **Çağa, I.**, s.90.

İnceleme konusu hükümde sigortacının ipotekli alacaklıya karşı dahi sorumluluğun sona ereceği haller aşağıdaki şekillerde gösterilmiştir. Buna göre sigortacı:

1. Sigorta primi süresi içinde ödenmediği; (sigorta ettirenin primleri ödememesi durumunda kendisine süre tanındığı ipotekli alacaklıya da bildirildiğinden – TK m.903/1- ve bu sürede ipotekli alacaklının da ödeme yapmaması durumunda)
2. Gemi denize elverişsiz bir halde ya da gereği gibi donatılmaksızın veya gemi adamları tamamlanmaksızın yola çıktığı; (burada TK m.817 hükmündeki tariflere uygun olarak geminin – yolculuk başlangıcında – denize ve yola elverişli olmaması hali söz konusu edilmektedir).
3. Gemi, bildirilen veya mutad olan rotadan ayrıldığı; (TK m.1373) takdirde ipotekli alacaklıya karşı dahi sorumluluğu sona ermektedir¹⁰.

b. İngiliz Hukuku bakımından:

MIA hükümleri ve İngiliz deniz sigortası uygulaması çerçevesinde bankanın tekne üzerindeki menfaalarını aşağıdaki şekillerden biri ile sigorta himayesi altına aldırması mümkün olmaktadır¹¹.

- Institute Time Clauses Hulls 83 (ITCH.83) ya da Institute Time Clauses Hulls 95 (ITCH.95) formları üzerinden tekne üzerindeki menfaatleri doğrudan doğruya sigorta ettirmek;

- Institute Mortgagee's Interest Clauses Hulls (IMIC) formu üzerinden tahakkuk edecek olan menfaatini sigorta ettirmek (bu sigorta türü aşağıda incelenecektir) ve / veya

- Donatanın tarafı bulunduğu tekne sigortası sözleşmesinin lehdarı statüsünü kazanmak. MIA md.50 uyarınca bu durum (*assign*) poliçenin ciro edilmesi ya da diğer bir uygun yol ile mümkündür.

2. Sigortacının ödemediği tazminatın himayesi “Institute Mortgagees Interest Clauses – Hulls”

İpoteğin sigorta kapsamına dahil edilmesi alacağın teminat altına alınmasını sağlamakta ise de, sigortacının karşısında sigorta ettiren olarak ipotekli alacaklının değil, donatanın yer alması ve bu şahsın yükümlülük ve borçlarını ihlal etmesi halinde bundan doğrudan doğruya ipotekli alacaklının zarar görmesi, bu noktada kendisinin sigortalanabilir bir menfaatinin olduğunu ortaya çıkarmaktadır. Bunun himaye altına alınması amacıyla 30.5.1986 tarihli “*Institute Mortgagees Interest Clauses – Hulls*”adlı poliçe geliştirilmiştir (kısaca IMIC sigortası). Bu poliçe ipotekli alacaklının geminin sigortasından karşılayamadığı meblağları himaye altına almaktadır; buna göre aşağıda görüleceği üzere sigortacının belirli bir sebepten dolayı ipotekli alacaklıya karşı da sorumluluğunun sona ermesi durumunda, (bu husus

¹⁰ Nitekim kredi sözleşmelerinde kredi alan sarıh olarak sigorta sözleşmesinde belirtilen coğrafi sınırlar dışına çıkmayacağını, eğer çıkmak zorunda kalırsa, sigortacı ile temasa geçip, ayrıca tahakkuk eden sürprimi ödeyeceğini taahhüt etmektedir.

¹¹ **Hodges**, Law of Marine Insurance, 1997, s.19.

yukarıda ilk başlık altında incelenmiştir) söz konusu poliçe gereği alacak miktarının tamamına kadar bir ödeme yapılabilmektedir.

Dolayısıyla IMIC sigortası, himayesi altındaki ipotek konusu menfaatin zarara uğramasına rağmen, sigortacının tazminatı ödememesi rizikosuna karşı yapılan özel bir sözleşmedir.

Uygulamada kredi sözleşmelerine konan bir hüküm ile IMIC sigortası primleri de, kredi alan donatandan ayrıca tahsil edilmektedir.

