

ALT / ÜST TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNDE KONIŞMENTO DÜZENLENMESİ İLE İLGİLİ SORUNLAR

Prof.Dr.M.Fehmi Ülgener

Deniz ticareti uygulamasında alt taşıma ilişkisi karşımıza sıklıkla çıkmaktadır. Buna göre taşıyan taşıtan ile (genellikle zaman üzerinden) bir charter sözleşmesi yapmakta ve taşıtan da buna dayanarak diğer bir taşıtan ile (genellikle sefer üzerinden) diğer bir charter sözleşmesi yapmaktadır. Bunun sonucunda taşıyan “*asıl taşıyan*”, ilk taşıtan “*alt taşıyan*”, ikinci taşıtan da “*alt taşıtan*” vasıflarını kazanmaktadırlar. Bu ilişkide donatan (diğer bir ifade ile armatör asıl taşıyan olmaktadır.) Bazı hallerde alt taşıma sözleşmesi birden fazla sayıda görülmektedir.

Böyle karmaşık ilişkilerde genel olarak navlun sözleşmesi bakımından (koniş-mentonun düzenlenmesindeki haller istisna olmak kaydı ile) hukuki sonuç itibarı ile asıl taşıyan – alt taşıtan arasında her hangi bir şekilde akdi bir bağ meydana gelmese de, fiili sonuç asıl taşıyanın alt taşıtana ait yükü taşımasıdır. Ancak bu sırada aradaki alt taşıyan(lar)ı bir tarafa bırakacak olursak, bu iki taraf charter sözleşmesinin ifa edilmesi sırasında bir çok sorunla karşılaşmaktadırlar.

Alt taşıtanın başlıca sorunu asıl taşıyanın kim olduğunu tesbit edebilmektir. Konişmentonun düzenlenmiş olduğu taşımalarda konişmento hamilinin, bu ister alt taşıtan olsun, ister bunun devretmiş olduğu başka bir üçüncü şahıs olsun, asıl taşıyanın kim olduğunu tespit etmek bakımından zorlukları bulunmaktadır.

Kanaatimize göre, asıl taşıyanın bu şekilde bir ticari ilişkiye girmek suretiyle göze aldığı rizikolar daha fazladır. Söz konusu rizikoların başında da navlun ödemesi ve bununla ilgili olarak konişmentoların düzenlenmesi ile ilgili hukuki sorunlar gelmektedir. Özellikle alt taşıtanın alt taşıyana navlunu peşin olarak ödemiş olması halinde bu rizikolar çok daha belirgin bir hale gelmektedir. Şöyle ki, bu durumda alt taşıyanın asıl taşıyana navlunu ödememesi, ancak “*freight prepaid*” konişmento düzenlemiş olması halinde, asıl taşıyanın navlun alacağını teminat altına alabilmek bakımından elindeki imkanları son derece azalmaktadır. Zira doktrinde ve uygulamada da kabul edildiğine göre böyle bir durumda asıl taşıyan bu konişmento ile bağlı hale gelmekte, bu şekilde konişmento konusu yükleri varma limanına taşımak durumunda kalmakta ve navlunu ödemiş olan alt taşıtanın gemiye vermiş

olduğu yüklerin üzerindeki akdi ve kanuni rehin hakları kullanılamaz hale gelmektedir. Genel olarak Türk Deniz Hukuku doktrin ve uygulamasında da söz konusu durum aynı paralelde kabul edilmektedir.

Bu hususla doğrudan doğruya bağlantılı olarak asıl taşıyan navlun alacağı bulunmasına ve bunu tahsil etmesinin çok uzak bir ihtimal olduğunu bilmesine rağmen alt taşıtanın yükünü boşaltma limanına götürmekten başka bir çaresi kalmamakta, bu sefer ile ilgili masrafları dahi kendi cebinden yapmak zorunluluğu ile karşılaşmaktadır.

Bu incelememizin konusu da “*freight prepaid*” konişmentonun bulunması durumunda taşıyan aleyhine meydana gelen bu hukuki sonucun sınırlarıdır. Diğer bir ifadeyle alt taşıtanın navlunu ödemiş olduğu her türlü durumda asıl taşıyan bu konişmento ile bağılı mı kalacak ve bu durumda olmasına rağmen seferi tamamlamak mı zorunda kalacaktır ?

Bu konuda 1998 yılında İngiliz Hukukunda verilmiş önemli bir karar bulunmaktadır. Bu karar da göstermektedir ki, yukarıdaki soruların (en azından İngiliz Hukukuna göre) cevabı değışgendir ve asıl taşıyan her türlü halde çaresiz bulunmamaktadır. Aşağıdaki özetten de anlaşılacağı üzere taşıyanın imkanlarını belirleyen ve sınırlayan alt taşıtanın elindeki “*freight prepaid*” kaydını havi konişmentonun düzenleniş şeklidir.

