

**T.C.**  
**DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**DENİZ ULAŞTIRMA İŞLETME MÜHENDİSLİĞİ**  
**ANABİLİM DALI**  
**DENİZCİLİKTE EMNİYET, GÜVENLİK VE ÇEVRE YÖNETİMİ**  
**PROGRAMI**  
**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**KURTARMA HUKUKU KAPSAMINDA ÇEVRESEL**  
**KURTARMA**

**Davut Sercan DAĞ**

**Danışman**

**Doç. Dr. Nil KULA**

**İZMİR 2019**



## YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi Dönem Projesi olarak sunduğum “**Kurtarma Hukuku Kapsamında Çevresel Kurtarma**” adlı çalışmanın, tarafımdan, akademik kurallara ve etik değerlere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

....../...../.....

Davut Sercan DAĞ

## **ÖZET**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Kurtarma Hukuku Kapsamında Çevresel Kurtarma**

**Davut Sercan DAĞ**

**Dokuz Eylül Üniversitesi**

**Sosyal Bilimler Enstitüsü**

**Deniz Ulaştırma İşletme Mühendisliği Anabilim Dalı**

**Denizcilikte Emniyet, Güvenlik ve Çevre Yönetimi Programı**

Kurtarma sadece antik bir hak olmayıp, denizcilik hukukuna özgü bir haktır. Deniz kurtarmasında en önemli ilke olan, “Faydalı Netice Yoksa, Ödeme Yok” temelinde, ortada bir fayda yoksa yapılan faaliyetlerin maliyeti ne olursa olsun bir ödemenin olmamasına dayanmaktadır. Ancak, bilim ve teknolojinin gelişmesi, artan gemi trafiğiyle birlikte çeşitli kargoların taşınması nedeniyle denizcilik endüstrisinde çevre kirliliği ciddi bir problem haline gelmiştir. Bu yüzden bu ilke, son yıllarda çevre zararını önlemeye yönelik kamu ilgisini yansıtacak şekilde değişikliğe uğramıştır. Günümüzde çevresel koruma gerekliliği geleneksel kurtarma sistemine meydan okumaktadır.

Geleneksel kurtarma sistemi içerisinde gelişen çevresel kurtarma günümüzde oldukça önemli bir yer tutmaktadır. Çalışmada 1989 Londra Konvansiyonu çerçevesinde çevresel kurtarma özellikle Amerikan ve İngiliz uygulamaları göz önünde bulundurulmak ve standart klostlar dahilinde değerlendirilmek suretiyle açıklanmıştır.

Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) 1989 Londra Konvansiyonunu değiştirmek üzere çeşitli önerilerde bulunmaktadır. Bu çalışmada, kurtarma endüstrisinin talepleri doğrultusunda yapılan bu girişimlerin odak noktası olan deniz çevresi kirliliğinin engellenmesi veya en aza indirilmesi hususunda gösterilen çaba karşılığında teşvik amaçlı ücretlendirmeyi amaçlayan eski adı sorumluluk kurtarması olup yeni adı çevresel kurtarma ücreti olarak geleneksel kurtarma ücretinden ayrı bir ücretin nasıl tesis edilebileceği hususundaki

**özüm yolları incelenmiştir. Ayrıca, kurtaranların çevre kirliliği önleme çabalarının kurtarma hukuku altında ne oranda ve hangi yasal gerekçelerle ücretlendirildiğini ve diğer hukuk alanlarında alternatif imkanların olup olmadığını ya da tesis edilebilme hususunun analizi yapıldı.**

**Anahtar Kelimeler: Kurtarma, Kurtarma Ücreti, Çevresel Kurtarma ücreti, SCOPIC, Özel Tazminat, , Sigorta**



**ABSTRACT**  
**Master's Thesis**  
**Environmental Salvage in the Context of Salvage Law**  
**Davut Sercan DAĞ**

**Dokuz Eylul University**  
**Graduate School of Social Sciences**  
**Department of Marine Transportation Engineering**  
**Maritime Safety, Security and Environmental Management Program**

Salvage is not only an ancient right but one peculiar to maritime law. The most important principle of marine salvage is the “No Cure-No Pay” basis, if there is no recovery, there is no payment, whatever the expense of the operation. However, with the development of science and technology, environmental pollution has been a serious problem in the shipping industry because the increasing shipping capacity brings variety of cargoes. Therefore, this principle has changed in recent years to reflect the public interest in prevention of damage to the environment. Today, the necessity of environmental protection challenges the traditional salvage system either.

Today, the development environmental salvage has a very important role within the traditional salvage system. In the study, the environmental salvage, especially the American and English practices have been explained within the scope of 1989 London Convention by evaluating the standard clauses.

The International Salvage Union (ISU) has initiated proposals in order to amend the 1989 London Salvage Convention. In the study, the possible solutions have been assessed for providing a different reward named international salvage reward, previously the liability salvage, in return for the efforts to prevent or minimize the marine pollution in line with the demands of salvage industry. Furthermore, the extent and legal motives of rewarding the efforts to prevent environmental pollution under the salvage law and whether alternative solutions exist or will be established in other legal fields have been analyzed.

**Keywords: Salvage, Salvage Award, Environmental Salvage Reward, SCOPIC, Special Compensation, Insurance**



# KURTARMA HUKUKU KAPSAMINDA ÇEVRESEL KURTARMA

## İÇİNDEKİLER

|                  |      |
|------------------|------|
| TEZ ONAY SAYFASI | ii   |
| YEMİN METNİ      | iii  |
| ÖZET             | iv   |
| ABSTRACT         | vi   |
| İÇİNDEKİLER      | viii |
| KISALTMALAR      | xvi  |
| TABLolar LİSTESİ | xxi  |

|       |   |
|-------|---|
| GİRİŞ | 1 |
|-------|---|

## BİRİNCİ BÖLÜM KURTARMANIN GENEL ESASLARI

|                                                                                          |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.1. TARİHSEL GELİŞİMİ                                                                   | 3  |
| 1.1.1. Genel Olarak                                                                      | 3  |
| 1.1.2. Ulusal Alanda Düzenlemeler                                                        | 4  |
| 1.1.3. Uluslararası Alandaki Düzenlemeler                                                | 5  |
| 1.1.3.1. 1910 Brüksel Konvansiyonu                                                       | 5  |
| 1.1.3.2. 1989 Londra Konvansiyonu                                                        | 7  |
| 1.1.4. Sorumluluk Kurtarması                                                             | 10 |
| 1.1.4.1. 1989 Kurtarma Konvansiyonu Öncesi Sorumluluk Kurtarması                         | 10 |
| 1.1.4.2. 1989 Kurtarma Konvansiyonun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Sorumluluk Kurtarması | 12 |
| 1.1.5. Kurtarmayı Etkileyen Diğer Konvansiyonlar ve Yabancı Hukuklar                     | 15 |
| 1.2. KURTARMANIN TANIMI                                                                  | 16 |
| 1.3. KURTARMANIN KONUSU                                                                  | 18 |
| 1.3.1. Gemi, Tekne veya Araç                                                             | 19 |
| 1.3.2. Eşya                                                                              | 21 |
| 1.3.3. Yapılar                                                                           | 23 |



|                                                                                    |    |
|------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1.3.4. Enkaz                                                                       | 24 |
| 1.3.4.1. Su Altı Kültür Varlığı Niteliğindeki Gemi Batık ve Eşyalar                | 25 |
| 1.3.4.2. Su Altı Kültür Varlığı Niteliğinde Olmayan Gemi Batık ve Eşyalar          | 25 |
| 1.4. KURTARMANIN UNSURLARI                                                         | 27 |
| 1.4.1. Tehlike                                                                     | 28 |
| 1.4.1.1. Tehlikenin Türü                                                           | 32 |
| 1.4.1.1.1. Troulius Tehlikesi: Gelecek veya Muhtemel Tehlike                       | 32 |
| 1.4.1.1.2. Troilus Tehlikesi ve Sorumluluk Kurtarması                              | 34 |
| 1.4.1.1.3. Geçici Zorluk                                                           | 34 |
| 1.4.1.1.4. Bir Römorkaj Sözleşmesinde Tehlikenin Etkisi                            | 37 |
| 1.4.1.2. Tehlike ve Sorumluluk Kurtarması                                          | 38 |
| 1.4.1.2.1. 1989 Konvansiyon  ncesi İngiliz Hukuku ve Whippingham (1934) Vakası     | 39 |
| 1.4.1.2.2. 1989 Konvansiyon  ncesi ABD Hukuku ve Mimosa (1987) Vakası              | 41 |
| 1.4.1.3.  evre Zararı, Tehdit                                                      | 44 |
| 1.4.1.3.1.  evre Zararının Niteliği ve Lokasyonu                                   | 44 |
| 1.4.1.3.2.  evre Zararı ve Madde 13 Kurtarma  creti ile Arttırılmış  cret İlişkisi | 44 |
| 1.4.1.3.3.  evre Zararı Tehdidi                                                    | 45 |
| 1.4.1.3.4.  evre ve Maddi Zarar                                                    | 47 |
| 1.4.1.3.5. Gerçek Tehlike ve  evre                                                 | 47 |
| 1.4.1.3.6.  nemli Bir Kazada Neden Olunan Esaslı Zarar                             | 48 |
| 1.4.1.3.7. Tehlike ve Tehdit Kavramlarının Karşılaştırılması                       | 49 |
| 1.4.2. Başarı                                                                      | 50 |
| 1.4.2.1. Değerli Hizmetler                                                         | 51 |
| 1.4.2.2. Tehlikedeki Bir Gemiye Bekleyerek Kurtarma Hizmetleri Sağlama             | 52 |
| 1.4.2.3. Tedarik Edilen Hizmetler                                                  | 53 |
| 1.4.2.3.1. Genel Olarak                                                            | 53 |
| 1.4.2.3.2. Tehlike  ağrısına Yardımın Etkisi ve Tedarik Hizmetler                  | 57 |

|                                                            |    |
|------------------------------------------------------------|----|
| 1.4.2.3.3. Tedarik Hizmetler ve 1989 Kurtarma Konvansiyonu | 58 |
| 1.4.3. Gönüllülük                                          | 60 |
| 1.5. SÖZLEŞME ALTINDA KURTARMA                             | 62 |
| 1.5.1. Sözleşmesiz (Saf) Kurtarma ve Sözleşmeli Kurtarma   | 62 |
| 1.5.2. Sözleşmeli Kurtarma                                 | 65 |
| 1.5.2.1. Verilen Hizmetlerin Türleri                       | 67 |
| 1.5.2.2. No Cure – No Pay İlkesi                           | 70 |
| 1.5.2.3. Lloyd’s Open Form                                 | 71 |

## **İKİNCİ BÖLÜM**

### **KURTARMA VE DİĞER KONVANSİYONLAR**

|                                                                                          |     |
|------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 2.1. KURTARMA VE LLMC KONVANSİYONU                                                       | 75  |
| 2.1.1. 1989 Kurtarma Sözleşmesi ve 1976 LLMC Sözleşmesi Arasındaki Etkileşim             | 76  |
| 2.1.2. Kurtaranlar ve Sınırlama Konvansiyonu (LLMC 76)                                   | 77  |
| 2.1.2.1. Kurtarma ve LLMC 76 Uygulamasındaki Zorluklar                                   | 79  |
| 2.1.2.2. Kurtarma Faaliyetinin İcra Edildiği Yer                                         | 81  |
| 2.1.3. Özen Gösterme Standartı ve En İyi Çabalar                                         | 83  |
| 2.1.3.1. Gerekli Özen                                                                    | 83  |
| 2.1.3.2. En İyi Çabalar                                                                  | 85  |
| 2.1.4. Kurtaranın Görevini Kötüye Kullanması                                             | 87  |
| 2.2. KURTARMA VE SORUMLULUK TAZMİN KONVANSİYONLARI                                       | 90  |
| 2.2.1. CLC, Fon, Bunker, HNS Rejimleri Kapsamında Oluşabilecek Sorumluluklar ve Kurtaran | 91  |
| 2.2.2. CLC, Fon Rejimleri ve Ödeme                                                       | 94  |
| 2.2.2.1. Temel Amaç Testi                                                                | 97  |
| 2.2.2.2. Agip Abruzzo Vakası ve Çift Yönlü Amaçlı Faaliyetlerde Ücretin Tespiti          | 98  |
| 2.2.3. 2001 Bunker                                                                       | 102 |
| 2.2.4. CLC, IOPC Fonlarının SCOPIC ve Özel Tazminat ile İlişkisi                         | 104 |
| 2.3. ENKAZ KALDIRMA KONVANSİYONU VE KURTARMA                                             | 105 |

|                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------|-----|
| 2.3.1. Genel olarak                                                   | 105 |
| 2.3.2. Enkazın Tanımı                                                 | 106 |
| 2.3.3. Enkaz Kaldırma Konvansiyonunun Kapsama Alanı                   | 107 |
| 2.3.4. Enkaz Kaldırma ve BIMCO Sözleşme Formları                      | 108 |
| 2.3.5. Sigorta Açısından Enkaz Kavramı                                | 111 |
| 2.3.6. Enkaz Kaldırma Konvansiyonu ve Kurtarma                        | 111 |
| 2.4. AVRUPA BİRLİĞİ YÖNERGELERİ VE BİRLEŞİK KRALLIK SOSREP UYGULAMASI | 113 |
| 2.4.1. Sığınma Alanları                                               | 113 |
| 2.4.2. SOSREP, Kurtaranın Cezai Sorumluluğu                           | 114 |
| 2.4.3. Avrupa Birliği Yönergeleri ve Kurtaranın Cezai Sorumluluğu     | 115 |
| 2.5. KURTARMA VE KIYI DEVLETLERİNİN MÜDAHALESİ                        | 118 |
| 2.5.1. Genel Olarak                                                   | 118 |
| 2.5.2. Aktif Müdahale                                                 | 120 |
| 2.5.3. Pasif Müdahale ve Deniz Cüzzamı Sendromu                       | 120 |
| 2.5.4. Kurtaranlar, Sığınma Alanı ve Yükümlülükler                    | 123 |
| 2.5.4.1. Sığınma Alanı                                                | 123 |
| 2.5.4.2. Sığınma Alanları hususunda IMO Yönergeleri (2003)            | 125 |
| 2.5.4.3. Kıyı devletinin Sığınma Alanı Reddi Hususunda Yükümlülüğü    | 129 |
| 2.5.4.4. CMI Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi (2009)           | 130 |
| 2.5.5. UNCLOS Altında Müdahale, Sorumluluk ve Tazminat                | 132 |
| 2.5.6. Müdahale Konvansiyonu Altında Müdahale                         | 138 |
| 2.5.6.1. Tedbir Alma Hakkının İcrası                                  | 143 |
| 2.5.6.2. Karasularında Müdahale Hakkı                                 | 146 |
| 2.5.6.3. Münhasır Ekonomik Bölgede Müdahale Hakkı                     | 147 |

**ÜÇÜNCÜ BÖLÜM**  
**KURTARMA ÜCRETİ, TAZMİNATLAR VE ÇEVRESEL KURTARMA**  
**ÜCRETİ ÖNERİSİ**

|                                                                                                                   |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3.1. KONVANSİYON KAPSAMINDA YAPILAN ÖDEMELER                                                                      | 149 |
| 3.1.1. Kurtarma Ücreti                                                                                            | 150 |
| 3.1.1.1. Konvansiyon Öncesi Amerikan Kurtarma Hukuku                                                              | 150 |
| 3.1.1.2. İngiliz Hukukunda Konvansiyon Öncesi Kurtarma Ücreti ve Derelict Vakalarında “En Fazla Bir Yarım Kuralı” | 152 |
| 3.1.1.3. Kurtarma Ücretinin Belirlenmesi                                                                          | 154 |
| 3.1.1.4. 13. Madde Ücretinin Ödenmesi Süreci                                                                      | 155 |
| 3.1.1.5. 1989 Konvansiyonu Kapsamında Kurtarma Ücretinin Belirlenmesinde Esas Alınan Ölçütler                     | 156 |
| 3.1.1.6. Madde 13.1 Kurtarma Ücreti Ölçütleri                                                                     | 157 |
| 3.1.1.7. İnsan Kurtarma                                                                                           | 172 |
| 3.1.1.7.1. Amerikan Hukuku Konvansiyon Öncesi ve Sonrası İnsan Kurtarma                                           | 174 |
| 3.1.1.7.2. İngiliz Hukukunda İnsan Kurtarma                                                                       | 175 |
| 3.1.1.7.2.1. İngiliz Hukuku Konvansiyon Öncesi İnsan Kurtarma                                                     | 175 |
| 3.1.1.7.2.2. Sözleşme Uyarınca İnsan Yaşamının Kurtarılması                                                       | 176 |
| 3.1.1.7.2.3. 1989 Konvansiyonu ve Sonrası İngiliz Hukukunda İnsan Kurtarma                                        | 179 |
| 3.1.1.7.2.4. Bir Kurtaranın Diğer Bir Kurtarana Karşı Sorumluluğu                                                 | 182 |
| 3.1.1.7.2.5. Kurtarma Formlarında İnsan Kurtarma                                                                  | 183 |
| 3.1.2. Özel Tazminat                                                                                              | 184 |
| 3.1.2.1. Emniyet Ağı’ından (LOF 80) Kurtarma Konvansiyonuna Tarihsel Süreç                                        | 184 |
| 3.1.2.2. Özel Tazminat (Madde 14)                                                                                 | 185 |
| 3.1.2.3. Madde 14’ün Genel Analizi                                                                                | 187 |
| 3.1.2.3.1. Madde14(1)                                                                                             | 187 |

|                                                                               |     |
|-------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3.1.2.3.2. Madde 14(2)                                                        | 189 |
| 3.1.2.3.3. Nagasaki Sprit Vakası                                              | 191 |
| 3.1.2.3.4. Madde 14(3) Analizi                                                | 193 |
| 3.1.2.3.4.1. Makul Harcamalar                                                 | 193 |
| 3.1.2.3.4.2. Teçhizat ve Personel İçin Uygun Bedel                            | 193 |
| 3.1.2.3.5. Madde 14(4)                                                        | 196 |
| 3.1.2.3.6. Madde 14(5)                                                        | 197 |
| 3.1.2.3.7. Madde 14(6)                                                        | 198 |
| 3.1.2.3.8. Özel Tazminatın Borçlusu                                           | 198 |
| 3.1.2.3.9. ABD’de Uygulamada Özel Tazminat                                    | 199 |
| 3.1.2.4. Genel Anlamda Madde 14’ten Kaynaklanan Problemler                    | 200 |
| 3.1.2.4.1. Bölgesel Sınırlandırmalar Sorunu                                   | 200 |
| 3.1.2.4.2. Esaslı Maddi Zarar Sorunu                                          | 201 |
| 3.1.2.4.3. Çevre Zararı Tehdidi Tanımlaması                                   | 202 |
| 3.1.2.4.4. Uygun Bedelin Tespiti Sorunu                                       | 202 |
| 3.1.2.4.5. Madde 14.2 Kapsamındaki Artış için İspat Yüğü                      | 204 |
| 3.1.2.4.6. Özel Tazminat Teminatın Sağlanmasına Yönelik Uygulamadaki Sorunlar | 204 |
| 3.1.3. Alternatif Tazminat Rejimi SCOPIC Kloz                                 | 205 |
| 3.1.3.1. Tarihsel Süreci                                                      | 205 |
| 3.1.3.2. Taraflar                                                             | 209 |
| 3.1.3.3. Tarafların Yükümlölükleri                                            | 209 |
| 3.1.3.4. Sabit Tarifelere Dayalı Emniyet Ağı (Scopic Kloz)                    | 210 |
| 3.1.3.5. SCOPIC Klozun Genel Analizi                                          | 210 |
| 3.1.3.5.1. Uygulama, Geçerli Kılma ve İstisnaları (Madde 1 ve 2)              | 210 |
| 3.1.3.5.2. SCOPIC Ücreti İçin Teminat (Madde 3)                               | 212 |
| 3.1.3.5.3. Madde 14 Uyarınca Verilen Özel Tazminat ile Olan İlişki            | 213 |
| 3.1.3.5.4. Geri Çekme (Madde 4)                                               | 214 |
| 3.1.3.5.5. Tarife Oranları (madde 5)                                          | 215 |
| 3.1.3.5.6. Madde 13 Ücreti ile İlişkisi (Madde 6)                             | 216 |
| 3.1.3.5.7. İndirim (madde 7)                                                  | 218 |

|                                                                           |     |
|---------------------------------------------------------------------------|-----|
| 3.1.3.5.8. SCOPIC Ücretinin Ödenmesi (Madde 8)                            | 219 |
| 3.1.3.5.9. Sonlandırma (Madde 9)                                          | 220 |
| 3.1.3.5.10. Sözleşmecinin (Kurtaranın) Görevleri (Madde 10)               | 221 |
| 3.1.3.5.11. 1989 Kurtarma Sözleşmesi - Madde 18 (madde 11)                | 221 |
| 3.1.3.5.12. Özel Kaza Temsilcisi (SCR) (Madde 12)                         | 222 |
| 3.1.3.5.13. Özel Temsilciler (Madde 13)                                   | 223 |
| 3.1.3.5.14. Çevre Kirliliğinin Önleme (Madde 14)                          | 224 |
| 3.1.3.5.15. Müşterek Avarya (Madde 15)                                    | 224 |
| 3.1.3.5.16. Tahkim (Madde 16)                                             | 225 |
| 3.1.3.6. SCOPIC ile İlgili Problemler                                     | 225 |
| 3.1.3.7. Kurtarma Ücreti, Özel Tazminat ve SCOPIC Uygulamalarına Örnekler | 229 |
| 3.1.3.7.1. Kurtarma Ücreti ve Özel Tazminat Uygulaması                    | 229 |
| 3.1.3.7.2. Scopic Uygulamasına Örnek                                      | 233 |
| 3.2. ÇEVRESEL KURTARMA ÜCRETİ TEKLİFİ VE TARAFLARIN KONUMLARI             | 234 |
| 3.2.1. Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) Önerisi                        | 235 |
| 3.2.2. Isu'nun Teklifi ve Çevresel Kurtarma Ücreti                        | 236 |
| 3.2.3. Sigortacıların Konumları                                           | 242 |
| 3.2.3.1. Eşya Sigortacılarının Pozisyonu                                  | 243 |
| 3.2.3.1.1. Çevresel Sorumluluk Ücretinin Hesaplanması                     | 244 |
| 3.2.3.1.2. Çevresel Sorumluluk Ücreti Limitleri                           | 245 |
| 3.2.3.1.3. Değişiklik Önerisinin Yöntemi                                  | 245 |
| 3.2.3.2. Sorumluluk Sigortacıları (P&I)                                   | 245 |
| 3.2.4. Gemi Maliklerinin Konumu                                           | 246 |