Poliçenin giriş klozunda ismi belirtilen ipotekli alacaklının tayin etmiş olduğu gemilere ilişkin menfaatlerinin 12 aylık zaman dilimleri dahilinde sigorta himayesi altına alındığı ortaya konulmakta ve ikinci bendinde bu şekilde ortaya çıkan sigorta sözleşmesinin ismi belirtilen alacaklı dışındakilerin menfaatlerini korumadığı ve poliçenin ve devrinin mümkün bulunmadığı belirtilmektedir.

Poliçenin ikinci klozundan ise, söz konusu sözleşmenin bir çerçeve sözleşmesi olduğu, aynı bankanın farklı donatanlar ve farklı gemiler için vermiş olduğu birden fazla krediden kaynaklanan menfaatlerinin bu poliçe ile himaye altına alabileceği anlaşılmaktadır. Zira söz konusu kloza göre sigorta ettirenin sigortacıya gemilerin ve donatanların isimlerini, kredi meblağlarını ve bu şekilde ortaya çıkan faiz alacaklarını bildirmesi gerekmektedir. Aynı şekilde üçüncü klozda da sigortacının sorumluluğu bir tavan bedel göstermek üzere sınırlandırılmaktadır. (*This contract is for an open amount not to exceed.....in respect of any vessel unless specially agreed*). Bunun gibi klozun devamında sigorta bedeli bakımından da bir sınırlama getirilmektedir; buna göre sigortacının beher gemi bakımından (diğer bir ifade ile beher olay bakımından tavan sorumluluk miktarına göre) sorumluluğu kredinin tahsis edildiği andaki geminin sağlam piyasa değerini aşmayacak bir şekilde o geminin donatanına verilmiş olan kredi miktarı ile sınırlı kalmaktır.

Poliçenin kapsamı ise 6. klozda belirlenmektedir. Buna göre:

IMIC sözleşmesi sigorta ettireni her bir gemi bakımından bunun tekne ve mali sorumluluk sigortacısının meydana gelmiş olan bir zıya, hasar veya sorumluluğa ilişkin ödemeyi aşağıda gösterilen sebeplerden dolayı yapmaması ya da ödemede indirim yapması şeklinde gerçekleşecek olan rizikoya karşı korumaktır. (6/1) Dolayısıyla IMIC sigortacısının ödeme borcu aşağıdaki hallerde meydana gelmektedir:

- Geminin donatanı, işletmecisi, taşıtanı, acentesi ve burada istihdam edilmekte olan gemi adamlarından bir ya da birden fazlasının herhangi bir zımnı ya da sarıh bir borç ya da yükümlülüğe aykırı davranmaları, özellikle ihbar yükümlülüğünü ihlal etmeleri (6/1/1) sebebi ile ipotekli alacaklının bu sigortacıdan herhangi bir şekilde tazminat alamaması ya da eksik tazminat elde etmesi; aynı klozun 2. bendinde önemle ifade edilmektedir ki, IMIC sigortacısının sorumluluğunun doğabilmesi için sigorta ettirenin bu bendde yazılı olan hususlardan haberinin bulunmaması gerekmektedir.

- Geminin donatanı, işletmecisi, taşıtanı, acentesi ve burada istihdam edilmekte olan gemi adamlarından bir ya da birden fazlasının kasit dahil olmak üzere, ağır kusur, kusur ya da ihmal ile sebep oldukları zararlar ile ilişkili olarak ipotekli alacaklının bu sigortacıdan herhangi bir şekilde tazminat alamaması ya da eksik tazminat elde etmesi (ki buraya geminin kasden karaya oturtulması ve zarara uğratılması ile geminin denize elverişsiz olduğu tüm haller de dahil olmaktadır. Böylece yukarıda incelenen TK m.906/2'den kaynaklanan riziko

ve bizce aynı hükmün üçüncü hali de, bu sayede IMIC poliçesi sayesinde sigorta kapsamına alınabilmektedir).