OLAY

Hector adlı gemi donatanı (*Sunrise Maritime Inc.*) (“*asıl taşıyan*”) tarafından NYPE charterpartisi kullanılarak charterer USEL (*US Express Lines of Pennsylvania*) (“*alt taşıyan*”) adlı şirkete zaman esaslı üzerinden tahsis edilmiştir. USEL buradan elde ettiği imkanla gemiyi 22 Ocak 1998 tarihinde Gencon formu üzerinden yapmış olduğu sefer charteri sözleşmesi ile *Uvisco* (“*alt taşıtan*”) adlı şirkete tahsis etmiştir. Yapılacak olan sefer 5.268.329 m/ton miktarındaki demir yükünün Tuapse’den Guatemala’daki bir limana taşınmasına ilişkindir.

Yükleme 8 Şubat 1998 tarihinde tamamlanmış, ancak buna rağmen geminin sefere başlaması gecikmiştir.

Aynı tarihte kaptan yükleme limanındaki *Kobos* adlı acenteye, 8 Şubat 1998 tarihli olarak, 5.286.329 m/ton tutarında ve yükleme ordinosu ile zaman charteri sözleşmesindeki ilgili kayıtlara uygun bulunması şartı ile konişmento düzenleme yetkisi vermiş, ayrıca Liner Konişmentosu verildiği halde asıl

taşıyanın bu sebeple meydana gelecek olan hiç bir sonuçtan dolayı sorumlu olmayacağını belirtmiştir.

Aynı gün kaptan yükleme ordinosunu düzenlemiş ve yükün içinde ıslak ve hasarlı bulunduğu durum ile ilgili şartların yanına buraya navlunun 22 Ocak 1998 tarihli zaman çarteri sözleşmesine göre ödeneceği ibaresi eklenmiştir. (“*freight payable as per cp...*”)

11 Şubat 1998 tarihinde alt taşıyan tarafından asıl taşıyana ödenecek olan zaman çarteri navlunu ödenememiş ve 17 Şubat 1998 tarihinde alt taşıyan USEL asıl taşıyana mali sıkıntı sebebiyle yolculuğu gerçekleştiremeyeceklerini bildirmiş ve asıl taşıyana doğrudan doğruya alt taşıyan Uvisco ile temasa geçmesini önermiştir.

Bunun üzerine 18 Şubat 1998 tarihinde asıl taşıyan Uvisco ile temasa geçerek alacağını sefer çarteri navlununun kendine ödenmesi yolu ile tahsiline çalışmış, ancak bu mümkün olmamıştır.

19 Şubat 1998 tarihinde ise Uvisco donatana kendi elinde bulunan bir konişmento ile buna ek olarak USEL tarafından navlunun tahsil edilmiş olduğunu, ayrıca konişmento düzenleme yetkisinin verildiğini gösteren bir faks metnini ibraz etmiş ve asıl taşıyandan seferin ifa edilmesini talep etmiştir. Buna göre Liner formunda düzenlenmiş olan ve yükün temiz / hasarsız olduğunu ortaya koymakta olan konişmento 5 Şubat 1998 tarihli olup, yükleme tamamlanmamış olmasına rağmen, yükleme konişmentosu mahiyetindedir. Yükleten olarak Uvisco gözükmekte ve sayfanın yukarı sağında “*Taşıyan = USEL*” (“*Carrier = USEL*”) ibaresi yer almaktadır. Konişmento kaptan adına olarak imzalanmış, ayrıca navlunun peşin olarak ödenmiş olduğu kaydını (“*freight prepaid*”) kaydını ihtiva etmektedir. Konişmentonun arka yüzünde ise Genel Paramount Klotu ile “*Identity of Carrier*” Klotu bulunmakta ve bu klotun girişinde “*sözleşmenin yükleten ile ismi yazılı olan gemi donatanı arasında olduğu*” belirtilmekte ve devamında “*bu konişmentoyu kaptan adına imzalayan acentenin sözleşmenin tarafı olmayacağı, sözleşmenin ifasından kaynaklanan sonuçlardan sorumlu bulunmayacağı ve taşıyan olarak değerlendirilmeyeceği*” ifadesi yer almaktadır.