## **DÖRDÜNCÜ BÖLÜM**

### **ABD, BİRLEŞİK KRALLIK, ÇİN VE TÜRKİYE'DE KURTARMA UYGULAMALARI**

|                                                                |     |
|----------------------------------------------------------------|-----|
| 4.1. ABD'DE KURTARMA UYGULAMALARI                              | 247 |
| 4.1.1. ABD'de Kullanılan Kurtarma Formlarının Doğuşu ve Tahkim | 248 |

|                                                                       |         |
|-----------------------------------------------------------------------|---------|
| 4.1.2. Birleşik Devletler Sahil Güvenlik ve Kurtarma Ücreti           | 256     |
| 4.1.3. ABD VRP Sistemi                                                | 258     |
| 4.1.3.1. Fon sözleşmesi                                               | 259     |
| 4.1.3.2. Fon Sözleşmesi ve LOF                                        | 260     |
| 4.2. BİRLEŞİK KRALLIK 'TA KURTARMA UYGULAMALARI                       | 264     |
| 4.2.1. Acil Çeki Gemi Sistemi Tarihsel Süreci (ETV)                   | 264     |
| 4.2.2. Acil Çeki Gemisi (ETV) Sistemi Uygulaması                      | 265     |
| 4.2.3. ETV Sisteminin Geri Çekilmesi                                  | 268     |
| 4.2.4. Sahil Güvenlik Kurtarma ve Römorkaj Sözleşmesi (CAST)          | 271     |
| 4.3. ÇİN HALK CUMHURİYETİ'NDE KURTARMA UYGULAMALARI                   | 274     |
| 4.3.1. Tarihsel Süreç                                                 | 274     |
| 4.3.2. Çin Çevre Kirliliği Acil Hazırlık ve Acil Müdahale Kontratları | 276     |
| 4.4. TÜRKİYE'DE KURTARMA UYGULAMALARI                                 | 277     |
| 4.4.1. Tarihsel Süreci                                                | 277     |
| 4.4.2. Tekel Bölgesi                                                  | 281     |
| 4.4.3. TURKS 2015 Kurtarma Formu ve Tahkim                            | 282     |
| 4.4.4. Genel Milli Kurtarma Formu Önerisi                             | 283     |
| <br>SONUÇ                                                             | <br>285 |
| KAYNAKÇA                                                              | 292     |

## KISALTMALAR

|                    |                                                                                                             |
|--------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>A</b>           | Assembly                                                                                                    |
| <b>ABD</b>         | Amerika Birleşik Devletleri                                                                                 |
| <b>AC</b>          | Appeal Cases (Law Reports) (Decisions of House of Lords and Privy Council from 1891)                        |
| <b>ACOPS</b>       | Advisory Committee on Pollution of The Sea                                                                  |
| <b>AMC</b>         | American Maritime Cases (Law Reports) (Maritime law decisions of the US federal and state courts from 1923) |
| <b>Art.</b>        | Article                                                                                                     |
| <b>ATL</b>         | Actual Total Loss                                                                                           |
| <b>B.</b>          | Baskı                                                                                                       |
| <b>BIMCO</b>       | Baltic and International Maritime Council                                                                   |
| <b>B.K.</b>        | Birleşik Krallık                                                                                            |
| <b>bkz.</b>        | bakınız                                                                                                     |
| <b>BUNKER-2001</b> | International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage, 1969.                          |
| <b>C.</b>          | cilt                                                                                                        |
| <b>CA</b>          | Court of Appeal                                                                                             |
| <b>CAST 2002</b>   | Coastguard Agreement for Salvage and Towage                                                                 |
| <b>CIF</b>         | Cost& Insurance & Freight included                                                                          |
| <b>cl.</b>         | kloz                                                                                                        |
| <b>CLC 1969</b>    | International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1969.                                 |
| <b>CLC 1992</b>    | International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1992.                                 |
| <b>CMC 1992</b>    | Chinese Maritime Code 1992                                                                                  |
| <b>CMI</b>         | Committee Maritime International                                                                            |
| <b>CONF.</b>       | Conference                                                                                                  |
| <b>CP&amp;S</b>    | Counter Pollution and Salvage                                                                               |
| <b>CRISTAL</b>     | Contract Regarding a Supplement to Tanker Liability of Oil Pollution, 1971                                  |



|                  |                                                                                                                                                    |
|------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>CTL</b>       | Constructive Total Loss                                                                                                                            |
| <b>CW</b>        | Committee of Whole                                                                                                                                 |
| <b>Çev.</b>      | Çeviren                                                                                                                                            |
| <b>DC</b>        | Drafting Committee                                                                                                                                 |
| <b>DÇDKHK</b>    | 5312 sayılı Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanun |
| <b>DHD</b>       | Deniz Hukuk Derneği                                                                                                                                |
| <b>Doc.</b>      | Documentation                                                                                                                                      |
| <b>dp.</b>       | dipnot                                                                                                                                             |
| <b>Drl.</b>      | Derleyen                                                                                                                                           |
| <b>ed.</b>       | edition                                                                                                                                            |
| <b>EEZ</b>       | Exclusive Economic Zone                                                                                                                            |
| <b>ER</b>        | England Reports                                                                                                                                    |
| <b>ETA</b>       | The European Tugowners Association                                                                                                                 |
| <b>ETV</b>       | Emergency Towing Vessel                                                                                                                            |
| <b>f.</b>        | fıkra                                                                                                                                              |
| <b>FAA</b>       | Federal Arbitration Act                                                                                                                            |
| <b>FOSC</b>      | Federal On-Scene Coordinator                                                                                                                       |
| <b>FUND 1971</b> | International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage, 1971                             |
| <b>FUND 1992</b> | International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, 1992                                                                         |
| <b>FWPCA</b>     | Federal Water Pollution Control Act                                                                                                                |
| <b>H&amp;M</b>   | Hull and Machinery                                                                                                                                 |
| <b>HL</b>        | House of Lords                                                                                                                                     |
| <b>HNS 2010</b>  | International Convention on Liability and Compensation for Damage in Connection with the Carriage of Hazardous and Noxious Substances by Sea.      |
| <b>IADC</b>      | International Association of Drilling Contractors                                                                                                  |
| <b>ICS</b>       | International Chamber of Shipping                                                                                                                  |

|                     |                                                                                                                                          |
|---------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>IG Clubs</b>     | International Group of P&I Clubs                                                                                                         |
| <b>IMCO</b>         | Inter-Governmental Maritime Consultative Organization                                                                                    |
| <b>IMO</b>          | International Maritime Organization                                                                                                      |
| <b>INTERTANKO</b>   | International Association of Independent Tanker Owners                                                                                   |
| <b>INTERVENTION</b> | International Convention Relating to Intervention on the High Seas in Cases of Oil Pollution Casualties, 1969                            |
| <b>IOPC</b>         | The International Oil Pollution Compensation Fund 1992                                                                                   |
| <b>I-SC</b>         | International Subcommittee                                                                                                               |
| <b>ISU</b>          | International Salvage Union                                                                                                              |
| <b>IUMI</b>         | International Union of Marine Insurance                                                                                                  |
| <b>IWG</b>          | International Working Group                                                                                                              |
| <b>J</b>            | Judge                                                                                                                                    |
| <b>KEGM</b>         | Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü                                                                                                            |
| <b>KTVKK</b>        | 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu La Haye                                                                          |
| <b>LEG</b>          | Legal                                                                                                                                    |
| <b>LI. L. R.</b>    | Lloyd's List Law Reports (from 1919 to 1950)                                                                                             |
| <b>Lloyd's Rep.</b> | Lloyd's Reports (from 1951)                                                                                                              |
| <b>LLMC 24</b>      | International Convention for the Unification of Certain Rules Relating to the Limitation of the Liability of Owners of Sea-going Vessels |
| <b>LLMC 57</b>      | International Convention relating to the Limitation of the Liability of Owners of Sea-Going Ships, and Protocol Signature                |
| <b>LLMC 76</b>      | Convention on Limitation of Liability for Maritime Claims, 1976                                                                          |
| <b>LOF</b>          | Lloyd's Open Form                                                                                                                        |
| <b>LSG</b>          | Lloyd' Salvage Group                                                                                                                     |
| <b>LSSAC</b>        | Lloyd's Standart Salvage and Arbitration Clauses                                                                                         |
| <b>m.</b>           | madde                                                                                                                                    |
| <b>MAS</b>          | Maritime Assistance Service                                                                                                              |
| <b>MSA</b>          | Merchant Shipping Act                                                                                                                    |

|                     |                                                                                                              |
|---------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>MCA</b>          | Maritime and Coastguard Agency                                                                               |
| <b>MSRC</b>         | Marine Spill Response Corporation                                                                            |
| <b>MARPOL 73/78</b> | International Convention for the Prevention of Pollution from Ships 1973, as Amended by the Protocol of 1978 |
| <b>MARSALV</b>      | Maritime Salvage                                                                                             |
| <b>MMAC</b>         | Miami Maritime Arbitration Council                                                                           |
| <b>MOC</b>          | Ministry of Communications of China                                                                          |
| <b>MÖHUK</b>        | Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunu                                                     |
| <b>MPU</b>          | The Marine Property Underwrites Organisation                                                                 |
| <b>NAIROBI 2007</b> | Nairobi International Convention on the Removal of Wrecks, 2007                                              |
| <b>NCP</b>          | National Oil and Hazardous Substances Pollution Contingency Plan                                             |
| <b>NRC</b>          | National Response Corporation                                                                                |
| <b>NSFCC</b>        | The National Strike Force Coordination Center                                                                |
| <b>OPA 90</b>       | Oil Pollution Act of 1990                                                                                    |
| <b>OSRO</b>         | Oil Spill Response Plan                                                                                      |
| <b>P</b>            | Probate Cases (Law Reports) (from 1891 to 1971)                                                              |
| <b>P&amp;I</b>      | Protection and Indemnity                                                                                     |
| <b>Para.</b>        | Paragraf                                                                                                     |
| <b>Res.</b>         | Resolution                                                                                                   |
| <b>ROM</b>          | Regional Operations Managers                                                                                 |
| <b>S.</b>           | sayı                                                                                                         |
| <b>s.</b>           | sayfa                                                                                                        |
| <b>SALVAGE 89</b>   | International Convention on Salvage, 1989                                                                    |
| <b>SAR 1979</b>     | International Convention on Maritime Search and Rescue, 1979                                                 |
| <b>SCR</b>          | Special Casualty Representative                                                                              |
| <b>SCOPIC</b>       | Special Compensation Protection And Indemnity Clause                                                         |
| <b>SDR</b>          | Special Drawing Rights                                                                                       |
| <b>SMA</b>          | Society of Maritime Arbitrators                                                                              |
| <b>SMFF</b>         | Salvage, Marine Fire-fighting                                                                                |

|                   |                                                                                 |
|-------------------|---------------------------------------------------------------------------------|
| <b>SOSREP</b>     | Secretary of State's Representative                                             |
| <b>STOPIA</b>     | The Small Tanker Oil Pollution Indemnification Agreement                        |
| <b>TL</b>         | Total Loss                                                                      |
| <b>TMK</b>        | Türk Medeni Kanunu 2001                                                         |
| <b>TOF</b>        | Turkish Open Form                                                               |
| <b>TOPIA</b>      | The Tanker Oil Pollution Indemnification Agreement                              |
| <b>TOVALOP</b>    | Tanker Owner's Voluntary Agreement Concerning Liability for Oil Pollution, 1969 |
| <b>TTK</b>        | Türk Ticaret Kanunu                                                             |
| <b>TURKS 2015</b> | Türk Kurtarma Sözleşmesi 2015                                                   |
| <b>TÜDEK</b>      | Türk Denizcilik Kurumu                                                          |
| <b>USC</b>        | Unified Comm and System                                                         |
| <b>USCG</b>       | United State Coast Guard                                                        |
| <b>UNCLOS</b>     | United Nations Convention on the Law of the Sea                                 |
| <b>UNCTAD</b>     | United Nations Conference on Trade and Development                              |
| <b>vd</b>         | ve devamı                                                                       |
| <b>vs.</b>        | ve saire                                                                        |
| <b>VLCC</b>       | Very Large Crude Carries                                                        |
| <b>VRP</b>        | Vessel Response Plan                                                            |
| <b>WP</b>         | Working Paper                                                                   |
| <b>WRA</b>        | Water Resource Act                                                              |
| <b>QI</b>         | Qualified Individual                                                            |
| <b>Y</b>          | Yıl                                                                             |

## TABLÖLAR LİSTESİ

**Tablo 1:** Kurtarma Ücreti, Özel Tazminat ve SCOPIC Karşılaştırılması s.232



## GİRİŞ

Kurtarma hukuku, kendine özgü çözümleri olup, kökenleri antik çağlara uzanan, deniz tehlikeleri ve emniyete ilişkin deniz hukukunun önemli bir parçasıdır. Kurtaran tarafından tehlikedeki deniz eşyasının yardımına gelinip kurtarılması eşya malikinin yanı sıra genel olarak denizcilik sektörüne önemli faydalar sağlamaktadır. Kurtaran bu hizmetler karşılığında cömert bir ücretle ödüllendirilmektedir. Bu fikir Antik Roma dönemlerinden beri kabul edilmekle birlikte günümüzde ulusal ve uluslararası birçok hukuk sisteminin bir parçasını oluşturmaktadır.

Modern deniz filolarının büyüyen boyutları ve teknolojik gelişmeler sayesinde geçmişe oranla deniz kazalarında yaşanan azalışla beraber çevre kirliliğinden dolayı önemli sorumlulukların artması sebebiyle kurtarma endüstrisi ek tazminat ve teşvik hususuna ilişkin uluslararası tanınma ile birlikte destek talep etmektedir. Çünkü kurtarılan bir maddi eşya olmadığında geçerli bir fayda sağlanmadığı için ücrete hak kazanılamayacağı ilkesi belirleyici olmaktadır.

Geleneksel kurtarma hukuku, temel olarak maddi eşyanın kurtarılmasına dayalıdır. Ancak çevreye karşı *potansiyel tehlikeyi* engelleme sorumluluğu değerlendirilmemektedir. Günümüzde sonuçları itibariyle bir deniz kazasından sonra kaçınılması gereken gerçek tehlikenin genellikle maddi eşya kurtarmasından ziyade çevresel kirliliğin önlenmesi olduğu ortaya çıkmıştır. Bu nedenle, geleneksel kurtarma hukukunun çevre korunumu hususunda ne kadar yeterli olduğu tartışmaya açık bir konudur. Bu durum, çevresel kurtarma faaliyetlerini ifa edecek kurtaranları caydıran önemli bir faktör olarak önümüze çıkmaktadır. Bu bağlamda, kurtaranların teşviki açısından kurtarma hukuku kapsamında uluslararası konvansiyonlarda çevrenin korunması probleminin yeteri kadar dikkate alınmadığı söylenebilir.

Kurtaranların çevre korunumuna yönelik verdiği hizmetlerin karşılığı olarak kurtarma sektörü tarafından geleneksel kurtarma ücretinden ayrı sorumluluk kurtarması (liability salvage) ya da günümüzdeki yeni adı çevresel kurtarma ücreti (environmental salvage award) talebi Montreal Uzlaşısından günümüze kadar devam eden çözümlenememiş bir husus olarak devam etmektedir.

Bu durum, çevresel kurtarma faaliyetlerini ifa edecek kurtaranları caydıran önemli bir faktör olarak önümüze çıkmaktadır. Bu bağlamda, kurtaranların teşviki

açısından kurtarma hukuku kapsamında uluslararası konvansiyonlarda çevrenin korunması probleminin yeteri kadar dikkate alınmadığı söylenebilir.

Çalışmanın konusu, profesyonel kurtarma endüstrisinin talepleri doğrultusunda deniz çevresi kirliliğini engelleyen veya en aza indirmek için çaba gösteren kurtaranları çevresel kurtarma ücretinin (environmental salvage award) nasıl tesis edilebileceği hususundaki çözüm yollarıdır. 1989 Londra Konvansiyonu kapsamında özellikle İngiliz ve Amerikan hukuk sistemlerinde genel olarak değerlendirdikten sonra kurtaranların çevre kirliliği önleme çabalarının kurtarma hukuku altında ne oranda ve hangi yasal gerekçelerle ücretlendirildiği ve diğer hukuk alanlarıyla ilişkisinin yanı sıra alternatif imkanları analiz edilmektedir.

Bu kapsamda, çalışma dört bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde kurtarmanın genel esasları, ikinci bölümde kurtarmanın diğer konvansiyonlarla ilişkisi, üçüncü bölümde Konvansiyon kapsamında ödenen ücret, tazminatların yanısıra Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) tarafından teklif edilen çevresel kurtarma ücreti önerisi ve ilgili tarafların konumları ve son bölümde ABD, Birleşik Krallık, Çin ve Türkiye’de kurtarma uygulamaları incelenmiştir. Çalışmanın son bölümünde de ulaşılan sonuçlar ve bu husustaki çözüm önerilerimiz bulunmaktadır.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KURTARMANIN GENEL ESASLARI

#### 1.1. TARİHSEL GELİŞİMİ

##### 1.1.1. Genel Olarak

Kurtaranın kurtarılan eşyanın malikinden tazminat talep etmesi hakkının temelleri Bizans ve Akdeniz de bulunan liman kentlerine ve şehir devletlerine kadar uzanmaktadır. Trans-okyanus ticaretin yapıldığı ilkel dönemlerde bir geminin varış yeri olan limana varamaması yaygın bir şey değildi. Gemi maliki (eğer başka bir gemi geminin battığını şans eseri görmediyse) geminin denizde kaybolduğunu düşünürdü. Kaybolan gemi bir kaza geçirmediyse kendisine veya kargosuna risk oluşturmadan bir gözlem gemisiyle durumunun tespiti yapılırdı. Ancak gözlem gemileri yapabilse bile herhangi bir yardım sağlama görevi yoktu. Bu durumlarda tehlikedeki gemilere diğer gemilerin yardım etmesini teşvik etmek için geliştirilen deniz kurtarma hukukunun gelişmesine yol açtı. Gemiye kurtarmada başarılı olursa kurtaran kurtarılan gemi ve kargosunun değerine bağlı olarak bir kurtarma ücreti ile tazmin edilmektedir.<sup>1</sup>

19. Yüzyılın ilk yarısına kadar yetkili makam (otorite) veya kanunlarda yazılı resmi kurtarma sözleşmesi uygulaması hemen hemen hiç olmamakla beraber<sup>2</sup>, daha çok korsan saldırıları ve yağmacılığa karşı güvenlik önlemi olarak<sup>3</sup> kişisel hizmetler için ücretlendirilmekteydi. Bu yüzyılda buharlı deniz araçları, özellikle de buharlı römorkörler konusunda büyük bir gelişim yaşandı. Böyle bir aracın temini, kurtarma hizmetlerinde gemi maliklerinin mahkeme tarafından hükmedilen tazminattan büyük bir pay almalarına yol açacak kadar önemli bir unsur haline gelmesini sağladı.<sup>4</sup> İlk defa adaletin yönetimi ve tarafsızlığın adil ilkelerine göre sürdürülmesi gerekliliği fark edildi. Admiralty mahkemeleri kararları ile bu ilkeler devamlı olarak geliştirilmiştir. Fakat ancak 1910 yılında, bu ilkeler ilk kurtarma konvansiyonu

---

<sup>1</sup> R. Ethan Zubic, **Pure Versus Contract Salvage Narrowing the Scope of an “Agreement to Volunteer” Bar to Pure Salvage**, 10 Loy. Mar. L.J. 145 (2011-2012), s.145-146

<sup>2</sup> Brice, **Maritime Law of Salvage**, Sweet&Maxwell, 5th edition, London, 2011, parag 5-01, s.321.

<sup>3</sup> Rayegan Kender, **Denizde Kurtarma-Yardım**, İstanbul, 1962, s.4.

<sup>4</sup> Geoffrey Brice, **Salvage**, parag 5-01, s. 321.



tarafından uluslararası olarak bir araya getirilmiştir.<sup>5</sup> Yirminci yüzyılın ilk yarısında dünyada çevre duyarlılığı gelişmeye başlanmasıyla birlikte çevrenin en önemli düşmanı kirlilik olduğu kabul edilmektedir. Her türlü kirlilik halkların gözünde kabul edilemezdir. Denizcilik dünyası da ortaya çıkan bu baskıdan kurtulamamıştır. Bu çevresel kaygılar sıkı hukuki yükümlülük gerektiren ve cezai sorumluluğu arttıran birçok uluslararası konvansiyonların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Çevre kaygısı uluslararası kurtarma hukukunu 1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonu'nun ortaya çıkmasına neden olmuştur.<sup>6</sup>

1989'da uluslararası bir konferans ile kurtarmanın niteliğine ilişkin köklü değişiklikler yapan yeni bir kurtarma konvansiyonu üzerinde anlaşma yapıldı. Daha önceki 1910 konvansiyonunun geleneksel "*faydalı netice yoksa – ödeme yok (no cure – no pay)*" ilkesine dayalıydı. Ücretler tekne ve kargo sigortacıları tarafından kurtarılan değerlere oranla ödenmekteydi ve P&I kulüpleri sürece dahil değildi. Eski konvansiyon altındaki korku kurtaranların başarısızlık riskinin ve muhtemel maliyetleri yüksek olduğu durumlarda gemiyi kurtarma girişiminde bulunurken iki defa düşünmek olmasıydı. 1989 Kurtarma Konvansiyonun amacı çevre tehdidi olduğunda kurtaranların harekete geçmesini teşvik etmek olduğu belirtilmektedir.<sup>7</sup>

### 1.1.2. Ulusal Alanda Düzenlemeler

Türkiye, 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu'na 24.05.2014 Tarihli 29009 sayılı Resmi Gazetede<sup>8</sup> yayınlanması ile 1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesine çekince ile taraf olmasından<sup>9</sup> önce Konvansiyon hükümlerinin neredeyse tamamı

<sup>5</sup> Aleka Mandaraka-Sheppard, **Modern Maritime Law Vol 2., Managing Risks and Liabilities**, 2013, s. 482.