Aynı maddenin üçüncü bendinde ise ödenecek olan tazminatın sınırları belirlenmektedir. Buradaki amaç çifte sigorta halini engellemek ve zenginleşme yasağı prensibini korumaktır. Buna göre IMIC sigortacısının ödeyeceği tazminat aşağıda belirtilen üç halden meblağ olarak düşük olanı ile sınırlıdır: (Aynı bendde 3. kloza atıfta bulunmak sigorta – tazminatın gerçek değere oranlama yapılarak ödeneceği belirlenmektedir).

- Tekne veya sorumluluk sigortacısının ödemekten imtia ettiği ya da meblağdan indirdiği tazminat miktarı

- Bu sözleşmenin 8. klozu itibarı ile kredi miktarı üzerinden tahsil edilmesi mümkün olmayan açık meblağ

- Sigorta bedeli (bkz. kloz 2)

7. klozda ise IMIC poliçesinin kapsamı dışında kalan haller düzenlenmektedir. Buna göre tekne veya sorumluluk sigortacısına karşı sigorta tazminatının ödenmesini sağlamak amacıyla yapılan hukuki masraflar öncelikle IMIC sigortacısının sorumluluğu dışındadırlar. Bunun yanında aşağıdaki hallerde de hukuki sonuç aynı paralelde gerçekleşmektedir:

- Tekne veya sorumluluk sigortasına ilişkin sözleşmelerin bunlara ilişkin primleerin ödenmemesinden dolayı feshedilmiş olması (bu TK m.906/1 hükmü ile paraleldir; buradan da şu sonuç çıkmaktadır ki, prim ödenmemesi sebebiyle ipotekli alacaklının menfaatlerini himaye altında tutması imkan dahilinde bulunmamaktadır).

- Tekne veya sorumluluk sigortacısının iflas etmesi veya ödeme güçlüğüne düşmesi

- Herhangi bir tarafın para tediyesindeki sorunlar

- Döviz kurlarındaki değişimler

- Özellikle sigorta edilmemiş olan menfaatler (“self insurance”; buradan da anlaşılmaktadır ki, ipotekli alacağa teminat teşkil eden menfaatlerin sigorta himayesine kısmen alınmamış olması halinde dahi, bu kısmın IMIC sözleşmesi kapsamına alınması mümkün olamamaktadır; unutulmamalıdır ki, inceleme konusu sözleşme tekne veya sorumluluk sigortacısının himaye altına almış oldukları menfaatlerin rizikonun gerçekleşmesi sonucunda zarara uğramalarına rağmen, buna ilişkin sigorta tazminatını belirli bazı sebeplerle ödememeleri rizikosuna karşı yapılan özel tür bir sigorta sözleşmesidir.)

Kloz 8’de ise IMIC sigortacısının ödeme yükümlülüğünün ne zaman ve hangi şartlar altında ortaya çıkacağı düzenlenmektedir. Buna göre ön şart söz konusu tekneye ilişkin tekne ya da sorumluluk sigortacısının sigorta tazminatını 6.1. klozundaki sebeplerden biri sonucunda ödemekten imtina etmiş olmalarıdır. Aynı klozun bendlerine göre IMIC sigorta tazminatının ödenmesi aşağıdaki hallerden biri ile ortaya çıkmaktadır:

- Tekne veya sorumluluk sigortacısının ödeme yapmaması ile ilgili olarak hukuki yollara başvurulmuş ve bunun sonucunda bu sigortacılar lehine bir karar çıkmış ise veya

- Bu andan evvel sigorta ettirenin IMIC sigortacısını tekne veya sorumluluk sigortacıları aleyhine ikame edilmiş olan davalardan bir sonuç çıkarılmasının mümkün olmadığı konusunda ikna etmesi halinde (bu sırada IMIC sigortacısı ile sigorta ettirenin anlaşamamaları durumunda bu şekilde ortaya çıkan uyuşmazlık tahkim yolu ile çözüme kavuşturulacaktır.)

Yukarıda belirtilen andan itibaren IMIC sigortacısının ödemeyi 3 ay içinde yapması gerekmektedir.

Aynı sözleşmenin 9. klozuna göre, bu andan itibaren IMIC sigortacısı sigorta ettirenin haklarına halef olacaktır.