Söz konusu talebe karşı asıl taşıyan 23.2.1998 tarihinde

- (a) konişmentonun geçerli olmadığı,
- (b) konişmentoyu düzenlemiş olan acenteye yetki vermemiş bulunduğunu,

(c) bu sebeple *Sunrise – Uvisco* arasında bir taşıma sözleşmesi bulunmadığını ve

(d) sonuç itibarıyla yükü boşaltma limanına taşımak gibi bir yükümlülüğü olmadığını ileri sürerek

mahkemeye başvurmuştur.

Mahkeme dava sırasında aşağıdaki başlıklar üzerinde inceleme yapmıştır:

1. Konişmento asıl taşıyan adına mı alt taşıyan adına mı düzenlenmiştir ?
2. Konişmento asıl taşıyan tarafından verilen yetkiye uygun mudur ?
3. Alt taşıtan ile asıl taşıyan arasında geçerli bir sözleşme var mıdır ?

1.Konişmentonun kimin adına düzenlenmiş olduğu konusu

Hakim bu konudaki incelemesinde öncelikle İngiliz Hukukunda yerleşik olan genel prensibe yer vermiştir. Buna göre, sonuç her ne kadar olayın içerdiği somut şartlara göre değişgenlik gösterebilecek olsa da, genel prensibe göre gemi kirası haricinde, geminin zilyedliği asıl taşıyanda kalmaya devam ettiğinden kaptanın imzalamış olduğu ya da verilen yetki uyarınca kaptan adına imzalanan konişmentolarda taşıma taahhüdünde bulunan asıl taşıyan olmaktadır. Bu görüş ise olaydaki gelişime uymaktadır, buna göre gemi kirası olayda söz konusu değildir, dolayısıyla geminin zilyetliği asıl taşıyan olan donatandır, ayrıca konişmento kaptan adına imzalanmıştır ve bunun yanında konişmentonun arka yüzünde donatanın taşıyan sayılacağına ilişkin “*Identity of Carrier*” Klozu bulunmaktadır; buna karşılık davacı tarafın da ileri sürdüğü gibi uyuşmazlık konusu olaydaki konişmentonun genel prensibe uymayan önemli bir ayrıntısı vardır, bu da ön yüzdeki taşıma taahhüdünde bulunan tarafın *USEL* olduğuna ilişkin şerhtir. Doğal olarak davacı taraf konişmentonun ön yüzüne sonradan eklenen şerhlerin, arka yüzdeki matbu klozlara tekaddüm ettiğini ileri sürmüştür. Davacı tarafın ileri sürmüş olduğu diğer bir husus da kaptanın vermiş olduğu yetki mektubu uyarınca *Kobos* tarafından imzalanmamış olduğundan, yükleme ordinosuna aykırı olarak ve yükleme tamamlanmadan düzenlenmiş bulunduğundan, konişmentonun asıl taşıyan tarafından yetkilendirilmemiş olduğudur.

Mahkeme bu konu ile ilgili yapmış olduğu incelemede ön yüzde yazılı olan “*taşıyan = USEL*” kaydının etkisini araştırmış ve konişmento bakımından

taşıyan tabirinin müstakil olarak özel bir önemi bulunduğunu ve doğrudan doğruya konişmentodan kaynaklanan edimleri ifa edecek şahsı gösterdiğini tespit etmiştir.

Bunun yanında mahkemeye göre (sonradan tarafların gerçek iradelerini yansıtması gerekçesinin yanında) ön yüzdeki şerhin *USEL*'i sarih bir şekilde taşıyan olarak göstermekte, bunun dışında donatanın taşıyan olarak değerlendirilmesi ise ancak "*Identity of Carrier*" Klozunun yorumlanması sonucunda ortaya çıkmaktadır ki, bu da ön yüzdeki şerhe öncelik verilmesi gerektiği hususunun diğer bir gerekçesini oluşturmaktadır.

Ayrıca mahkemenin dikkat çektiği diğer bir husus da Paramount Klozu ile derhal geçerlilik kazanmış olan La Haye Kurallarının (bu kloz konişmentoda olmasa idi, konişmento devredilmediği sürece La Haye Kuralları geçerlilik kazanamayacaktı) I-a bendindeki taşıyan tanımlamasıdır. Bilindiği gibi burada taşıyan "*yükleten ile taşıma sözleşmesi yapan donatan (asıl taşıyan) ya da çarterer (alt taşıyan)*" olarak tanımlanmaktadır. Dolayısıyla bu husus da, gerekli şartları mevcutsa, alt taşıyan ile taşıma sözleşmesinin yapılabileceğini göstermektedir.