<sup>6</sup> Archie Bishop, **The Development of Environmental Salvage and Review of the London Salvage Convention 1989**, 2012, Tulane Maritime Law Journal Vol. 37:65, s.66.

<sup>7</sup> Graham Daines, **Lloyd's Open Form and Special Compensation P&I Clause (SCOPIC)**, 2002, s.2.

<sup>8</sup> Karar Sayısı: 2014/6336: 14/5/2013 tarihli ve 6480 sayılı Kanunla katılmamız uygun bulunan ekli "1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesi"ne ilişik çekince ile katılmamız; Dışişleri Bakanlığının 4/4/2014 tarihli ve 4250898 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 5/5/2014 tarihinde kararlaştırılmıştır.

<sup>9</sup> 14/5/2013 tarihli ve 6480 sayılı Kanunla katılmamız uygun bulunan ekli "1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesi"ne ilişik çekince ile katılmamız; Dışişleri Bakanlığının 4/4/2014 tarihli ve 4250898 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 5/5/2014 tarihinde kararlaştırılmıştır.

Bkn. <<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/05/20140524-2.htm>>, (05.03.2019)

Türk Ticaret Kanunumuza (TTK) 1 Temmuz 2012 tarihinde eklenerek iç hukukumuza dahil edilmiştir. Aynı şekilde bu gelişmelere paralel olarak ülkemizde Marmara denizi Çanakkale ve İstanbul Boğazlarını Kapsayan kurtarma hizmetlerini verme hususunda tekel hak ve yetkisi olan Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün kullandığı milli kurtarma formumuz yeni adı ile *Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS 2015)* 13 Mart 2015 tarihinde güncellenerek 1989 Kurtarma Konvansiyonuna ve TTK'na uyumlu hale getirilmiştir.<sup>10</sup>

### 1.1.3. Uluslararası Alandaki Düzenlemeler

“Kurtarma (Salvage)” kavramı genel olarak kurtarma hizmetleri (salvage services), kurtarma ücreti (salvage remuneration), dava sebebi (cause of action) veya kurtarma hukuku (law of salvage) kavramları ile birbirinin yerine geçebilecek şekilde ifade eden (edilen) özel bir terimdir.<sup>11</sup> Uluslararası alanda yapılan düzenlemeleri 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu ve 1989 Londra Kurtarma konvansiyonu olmak üzere iki kısımda inceleyeceğiz.

#### 1.1.3.1. 1910 Brüksel Konvansiyonu

Uluslararası Denizcilik Komitesi (Commite Maritime International/CMI)'nin 1897'de kurulmasından sonraki ilk gündem maddelerinden biri Kurtarma Hukuku uyumuydu.<sup>12</sup> Kurtarma hukukunun küresel seviyede birleştirilmesi üzerine müzakereler Brüksel'de 1905 yılında başladı. Bu çalışmalar beş yıl sonra “*Denizde Yardım ve Kurtarma Hakkında Bazı Kaidelerin Tevhidine Dair Uluslararası Mukavele 1910 Brüksel Konvansiyonu*” ‘nun kabul edilmesiyle tamamlanarak 1913 yılında yürürlüğe girmiştir.<sup>13</sup> Konvansiyonun 1913 tarihinde Almanya tarafından kabul edilmesiyle birlikte 1929 tarihli deniz ticareti kanunumuz Almanya'dan alınmasıyla dolaylı olarak milli mevzuatımızı uluslararası anlaşmaya uydurmuş

<sup>10</sup> Eski adı (Kurtarma yardım Sözleşmesi ya da diğer adı Türk Tip Kurtarma Sözleşmesi (Turkish Open Form-TOF) Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS-2015), 13 Mart 2015 tarihinde 2015-6/9 Sayılı Toplantıda 2015-49 Sayılı Karar ile kabul edildi.

<sup>11</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.481.

<sup>12</sup> Enrico Vincenzini, **International Salvage Law**, Informa Pub, U.K., 1992, s.9.

<sup>13</sup> Konvansiyonun 2. Maddesi: Faydalı bir neticeye bağlanan her yardım veya kurtarma haklı bir ücret verilmesini gerçekleştirir.

olduk. Ancak bizzat konvansiyona iltihakımız çok sonra vaki olmuştur. 1937 tarihli iltihaka salahiyet veren kanundan sonra bilfiil konvansiyonu kabul etmemiz 1955 tarihinde gerçekleşmiştir.<sup>14</sup> Konvansiyon hükümleri 1929 tarihli ve daha sonra 1957 tarihli Türk Ticaret Kanunlarında Deniz ticaretine ayrılmış olan hükümlerine hemen hemen olduğu gibi geçmiştir.<sup>15</sup>

Kurtarma kavramı ifade olarak Konvansiyondan önce Kurtarma ile Yardım'ı<sup>16</sup> ayrı iki kelime ile isimlendiren ülkelerin çoğunluğu bu iki müessesenin tarifinde ve hukuki tanziminde değişiklik göstermesi sebebi ile<sup>17</sup> bu ayrım çok önem kazanıyordu. 1910 Brüksel Konvansiyonu ile 'faydalı netice yoksa, ödeme yok (No cure-No pay)' ilkesi kabul edilmiş oldu.<sup>18</sup> Kurtarma ücreti değerlendirilirken göz önünde bulundurulacak kriterleride belirlemiş ve yardım (assistance) ile kurtarma (salvage) kavramları arasındaki ayrım kaldırılmıştır.<sup>19</sup> 1910 konvansiyonu hükümleri temelde (Lloyds Open Form/LOF' tan güçlü şekilde etkilenen) İngiliz Denizcilik Hukuku (English Maritime Law)'na dayanır ki bu o dönemde dünya tonajının yüzde

<sup>14</sup> Haydar Arseven, **Deniz Ticareti Hukuku Dersleri**, İstanbul, 1961, s.89.

<sup>15</sup> Kender/Çetingil/Yazıcıoğlu, **Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler**, C.1,14. Baskı, İstanbul, 2014, s.293.

<sup>16</sup> Eski Türk Ticaret Kanunu m.1222'de Kurtarma ile Yardım ayrı ayrı tarif edilmiştir. Buna göre, Kurtarma, deniz tehlikesi altında bulunan gemi veya içindeki şeylerin gemi adamlarının idaresinden çıktıktan sonra üçüncü şahıslar tarafından ele geçirilerek emniyet altına alınmasıdır. Yardım ise gene deniz tehlikesi altında bulunan gemi içindeki şeylerin üçüncü şahıslar yardımıyla bu tehlikeden kurtarılmasıdır. Mehamızımız olan Alman Hukukunda olduğu gibi, Hukukumuzda da Kurtarma ile Yardım hizmetlerinin farklı tarifelerine rağmen hukuki mahiyetleri aynıdır. Zira her iki hizmette nev'i aynıdır hukuki kaidelerle tanzim edilmiştir. Kender, **Kurtarma ve Yardım**, s.19-20.

<sup>17</sup> Detaylı bilgi için bkn. Kender, **Kurtarma ve Yardım**, s.15. Kurtarma ve Yardım ayrımı hususunda bilhassa Fransa Jürisprüdans'ında çok durulmuştur. Bu ayrım için mahkemelerce kıstas olarak umumiyetle kazaya uğrayan geminin mürettebatı tarafından terk edilmiş olması gerekiyordu. Mahkemeler bu mevzuda çok şekli davranıyorlardı. Mesela gemiadamlarının hepsi hasta olsalar veya gemiyi sevk ve idare edebilmek için zaruri olan maddi kudrete malik bulunmasalar dahi gemide mevcut olmaları halinde terk edilmiş olarak kabul edilmiyor ve binnetice yapılan hizmet kurtarma değil, yardım olarak kabul ediliyordu. Gemiadamları muvakkaten, kısa bir zaman için gemiyi demirleyip yardım aramaya gitmişlerse veya başka bir gemiden veya kıydan nezaret ediyorlarsa gene terk kabul edilmiyordu. Şu halde mürettebatın kat'i olarak terk niyetiyle gemiden ayrılmalari aranıyor. Bazı mahkemeler de yardım için muhakkak talep arıyorlar, kazaya uğrayan geminin tesadüfen görülerek müdahale edildiği hallerde kurtarma kabul ediyorlardı. Kurtarma ve Yardım ayrımı için geminin, adamları tarafından terk edilmiş olması esası umumiyetle doktrinde de kabul ediliyordu.

<sup>18</sup> **1910 Brüksel Konvansiyonu Madde 2:** "Faydalı bir netice vermiş olan her türlü muavenet yahut tahlis keyfiyeti muhik bir ücreti icap eder. Yapılan yardım faydalı bir netice vermez ise hiçbir ücret itası lazım gelmez. Hiçbir halde, tediye edilecek para kurtarılan eşyanın kıymetini tecavüz edemez."

<sup>19</sup> Vincenzini, **International Salvage Law**, s.9.

80'den fazlasının Britanya bayrağı taşıdığı düşünüldüğünde bunun anlaşılabilir bir durum olduğu ifade edilmektedir.<sup>20</sup>

### 1.1.3.2. 1989 Londra Konvansiyonu

20. Yüzyıldaki uluslararası kanunlar, teknolojik gelişme ve artan maliyetlerden kaynaklanan ve gitgide artan taleplere yanıt veremiyordu.<sup>21</sup> Özellikle çok önemli bir mevzu olan deniz kirlenmesinin önlenmesi veya azaltılması zararlarının tazmini ihtiyacını karşılayamamıştır.<sup>22</sup> Sıklıkla kendisinden daha değerli yük taşıyan daha büyük ve pahalı deniz taşıtları, ham petrolün taşınması ve tanker kazalarında çevresel felaketlerin oluşma riski, kurtarma faaliyetlerinin gittikçe büyüyen masrafları, personel eğitimi, ekipman alımı konusunda gitgide artan ihtiyaç ve diğer faktörler, 1910 Konvansiyonu çerçevesinin yeterli olup olmadığı konusunda endişelere neden oldu. No cure – No pay (faydalı netice yoksa, ödeme yok) ilkesinin kurtarma işletmeleri için yeterli bir teşvik sağlamaya kendi başına yeterli olup olmadığı konusunda çeşitli çıkar grupları duydukları şüpheyi ifade ettiler.<sup>23</sup> 1910 Konvansiyonunun hükümleri, büyük çevre facialardan<sup>24</sup> dolayı ortaya çıkan deniz çevresi zararları nedeniyle modern zamanların ihtiyaçlarını karşılayamayacak düzeydeydi. Bu nedenle, bu kayıpları önlemek veya azaltılabilmesi adına kurtaranları teşvik edecek bir yeniliğe ihtiyaç vardı.<sup>25</sup>

1978 yılı Mart ayında yaklaşık 220.000 ton ham petrol taşıyan *Amoco Cadiz* gemisi Fransa kıyılarında kaza yaptı ve zamanın en büyük petrol kirliliği kazasına sebep oldu.<sup>26</sup> *The Amoco Cadiz* kazası ile birlikte Brüksel Konvansiyonu uyarınca *No cure - no pay* ilkesinin devam etmesi ve bu nedenle çevre kirliliğini önleyici ya da azaltıcı kurtarma faaliyetinin yapılamaması ile bu çelişki çok net bir biçimde göz önüne sermiştir. *The Amoco Cadiz* olayında gemi kaptanı ile donatan arasında kurtarma hizmetinin gerekli olup olmadığının tartışmasının yanı sıra böyle bir ihtiyaç

<sup>20</sup> Michael Kerr, **The International Convention on Salvage 1989 – How it come to be**, Int.&Comp. L.Q.,(53-556),1990, 1990, s.531.

<sup>21</sup> Colin Baptist, **Salvage Operations**, 1979, s.149.

<sup>22</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.484.

<sup>23</sup> Kerr, **How it come**, 1990, s.532.

<sup>24</sup> The Torrey Canyon, The Amoco Cadiz, The Exxon Valdez kazaları gibi.

<sup>25</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.484.

<sup>26</sup> **Amoco Cadiz**, The (1984) 2 Lloyd's Rep. 304.

olması halinde, kurtarma hizmetini verecek şirketin buna nasıl ikna edileceğine dair görüşme yapılmıştır. Bu ve buna benzer olaylarda, kargoyu kurtarma ihtimalinin az ya da hiç olmadığı durumlarda kurtarma şirketleri, önceden bir sözleşme yapsın ya da yapmasın, bir kurtarma ücretine hak kazanamama riskini göze almayarak, olaylara müdahale etmekten çekinmekteydiler. Özellikle petrol taşımacılığı söz konusu olduğunda kirlilik sonucu oluşabilecek çevre zararının önlenememesi ya da azaltılamaması ve bundan dolayı donatanın sorumluluğunun artması gibi sebeplerden dolayı Brüksel Konvansiyonunun yeniden ele alınması ihtiyacını doğurmuştur.<sup>27</sup>

Uluslararası Denizcilik Örgütü (International Maritime Organization/IMO), otuz beşinci oturumunda sekreterliğinden *The Amoco Cadiz* kazasının neden olduğu hukuki sorunlar hakkında bir rapor hazırlamasını talep etti. Eylül 1978 tarihli raporda, kurtarma kavramı birçok yönden kapsamlı bir şekilde ele alındı. Hazırlanan bu rapor<sup>28</sup>, 1910 Brüksel Konvansiyonu'nda yer alan uluslararası kurtarma hukukunun tekrar elden geçirilmesi gerekir mi ve 1910 Konvansiyonu'nun yerine geçecek yeni bir kurtarma konvansiyonu hazırlanmalı mı sorularını gündeme getirdi. Mayıs 1981'de Montreal'de CMI Konferans'ında tartışılarak bir rapor yayınlanmıştır. Konvansiyon 28 Nisan 1989 tarihinde imzaya açılmış ve 14 Haziran 1996'da (1989 International Salvage Convention) yürürlüğe girmiştir.<sup>29</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu'nu günümüze kadar 69 devlet onaylamakla beraber dünya

---

<sup>27</sup> Banu Bozkurt Bozbabalı, **Kurtarma Faaliyetinde Deniz Kirlenmesini Engelleyen Kurtaranın Ücret Hakkı**, Süleyman Demirel Üniv. Hukuk Fakültesi Dergisi c.1, sayı 1, 2011, s.174.

<sup>28</sup> CMI, kurtarma konusunda araştırmalar yapıp 24-29 Mayıs 1981 tarihleri arasında Montreal'de yapılacak Uluslararası CMI Konferans'ında değerlendirilecek bir rapor hazırlamak üzere Eylül 1979'da Prof. Erling Chr. Selvig başkanlığında Uluslararası bir alt komite(subcommittee) kurdu. 1980-1981 yıllarında bu alt komite üç toplantı organize etti. Bu toplantılar IMO temsilcileri (representatives of the IMO), Gemi Malikleri (shipowners), Kurtaranlar (salvors), sigortacılar (insurers), P&I klüpleri ile yirmiden fazla ülkeden denizcilik hukuku kuruluşlarından (maritime law associations) alt komite üyeleri olmak üzere önemli sayıda katılımcıya ev sahipliği yaptı. Toplantılarda başkan ve alt-komite tarafından hazırlanan çalışma grubunun hazırladığı raporlar ve tasarımlar değerlendirildi ve Montreal'de düzenlenecek Mayıs 1981 tarihli CMI Konferans'ına gönderilmek üzere bir taslak sözleşme üzerinde aynı yılın şubat ayında mutabakata varıldı.

Bu taslak başkanın Konferans'a gönderdiği nihai raporuyla birlikte 1981 1.Montreal CMI Dokümantasyonunda basılmıştır. Bu taslak elli üçüncü oturumdan elli sekizinci oturuma kadar toplamda altı oturum ayrılarak birbiri ardına üç kez okunmuş, ve taslağın maddeleri, IMO Konseyi tarafından Londra'da 17-28 Nisan 1989 tarihleri arasında toplanan Uluslararası Kurtarma Konferans'ına Komite'nin kabul ettiği şekilde gönderildi. Konvansiyon 14 Temmuz 1996 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bakınız Francesco Berlingieri, **International Maritime Conventions, Vol 2, Navigation, Securities, Limitation of Liability and Jurisdiction**, 2015, Chapter 5, s.69-70.

<sup>29</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.69-70.

tonajının %52'sini kapsamaktadır.<sup>30</sup> Özellikle ABD ve Birleşik Krallık'a ait ulusal yargının genel kurtarma hukuku açısından önemli kaynaklar olduğu ve her iki ülkenin de bu belgeyi kabul ettiği düşünülürse Konvansiyonun büyük bir başarı elde ettiği görülür.<sup>31</sup> Türkiye olarak Konvansiyona katılımımız 14.05.2013 tarihinde ve 6480 sayılı *"1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesine Çekince Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun"*<sup>32</sup> ile kabul edilmiş ise de, söz konusu Konvansiyon'un Türkiye hakkında geçerli olması için gerekli işlemler tamamlanmamıştır. Ancak sözleşme hükümleri TTK hükümlerine<sup>33</sup> olduğu gibi alınmıştır.<sup>34</sup>

Denizcilik alanında gerçek anlamda çözüm ilk uluslararası konvansiyon, 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu'nun yerini alan 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonudur. 1910 Konvansiyonu, o tarihten öncesine kadar var olduğu şekliyle, birçok açıdan İngiliz Kurtarma Hukuku'nu yansıtmaktaydı. Fakat Konvansiyonda İngiliz Hukuku'nda yürürlükte olmayan yürürlükte olmayan kısımlar vardı; ancak 1989 Konvansiyonu bütünüyle yürürlüğe girmiştir.<sup>35</sup>

1989 Kurtarma Konvansiyonu'nun (1989 Salvage Convention) kabul edilmesinde, çıkar gruplarının endişe duyduğu konu kurtarma endüstrisinin bu türden sürdürülebilir geleceğinin olup olmamasıydı. Aynı şekilde önemli olan başka bir konu ise deniz çevresinin korunması idi. Bu konu birçok ciddi tanker kazasının meydana gelmesi ve kurtarma endüstrisinin bu türden olayların engellenmesinde veya kirlenmenin olduğu durumlarda zararı azaltma konusunda önemli bir kapasite teşkil etmesi nedeniyle önemli hale gelmiştir. Bu yüzden yukarıda ifade belirtilen hususlara çözüm bulmada yeterli önlemleri bünyesinde barındıran kurtarma hizmetleri hakkında düzenlemeler için bazı yeniliklerin düşünülmesi gerekir.<sup>36</sup> Tüm bunlarla beraber Konvansiyonun yürürlüğe girmesiyle birlikte şuanda kurtarma

---

<sup>30</sup> <<http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20of%20Treaties.pdf>>, (05.01.2016).

<sup>31</sup> Miso Mudric, **The Professional Salvor's Liability in the Law of Negligence and the Doctrine of Affirmative Damages**, Hamburg Univ., 2013, s.61.

<sup>32</sup> Resmi Gazete – 29.05.2013 – 28661.

<sup>33</sup> Bkz. TTK Kurtarma m.1298-1321.

<sup>34</sup> Rayegan Kender, Ergon Çetingil, Emine Yazıcıoğlu, **Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler**, C.1, s.294.

<sup>35</sup> **Geoffrey Brice, Salvorial Negligence in English and American Law**, Tulane Maritime Law Journal, Vol.22, 1998, s.571.

<sup>36</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.60; Peter Coulthard, **A New Cure for Salvors? - A Comparative Analysis of the LOF 1980 and the CMI Draft Salvage Convention**, 1983, s.49.

problemlerinde bir çıkış noktası olarak görülmektedir. Yürürlüğe girmesiyle beraber Lloyd's Open Form'da (LOF 2000'i üreten ve sonra LOF 2011 olarak revize edilen), SCOPIC<sup>37</sup> Klok olarak bilinen Özel Tazminat ve Koruma ve Tazmin Maddesi, 1989 Kurtarma Konvansiyonu'nun 14. maddesine paralel olarak kurtaranlar için Özel Tazminat (Special Compensation) hükümlerine ilişkin olarak ortaya konmasıyla kapsamlı revizyon ve değişiklikler yapıldı.<sup>38</sup>

#### 1.1.4. Sorumluluk Kurtarması

##### 1.1.4.1. 1989 Kurtarma Konvansiyonu Öncesi Sorumluluk Kurtarması

Kurtarma hukukunun zaman içerisinde esas olarak sabit kalmasına rağmen 60'lı yıllarla beraber denizcilik endüstrisinde bir dizi önemli değişiklikler yaşanmıştır. Teknolojinin gelişmesi, çok büyük gemilerin ortaya ve muhtemel tehlikeli kargoların artan miktarda sevkiyatı ile birlikte deniz ve kıyı hayatına yönelik muhtemel tehlike de artmıştır. Gemilerden petrol ve ürünleri sızıntısı çatma, oturma, yangın, patlama gibi nedenlerden meydana gelebilmektedir. Örneğin, Exxon Valdez vakasında, Alaska kıyısında 1989'da karaya oturması büyük bir yakıt sızıntısının çevre üzerinde yol açabileceği yıkıcı etkiyi<sup>39</sup> göstermiştir.<sup>40</sup>

1910 Konvansiyonunda sağlanan çerçevenin çevresel kurtarma ücreti için bir temel sağlayıp sağlamadığı hususunda çeşitli sorular ortaya çıkmaktadır. Özellikle üçüncü taraflara yönelik sorumlulukların önlenmesi için girişilen faaliyetlerin gemi malikinin eşyasını kurtarma olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin yanı sıra bu muhtemel sorumluluğun kendisinin bir tehlike olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin tartışmalar günümüze kadar devam etmektedir.<sup>41</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu metin taslağı hazırlamakla görevli 1981 CMI Alt-

<sup>37</sup> Special Compensation Protection and Indemnity Clause (SCOPIC) ilerleyen bölümlerde daha detaylı incelenecektir.

<sup>38</sup> Simon Rainey, **The Law of Tug and Tow and Offshore Contracts**, Informa Routledge 3rd Edition, 2011, s.718

<sup>39</sup> Bu vaka ile Alaska kıyısında çok kapsamlı bir zarara yol açtı ve temizlik maliyeti tahminleri 1.28 milyar USD olduğu belirtilmektedir. Bkn. Daniel Aberdein, **Marine Salvage&the Environment**, (1994) 1 MLAANZ Part 1, s.37.

<sup>40</sup> Aberdein, **Marine Salvage**, s.37.

<sup>41</sup> Simon Allison, **Salvage Companies and Protection of the Marine Environment: Time to Pay the Piper?**, (Master thesis), University of Western Australia, 2015, s.33.

Komitesi (CMI Sub-committee) müzakereler esnasında eski bir kavram olan “sorumluluk kurtarması (liability salvage) günümüzdeki yeni ismi “çevresel kurtarma ya da çevresel kurtarma ücreti (environmental salvage award)” hararetle bir şekilde tartışılmıştır.<sup>42</sup>

“Sorumluluk kurtarması (liability salvage)” ifadesi, başarılı bir kurtarmanın ücreti kurtaranın çabaları olmasaydı kurtarılan eşya maliklerinin üçüncü taraflara yönelik maruz kalacağı sorumluluklardan kurtardığı derecenin yansıtılması gerektiği görüşünü ifade etmektedir.<sup>43</sup>

1989 Kurtarma Konvansiyonunun hazırlanma sürecinde önerilerden biri CMI Uluslararası Alt Komite (I-SC) başkanı Prof. Selvig’in raporunda<sup>44</sup> belirttiği herhangi bir eşyanın kurtarılmasından bağımsız olarak kirliliği engelleyen, en az indiren veya kontrol altına alan kurtaranları tazmin etme amacıyla özel bir “kirlilik fonu (pollution fund)” oluşturmaktı. Bu “gemi kirliliğinden çevreye yönelik zararı engelleyen veya en az indirenlere kurtarma ücretinin genişletilmesi” olarak tanımlanan “sorumluluk kurtarması” “muhtemel kirlilik sorumluluğunun kendisinin bir kurtarma nesnesi olmasını” önermiştir.<sup>45</sup>

Ancak, bu kavram birçok farklı bakış açısının eleştirilerine maruz kaldı. Gemi malikleri, muhtemel sorumluluğun miktarının belirlenemeyeceğini ve bu yüzden zararların miktarını hesaplamanın imkansız olacağını savundu. Kargo malikleri, böyle bir faaliyetten fayda göremeyecekleri gerekçesiyle böyle bir ödemeye katkı

---

<sup>42</sup> Miso Mudric, **Liability Salvage-Environmental Award: A New Name for for Old Concept**, PPP god. 49 (2010), 164, str.471, s.482.

<sup>43</sup> Martin Davies, **Whatever Happened to the Salvage Convention 1989?**, Journal of Maritime Law & Commerce, Vol 39 No. 4, 2008, s. 494.

<sup>44</sup> Hazırlık çalışmaları sırasında ortaya çıkan bir sorun da hizmetin verildiği kişinin sorumluluğunu azaltan veya onun sorumluluktan kaçınmasıyla sonuçlanan hizmetler için de sözleşmenin geçerli olması gerekli mi değil mi hususuydu ve "sorumluluk kurtarması" kavramı bu tür hizmetler için kullanılacak bir terim olarak oluşturuldu. Bu konudaki öneri CMI Uluslararası Alt Komite (I-SC) başkanı Profesör Erling Chr. Selvig tarafından sunulmuş olup, kendisi Raporunda bu türden hizmetlerin mahiyetini aşağıdaki gibi açıklamıştır:

“Ancak kurtarma kavramının kapsamı üçüncü tarafların çıkarlarına zarar gelmemesi hususu düşünülecek şekilde genişletilmelidir. Tehdit oluşturan gemilerin bu türden tehditlerden kaçınmak için önleyici önlemler alma konusunda bir görevi olacağından, kurtarma kavramının sadece gemi ve yükleri ilgilendirmeyeceği ayrıca üçüncü kişilerin sorumluluklarından kaçınma konusunda geminin çıkarını da ilgilendireceği (sorumluluk kurtarma) anlaşılabacaktır. Böylece geminin sorumluluk sigortacıları kurtarma ücret uzlaşmasında yer almalıdırlar ve kurtarma operasyonundan sağlanan yarar için ödeme yapmalıdırlar.” Bkn. Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.72; Report on the revision of the law of salvage, CMI Document Salvage 5/IV, in *Travaux Préparatoires-Salvage*, s. 14, s. 19.

<sup>45</sup> Mudric, **A New Name for for Old Concept**, s.483.



sunmak için sorumlu tutulmamaları gerektiğini belirtti. Son olarak, en büyük husus sigortacılık endüstrisinin, Tekne&Makine (H&M) sigortacıları veya P&I kulüpleri, sigorta ve ödemeye katılmakta istekli olup olmayacağını kuşku olduğu belirtilerek en büyük husus çözüme kavuşturuldu. Kurtaranlar, gemi malikleri, sigortacılar ve Kıyı Devletleri arasındaki sözde “*Montreal uzlaşması (Montreal Comporise)*” “*sorumluluk kurtarması (liability salvage)*” kavramını ilerletmenin yerine “*özel tazminat programını (Special Compensation scheme)*” kabul etti. “*Montreal uzlaşması*” bir kurtarma ücretinin belirlenmesinde ayrı bir ölçüt olarak diğerlerine karşı sorumluluğun muhtemel miktarları üzerindeki manipülasyon/spekülasyon fikrini reddetti.<sup>46</sup>

Sonuçta Montreal Uzlaşısı, tarafların kabul ettiği 1989 Konvansiyonun 13 ve 14. maddelerinde bulunan önlenen çevresel kurtarma karşılığında geleneksel ücreti arttırma imkanı ve çevre zararı tehdidinin bulunduğu ama yeterli kurtarılan değer ihtimalinin olmadığı tüm durumlarda özel tazminat ödemesi şeklinde iki tür teşvik doğurdu. Londra sigortacıları emniyet-ağı ödemesini P&I Kulüplerinin yapmasına ilişkin bir anlaşma olması durumunda arttırılmış ücreti ödemeyi kabul etti. Seçilen çözüm, çok daha problemlili olarak görülen kaçınılan sorumluluklardan (ölçüp değerlendirilebilir olmasından ziyade çevre kirliliği önlemede kurtaranların beceri ve çabalarına değerlendirmeye odaklandığı için Sorumluluk Kurtarmasından farklıdır.

#### **1.1.4.2. 1989 Kurtarma Konvansiyonun Yürürlüğe Girmesinin Ardından Sorumluluk Kurtarması**

Ücretin belirlenmesinde kurtaranların beceri ve çabalarının dikkate alınmasını gerektiren yeni bir ölçütün Konvansiyonun 13. maddesine eklenmesi 13(1) maddesinde sorumluluk kurtarması açıkça listelenen bir ölçüt olmamasına rağmen Konvansiyonun mahkemelerin sorumluluk kurtarmasını dikkate almasına izin verip vermediğini sorusunu yanıtsız bırakmaktadır. Konvansiyon sorumluluk kurtarmasının bağımsız bir gerekçe olmasından ziyade 13. madde altında ücreti arttırma etkisi olan genel bir faktör olarak dikkate alınmasını hariç mi tutmaktadır?

---

<sup>46</sup> Mudric, *New Name for Old Concept*, s.483.

Brice’a göre, Konvansiyonun 13. maddesinde ücret belirlenmesinde bir ölçüt olarak bahsedilmemiş olmasına rağmen “Sorumluluk Kurtarmasını” içeren devletlerin uluslararası konvansiyon veya ulusal hukuk yoluyla bu kurtarma türüne ilişkin kurtaranlara bir çözüm sunması için gerekli önlemleri alabileceğini belirtmektedir. Bu, Konvansiyonun ihlaline neden olmayacaktır.<sup>47</sup>

1989 Kurtarma Konvansiyonunun madde 2’de belirtildiği üzere bir taraf devlette kurtarmaya ilişkin adli dava açılması veya tahkim yoluna başvurulmasıyla uygulanmaktadır.<sup>48</sup> Bu duruma yönelik madde 7’de belirtilen sözleşmelerin iptali ve uyarlanması hususundaki madde ile madde 6.3’te ifade edilen çevre zararının önlenmesi veya azaltma hususu gibi belirtilen iki istisna<sup>49</sup> dışında Konvansiyon kontrat özgürlüğü ilkesini ihlal etmemektedir<sup>50</sup>.

Brice, 1989 Konvansiyonunun kapsayıcı olma amacı taşımadığını belirtmektedir.<sup>51</sup> Konvansiyonun Berlingieri’nin ifade ettiği üzere, 12.1. maddesinde belirtildiği üzere “faydalı sonuç (useful result)” kavramı üzerine temellendirmenin yanı sıra kurtarma hukukunun arkasında yatan mantığın fayda sağlama olduğu hususu belirtilmektedir.<sup>52</sup>

Taraflar Konvansiyondan sapma serbestliğine sahiptir. Bunun en yaygın yolu günümüzde kullanılmakta olan LOF kurtarma kontratları başta olmak üzere diğer standart kurtarma kontratlarını kullanarak da yapılabilmektedir.<sup>53</sup> Dolayısıyla, mahkemelerin kurtarma faaliyetinin sağladığı bir fayda olarak üçüncü tarafa karşı sorumluluktan kaçınmayı genel itibarıyla dikkate alma hakkına sahip olduğu düşünülmektedir.<sup>54</sup>

Avustralya Federal Mahkemesinin 2006 tarihli “*United salvage Pty limited v Louis Dreyfus Armateurs SNC*” davasında onaylanmaktadır. Mahkeme, Konvansiyon yürürlüğe girdikten sonra sorumluluk kurtarmasının ücret belirlemede hala geçerli bir faktör olup olmadığı sorusuna “*the Whippingham*” ve “*the Westar*”

<sup>47</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-79, s. 419.

<sup>48</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 2.

<sup>49</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 6 (3).

<sup>50</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 6 (1).

<sup>51</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-79, s. 419.

<sup>52</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.71, 99.

<sup>53</sup> Günümüzde LOF dışında dünyada kullanılan TURKS 2015, US Open Form, Japon Form, French Form, Scandinavian Form, Moscow Form, Ukraine Form, Hamburg form, Beijing Form gibi ulusal kurtarma formları kullanılmaktadır.

<sup>54</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-79, s. 419.

davalarında olduğu gibi Konvansiyon öncesi dava hukukunun sınırlı bir cevap sağladığını belirtti. Tamberlin J şunu ifade etti:

*“Adli merci, Traveaux, 1989 Konvansiyonunun tarihi ve tarafların sunduğu detaylı belgeleri değerlendirdikten sonra gemilerin sorumluluğa maruz kalmasının Konvansiyon dışında tutulmadığı sonucuna ulaştım. Belirli koşullar altında, gemiye ilişkin bazı sorumluluklardan kurtaranın müdahalesiyle kaçınılmış olabileceğini düşünmek uygun olabilmektedir ve bu durum doğru koşullar altında herhangi bir belirleme, ayrıntılı soruşturma, ayrıntılı delil değerlendirmesi veya bu sorumluluğun miktarına ilişkin kesin sonuçlara varmadan ücreti arttırıcı bir unsur olarak değerlendirilebilir. Böyle bir sorumluluğun bulunması ihtimali alakalı olabilir ama bağımsız bir faktör olarak değerlendirilmesini gerektirmez. Öte yandan, bazı koşullar altında hiçbir önem teşkil etmeyebilir.”<sup>55</sup>*

Uygulamada, LOF hakemleri yangın olan bir gemiden dolayı diğer gemi veya kıyı tesislerine yangının yayılmasının önlenmesi, gemilerin yoğun olduğu demir bölgesine doğru sürüklenen bir geminin kontrol altına alınıp çekilerek diğer gemilerden emniyete alınması, karaya oturmasını engelleyerek liman giriş çıkış trafiğini engellenmesinin önlenmesi, mercan kayalıklarında karaya oturmasının engellenmesi, denizde bulunabilecek petrol kulesi, platform ya da güç istasyonlarının faaliyetlerini etkileyerek muhtemel petrol sızıntılarının önlenmesi gibi daha birçok verilebilecek örnekler gibi sorumluluklardan kaçınmayı ücreti arttırıcı bir faktör olarak dikkate almaktadır. Bu bazı durumlarda ücretin önemli bir bölümünü oluşturmaktadır.<sup>56</sup>

Ancak buradaki önemli bir sorun, bu tür durumların sağlanan faydaların yüzeysel bir şekilde değerlendirilmesive tahkimde kurtarma ücretlerinin hesaplanmasının tam olarak neye göre yapıldığının bilinmemesinin yanı sıra kurtaranın sağladığı belirli bir fayda karşılığında ne oranda ücretlendirildiğinin açık olmamasından kaynaklanmaktadır.

---

<sup>55</sup> ‘United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C’. (2006) 263 FCR 151, ‘United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C’ (2007) 163 FCR 183. Bkn. <<https://jade.io/article/113088>>, (20.05.219)

<sup>56</sup> Nicholas Gooding, **Environmental Salvage: The Marine Property Underwriters’ View**, (Speech to the Comité Maritime Int. Buenos Aires), October 2010, s. 2.

### 1.1.5. Kurtarmayı Etkileyen Diğer Konvansiyonlar ve Yabancı Hukuklar

Günümüz modern kurtarma hukukunun temellerini İngiliz ve Amerikan hukuk sistemleri oluşturmaktadır. İngiliz hukuku altında sözleşmeli veya Common Law şartları altında (sözleşmesiz) kurtarma davaları açılabilir. Kontrat şartları kurtarma hizmetlerinin öncesinde, esnasında ve hatta tamamlandıktan sonra bile kararlaştırılabilir. Üzerinde anlaşılmış bir kontrat formunun, özellikle Lloyd's Open Form (LOF) gibi ücret miktarının yazılmayıp sonrasında tahkim ile çözme imkanı sunulabilir. Bu tür açık formların (open form) avantajlarından biriside acil bir durumda kurtarma hizmetlerinin sağlanacağı şartlar üzerinde anlaşmak için vakit kaybedilmemesidir. Ancak eşya kurtarma alacağı hususunda bir kontrat olmadığında Common Law yoluyla alacak dava edilebilir.<sup>57</sup> Deniz hukuku, deniz kurtarma hukuku da dahil olmak üzere, Amerikan genel hukuk sisteminin bir parçasıdır. İngiliz common law'ın bir türevi olarak, içtihat birliği (alt mahkemenin emsal karara uyma zorunluluğu-staredecisis) prensiplerine sıkı bir şekilde bağlıdır. Kayda değer bir Amerikan kurtarma vakaları kitlesi olmasına karşın, Amerikan mahkemeleri ABD'de mevcut olmayan emsal kararlar için İngiliz hukukuna<sup>58</sup> başvurur. Amerikan içtihat hukuku bugün de hala İngiliz hukuku çok yakından takip etmektedir. Çünkü her iki ülke de 1910 ve 1989 Konvansiyonların kabul etmiştir.<sup>59</sup>

Kurtarmayı etkileyen konvansiyonlardan biri olan Türkiye'nin de taraf olduğu<sup>60</sup> 1990 Petrol Kirliliğine Karşı Hazırlıklı Olma, Müdahale ve İşbirliği ile İlgili Uluslararası sözleşmedir. Genel olarak kurtarma politikası, olasılık planları ve oluşan kayıpların raporlanmasını sağlar. Kısaca, taraf devletlerin liman otoritelerinin petrol kirliliği acil durum planları ve gemilerin petrol kirliliği raporlama prosedürlerinin uygulanmasını sağlamaktadır. Ulusal acil durumlarını ve petrol

<sup>57</sup> Daines, **SCOPIC Developments**, 2002, s.1

<sup>58</sup> İngiliz Kurtarma hukukunun temel ilkelerinin 19.yy'ın başlarında kurulmuştur. Bu ilkeler, Judicature Acts'e geçmeden önce, bir önceki Admiralty Mahkemelerinin seçkin hakimleri tarafından geliştirilip rafine edildi. Yargıçların ismive görev yaptıkları dönem olarak şu şekildedir: *Sir William Scott (1798-1828)*, *(Lord Stowell 1821)*; *Sir Christopher Robinson (1828-1833)*; *Sir John Nicholl (1833-1838)*; *Dr. Lushington (1838-1867)*; *Sir Robert Phillimore (1867-1883)*. Bkn. Brice, **Salvage**, parag 1-08, s. 4.

<sup>59</sup> De La Rue, Colin and Anderson, Charles B. **Shipping and the Environment: Law and Practice**, informa, 2nd ed.,2009, s.596.

<sup>60</sup> 11.06.2003 Tarihli ve 4882 sayılı Kanunla katılması uygun bulunup Konvansiyon ve eklerine katılımın Bakanlar Kurulunca 25.08.2003 tarihinde gerçekleştirilmiştir.

kirliliği olaylarında bilgi almak için aynı zamanda uluslararası işbirliğini teşvik etmektedir.

Ayrıca ileriki bölümlerde daha detaylı anlatacağımız petrol Kirliliği konusunda sorumluluk ve tazminat üzerine olan 1992 CLC ve FON Konvansiyonları, 2008 yılından beri yürürlükte olan 2001 BUNKER Konvansiyonu, 2010 HNS Konvansiyonu ve Enkaz Kaldırmaya İlişkin Konvansiyon, 1969 Müdahale konvansiyonu ve AB Direktifleri Kurtaranların görev ve potansiyel sorumluluklarına etki etmektedir.

Kurtarma hukukuna etki eden bir diğer unsurda yabancı hukuk sistemleridir. Bunlar geçmişten günümüze verilen emsal kararlarla temellerinin atılıp geliştirildiği 1996 tarihinde 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonuna taraf olan İngiliz ve ABD'nin hukuk sistemleridir.

## 1.2. KURTARMANIN TANIMI

Kurtarma, toplumların ihtiyacı üzerine deniz ticaretinin doğasında olan bazı tehlikelerini azaltmayı teşvik etmek için oluşturulmuştur. Deniz Kurtarmasının esasında, deniz eşyasının belirli deniz tehlikelerinden korunması ve bu şekilde tehlikedeki geminin malikine bir fayda sağlanması ve kurtaran olmasaydı kurtarılanın eşyasının kaybolma veya önemli ölçüde zarar görme tehlikesinin olması gerekmektedir.<sup>61</sup>

Kurtarma kavramı Türk Ticaret Kanunu'nda tanımlanmamakla beraber ancak hangi durumlarda kurtarmadan bahsedilebileceği ve alacak hakkının talep edilebileceği gösterilmiştir.<sup>62</sup> Kurtarma ile ilgili tanımlamaları şöyle açıklanabilir<sup>63</sup>; *Arseven'e* göre, deniz tehlikesine maruz bir geminin kendi vasıtaları ile tehlikeyi bertaraf edememesi ve bir başka geminin veya üçüncü bir şahsın yardımına muhtaç olması halinde bahis mevzuudur.<sup>64</sup> *Tekil'e* göre, tehlike içindeki geminin, açık ve

<sup>61</sup> P. D. Clark, **US Open Form salvage Agreement**, bkn. <<http://navlaw.com/us-open-form-salvage-agreement-gives-shipping-sector-new-options>>, (20.01.2019)

<sup>62</sup> TTK madde 1298.

<sup>63</sup> Kurtarma kavramı, Türk Ticaret Kanununda 2012 Temmuz tarihinde yapılan değişikliğe kadar "Kurtarma-Yardım" ifadesi kullanılmakta idi.

<sup>64</sup> Arseven, **Deniz**, s.87.

makul mümanaatı olmaksızın başarılı yardım görmesi veya kurtarılması dolayısıyla özel ve sınırlı bir ücret hakkının doğumuna matuf kanuni bir terimdir.<sup>65</sup>

Kurtarmanın diğer tanımlarına baktığımız zaman *Brice'a* göre, İngiliz hukukunda bir kişinin gönüllü olarak hareket etmesi suretiyle (daha önceden varolan bir anlaşmaya ya da yasal yasal göreve bağlı olmaksızın), deniz üzerindeki bir gemiyi, kargo ve navlunu veya genel kabul görmüş kurtarmaya konu olabilecek diğer şeyleri tehlikeden koruma veya korumaya katkı sağlama davranışında ortaya çıkan, kanundaki bir hak olarak tanımlanmaktadır. Bu, Denizcilik Mahkemeleri tarafından oluşturulan savaş ganimetleri Mahkemesi'nin verdiği ödül için, ordunun savaş zamanında düşmandan malları kurtarmasının aksine, sivil kurtarma (civil salvage) olarak bilinir.<sup>66</sup>

*Kennedy'e* göre kurtarma, ne önceden bir yükümlülüğe ne de sadece kurtaranın çıkarlarına dayanarak, bu hizmeti gönüllü olarak icra etmek suretiyle, yardım almadan kurtulamayacak derecede tehlikede olan kurtarmaya konu olabilecek şeyleri korumak veya onlara yardım etmek suretiyle faydalı olacak bir hizmet olarak tanımlamıştır.<sup>67</sup>

Ödül (award) Hakkı, ücret kelimesinden ziyade (ki diğer taraftan “ücret (remuneration)” olarak da anılmakta olup, kurtarmanın özel hak kamu politikalarının ortak bir konusu olmasından dolayı ortaya çıkmıştır. Amacı sadece kurtarılan eşya için çalışan kurtaranın çıkarlarını karşılamak değildir. Aynı zamanda denizcileri tehlikede olanlara yardım etmeleri konusunda risk almaları için olumlu anlamda teşvik edip desteklemektedir. Her ne kadar kurtarma ücreti taraflar arasında bir anlaşma ile düzenlenebilir olsa da, eğer isterlerse sözleşme olmadan da kurtarma ücreti hakkı adil ilkelere ve kamu politikalarına dayandırılarak ödenebilmektedir. Bu bağlamda kurtarma hukuku, hem eşya malikleri hem de kurtaran için adil olan neyse onu gözetir. Kurtarma hizmetinden fayda sağlanan her çıkar için, kurtarma hizmetleri sonucundaki ücrete katkıda bulunmalıdır.<sup>68</sup>

<sup>65</sup> Fahiman Tekil, **Deniz Nakliyatında ve Sigorta Hukukunda Kurtarma ve Yardım**, 1966, s.9.