Son yıllardaki İngiliz Mahkeme içtihatları arasında donatanın kaptan adına düzenlenen konişmentonun taşıyanı olarak kabul edilmediği davalardan biri *the Venezuela* (1980.1, LLR shf.593) davası olup burada, konişmentonun ön yüzünde her hangi bir kayıt bulunmamasına rağmen, arka yüzünde taşıma taahhüdünün alt taşıyan tarafından yapıldığına dair bir şerh bulunmaktadır.

Mahkemenin bu konuda yapmış olduğu diğer bir yorumda da; *Uvisco*'nun

- konişmentonun imzalanmamış olduğuna ilişkin kaptanın yazmış olduğu bir yetki mektubunun olmaması,
- *USEL*'in tarafı bulunduğu çarter sözleşmesine göre konişmentoların yükleme ordinosuna uygun olarak düzenlenmesi gereği,
- *USEL*'in tarafı bulunduğu çarter sözleşmesinde yükleme tamamlanmamış olmasına rağmen teslim konişmentosu düzenleme yetkisinin verilmediğini

hususlarını bildiği ya da bilmesi gerektiği ve dolayısıyla donatanın bu özellikleri haiz bir konişmento için yetki vermemiş olduğunu tahmin etmesi gerek-

tiğinden *Uvisco*'nun bu konişmentoyu çarterer (alt taşıyan) konişmentosu olarak düzenlediği sonucu meydana gelmektedir.

Mahkeme yukarıdaki gerekçelerle konişmentonun donatan adına düzenlenmediği ve buradan kaynaklanan edimlerin asıl taşıyana değil, alt taşıyana ait olduğu sonucuna varmıştır.

2.Konışmento donatan tarafından verilmiş olan yetkiye uygun mudur ?

Mahkeme bu konu ile ilgili olarak yapmış olduğu inceleme ve bunun sonucunda vermiş olduğu kararda, (yukarıda belirtilen hususlara da atıfta bulunmak sureti ile)

- Konışmentonun daha evvel verilmiş bulunan yetki mektubunda belirtilen *Kobos* tarafından düzenlenmemiş olduğu,
- Bu yetki mektubuna ve zaman çarteri sözleşmesindeki klozlara aykırı olarak yükleme ordinosundaki yükle ilgili kayıtları içermediği,
- Yükleme ordinosundaki tarihe uygunluk göstermediği,
- Yükleme faaliyeti tamamlanmamış olmasına rağmen, tesellüm konişmentosu şeklinde 5 Şubat 1998 tarihinde düzenlenmiş olduğu

gerekçeleri ile konişmentonun (asıl taşıyanı bağlamadığı ve) asıl taşıyan tarafından verilen yetkiye aykırı olarak düzenlenmiş olduğu sonucuna varılmıştır.

3.Alt taşıtan ile alt taşıyan arasında geçerli bir taşıma sözleşmesi var mıdır ?

Dava 16.3.1998 tarihinde sonuçlanmış, gerekçeli karar da Haziran 1998 tarihinde yayımlanmıştır. Buna göre

- (a) her ne kadar çarter sözleşmelerinde kaptanın vermiş olduğu yetkiye dayanılarak düzenlenen konişmentolarda genel kural asıl taşıyan - donatanın taşıyan olarak değerlendirilmesi yönünde ise de, somut olayda (genel kural konişmentodaki "*Identity of Carrier*" Klozu ile daha da belirgin bir hale gelmiş olsa da) konişmentonun ön yüzünde

“*Carrier: USEL*” olarak bir kaydın bulunması sebebiyle, bu konişmentonun donatan adına düzenlenmiş olarak değerlendirilemeyeceği;

(b) böyle bir konişmento ayrıca yükleme ordinosundaki kayıtlara rağmen temiz olarak düzenlendiğinden ve üst taşıma sözleşmesinin ilgili hükmüne aykırılık teşkil ettiği;

(c) konişmentonun alt taşıyan tarafından kendine verilen yetkinin aşılma suretiyle düzenlendiği gerekçeleriyle

mahkeme asıl taşıyanın konişmento ile bağlı olmadığına ve yükü varma limanına taşımak borcu altında bulunmadığına karar vermiştir.

SONUÇ

Yukarıda özeti verilen İngiliz mahkemesi kararı gerek bu hukukta, gerek Türk Hukukunda var olan kuralı değiştirmemektedir. Buna göre “*freight prepaid*” kaydını havi bir konişmentonun varlığı halinde söz konusu kurala göre asıl taşıyanın söz konusu seferi tamamlamaktan başka bir imkanı bulunmamakta, kanuni ve akdi rehin hakları kullanılmaz hale gelmekte, dolayısıyla asıl taşıyanın hukuki imkanları tamamen kısıtlanmaktadır.