<sup>66</sup> Brice, **Salvage**, parag 1-08, s.1.

<sup>67</sup> W. R. Kennedy, **Law of Salvage**, 8th Edition, Sweet&Maxwell, London, 2013, s. 8.

<sup>68</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.483.

19. yüzyıldan beri İngiliz ve Amerikan yargı kararlarında<sup>69</sup> bu hususa yönelik olarak kurtarma ücretlerinin yardımsever olma durumuna dayanan fedakarlıklarından çok verilen kurtarma hizmetlerine yönelik denizcilerin ekonomik olarak teşvik edilmesi gereği birçok vakada vurgulanmaktadır.<sup>70</sup>

Diğer yandan kurtarma ücretinin miktarına yönelik altında yatan teşvik politikasını, Sir John Nicholl, *The Industry (1835)*<sup>71</sup> vakasında, şöyle açıklar:

“ ... dikkate alınması gereken çeşitli faktörler vardır. Hava koşulları, hasar, ve tehlikenin gemi ve kargo açısından niteliği, kurtaranların riski ve karşılaşacakları tehlikeler, çalışılan süre, kurtarılan eşyanın değeri, ve tüm bunlar dikkate alındığında bile hala bir başka ilke daha vardır. Girişimin cesaretlendirilmesi, ücret çabası ve tüm bunlar ticaretin genel çıkarlarına ve maliklerin ve sigortacıların genel çıkarlarına uygun olarak serbest olmalıdır ... ”

Bu sebeplerden ötürü, Mandraka'nın da ifade ettiği gibi kurtarmanın oluşumu bir gereklilik olduğu durumlarda, kurtarmaya konu olan eşya tehlikedeysse ve hizmet verilmişse, herhangi bir ücret talep edilmese bile, bu şartlarda makul sağduyulu bir malik bir ödemeyi kabul etmesi gerekmektedir.<sup>72</sup>

### 1.3. KURTARMANIN KONUSU

Prensipite, kurtarma hizmetlerinden fayda sağlanarak elde edilen tüm menfaatler kurtarma ücreti ödemesine bir katkı teşkil eder.<sup>73</sup> Korunan menfaatlerin değerlerini belirlemek ve kurtaranın ücreti hesaplarken temel alınacak fonun niceliğini ölçmek amacıyla farklı kurtarmaya konu olan unsurların tanımlanması gerekmektedir. Öyle ki bir unsurun kurtarma konusu olarak sınıflandırılması için (i)

<sup>69</sup> *The Mason v. Blaireau* (1804) vakasında Baş Hakim (Chief Justice) Marshall: “Kurtarma girişi, dürüstlüğü ve insanlığı teşvik etmek için kamu politikası ilkelerine verilir”. Bkn. *Mason v. Blaireau*, 6 U.S. (2Cranch) 240 (1804); Zubic, *Pure versus Contract*, s.145.

<sup>70</sup> Zubic, *Pure versus Contract*, s.145. Bir başka vaka olan, *The Five Steel Barges* (1890) davasında bu durum ile ilgili olarak şu şekilde açıklanmıştır: “Kurtarma vakalarında mahkemenin yargılaması alışılmışın dışında eşitlikçi bir karaktere bürünür. Kurtarma hakkı bir sözleşme neticesinde oluşmuş olabilir, ancak bu şekilde yapılmasına da gerek yoktur. Bu eşyanın kurtarılması sonucunda oluşan yasal bir sorumluluktur, faydaya sahip olan eşyanın maliki, olay karşısında herhangi bir anlaşmaya girmemesine karşın, bu faydayı sağlayana ödemeyi yapmalıdır.” Bkn. *The Five Steel Barges* (1890) 15 PD 142, p.146.

<sup>71</sup> *The Industry* (1835)3 Hagg 203, p.204; Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s.483.

<sup>72</sup> Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s.483.

<sup>73</sup> Kennedy, *Law of Salvage*, parag. 4-001, s.87.

hangi nesneler için kurtarma ücretinin talep edilebileceği, (ii) kurtarma ücretine kimin katkıda bulunmakla yükümlü olduğu ve (iii) bu kişinin yapması gereken katkının ne düzeyde olduğu tespit edilmelidir.<sup>74</sup>

Geleneksel Deniz Kurtarma Hukuku'nun konusu tehlikede olan gemi, su aracı, yüklenmiş kargo, taşıma sözleşmesine uygun olarak navlun, ve gemideki bunker gibi eşyalar olarak belirlenmiştir. Ayrıca Konvansiyondan iç hukukumıza olduğu gibi aktarılarak TTK'da kurtarma faaliyetlerinin konusu olarak madde 1298'de , “su aracı” veya “ diğer eşya” olarak ifade edilmiştir.

Eşya (property) ve su aracı kavramları TTK'nun yanı sıra 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu tarafından ele alınmıştır. Konvansiyon aynı zamanda kurtaranın gemi ve diğer eşyayı kurtarması esnasındaki hayat kurtarmasını da kurtarmanın bağımsız bir konusu olarak tanır. Konvansiyon deniz çevresinin korunmasını da kurtarmanın konusu olarak tanır. Dolayısıyla kurtaranın çevrenin korumadaki beceri ve çabaları, eşyanın kurtarılmasından ayrıca özel tazminat (special compensation) olarak, daha sonra da işleneceği üzere, eşya kurtarma ücretinin (salvage award) hesaplanmasında dikkate alınır.<sup>75</sup>

### 1.3.1. Gemi, Tekne veya Araç

Kurtarma sadece belirli tür eşyaları kurtarma durumunda talep edilebilir. Geleneksel olarak, bu eşyalar gemi, gemi ekipmanı, kargo ve navlunu içerirdi. Diğer şeylerin dahil edilme kapsamı yasal sistemler arasında değişiklik gösterirdi<sup>76</sup>. Petrol sondaj kuleleri ve diğer açık deniz araçları açısından, İngiliz ve Amerikan hukuku açık olmamasına rağmen uygulamada bu tür eşyaların kurtarma nesnesi olması için çok değerli olmaları ve çoğunun güvertesinde insanlar olması dışında çok fazla neden bulunmaktadır. 1989 Konvansiyonunun arkasındaki genel ruh, kapsamını mümkün olduğu kadar geniş tutmaktır. Bu nedenle, 1(b) ve (c) maddeleri altında

<sup>74</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 4-002, s.87.

<sup>75</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.489

<sup>76</sup> Birleşik Krallık enkaz ve hava araçlarının kurtarılmasına izin vermektedir. Ancak şamandıra türlerine izin vermemektedir. Neyin kurtarılabileceğine dair bu gereğinden fazla dar bakış açısı bazı Birleşik Devletler kararlarına da yansımıştır. Ancak bu durum eleştirilere neden olmuştur. Bu görüşün açık denizde faaliyet gösteren modern yapılar konusunda belirsizliğe neden olabileceği ve çağdışı olduğu belirtilmektedir. Hollanda gibi modern ülkelerin hukuklarına aykırı olduğu ifade edilmektedir. Bkn. Nicholas Gaskell, **The 1989 Salvage Convention and The Lloyd's Open Form (LOF) Salvage Agreement 1990**, s.30.



bulunan gemi ve eşya tanımları oldukça geniştir. Gemi tanımı makul derecede açıktır ve gemi, barc ve hovercraftı kapsar. Yüzen vinç, yüzen kuru havuz ve yarı batan ağır kaldırma barclarını kapsayacağı için “yapılar (structure)” kelimesinin eklenmesi faydalıdır. İlk bakışta, 3 numaralı madde (istisnalar içerir) göz önüne alınmadığında petrol ve gaz sondaj kulelerini kapsar. 1(b) maddesindeki “*her türlü (any)*” kelimesi “*seyir (navigation)*” kelimesinin “*gemi (ship)*” veya “*araçları (craft)*” nitelendirmek için kullanılmadığını açık etmek için eklendiği ifade edilmektedir.<sup>77</sup>

Konvansiyon madde 1(a)’ da “*kurtarma faaliyetleri (salvage operations)*” seyrüsefere elverişli sularda veya diğer sularda tehlikede bulunan bir gemi veya diğer eşyayı<sup>78</sup> kurtarmak için yürütülen hizmetleri de dahil ederek tanımlamaktadır. Madde 1(b) gemiyi, “*her türlü gemi veya araç, ya da seyrüsefere elverişli herhangi bir yapıyı (any ship or craft, or any structure capable of navigation)*” ifade eder. Bu husus Brice’da şöyle belirtilir, madde içindeki “*araç (craft)*” kavramından sonra gelen virgül, “*gemi (vessel)*” kavramından ayrılarak kurtarmanın amacına ilişkin gemi veya araçlarda bazı durumlarda seyrüsefer kabiliyetinin olmaması hususunda anlamlıdır. Dolayısıyla, 1(b)’nin oluşumunda, “*seyrüsefere elverişli*”, deniz tabanına sabitlenmiş ve madde 3’te<sup>79</sup> hariç tutulmuş şeylerden ayrılması için “*yapılar (structures)*” ‘a atfedilmektedir.<sup>80</sup>

Türk Ticaret Kanunumuzda m.1298/2 ‘de “*su aracı teriminin kapsamına her türlü gemi ve seyrüsefere elverişli yapı girer ...*” şeklinde tanımlanmıştır. Konvansiyonda tanımlanmış olan gemi terimi, Konvansiyon öncesinde IMO ya gönderilen CMI taslağında öncesinde karaya oturmuş, terk edilmiş veya batmış gemileride içermekteydi. Ancak daha sonra yapılan oturumlarda enkaz kavramının (wreck) değeri olmayan nesneler olduğu bu yüzden kurtarmanın konusu olamayacağı

<sup>77</sup> Gaskell, **Lloyd’s Open Form**, s.29-30.

<sup>78</sup> Hukuk Komitesi 53. Oturumunda Comité Maritime International (CMI) başkanı Prof Berlingieri açıklamasına göre 1910 konvansiyonu kavramı olan “*Kurtarma Faaliyetleri*” yeni taslak üzerinde büyük çaplı bir değişikliğe uğramamıştır. Anak yeni taslakta modern kurtarma kavramının sadece gemiler tarafından sağlanan hizmetlerle sınırlandırılmaması gerektiğini kabul etmektedir. Bunun ardından tüm ilgililerin kabul ettikleri 1910 Konvansiyonu’ndaki (madde 1) durmunun sürdürülmesi gerektiği hususu gelmiştir. Ancak başkan “*eşya (property)*” kelimesinin önüne “*diğer (other)*” kelimesinin getirilerek tanımın daha açık bir hale getirilebileceğini belirtmektedir. Çünkü geminin kendisinin de bir “*eşya (property)*” olduğunu belirtmiştir. Bkn. Berlingieri, **Maritime Conventions**, s. 72.

<sup>79</sup> Madde 3: “*Platformlar ve sondaj birimleri: Bu konvansiyon, deniz yataklarındaki mineral kaynaklarının keşfi, çıkartılması veya işlenmesi amacıyla kullanıkları sürece sabit veya yüzer platformlar ile kıyı ötesi hareketli sondaj birimlerine uygulanmaz.*”

<sup>80</sup> Brice, **Salvage**, parag 3.07-08, s.221.

yönündeki itirazlar nedeniyle, batan bir geminin enkaz olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği mevzuu gündeme gelmesiyle yapılan görüşmeler sonunda enkaz terimi gemi teriminden ayrılarak şimdiki halini almaktadır.<sup>81</sup>

### 1.3.2. Eşya

“Eşya (*property*)”, risk altındaki navlun da dahil olmak üzere, kıyı şeridine sürekli ve iradi olarak bağlı bulunmayan her türlü eşyayı ifade etmektedir.<sup>82</sup> Kaptan, mürettebat ve yolcuların kişisel eşyaları hariç gemide taşınan tüm mallar (*emtia/merchandise*) kurtarmaya konu olabilmektedir.<sup>83</sup> Kurtaranlar, kurtarma esnasında kargonun taşınmasında kargo maliklerinin emanetçisi konumundadır.

<sup>81</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s. 74. Aynı sayfada: IMO'ya gönderilen CMI taslağında "gemi" tanımı aşağıdaki gibi yapılmıştır:

IMO Hukuk Komitesi tarafından dikkate alınan taslağın ilk maddelerinde, "veya batan (*or sunk*)" ifadesi köşeli parantez içine alınmıştır. Elli ikinci oturum sırasında CMI temsilcisinin terk edilmiş veya batmış gemilerin göz önünde bulundurulması gerektiği hususuna dikkat çektiikten sonra elli üçüncü oturumda gemi ve enkaz arasında bir ayırım yapma önerisi geldi ve International Salvage Union temsilcisi "enkazın (*wreck*)" hiçbir değeri olmayan nesneler olduğunu ve kurtarmanın konusu olamayacağını belirtti. Batan bir geminin enkaz olarak değerlendirilmesi gerekir mi gerekmez mi konusu açıklığa kavuşturulmasa da elli beşinci oturumda batmış gemilerin gemi tanımına dahil edilip edilmediği mevzusunun, Konvansiyon'u uygulama amaçlarında bir önem teşkil etmediği çünkü batan gemilerin bütün olaylarda "eşya (*property*)" tanımına girecekleri ve kurtarma operasyonlarının muhtemel tek nesnesi gemiler olacağı için konu ile ilgili tanımın "kurtarma faaliyetlerindeki (*salvage operation*)" tanım olduğu ifade edilmiştir.

Bu oturum ve bundan sonraki oturumda birçok alternatif "gemi" tanımı önerildikten sonra, nihayet elli yedinci oturumda "gemi (*vessel*)" tanımının "seyrüsefer kabiliyeti olan her türlü gemi, araç ve yapılar (*any ship, craft or structure capable of navigation*)" olarak sınırlandırılmasına karar verildi. Federal Almanya Cumhuriyeti'nin tanıma "batan herhangi bir gemi, enkaz kalıntısı olmayla karşı karşıya kalan gemilerin kurtarılması (*including any sunken ship, save to the extend that the vessel is subject to wreck removal*)" ifadelerini ekleme teklifini takiben, bu tanım daha sonra 1989 Uluslararası Konferans'taki ilave müzakerelerin de konusu oldu. Diğer birkaç delegenin de desteğini alan Hollanda, İspanya delegesiyle batan gemilerin eşya kavramına girmemesi nedeniyle aslında sorunun çözüldüğü konusunda anlaşmaya vardıktan sonra Federal Almanya Cumhuriyeti'nin delegesi teklifini geri çekeceğini söylemiş fakat şüpheleri gidermek adına "seyrüsefer kabiliyeti olan (*capable of navigation*)" ifadesinin sadece "bütün yapılar (*any structure*)" ifadesini nitelemesini istedi ve tanımı daha açık hale getirmek için "araç (*craft*)" ifadesinden önce de "veya (*or*)" bağlacının getirilmesini önerdi. Bu teklif kabul edildi. Bu nedenle, seyrüsefer yapabilme ön şartı sadece yapılar için geçerli oldu ve bu anlamda bu ön şart gelmeden önce çok geniş bir tanımı olan yapılar (*structure*) kavramı kısıtlanmış oldu. Ancak "gemiler (*vessels*)" (*ve araçlar/and craft*), kurtarma hizmetleri verildiği sırada seyrüsefer kabiliyetleri var mı yok mu fark etmeksizin tanıma dahil edilmiş oldu. Ayrıca, sahile vuran veya batan gemiler parçalara ayrılmadığı sürece hala gemi olarak kalmıştır. "Gemi (*vessel*)" ve "enkaz (*wreck*)" ifadeleri arasında bir tezat olmadığı ifade edilmiştir. Nitekim ikinci kavram bir tür yapı veya nesneyi değil bir yapı veya nesnenin belli bir zamandaki durumunu ifade etmektedir. Bu durum Nairobi Sözleşmesi'ndeki "enkaz (*wreck*)" tanımıyla da doğrulanmıştır.

<sup>82</sup> 1989 Londra Konvansiyonu Madde 1(c).

<sup>83</sup> Brice, **Salvage**, parag 3.01, s. 219.

Bir giriş noktası olarak, 1(c) maddesinin navlunun bir kurtarma nesnesi olarak kazandırıldığı görülmektedir. Genellikle, teslim üzerine ödenecek bir navlunun kazanılması için geminin sözleşmesel varış noktasına getirilmesi gerekmekte olup aksi takdirde navlun ücreti ödenmemektedir. Navlunun önceden ödenmesi ve teslimine bağlı olmaması söz konusu olduğunda navlun riskte olmadığından kurtarmanın konusu olmamaktadır.<sup>84</sup>

Konvansiyon madde 1(c)'de “*risk altındaki navlun dahil olmak üzere, ...*” ifadesi ile eşya tanımlaması içerisinde “risk altındaki navlundan (freight at risk)” bahseder. Navlun (freight), geminin kullanım kirası için değil, kargonun taşınması hizmeti için ödenen ücrettir. Şüphesiz, peşin ödenen navlunları kapsamaz. Navlun gemi maliki veya çartırır'ın riski altında olabilir.<sup>85</sup>

Bunker'de kurtarılan değerlerin bir parçasıdır. Bunker'de kurtarılan değerlerin bir parçasıdır. Genellikle kurtarılan fon içerisinde önemli ve değerli bölümünü oluşturabilmektedir. Geminin bunkerı gemi malikine ait olabileceği gibi yapılan kira sözleşmelerine göre başkalarında ait olabilmektedir. Başkalarına ait olma durumunda gemiden ayrı olarak düşünülerek kurtarılan değerler içerisinde yerini almaktadır.<sup>86</sup> Bunker konusunda gemi malikinin konumu, zaman çatırında (time charter), bir emanetçi durumundadır ve tekrar teslimat yapılana kadar kiralayanlar bunker'ın maliki konumundadır.<sup>87</sup>

*The Span Terza* (1984)<sup>88</sup> vakasında, zaman çarterli gemiye bunkerı zaman çarterleri tarafından tedarik edilmiştir. Admiralty Mahkemesi geminin değerlemesi ve satılması emrini verdiğinde bunkerın gemi maliklerine mi yoksa çarterlere mi ait olduğu konusunda ihtilaf çıktı. Lordlar Kamarası bunkerın *zilyetliğinin* (possession) gemiye alındıktan sonra *emanetçiler* (bailees) olarak maliklere geçtiğini belirtti. Çarterlerin vermek için yetkili olduğu emirleri yerine getirmek için malikler bunkerın kaptanlar tarafından kullanılmasını temin etme görevi altındaydı. Mülkiyet çarterlere verildi.<sup>89</sup> Bir başka örnek, *The Renpor* (1883)<sup>90</sup> vakasında Temyiz Mahkemesi tarafından onanan kurtarma ücreti alacağı sağlamak için genel kural

<sup>84</sup> Gaskell, **Lloyd's Open Form**, s.29.

<sup>85</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.490.

<sup>86</sup> Brice, **Salvage**, parag 3.67-68, s. 237-38.

<sup>87</sup> Brice, **Salvage**, parag 3.69, s. 238.

<sup>88</sup> *The Span Terza* (1984) 1 Lloyd's Rep 119; Brice, **Salvage**, parag 3-69, s.238.

<sup>89</sup> Brice, **Salvage**, parag 3-69, s.238.

<sup>90</sup> *The Renpor* (1883) 8 P.D. 115 at 117; Brice, **Salvage**, parag 3-69, s.238.

yargılamanın aynı veya şahsi (in rem or personam) olmasından bağımsız olarak tehlikedeki eşyanın veya en azından bir kısmının maruz kaldığı tehlikeden korunması gerekmektedir. Kurtarma faaliyetlerinin bir sonucu olarak nihai korunması gerekmemesine rağmen geminin sonunda kendi çabaları veya tehlikenin kendiliğinden geçmesi yoluyla korunması yeterli olduğu ifade edilmektedir. Bu genel kuralın etkisi gemilerden, kargo veya navlunun birinin korunmasıdır. Uygulamada, bir kısım somut eşyanın korunmuş olması anlamına gelmek zorundadır. Özellikle genel kural navlunun taşıma ve hedefe emniyetli bir şekilde teslimi yoluyla kazanıldığı için böyle bir durumda navlunun korunması, ücret kazanılan kargonun korunmasında bağlıdır. Ancak, *“kaza geçirmiş gemilerin yolcularının kurtaran tarafından gemi malikleri ve kurtaran arasındaki bir sözleşme altında varış noktasına ulaştırılması durumunda gemi maliklerinin taşıma ücretinin korunması hakkında olduğu gibi kurtarma alacağının bulunabileceği eşyanın korunması olmaksızın navlunun korunabileceği”* ifade edilmektedir.<sup>91</sup>

### 1.3.3. Yapılar

Bir yapı kesin anlamda gemi olmayabilir. Ancak madde 1(c)’de belirtildiği gibi en önemli karakteristiği olarak seyrüsefer kabiliyeti olan, sürekli ve iradi bir şekilde kıyı şeridinde bağlı olmayacak, herhangi bir eşya olabilmektedir.

Konvansiyon madde 3’te belirtildiği gibi deniz yataklarındaki mineral kaynakların keşfi, çıkartılması veya işlenmesi amacıyla kullanıldıkları sürece sabit veya yüzer platformlar (fixed or floating platforms) ile kıyı ötesi hareketli sondaj birimlerine (mobile offshore drilling units) uygulanmamaktadır.

“Bu, sabit olmayan ve lokasyon üzerinde gezen veya yukarıda belirtilen faaliyetlerde bulunmayan petrol sondaj kulelerinin ve açık deniz tesislerinin kurtarma nesnesi olarak tanınacağı anlamına gelir. Seyir kabiliyeti olması ve bunun için kullanılması durumunda, *“seyrin”* tarama veya yaşam mahalli tedariki gibi biraz daha özelleşmiş işlevler için tesadüfi olarak kullanılması gerçeği petrol sondaj kulelerini tanım dışına çıkarmaz. Kıyı şeridinde bağlı olmayan gas floats ve yüzer platform (yüzer iskele), Konvansiyonun 1(c) maddesi altına dahil edilebilmektedir.

---

<sup>91</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 9-010, s.331.

Oxford İngilizce Sözlüğünde “*kıyı şeridi (shore-line)*” kıyı ve suyun buluştuğu yer olarak tanımlanır. Bu nedenle, bir gemi veya şamandıra deniz yatağına bağlandığında veya denizde bağlandığında (moored at sea) “eşya” tanımı içerisine girmemektedir.<sup>92</sup>

#### 1.3.4. Enkaz

Konvansiyonda, seyrüsefer yapabilme ön şartı sadece yapılara (structures) getirilerek gemi ve araçlara (vessel and craft) kurtarma hizmeti verildiğinde seyrüsefer kabiliyetinin varlığına bakılmadan gemi tanımı geniş tutulmuştur. Ayrıca, sahile vuran veya batan gemiler parçalara ayrılmadığı sürece hala gemi olarak kalmıştır. Gemi ile Enkaz ifadeleri arasında bir tezatlık yoktur. Nitekim Enkaz kavramı bir tür yapı veya nesneyi değil bir yapı veya nesnenin belli bir zamandaki durumunu ifade etmektedir.<sup>93</sup> Enkaz, 1989 Kurtarma Konvansiyonunda madde 1(a) da, hala kendisi tehlikede olan ve bundan dolayı seyrüsefere de tehlike oluşturan “*tehlikede olan gemi veya diğer eşya (vessel or any other property) ...*” olarak ele alınır. Nitekim bu durum 2007 Enkaz Kaldırmaya İlişkin Uluslararası Nairobi Sözleşmesi (Nairobi International Convention on the Removal of Wrecks) “*enkaz (wreck)*” tanımıyla da doğrulanmaktadır.<sup>94</sup>

Hazine içeren bir enkazda kurtarma konusu olabilir, arkeolojik buluntular için bir şerh yoktur ve ülkelere çekince hakkı sunmaktadır.<sup>95</sup> Türkiye deniz altında mevcut olan kültür eserlerinin çokluğu dikkate alınarak, çekince koyma hakkını kullanmıştır. TTK 1298. maddenin 2. fıkrasının (b) bendi ile “*deniz yatağında bulunan prehistorik, arkeolojik veya tarihi değeri olan kültür eserleri*” eşya teriminden çıkarılarak kurtarma kapsamının dışında bırakılmıştır.<sup>96</sup>

<sup>92</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.490.

<sup>93</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.74.

<sup>94</sup> 2007 Nairobi Sözleşmesi madde 4’te: “**Enkaz**, bir deniz kazasını müteakip; (a) batmış veya karaya oturmuş bir gemiyi; ya da (b) batmış veya karaya oturmuş bir gemide bulunan veya bulunmuş olan herhangi bir madde dâhil olmak üzere, batmış veya karaya oturmuş bir geminin herhangi bir parçasını; ya da (c) bir gemiden ayrılarak denizde kaybolan ve karaya oturmuş, batmış ya da denizde sürüklenen bir maddeyi; ya da (d) Tehlikedeki gemi veya her türlü eşyaya yardım etmek için etkili tedbirlerin zaten alınmadığı bir durumda batmak veya karaya oturmak üzere olan ya da makul olarak batması veya karaya oturmasının bekleneyeceği bir gemiyi ifade eder”.

<sup>95</sup> Madde 30(1)(d)’de izin verilmiştir. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.490.

<sup>96</sup> TTK Madde 1298 (2).

#### 1.3.4.1. Su Altı Kültür Varlığı Niteliğindeki Gemi Batık ve Eşyalar

Türk hukukunda Su Altı Kültür Varlığı niteliğindeki gemi batıkları ve içlerindeki eşyalar dahil olmak üzere, 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'na tabidir.<sup>97</sup> 2863 Sayılı kanuna göre madde 3(a)'da *“Kültür varlıkları; tarih öncesi ve tarihi devirlere ait bilim, kültür, din ve güzel sanatlarla ilgili bulunan veya tarih öncesi ya da tarihi devirlerde sosyal yaşama konu olmuş bilimsel ve kültürel açıdan özgün değer taşıyan yer üstünde, yer altında veya su altındaki bütün taşınır ve taşınmaz varlıklardır”* şeklinde tanımlanmıştır. Bu kanuna göre bu tür varlıkların bulunduğunu bilenler veya yeni haberdar olan malik ve zilyetler için engeç üç gün içinde ilgili mercilere haber vermeye mecburdur.<sup>98</sup> Madde 64(c)'de Kültür varlıklarını bulan malik ve zilyetin belirtilen süre içerisinde ilgili makam ve mercilere haber bildirmesiyle, takdir olunacak bedelin % 40'ı ikramiye olarak verilmektedir.<sup>99</sup>

#### 1.3.4.2. Su Altı Kültür Varlığı Niteliğinde Olmayan Gemi Batık ve Eşyalar

Su altı kültür varlığı niteliğinde olmayıp terk edilmiş eşyalar için ise, Türk Medeni Kanunu 769-771. maddeler uygulanacaktır. Madde 769'a göre bu tür eşyalar için bulan kimse, malın sahibine, sahibini bilmiyorsa kolluk kuvvetlerine, köylerde

<sup>97</sup> Selek, Nazlı. **6102 Sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda Denizde Kurtarma Hizmetleri**, XII Levha, 2013, s.18.

<sup>98</sup> Haber verme zorunluğu: “Madde 4 - Taşınır ve taşınmaz kültür ve tabiat varlıklarını bulanlar, malik oldukları veya kullandıkları arazinin içinde kültür ve tabiat varlığı bulunduğunu bilenler veya yeni haberdar olan malik ve zilyetler, bunu en geç üç gün içinde, en yakın müze müdürlüğüne veya köyde muhtara veya diğer yerlerde mülki idare amirlerine bildirmeye mecburdurlar. Bu gibi varlıklar, askeri garnizonlar ve yasak bölgeler içinde bulunursa, usulüne uygun olarak üst komutanlıklara bildirilir. Böyle bir ihbarı alan muhtar, mülki amir veya bu gibi varlıklardan doğrudan doğruya haberdar olan ilgili makamlar, bunların muhafaza ve güvenlikleri için gerekli tedbirleri alırlar. Muhtar, aynı gün alınan tedbirlerle birlikte durumu en yakın mülki amire; mülki amir ve diğer makamlar ise on gün içinde, yazı ile Kültür ve Turizm Bakanlığına ve en yakın müze müdürlüğüne bildirir. İhbar alan Bakanlık ve müze müdürü bu Kanun hükümlerine göre, en kısa zamanda gerekli işlemleri yapar.”

<sup>99</sup> “Madde 64 – “Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde yer üstünde, yer altında ve su altında bulunan taşınır kültür varlıklarını 4 üncü maddede yazılı makam ve mercilere, aynı maddede yazılı süreler içerisinde haber verenlere: c) Kültür varlığı Devlete ait arazide bulunmuş ise, takdir olunacak bedelin % 40'ı bulana ikramiye olarak verilir.”

muhtara bildirmek veya araştırma yapmak ve gerektiğinde ilân etmek zorundadır.<sup>100</sup> Madde 771’de ise bulunan şeyin maliki, ilân veya kolluk kuvvetlerine ya da muhtara bildirme tarihinden başlayarak beş yıl içinde ortaya çıkmazsa; bulan kimse, yükümlülüklerini yerine getirmiş olmak koşuluyla o şeyin mülkiyetini kazanır. Bulunan şey malikine geri verilirse, bulan kimse yaptığı giderlerin ödenmesini ve uygun bir ödül verilmesini isteyebilmektedir.<sup>101</sup>

Su altı kültür varlığı niteliğinde olmayıp ancak sahibi olan bir eşyanın kurtarılması ya da bulunması durumunda kurtarma hukukunun uygulama durumu değerlendirildiğinde çeşitli görüşler bulunmaktadır. Günay’a göre bu durumun kurtarma olarak kabul edilmesi halinde, Türk Medeni Hukuku hükümlerinin uygulanmasına kıyasla tek farkın, kurtarılan değerler üzerinden kurtarana eşya üzerinde sadece rehin hakkıdır.<sup>102</sup> Ancak Selek’e göre, her olayın kendi içerisinde değerlendirilmesi gerektiği ve kurtarma hükümlerinin uygulanabilirliği dikkatle tespit edilmelidir. Ayrıca bu tür bir eşyaya kurtarma hükümlerinin uygulanması ile TMK hükümlerinin arasındaki tek farkın sadece rehin hakkı olmadığı, Kurtarma ücretinde izlenecek yöntem ile TMK hükümlerine göre uygun ücretin nasıl tespit edileceğine dair herhangi bir ölçüt olmadığı tespit edilecek ücrette aynı olmayacaktır. Bu yüzden, her olayı kendi özelliklerine göre dikkatle değerlendirilmeli ve uygulanacak hükümler ona göre belirlenmelidir.<sup>103</sup>

---

<sup>100</sup> Türk Medeni Kanunu Madde 769- “Kaybedilmiş bir şeyi bulan kimse, malın sahibine, sahibini bilmiyorsa kolluk kuvvetlerine, köylerde muhtara bildirmek veya araştırma yapmak ve gerektiğinde ilân etmek zorundadır. Bulunan şey önemli ölçüde değerli ise, her hâlde kolluk kuvvetlerine veya muhtara bildirmek gerekir. Oturulan bir evde veya işyerinde ya da kamu hizmeti görülen yerde bir şey bulan kimse, bunu o yer sahibine veya kiracıya ya da kamu hizmeti görülen yerde denetim ve gözetim ile görevli olanlara teslim etmek zorundadır.”

<sup>101</sup> Türk Medeni Kanunu Mülkiyetin kazanılması, geri verme madde 771- “Bulunan şeyin maliki, ilân veya kolluk kuvvetlerine ya da muhtara bildirme tarihinden başlayarak beş yıl içinde ortaya çıkmazsa; bulan kimse, yükümlülüklerini yerine getirmiş olmak koşuluyla o şeyin mülkiyetini kazanır. Bulunan şey malikine geri verilirse, bulan kimse yaptığı giderlerin ödenmesini ve uygun bir ödül verilmesini isteyebilir. Kaybedilmiş şey oturulan bir evde veya işyerinde ya da kamu hizmeti görülen yerde bulunmuşsa; o yerin sahibi, kiracı veya kurum, o şeyi bulan sayılır. Ancak bunlar ödül isteyemezler.”

<sup>102</sup> Selek, **Kurtarma Hizmetleri**, s.18; Barış Günay, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, XXVI, Sayı 2, 57-72.

<sup>103</sup> Selek, **Kurtarma Hizmetleri**, s.18.

#### 1.4. KURTARMANIN UNSURLARI

Kurtarma eşya tehlikedeysen ortaya çıkar, kurtaranlar ifa ettikleri faaliyetleriyle gönüllülerdir ve hizmetleri sayesinde başarı veya başarıya katkıları vardır.<sup>104</sup>

Kurtarma alacağının ön koşullarından olan kurtarma faaliyetinin varlığının yanı sıra bu faaliyetlin kaptan veya malik tarafından açık ve makul yasaklanmamasıdır.<sup>105</sup> Ancak, anlaşma veya kontratın bulunmadığı ve hizmetlerin istenmediği veya reddedildiği durumlarda da kurtarma ücreti hükmü verildiği istisnai durumlarda görülmektedir. Örneğin, *The Auguste Legembre (1902)*<sup>106</sup> vakasında bir gemi fırtınada karaya oturma neticesinde zarar görmüş bir geminin yardımına gitti. Ancak gemiye ilk yaklaşımında gemi kaptanı yardım istemediğini belirtti. Sonraki sabah kaptan, başka iki geminin römorkaj hizmetleri vermesine izin verdi. Ancak üçüncü gemiyi reddetti. Reddedilen üçüncü gemi hizmet veren diğer gemilerden birinin talebi üzerine halatı bağlayarak kurtarma faaliyetine katıldı. Davaya bakan Gorell Barnes J. kaptan bu hizmeti istememiş olsa bile üçüncü geminin hizmetlerinin “*bu şartlar altında sağlanmış olması halinde kabul edilmesi gerektiğine*” ve ücretlendirilmesi gerektiğine hükmetti. Bunu, davanın koşullarına ve yılın o vaktinde, o bölgede neyin öngörülebileceğine bağlı bir denizcilikle ilgili bir soru olarak değerlendirerek üçüncü bir römorkörün olması makul derecede ihtiyatlı ve gerekli olduğuna hükmedilerek üçüncü geminin malikleri (kurtaran), kaptanı ve mürettebatına ücret hakkı verildi.<sup>107</sup>

Benzer bir şekilde, Amerikan hukukunda 1989 Londra Konvansiyonu yürürlüğe girmeden öncede var olduğu üzere, kurtarma hizmetleri isteksizlik ve/veya yasaklama halinde sağlanmamaktadır. Amerikan Denizcilik Hukukunda maliklerin veya kaptanların kurtarma faaliyetinin reddi girişimlerini kategorize edildiği ifade edilmektedir. Bunlar; (1) *geminin fiili zilyetliğine sahip olmaması*, (2) *sunulan*

<sup>104</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.492.

<sup>105</sup> Amerikan kurtarma hukukunda kurtarma hizmetleri reddinin açıklığı ve geçerliliği genellikle kurtaran ile malik arasındaki önceki münasebetlerini içeren bağlamsal ve olguya dayalı olarak kalmaya devam edecektir. Özellikle, Yargıtay genel veya örtülü ifadelerin kurtarma hizmetleri reddi için geçerli araçlar olmadığına karar vermiştir. Bkn. David J. Bederman/Brian D. Spielman, **Refusing Salvage**, 6 Loy. Mar. L.J.31 (2008), s. 37.

<sup>106</sup> **The Auguste Legembre** (1902) P.123; Brice, **Salvage**, parag 1-132-133, s.40.

<sup>107</sup> Brice, **Salvage**, parag 1-132-133, s.40.



*şartlar altında makul ve basiretli bir denizcinin kurtarma hizmetlerini kabul edecek olması, veya (3) üçüncü tarafların eşyalarının deniz tehlikesinde olmasıdır. Bu alandaki hukuk doktrininin yapısı malikin bu üç unsurdan herhangi birini karşılayamaması halinin kurtarana ödeme yapılmasıyla sonuçlanacağı belirtilmektedir.*<sup>108</sup>

Kurtarma hukukunda sözleşmesiz kurtarmanın (pure salvage) gerçekleşebilmesi için kurtarma faaliyetinin icra edilmiş (madde 1 (a)), kaptan veya malikin açık ve makul karşı koymasına rağmen faaliyetin yürütülmemiş olmasının<sup>109</sup> yanı sıra temel olarak tehlike (danger), gönüllülük (voluntary service)<sup>110</sup> ve başarı (success)<sup>111</sup> gibi gerekli<sup>112</sup> üç unsurun bir arada olması gerekmektedir.

#### 1.4.1. Tehlike

*‘Deniz eşyasının’ kurtarma nesnesi olabilmesi için yerine getirilmesi gereken unsurlardan biri tehliktir. Gemi ve/veya diğer eşya hizmetlerin ifa edildiğinde tehlikede olmak zorundadır. Kurtaranlara verilen ücretleri gerektelendiren ana politika nedeni eşyanın tehlikeden kurtarılması olduğu için kurtarmaya konu olan eşyanın tehlikeye maruz kalması önemlidir.*<sup>113</sup>

1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonunda tehlikenin tanımı yapılmamakla birlikte sadece madde 8’de ki kurtarma ücretinin belirlenmesinde mahkeme tarafından “... kurtarılan geminin, yolcularının, mürettebatının ve yükün kurtarıcının

<sup>108</sup> David J. Bederman/Brian D. Spielman, **Refusing Salvage**, 6 Loy. Mar. L.J.31 (2008), s. 37.

<sup>109</sup> TTK madde 1317, 1989 Kurtarma Konvansiyonun madde 10 ve 1910 Kurtarma Konvansiyonu madde 11’de kaptanların, gemisini ve içinde bulunan insanları, ciddi bir tehlikeye atmaksızın, denizde kaybolma tehlikesi altında bulunan her insana yardım yükümlülüğü olduğu belirtilmektedir. Yavaşça, can emniyetine yönelik tehlike durumlarında, kaptana rağmen kurtarma faaliyetinin verilmesinin kanuni bir yükümlülük olduğunu belirtmektedir. Böyle bir durumda, tehlikedeki gemi kaptanının karşı çıkmasına uyulduğu takdirde, can emniyeti tehlikedeki insanları kurtarmayan kaptanın (kurtaran) suç işleyeceği belirtilmektedir. Bkn. Cemaleddin Yavaşça, **Deniz Ticaret Hukuku**, Beta, İstanbul, 1993, s. 46.

<sup>110</sup> Burada kastedilen gönüllülük unsuru, daha önceden var olan yasal veya resmi görev altında olmadan gönüllü sağlanan hizmettir.

<sup>111</sup> Burada kastedilen başarı unsuru, ifa edilen hizmetlerin tamamen veya kısmi olarak başarıya katkı sunarak faydalı sonuç vermesidir. İlgili bölümde detaylı bir şekilde incelenmiştir.

<sup>112</sup> Zubic, **Pure versus Contract**, s.149

<sup>113</sup> Simon Baughen, **Shipping Law**, 6th Edition, Routledge Cavendish, 2015, s.286.

ve kurtarma faaliyetinde bulunan geminin içinde bulunduğu tehlike ... ” göz önüne alınarak belirleneceği ifade edilmektedir.<sup>114</sup>

1989 Londra Konvansiyonunda ise tehlikenin niteliği ve büyüklüğü (nature and degree of danger) kurtarma ücreti belirlenmesinde önemli bir unsurdur. Ancak, geminin veya diğer eşyanın içinde bulunduğu ve yapılan eylemin bir kurtarma faaliyeti olarak sınıflandırılması için gerekli olan belirli bir tehlike tanımı yoktur. Bir kurtarma alacağı oluşturması için yeterli bir tehlikenin neyin oluşturduğuna yönelik mahkemeler açık bir tanım yapmakta zorlandığı ifade edilmektedir.<sup>115</sup> Tehlike, bir zarara maruz kalmadır. Bu zarar hem nitelik (nature) hem de büyüklük (degree) bakımından değişken olabilmektedir. Tehlikenin “*niteliği (nature)*” ifadesi tehlikenin karakterine<sup>116</sup> işaret etmektedir: geminin zayi olması veya zarar görme tehlikesiyle karşı karşıya kalabilir ve gemide yangın veya patlama tehlikeleri bulunabilmektedir. “*Büyüklük (degree)*” ifadesi ise belirli bir hasarın oluşma ihtimalini<sup>117</sup> ifade etmektedir.<sup>118</sup> Tehlikenin (mutlak) mevcut olması gerekmez.

<sup>114</sup> 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu madde 8.

<sup>115</sup> Zubic, **Pure versus Contract**, s.152.

<sup>116</sup> Tehlikenin niteliği hizmetlerin bir gemi için mi yoksa su almış veya batan bir eşya için mi yapılacağına göre değişir. Geminin su almakta iken karaya oturma tehlikesi ile karşılaşması, veya karaya oturmuş ve kendi imkanları ile yüzdürülemiyorsa, batıyorsa, zarar görmüşse, veya örneğin halatlarının kopmasıyla iskele ya da başka bir gemiye çatması durumlarından dolayı gemide tehlike oluşturabilir. Gemi batmışsa tehlike onun yavaş yavaş bozulması ve çürümesi durumundadır. Gemi sığ sularda batmış a da karaya oturmuşsa bu geminin hasar görmesi veya çevresinde yer alan gemilere vereceği zarar bir tehlike oluşturur.

Diğer eşya (other property) konusunda ise, gemiye yüklenen kargo, gemi su almış veya karaya oturduğu zaman ambarlara su sızması suretiyle kargoya bir zarar gelmesi bir tehlike teşkil eder; geminin batması durumunda ise tehlike geminin yavaş yavaş bozulmasında olup bu tehlike, kargonun ambarlarda tutulmaması nedeniyle geminin etrafına saçılması durumunda daha da büyüyebilmektedir. Bkn. Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.79-80. Ancak, bir başka vakada da Ancak mahkemeler bir gemide: gemi omurgasında/teknesinde (hull) gedik açılmasına rağmen sakin havada güvene alındığında ve batma durumunda olmadığında; kasırgada sürüklenmesine rağmen dalgasız sularda demir atabildiğinde; fırtınalı hava nedeniyle sürüklenmesine rağmen kendi gücüyle limana dönebildiği gibi durumlarda bir deniz tehlikesi görmemektedir. Bkn. Zubic, **Pure versus Contract**, s.153.

<sup>117</sup> Tehlikenin büyüklüğü (degree of the danger) hava durumuna göre değişmekte olup, karaya oturan gemiler için tabanın kum veya kayalık olmasına bağlıdır. Aynı şekilde makinası arızalanmış bir gemi için tehlikenin derecesi en yakın kıyının yapısı, örneğin düz bir plaj olması veya dik ve kayalık olmasına göre değişebilmektedir. Bkn. Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.80. Bir başka örnek olarak 1975’te Blyth limanına giden taranmış bir kanalın dışında geminin karaya oturduğu *The Aldora* davasında örneklendirilmektedir. Bu noktada geminin yardım olmadan tekrar yüzdürülebilmesi muhtemel olmadığı için gemi tehlike durumunda olarak değerlendirildi. Bunu yapabilecek olsaydı bile taranmış kanalın batı sığlığından kaçınabilmesi muhtemel değildi. Bkn. Baughen, **Shipping Law**, s.286; **Aldora** (1975) QB 748.

<sup>118</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.79.