Ancak örnek olayda görüldüğü şekildeki sözleşmenin belirgin olarak ihlal edilmesi halinde bu kural bertaraf olabilmekte ve bunun sonucunda asıl taşıyanın söz konusu hakları ve buna bağlı olarak navlun sözleşmesinden kaynaklanan sefere devam etmemek gibi diğer imkanları söz konusu olabilmektedir.

Kısaca belirtmek gerekirse, *the Hector* kararında mahkemenin belirtilen şekilde karar vermesinde iki belirgin sebep rol oynamıştır:

- Her ne kadar olayda kullanılmış bulunan konişmentoda “*Identity of Carrier*” Klozu bulunsa da, bunun ön yüzünde “*Carrier: USEL*” olarak bir kaydın olması sebebiyle, bu konişmento asıl taşıyan adına değil alt taşıyan adına düzenlenmiş olarak kabul edilmiştir. Bizce bu mahkemenin kararındaki temel dayanak noktasıdır. Öncelikle belirtilmesi gereken husus, sonradan tarafların iradeleri sonucu konişmento ya da navlun sözleşmelerine eklenen kayıtların matbu klozların önüne geçtiğine ilişkindir. Mahkeme, bizce de isabetli olarak, bu kuralı uygulamıştır. Bunun

sonucunda ise konişmentonun asıl taşıyanı mı yoksa alt taşıyanı mı bağladığı sorusu kendiliğinden cevaplanmaktadır.

- Yukarıda belirtilen temel nokta haricinde, söz konusu olayda diğer hususlara da aykırılık bulunduğu unutulmamaktadır. Buna göre hem konişmento navlun sözleşmesindeki bu konuya ilişkin klozun içeriğine aykırı olarak düzenlenmiştir, hem de asıl taşıyanın konişmento düzenlemek bakımından tek yetkili olarak tayin etmiş olduğu tarafça düzenlenmemiştir. Bu husus da göstermektedir ki, taşıyanın *USEL* olarak gösterilmekte olduğu ve bu sebeple asıl taşıyanı bağlamayacağı düşünülen konişmento, asıl taşıyanın belirlemiş olduğu sınırların tamamen dışında hazırlanmış, dolayısıyla asıl taşıyanı sorumlu kılabilmek bakımından tabiri caiz ise, konişmentonun elle tutulur tarafı kalmamıştır.

Konunun Türk Hukuku bakımından değerlendirilmesine gelince, yukarıda İngiliz Hukuku bakımından yapmış olduğumuz incelemenin sonucunda varılmış olan noktalar kanaatimize göre değişmemektedir. Buna göre Türk Hukukunda da, belirtilen türden bir konişmentonun varlığı halinde, doktrin ve uygulamanın benimsemiş olduğu görüşe göre, taşıyanın elinde fazla bir imkan kalmamakta, böyle bir durumda seferi tamamlamak zorunda bulunmakta ve ayrıca kanuni ve akdi rehin haklarından faydalanamamaktadır.

Buna karşılık, olayda karşılaşılan türden belirgin hususların olması halinde, Türk Hukukunda da varılması gereken sonuç değişmemektedir; buna göre fikrimize göre söz konusu uyuşmazlığın Türk Hukukuna göre çözülmesi durumunda da, burada asıl taşıyan ilgili olayda düzenlenmiş olan konişmento ile bağlı kalmamakta ve seferi tamamlamak borcundan kurtulmaktadır.

DIFFICULTIES ARISING IN RESPECT OF BILLS OF LADING ISSUED IN SUBCHARTERS “THE HECTOR”

The Hector was timechartered to USEL on terms that the master was to authorise the charterers to “sign bills of lading on their behalf in accordance with mates’ receipts”. USEL then sub-voyage chartered the vessel on terms that a bill of lading would be issued, to be signed by the charterers agents on his behalf. Some days before loading was complete a bill of lading was issued bearing typed words indicating USEL as “carrier” and signed “for and on behalf of the master” by the charterers agents: the bill of lading was containing “freight prepaid” remark and was not in accordance with mate’s receipts. A

question arose as to whether it was a bill which bound the owners to complete the voyage, inspite the owners did not received the freight from USEL.

The court held that it was not a bill of lading to which the owners were party, therefore it has decided that the owners were not bound to perform the voygae under such circumstances, by approaching the question first on the basis of the construction of the bill of lading and by considering whether the surrounding circumstances were such as to support or detract from the conclusion. The court concluded that the clause designating USEL as “carrier” was a contractual definition of the term as used in the bill of lading, which contained numerous clauses as to the rights and obligations of the carrier, inlcuding those in the Hague Rules.