Tehlikenin makul bir şekilde yakın (muhtemel) olduğunun anlaşılması yeterli olacaktır.<sup>119</sup>

Kurtaran (salvor), deniz eşyasını (maritime property) tehlikeden kurtaran herkes olabilmektedir. “*Maksatsız (in advertent)*” bir kurtaran kurtarma ücreti alamamaktadır. Muhtemel kurtaran, kurtarılan gemiden bir fayda edinmeye yönelik belirli bir niyet taşımak zorundadır. Örneğin, bir kişinin iskeleyi kurtarmak için bir yangını söndürmeye çalışması ve bu süreç içerisinde gemiyi (de) kurtarması durumunda kasıtlı olmayan sonuç bir kurtarma hizmeti olmayıp bir alacakta doğurmayacaktır.<sup>120</sup> Tehlikenin düşük (slight) olmasının bir önemi yoktur, ancak önemli olan varlığı durumudur. Tehlikenin büyüklüğü, sadece ücretin miktarını belirlemede önemlidir.<sup>121</sup> Tehlike, tam ziya (total loss) riski ile hasar veya ele geçirilme (capture) riski arasında olmak üzere değişebilmektedir.<sup>122</sup> *The Phantom* vakasında *Dr Lushington*’ın söylediği gibi<sup>123</sup>:

“*Bir kurtarma hizmetinin oluşması için mutlak bir tehlike (absolute danger) olması gerekmez, zorluk durumu (difficulty) ve makul kaygı (reasonable apprehension) olması yeterlidir.*”<sup>124</sup>

Baughen, kurtarma faaliyetinde eşyaların bir kısmının tehlikeye maruz kalmış ama diğerleri kalmamış olduğu durumlarda tehlikeye maruz kalmayanların kurtarmaya tabi olmayacağını belirtmektedir. Bu nedenle, *The Geertje K* (1971)<sup>125</sup> davasında kargo tehlikeye maruz kalmadığı için (eşyanın) malikleri kurtarma ücretinden sorumlu olmadı.<sup>126</sup>

Deniz eşyasına yönelik tehdidi değerlendirirken, ihtiyatlı ve becerikli bir yetkilinin kurtaranın yardımını reddetmeyeceğini kurtaran(ın kendisi) kanıtlamak zorundadır<sup>127</sup>. Yani deniz tehlikesinin olduğunu kanıtlamak için ispat yükümlülüğü Kurtarma ücreti talep edentarafta yani kurtarana aittir.<sup>128</sup> Ancak, LOF vb gibi bir kurtarma formunun imzalandığı durumlarda gemi maliki tehlikenin varlığını

<sup>119</sup> Baughen, **Shipping Law**, s.286.

<sup>120</sup> Force, **Admiralty and Maritime Law**, 2004, s.155.

<sup>121</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, S.492-493.

<sup>122</sup> Rainey, **Contracts**, s.722.

<sup>123</sup> Brice, **Salvage**, parag1-145, s.44.

<sup>124</sup> **The Phantom** (1866) LR 1 A & E 58 at p. 60; Brice, **Salvage**, parag1-145, s.44.

<sup>125</sup> **The Geertje K** (1971) 1 Lloyd’s Rep 285; Baughen, **Shipping Law**, s.286.

<sup>126</sup> Baughen, **Shipping Law**, s.286.

<sup>127</sup> Baughen, **Shipping Law**, s.286.

<sup>128</sup> Force, **Admiralty**, s.155.

tartışamaz. “*Tehlike (Danger)*” genellikle deniz eşyasına yönelik fiziksel bir tehlikeyi (physical danger) içermektedir. Eşyanın üçüncü taraflara karşı sorumluluk oluşturduğu durumlarda olduğu gibi maddi olmayan tehlike (non-physical danger) muhtemel bir tehlike oluşturmak için yeterli değildir. Ancak maddi tehlikeyle birleştiğinde kurtarma ücretini arttıracak bir faktör olacaktır.<sup>129</sup>

Tehlike hususunda, Dr Lushington *The Charlotte*<sup>130</sup> (1848) vakasında şunu belirtti:

“*Bu tanımın sorularına ilişkin mahkemede tanınan ilkelere göre, tehlikede veya tehlikeli bir durumda olan bir gemiye denizde sağlanan tüm hizmetler kurtarma hizmetleridir. Tehlikeli durumun gerçek (actual) veya hemen (immediate) olması veya tehlikenin yakın (imminent) ve mutlak (absolute) olması gerektiğini düşünmüyorum; yardımın alındığı zaman geminin hizmet alınmadığı takdirde bir hasarla veya badireyle/kaza (misfortune) karşılaşabilmesi yeterlidir.*”<sup>131</sup>

Bir hizmetin kurtarma faaliyeti olarak sınıflandırılabilmesi için (insan ve eşyaya yönelik) tehlike ve tehlike kaygısı (apprehension of danger) konusunda İngiliz *The Suevic* vakası örnek verilmiş olup, bu türden bir ayrım yakın zamanlarda kabul edilmiştir. Tehlike kavramı kayıp ve hasarın oluşma ihtimali olduğundan tehlike ve tehlike kaygısı ifadeleri arasındaki ayrımın gerekçeli olmadığı görülüyor: burada sadece tehlikenin derecesi söz konusudur.<sup>132</sup>

Herhangi bir olayda İngiliz veya Amerikan hukukunda tehlike kavramı nasıl tanımlanırsa tanımlansın, Konvansiyon’a baktığımızda tehlikenin niteliği ve büyüklüğü tanımlanması gerekliliği ortadadır.

<sup>129</sup> Baughen, **Shipping Law**, s.286.

<sup>130</sup> *The Charlotte* (1848) vakasında, Bombay'den Liverpool'a gitmekte olan bir römorkör Geminin kaptanı hedeflediği (varış zamanını) limanı kaçırdı. Sisle birlikte şiddetli fırtına, yağmur ve ağır denizlerle şiddetli rüzgara maruz kalarak dalga kıranlar (breakers) arasında kalır. Kayalıklara doğru sürüklenmeye başlar. Demir atılır ancak işe yaramaz. Son çare olarak gemi direği, yelkenler ve gemi donanımı kesilir. Bir gemi kıyıda denize indirilir ve gemidekiler başarısız bir şekilde çekilen römorköre geçmeye çalışır. Fırtına dindiğinde, ikinci bir bot denize indirilir ve yedeklenerek aborda olur. Akabinde, toplamda dört bot olmak üzere gemiye (römorköre) aborda olarak bağlandı. Dalga kıranlardan (breakers) neta olunması sağlanarak kurtarılarak emniyetli bir bölgeye çekildi. Malikin savunması, geminin tüm çekme süresi boyunca havanın iyi olması ve her biri için 20 şilin maliyet değerinde bir römorkaj sözleşmesi olması nedeniyle sağlanan hizmetlerin kurtarma hizmetleri olmadığı yönündeydi. Geminin direkleri ve yelkenlerinin kesildiği ve direksiz bir halde Long Island Kanalına çekildiği hususunda bir ihtilaf bulunmadığı ve buna göre ilk bakışta kurtarma hizmetlerinin sağlandığı belirtildi. Acil bir enkaz (olma) tehlikesi içerisinde olmamasına rağmen *Dr Lushington* hizmetin kurtarma hizmeti olduğuna hükmetti. Bkn. **The Charlotte** (1848) 3 W Rob 68 at p.71; Rainey, **Contracts**, s.722

<sup>131</sup> Rainey, **Contracts**, s.722

<sup>132</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.79.

#### 1.4.1.1. Tehlikenin Türü

Geleneksel kurtarma hukukunda, gerçek veya yakın bir tehlike durumu gerekli değildir; yardım alınmadığı takdirde gemiyi yıkım (destruction) riskine maruz bırakacak bir badire (misfortune) olması yeterlidir. Tehlikenin hafif olup olmaması önemli değildir. Önemli olan tehlikenin var olmasıdır.<sup>133</sup> Tehlikenin büyüklüğü sadece ücret kapsamının belirlenmesiyle ilişkilidir.<sup>134</sup>

##### 1.4.1.1.1. Troulius Tehlikesi: Gelecek veya Muhtemel Tehlike

Geleneksel kurtarma hukukunda buharlı gemi olan (steamship) *Troulius* tehlikesi olarak bilinen gelecekte veya muhtemel (future or contingent danger) oluşabilecek tehlikelerin değerlendirilmesi ile ilgilidir.<sup>135</sup> *Baughen*'e göre, ön tehlike oluşuktan sonra gerekli olan geminin emniyetli yere ne zaman ulaşacağını belirlemektir. Emniyetli yere ulaştırılmasıyla bu noktada kurtarma hizmetlerinin biteceği belirtilmektedir.<sup>136</sup>

Bir geminin Hint Okyanusunda pervane kullanımını kaybettiği *The Troilus v The Glenogle* (1951)<sup>137</sup> davasında 1050 mil çekilerek Aden'de bir limana götürüldü.

<sup>133</sup> Tam yüklü *The Helenus* (1982) Rotterdam'a doğru seyre çıkacaktı. Ancak, öğleden sonra şiddetli rüzgarla birlikte fırtınanın başlamasıyla sefer iptal edildi. Rüzgar zamanla daha da şiddetlendi. *The Helenus*'un kışk halatları koptu. Kaptan yardım çağırısı yaptı. Rüzgar ve gelgit etkisi altında sağa sola savrulan *The Helenus* yakınındaki duran *The Motagua* gemisiyle çatıştı. Sonuç olarak, *The Motagua* kendi halatlarını verdi. Ancak her iki gemi de kuzeye sürüklendi. *The Imichil* gemisini çarparak bu geminin pruvalarını iskele tarafa iterek gemiyi büyük bir dok vincine sıkıştırdı. Vincin ayaklarından biri kalktı ve diğer tarafa doğru tehlikeli bir şekilde eğildi. Römorkörler geldiğinde gemiler böyle tehlikeli bir durumdaydı. Römorkörler *The Helenus* gemisini bağlayarak çekti. *The Motagua* gemisine yetişemediler. Ancak *The Helenus* çekildikten sonra *The Motagua* daha az tehlikeli bir duruma geldi. Yanaşmasına yardım edildi. Bir kurtarma ücreti talep edildi. Sheen J bu koşullardaki tehlikeleri değerlendirdi: "... gece olması, çok güçlü rüzgar olması, çok sınırlı bir alanda olmaları, gelgitin denize doğru çekilme evresinde olması göz önüne alındığında gemi tarafına ve *The Motagua* gemisine karşı zarar tehlikesi ve bu kaynaktan iki gemiye karşı bir tehlike vardı. Hareket etmeye çalıştıklarında diğer gemiye çatma veya daha fazla zarar verme veya rıhtımlara çok yaklaşımları durumunda pervanelerine hasar vermeleri ihtimal dahilindeydi." Kurtarma hizmetlerinin *The Helenus* gemisine sağlandığı ve *The Motagua* gemisine sağlanan hizmetlerin nispeten daha küçük bir hizmet olduğu belirtildi. ***The Helenus* (1982) 2 Lloyd's Rep 261**; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.493-94.

<sup>134</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.493.

<sup>135</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.494.

<sup>136</sup> Baughen, **Shipping Law**, s.286.

<sup>137</sup> (1951) AC 820, at 830-833, *The Troulius* Tehlikesi olarak adlandırılan bu davada, gemi Avustralya'dan Liverpool'a yük taşımaktaydı. Hint Okyanusunda şaft mili (tail shaft) kırılarak pervanesini kaybetti. Bu şekilde ilerlemesi imkansızdı. Bu şekilde 1050 mil mesafe Aden'e doğru

Ancak gemiyi onarmak, yükü boşaltmak veya depolamak için tesisler yoktu. Bu nedenle, Birleşik Krallık'taki varış noktasına çeki (cer) için ikinci bir römorkör temin edildi. Akdeniz'de tamir etmek zorluklar içerecekti. İlk çeki açık bir şekilde bir kurtarma hizmeti olarak hükmedildi. Ancak mahkeme tarafından ikinci çeki hizmetinin de kurtarma hizmeti olduğuna hükmedildi.<sup>138</sup> Bu vakada, hatırı sayılı bir performans gösterilerek, eşya hasarlı veya tamirat istemesine rağmen, eşyanın emniyetli bir yere alınması ile LOF 2000 ve 2011'in H maddesi<sup>139</sup> hükmünde değerlendirilmektedir.

*Trouilus Tehlikesi* olarak bilinen bu tür benzer<sup>140</sup> davalarda mahkemelerin, her olayı kendi koşulları içerisinde olacak şekilde gelecekte oluşabilecek hangi

---

çekildi. Gemi orada demirletildi. Bu doğal olarak bir kurtarma hizmeti oluşturmuştu. Ancaktamirat için gerekli ekipman ve imkanların orada olmaması, diğer yandan kargoyu depolayabilecek uygun bir yerinde olmaması sebebiyle, hasarlı gemi başka bir gemi tarafından Birleşik Krallığa çekilerek götürüldü. Çünkü Akdeniz'de bu çeşit tamirat hem çok zordu hemde ciddi gecikmelere yol açabilirdi. Gemi malikleri yapılan bu okyanus cer hizmetinin (ocean towage) bir kurtarma hizmeti olmadığını, çünkü gemi Aden'e ulaştığında kusursuzca emniyette olduğunu iddia ettiler. Bu durumda, her ne kadar gemi ve kargosu fiziksel olarak Aden'de emniyette olsalarda, sorgulanan bu hizmetin bir kurtarma hizmeti olduğuna karar verildi. Hasarlı geminin kaptanı, masrafları ve gecikmeden doğacak sorunları ve aktarma ihtimali veya uygun bir limanda tamirat ihtimalinin de göz önüne alarak, gemi ve kargoyu korumak ve onları teslim yerine olabilecek en ucuz ve en uygun şekilde götürmek için en iyi çabayı göstermesi gerektiği ifade edilmektedir. Bkn. Brice, **Salvage**, parag. 1-375-76, s. 107; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.494-495; Kennedy, **Law of Salvage**, s.182.

<sup>138</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, s.182-83; Baughen, **Shipping**, s.286; Brice, **Salvage**, parag. 1-380, s. 108.

<sup>139</sup> LOF 2011 H Maddesi, *Gereken perormans: Kurtarma konusu eşyalar, Kutu 3'de belirtilen veya A maddesi doğrultusunda belirlenen veya üzerinde anlaşmaya varılan emniyetli yerde emin şartlarda bulundurulduğunda sözleşmenin hizmetleri yerine getirilmiş sayılacaktır. Eğer (i) herhangi liman yetkilisi, hükümet görevlisi veya benzeri yetkililerin isteklerini tatmin etmek için sözleşmecilerin ilgili alanda mevcut bulunma zorunlulukları yok ise, (ii) koruma konusu eşyanın kaybolmasının veya önemli oranda zarar görmesi veya gecikmesinin önlenmesi için sözleşmecilerin ya da diğer kurtaranların kurtarma hizmetlerinin devamının gerekli olmaması halinde, kurtarma konusu eşyanın (ya da bir parçasının) hasar görmesi veya bakıma /tamire ihtiyaç duyması durumuna rağmen, söz konusu eşyaları, emin şartlarda bulundurulduğu farzedilecektir. LOF 2011 A maddesi: "Sözleşmecilerin temel yükümlülükleri: 1. Kutuda adı belirtilen sözleşmeci, 2. Kutuda belirtilen eşyayı kurtarmak ve eşyayı 3. Kutuda gösterilen yere veya üzerinde anlaşılan başka bir yere almak için en iyi gayreti yapmayı kabul eder. Kutu 3'de bir yer adı belirtilmemişse ve eşyanın götürüleceği yere ilişkin daha sonra bir anlaşmaya varılamamışsa, sözleşmeciler eşyayı emniyetli bir yere alacaklardır."*

<sup>140</sup> Ayrıca, *Glaucus* (1948) vakasındaki benzer gerçeklere ilişkin olarak Willmer J.'nin söylediği üzere "fiziksel tehlikeden ayrı olarak, biri tarafından gerekli tamirlerin yapılacağı yere çekilene kadar geminin tamamiyle devre dışı olduğu eklenmelidir. Bir milyon pounda yakın bir değeri olan bu değerli eşyanın kimsenin kullanamadığı bir durumda emniyetli koşullarda olması halinde onun emniyette olduğunu söylemenin bir faydası yoktur. Hangi açıdan bakılırsa bakılsın, gemi denizin dibinde de olabilirdi." *The Glaucus* (1948) Lloyd's Rep. 262 at 266; Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 5-043, s.183.

tehlikeleri değerlendireceklerini gösterir. Bu konuda katı bir kural olmadığı belirtilmektedir.<sup>141</sup>

#### 1.4.1.1.2. Troilus Tehlikesi ve Sorumluluk Kurtarması

“*The Troilus*” vakasında tehlikedeki bir geminin kaptanı, kayda değer bir gecikme ve kargo çürümesi anlamına gelecek zaman kaybı esnasında gemiyi tamir etme ve yolda gemiyi tamir ettirmeden geminin derhal Birleşik Krallığa geri çekilmesi seçeneklerini değerlendirdi. Kaptan ikinci seçeneği tercih etti. Mahkeme bu çeki hizmetini kurtarma hizmetleri olarak değerlendirdi. Bu davada, ara esnasında tamirin kayda değer bir gecikme ve kargonun (daha fazla) çürümesi ve dolayısıyla daha fazla (fiziksel) zarar anlamına geleceği için makul bir gelecek tehlike olduğu mahkemece tespit edildi.<sup>142</sup> Sorumluluk kurtarması, “*The Troilus*” davasında olduğu gibi gelecek zarar riskinden kaçınmayla alakalıdır. Troilus davasında kargonun çürüme durumu fiziksel olup gelecek zarar niteliğindeydi. Ancak saf sorumluluk kurtarması fiziksel olmayan gelecek tehlikeden kaçınmayı içermektedir.

#### 1.4.1.1.3. Geçici Zorluk

Kurtarmanın unsurlarından tehlikenin bir diğer durumu olan geçici zorluk halinde kurtarma alacağına hak kazanılabilmektedir. Örnek olarak, Birleşik Krallık'ta bulunan gelgitlerin sürekli yaşandığı ve etrafında sığılıkların bulunduğu Swale nehrindeki Queenborough limanının Washer iskelesinde meydana gelen *The owners of the tug Sea Tractor v the owners of Tramp (Tramp)* (2007)<sup>143</sup> vakasında, alacaklılar Sea Tractor isimli römorkörleri tarafından Tramp isimli davalıların gemisine sağladıkları hizmetler için kurtarma ücreti davası açıldı. Davalılar sağlanan hizmetlerin sadece römorkaj hizmetleri olduğunu ve bu yüzden alacaklıların sadece 625£ miktarındaki olağan tarifesi ile ücretlendirilmesini talep etti. Dava konusu olan

<sup>141</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime** Law Vol 2: Managing Risks and Liabilities, 3rd ed., 2013, S.494.

<sup>142</sup> *The Troilus* [1951] AC 820; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.496.

<sup>143</sup> *The Owners and/or Demise Charterers of the Tug “Sea Tractor” v The Owners of the Ship “Tramp”* (The “Tramp”) [2007] (EWHC 31) 2 Lloyd's Rep. 363; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 496.

Sea Tractor'ün yenileme değeri (replacement cost) maliyeti 150.000£ iken Tramp'ın değeri 400.000£ civarındaydı.

Vakada, 20 Mart 2006 tarihinde *Tramp* isimli koster gemisi<sup>144</sup> römorkör kullanılmadan limana yanaştırıldı. Manevra, rıhtıma yaklaşırken geminin iskele demiri kontrollü bir şekilde yanaşmak için atılarak aborda oldu. Gemi uygun bir şekilde yanaştı. 21 Mart 2006 tarihinde kargonun tahliyesi tamamlandıktan sonra kalkış için hazırlıklar yapıldı. Kılavuz kaptanın Tramp'ın rıhtımdan kalkışında oluşan çevresel koşullardan dolayı yardım etmesi için römorkörün kullanılması önerisi kaptan tarafından reddedildi. Sonrasında her zamanki kalkış şekliyle iskeleden ayrılmak üzere geminin başı ekseninde (pivotunda) dönebilmek için kış spring halatı kullanılacaktı. Ancak, mevcut hava koşullarından dolayı baş spring halatı kullanılarak geminin kışından döndürülerek çıkarılması kararlaştırıldı. Gemi kışa akıntıya doğru gelirken rüzgara yakalanarak geminin başı akıntıya karşı çevrildi. Sonrasında, Tramp'ın (gemi) başını deniz yönüne çevirmek için Loden Hope'da aşağı yukarı sayısız makine ve demir hareketi yapıldı. Ancak sonuç alınamadığından dolayı sonrasında römorkör kullanımına karar verildi. The Sea Tractor römorkörüyle temasa geçilerek yardıma çağrıldı. Sea Tractor römorkörü hemen ileri yol vererek 15 dakika sonra olay yerine vardı. Sea Tractor tarafından 3-4 dakika çekildikten sonra Tramp'ın (gemisinin) başı deniz yönüne çevrilerek emniyete alındı. Sonrasında, Sea Tractor gemiden avara ederek ayrıldı.

Vakaya bakan Hakim Stell, *The Tramp* gemisinin kurtarma alacağı için yeterli tehlikede olup olmadığının tespitinin esasen objektif bir test olduğunu belirtti. Geminin hizmet kullanılmadığında gemiye zarar verecek bir durumla karşılaşması ve gemiden sorumlu makul bir insanın (kaptanın) kurtarma ücreti ödenmesi koşuluyla kurtaranların yardım teklifini reddetmeyecek olmasını gerektirmektedir. Bu vakada, *Tramp* manevra kabiliyetini önemli ölçüde kaybetmektedir. Bu yüzden, nereden bakılırsa bakılsın hareketsiz (immobilised) kaldığından dolayı açık bir şekilde kurtarma şartlarında römorkaj hizmetlerine ihtiyaç duyulmaktadır.

Mahkemede hakim, kendi imkanlarıyla emniyetli bir şekilde çıkarılamayacağı tehlikede olan gemiye doğrudan sağlanan bir hizmet olduğuna karar verdi. Hizmetler hemen müdahale eden ve kurtarma alanı açısından profesyonel statüsü olmayan

---

<sup>144</sup> Tramp Gemisi, 1978 yapımlı, 1181 grt 68 mt uzunluğunda bir kosterdir.



küçük bir römorkör tarafından sağlandı. Bu koşullarda, uygun bir ücret olarak 12.500£ olacağına hükmedildi.<sup>145</sup>

Türkiye’de de, benzer şekilde limanlar yönetmeliğinden dolayı koster tipi gemilerin gross’una bağlı olarak liman yanaşma ve kalkış manevralarında römorkör kullanımına tabi olmayabilmektedir.<sup>146</sup> Bu tip gemiler römorköre tabi olmamasına rağmen liman içerisindeki hava ve deniz koşullarına bağlı olarak daha emniyetli manevra yapılabilmesi açısından kılavuzlar tarafından römorkör alınması yönünde tavsiyelerde bulunabilmektedir. Ancak kılavuzların römorkör alınmasına yönelik önerilerine rağmen koster gemi kaptanları tarafından gemi malikine ek masraf olacağı kaygısıyla kabul edilmeme eğiliminde olabilmektedir. Tramp (2007) vakasında olduğu gibi yanaşma ya da kalkış manevralarında kendini o an ki durumda oluşabilecek gemi kaynaklı veya rüzgar, akıntı vb gibi çevresel koşullardan dolayı hareketsiz kalarak ve/veya sürüklenerek, rıhtıma, rıhtımdaki diğer gemilere ya da varsa yakınında bulunabilecek sığırlıklardan dolayı karaya oturma gibi tehlikelerle karşılaşabilmektedir.

Gemi kaptanı tarafından kılavuz tavsiyesinin dikkate alınmaması yönündeki bu tür kararlar sonrasında oluşabilecek tehlikeli durumlar karşısında liman içerisinde 24 saat hizmete hazır bir şekilde bekleyen römorkörler tarafından acil bir şekilde çağırılması üzerine müdahale edilerek bulundukları tehlikeli durumlardan kurtarılıp, emniyete alınabilmektedir. Ancak, limanlarda Tramp vakasına benzer şekilde tehlikeye düştükten sonra alınabilecek römorkör hizmetleri gemiden kurtarma alacağı talep edilmemesi yüzünden bu tür vakalar kurtarma hizmetine dönüşmemektedir. Bu bağlamda, benzer vakalarda, örnek olarak verdiğimiz Tramp vakasında verilen kararın ülkemizde de uygulanarak yaygınlaşması durumunda yönetmeliğe göre limana gelen gemilerin gross tonajından ötürü römorköre tabi olmasa bile, gerekli koşullar altında kılavuzların römorkör alınması yönünde ki tavsiyeleri daha fazla dikkate alınacaktır. Bu durumda, gerekli görülmesi halinde daha tehlikeye düşmeden kurtarma ücreti vermek yerine kılavuzların tavsiyeleri dikkate alınıp römorkör almaya teşvik edilebilecektir. Sonuçta rıhtımda tehlikenin

<sup>145</sup> **The Tramp (2007)** 2 Lloyd’s Rep 363; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.493-94.

<sup>146</sup> Türkiye’de 2000 grt ve üstü gemiler römorkör alma mecburiyetleri vardır. Bkn. Limanlar Yönetmeliği Kılavuz kaptan ve römorkör alınmasına ilişkin esaslar, Ek 5’te bulunan Gros Tonaja Göre Gemi ve Deniz Araçlarının Alması Gereken Römorkör Sayısı ve Römorkörlerin Çekme Kuvveti Tablosu.

olmadığı normal bir kalkış/yanasma manevrasında verilen hizmetler ile geminin tehlikeye düşmesinden sonra verilen acil hizmetler aynı şekilde ücretlendirilmesi adil olmayacaktır. Bu yüzden Tramp (2007) davasının limanlarımızda meydana gelebilecek benzer vakalarda kurtarma ücreti talep edilebilmesi hususunda önemli bir emsal olabileceğini düşünmekteyiz. Bu şekilde daha tehlike oluşmadan römorkör kullanımına yönelik verilen tavsiyeler daha fazla dikkate alınarak proaktif yaklaşımının sağlanmasının yanı sıra kurtarmaya yönelik teşvik de sağlanmış olacaktır.

#### 1.4.1.1.4. Bir Römorkaj Sözleşmesinde Tehlikenin Etkisi

Konvansiyonun 17. maddesine göre, konvansiyonda yer alan hükümler çerçevesinde, tehlikeye girmeden önce yapılan sözleşmelere bağlı olarak gerçekleştirilen hizmetlere ödeme yapılmamaktadır.<sup>147</sup> Ancak, römorkaj/çeki esnasında hangi durumlarda, tehlikenin römorkajdan/çeki kurtarma hizmetine dönüşüp dönüşmediği önemli bir noktadır.<sup>148</sup> Römorkaj sözleşmesi yapılırken tarafların makul olarak öngörmediği tehlikeli koşulların ortaya çıkması halinde römorkaj kurtarmaya dönüşebilmektedir.<sup>149</sup>

<sup>147</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.496.

<sup>148</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.495.

<sup>149</sup> Römorkaj/çeki hizmetinden kurtarma hizmetine dönüşmesi hususunda aşağıdaki iki örneği verebiliriz. İlk örneğimiz *The North Goodwin* (No 16) (1980) vakasında, davalının *The North Goodwin* isimli fener dubası (light ship) *The Mermaid* tarafından çekiliyordu. Fener dubasının (lightship) dok/havuz'a (dock) alınabilmesi için *Northsider* ve *Ironsider* isimli römorkörlere devredileceği varsayılmıştı. İki römorkör de römorkaj için BK Standart Şartları altında kullanılmaktaydı. Güçlü fırtınada rüzgarlar ağır swelle'ne neden oldu ki *Northsider* nehirin yukarısına hareket etti. Römorkörler vardığında kılavuz kaptanlar hava koşullarının pilot motorunun (pilot cutter) liman girişinde ayrılmasına izin vermek için çok kötü olduğunu düşündü. Ancak, *Northsider* rıhtımlar boyunca devam ederek *The Mermaid'e* doğru kuzeye döndü. *The Mermaid* fener gemisini (light ship) nehre almaya ve gemiler rıhtımdan korunduktan sonra *Northsider'a* devretmeye karar verdi. *The Mermaid* sancak tarafına dönerken çekme halatı koptu ve fener dubası (light ship) rüzgar etkisiyle aşağı sürüklenmeye başladı. Olanları gören *Northsider* hemen fener dubasının (light ship) yardımına gitti, halatlarla gemi yedeklendi. Sonrasında kıyıda bir buçuk mil kadar uzaklıktaki bir demirleme yerine çekildi.

Sheen J; *Fener dubasının (light vessel) rüzgar yönüne doğru sürüklenmesine rağmen üç demiri bulunduğu ve Northsider çeki halatının kopması durumunda hemen gelmemiş olsaydı, The Mermaid tehlikeye karşı tetikte olacaktı ve The Mermaid'in tekrar halat verene kadar dubanın (light vessel) durmasını sağlayacak demir ya da demirleri atmak için emirler verebilirdi ve Northsider hizmetlerini kurtarma şartlarını teklif etseydi, teklifin reddedileceği hususunda şüphe olmadığını belirtti.*

Hakimin söylemek istediği *Northsider'in* bir römorkaj sözleşmesi altında çalıştığı ve kurtarma hizmeti sağlamadığıydı. Römorkaj sözleşmesi yapılırken tarafların makul olarak öngörmediği koşulların ortaya çıkması halinde römorkaj kurtarmaya dönüşebilmektedir. Bkn. (1980) 1 Lloyd's Rep. 71-74;

#### 1.4.1.2. Tehlike ve Sorumluluk Kurtarması

Sorumluluk kurtarması en saf şekliyle kurtarmaya konu olan eşyanın fiziksel kaybının önlenmesi ile ilişkili değildir. Fiziksel olmayan bir zarar olarak sorumluluğun önlenmesine ilişkindir. Sorumluluk kurtarmasına geleneksel kurtarma ücretine hak kazanmaya ilişkin geleneksel ön koşullar uygulandığında özellikle “tehlike (danger)” ve “başarı (success)” gerekliliği altında karışıklıklar ortaya çıkmaktadır.

Geleneksel kurtarmaya genel olarak baktığımızda, üçüncü bir tarafa zarar tehdidi oluşması durumunda 1910 Konvansiyonuna kapsamında 8 numaralı maddesi uyarınca kurtarma ücretini sabitlemek için bir ölçüt olarak sadece kurtarılan gemi, yolcular, mürettebat ve kargonun karşılaştığı tehlikeyi değerlendirir. Buna karşı, 1989 Kurtarma Konvansiyonun 8(1)(b) numaralı maddesi çevreye verilecek zararı engellemek veya en aza indirmek için gereken özenin gösterilmesini gerektirir ve 13(1)(b) numaralı madde aralarında “*kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltılması için göstermiş oldukları çaba ve becerinin*” bulunduğu ücret

---

Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.495.

Bir diğer vakada, *The Aldora* (1975) davasında, Brandon J bir geminin kılavuz kaptanı veya römorkaj hizmetleri sağlayan bir römorkör tarafından yapılan kurtarma alacağı taleplerine ilişkin şu genel ilkeyi belirtti:

“ ... sadece ilk olarak kılavuz kaptan görevlendirirken veya römorkaj sözleşmesi yapılırken tarafların öngörmediği nedenlerden ötürü römorkörün tehlikeye girmesi ve ikinci olarak sözleşme kapsamında değerlendirilmeyecek risklerin ortaya çıkması veya sorumlulukların üstlenilmesi veya görevlerin ifa edilmesi durumunda kurtarma alacağı hakkına sahip olurlar. Bana göre, yukarıda belirtilen iki faktörün varlığı nedeniyle bir kurtarma durumunun ortaya çıkması halinde kurtarmanın sadece bu faktörlerin en azından bir noktaya kadar devam ettiği mantığıyla bu ilke devam eden bir ilkedir.”

The Aldora boyutundaki gemiler için demir yerine kadar seyrine yardımcı olmak için liman girişinde kılavuz kaptan ve römorkörler tarafından karşılanması standart bir uygulamaydı. Varış saatiyle ilgili bir yanlış anlaşılma nedeniyle The Aldora vardığında römorkörler ve kılavuz kaptan beklenen mevkiye değildi. Geminin kaptanı tekrar denize açılmaya karar verdi. Ancak kaptanın hatası nedeniyle gemi limana açılan taranmış kanalın dışında bir kum sığınağına oturdu. Tekrar yüzdürülmesi için dört römorkör kullanıldı. Bu römorkörlerin ve geminin kendi makinelerinin yardımıyla ve kılavuz kaptanın yönlendirmesiyle gemi yeniden yüzdürüldü. Sonrasında, kılavuz kaptan ve römorkörlerin yardımıyla kanala, limana ve rıhtımına alındı. Römorkör malikleri, mürettebat ve kılavuz kaptan The Aldora gemisinin davalı-maliklerinden kurtarma ücreti talep etti. The Aldora malikleri geminin tekrar yüzdürülmesinin kurtarma oluşturduğunu ancak sonrasında geminin limana girişine yardım etmenin römorkaj olduğunu belirtti. Kılavuz kaptanlar ve römorkör malikleri bir kurtarma ücreti hakkı olduklarını ve hizmetlerin geminin emniyetli bir şekilde limana yanaşmasıyla tamamlandığını belirtti.

The Aldora gemisinin kılavuz kaptan ve römorkörlerin asıl bağlanmaları/görevleri (engagement) kapsamında makul olarak öngörülme tehlikelere maruz kaldığı belirtildi. Ancak, tekrar yüzdürülmesi ve taranmış kanala getirilmesinden sonra gemi artık herhangi beklenmedik bir tehlikede değildi ve (bundan sonra) kılavuz ve römorkörlerin sorumlulukları başlangıçtaki tahhütleri ile aynıydı. Bkn. The Aldora (1975) 1 Lloyd’s Rep 617; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.496.

değerlendirmeye ilişkin faktörleri listeler. Ayrıca, 14 numaralı madde çevreye verilecek zararı engelleyen veya en az indiren kurtaranlara özel tazminat hakkı vermektedir.<sup>150</sup>

“Tehlike” gerekliliğinin yerine getirilip getirilmediği çoğunlukla davanın kendi olgularına bağlıdır. Genel olarak tehlikenin gerçek olması gerektiği düşünülmektedir. Tehlikenin yakın veya mutlak olması gerekli değildir.<sup>151</sup> Hizmetler sağlanmasaydı söz konusu eşyayı (önemli) hasar veya tahribata maruz bırakabilecek bir zorluk durumu olmak zorundadır.<sup>152</sup> Gerçek bir tehlike olup olmadığını belirlemek için objektif bir test uygulanmaktadır. Ancak ağırlıklı olarak kaptanın görüşlerine yer verilmektedir. Kaptanın tehlike olduğuna yönelik makul inancı tehlike olduğu sonucuna ulaşmada önemli bir faktördür.<sup>153</sup>

#### 1.4.1.2.1. 1989 Konvansiyon Öncesi İngiliz Hukuku ve Whippingham (1934) Vakası

1989 Londra Kurtarma Konvansiyonunun yürürlüğe girmesinden önce mahkemelerin kurtarma ücretini belirlerken üçüncü taraf sorumluluğundan kaçınılmasını dikkate aldığı örnek İngiliz davaları bulunmaktadır. Sorumluluk kurtarması bağlamında, ilk olarak İngiliz hukukunda görülen *Whippingham (1934)*<sup>154</sup> vakasındaki karar sıklıkla alıntılanmaktadır. Böyle bir faydanın tek başına verilmesinin bir alacak iddiasında bulunması için yeterli olup olmadığı Kurtarma için the Whippingham vakasında açık veya zımni olarak belirtilmesi, en azından sorunun ortaya konulması bakımından önemlidir.<sup>155</sup>

Bu vakada, davalı *Whippingham (1934)* yolcu gemisi, bir gemi başka bir gemi ile çatışmamak için kontrolsüz bir şekilde rotasını birçok geminin demirlemiş olduğu demir sahasına çevirerek çatışmadan kaçarken fırtınada kumandasını kaybederek, demirlemiş olan birçok geminin olduğu demir bölgesine doğru ilerlediği ve birçok demirli gemi ile çatışma riskinin olduğu bir durumda, bir römorkör

<sup>150</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.497.

<sup>151</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 647, Kennedy, **Law of Salvage**, s. 180.

<sup>152</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 647.

<sup>153</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.492; *The Hamton and St John* [1999] Lloyd’s Rep. 883.

<sup>154</sup> **The Whippingham** (1934) 48 Lloyd’s Rep 49; Brice, **Salvage**, parag 6-15, s.401.

<sup>155</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-15, s.401.

yardıma gelerek gemiyi emniyetli bir şekilde kontrol altına aldı. Bu vakada, yolcu gemisi (fiziksel) tehlike içerisine girmesinin yanı sıra geminin çevredeki diğer gemilere zarar vermesine ilişkin gerçek bir tehlike söz konusuydu. Sonuçta römorkör maliki kurtaran olarak bu hizmetinden dolayı kurtarma ücretine hak kazanmaktadır.<sup>156</sup> Davaya bakan Bowen J. Geminin diğer gemilere zarar verme ihtimalini ve maliklerin bu zarardan sorumlu tutulabileceğini açık bir şekilde belirtmektedir. Hakim bu sorumluluğun kaçınılmasının çok zor bir sorumluluk olduğunu belirtti.<sup>157</sup>

1989 Kurtarma Konvansiyonu öncesine tekabül eden vakalar temel alındığında, kirlenmeyi önlemenin sorumluluk kurtarması olarak, yani kurtaranın, eşyanın genelde bir deniz aracı malikini üçüncü taraflara karşı sorumluluktan korumuş olduğu esasına dayanarak, hesaba katılmış olabileceği şeklinde bir ihtimalin var olduğu görülmektedir. Ancak bu, farklı mahkemelerin farklı yaklaşımlar<sup>158</sup> takınarak ele aldığı bir husus olduğu ifade edilmektedir.<sup>159</sup>

*Gooding*, üçüncü tarafa yönelik oluşabilecek sorumlulukların İngiliz hukukunda eskiden beri bir tehlike unsuru olarak dikkate alındığını belirtmektedir.<sup>160</sup> Buna rağmen, İngiliz hukukunda kayıtlı olarak bu hususta az veri bulunmaktadır ve Yargıç Bateson'un *Whippingham (1934)* davasındaki yorumları takip edilmemekte ve

<sup>156</sup> Brice, **Salvage**, parag6-11, s.399.

<sup>157</sup> *The Whippingham* [1934] Q.B. 274; *The Whippingham (1934)* 48 Lloyd's Rep 49. Bateson J. bunu kurtaranların lehine bularak şunları belirtti:

"Bana göre, geminin alacak ile sonuçlanabilecek diğer gemilere tehlike oluşturmamasını önlemek bir hizmettir. Çünkü alacak miktarı yüksek olmamasına rağmen başarılı bir alacaklı olsan bile alacağın tamamını tazmin etmediğin için alacağı başarılı bir şekilde savunan önemli bir zarar söz konusudur. Bence bu durum kurtarma alacağı için bir gerekçe teşkil edecektir." Bkn. Aberdeen, **Marine Salvage**, s. 41.

<sup>158</sup> *The Whippingham (1934) vakası*, sonraki mahkemeler tarafından takip edilmedi ve hatta değerlendirilmedi. Birkaç müteakip İngiliz davasının kararlarında sorumluluk kurtarması konusu değerlendirilmiş olmasına rağmen hiçbirinde ona *The Whippingham* davasında verilen önem verilmemiştir. Örneğin, *The Buffalo (1937)* davasında, kurtaranlar birkaç kopan barcı geri getirdi. Ücretin değerlendirilmesinde mahkeme "nehirdeki diğer araçlara zarar verme ihtimali" olduğunu belirtti. *The Bertil (1952)* davasında, mahkeme **düşük bir kurtarma ücreti** belirlemeye ilişkin olarak geminin büyük bir zarara neden olma ihtimalinin düşük olduğunu belirtti. Son olarak, *The Gregerso (1973)* davasında kurtaranlara gönüllü olarak sağlanmayan kurtarma hizmetleri için ücret ödenmedi. Ancak, mahkeme gönüllülük ölçütünün karşılanmış olması durumunda ödenecek olan kurtarma ödemesini hesapladı. Böyle yaparak, kurtarılanın kurtaranın faaliyetleri ile üçüncü taraflara karşı kaçınılan "muhtemel sorumluluğu" hesapladı. *The Whippingham (1934)* davasına bu davalardan hiçbirinde atıfta bulunulmadığı belirtilmektedir. Bkn. Aberdeen, **Marine Salvage**, s. 41.

<sup>159</sup> Aberdeen, **Marine Salvage**, s. 41.

<sup>160</sup> Gooding bu hususta şunları belirtmiştir: "Ayrıca, İngiliz Mahkemeleri ve Lloyd's Open Form hakemleri uzun yıllardır Konvansiyon bu hususu kapsadığında bile kurtarma ücretlerini belirlerken üçüncü taraflara yönelik muhtemel sorumlulukları ayrı bir tehlike unsuru olarak dikkate almaktadır." Bkn. Gooding, **Environmental Salvage: The Marine Property Under Writers' View**, s. 2.

otorite eksikliği nedeniyle eleştirilmektedir. Otoriteler göz önüne alındığında üçüncü taraf sorumluluklarının geleneksel bir kurtarma ücretinin belirlenmesinde dikkate alınmadığı söylenebilmektedir.<sup>161</sup>

#### 1.4.1.2.2. 1989 Konvansiyon Öncesi ABD Hukuku ve Mimosa (1987)

##### Vakası

Kurtarma ücretinin hesaplanmasında Amerikan mahkemeleri tarafından eskiden beri uygulanıp Blackwall ölçütleri<sup>162</sup> olarak bilinen geleneksel kriterlere, kurtaranın kirlenmeyi engellemeye yönelik çabaları dahil edilmemişti. 1989 Kurtarma Konvansiyonu öncesine tekabül eden vakalar temel alındığında, kirlenmeyi önlemenin sorumluluk kurtarması olarak, yani kurtaranın, eşyanın genelde bir deniz aracının malikini üçüncü taraflara karşı sorumluluktan korumuş olduğu esasına dayanarak, hesaba katılmış olabileceği şeklinde bir ihtimalin var olduğu görülmektedir. Ancak bu, farklı mahkemelerin farklı yaklaşımlar<sup>163</sup> takınarak ele aldığı bir husustu.<sup>164</sup>

Amerikan hukukunda, genel bir sorumluluk kurtarması ilkesine yönelik, Beşinci Daire Temyiz Mahkemesi (Fifth Circuit) tarafından *Allseas Maritime, SA v. M/V Mimosa* (1987) vakasında<sup>165</sup> değerlendirme<sup>166</sup> yapıldı.<sup>167</sup> Bu vakada temyiz

<sup>161</sup> Allison, *Salvage Companies*, s.34.

<sup>162</sup> US Supreme Court in *the Blackwall* 77 US 1, 13-14 (1869); Joshua C. Teitelbaum, *Inside the Blackwall Box: Explaining U.S. Marine Salvage Awards*, University of Chicago, 2015, pp.55-120, s.57, < <https://joshuateitelbaum.weebly.com/uploads/2/1/1/2/21124222/blackwall.pdf>>, (20.05.2019)

<sup>163</sup> Örneğin, sürüklenmekte olan bir yüzer vinç/maçuna (derrick barge) bir köprüye çatıp hasar vermesini engelleyen bir kurtaran tarafından sorumluluk kurtarmasının talep edildiği *Westar Marine Serv. V. Heerenna Marine Contractors, SA (1988)* vakasında mahkeme, 1989 Konvansiyonunun kabul edilmesini sağlayan CMI Montreal Uluslararası Taslak Sözleşmesinin ışığında 1910 Konvansiyonunu yorumlayarak bu talebi reddetmiştir. Mahkeme, eğer 1910 Konvansiyonu kurtarılan eşyanın değerinin yanı sıra önlenen sorumlulukları da [kurtarma ücretinin değerlendirmesine] dahil etmiş olsaydı, yeni Konvansiyonun kurtaranların çevresel zararları önlemesi için bir teşvik oluşturmak suretiyle yasayı değiştirmesini gerektirecek bir neden olmayacağı şeklinde bir gerekçe göstermiştir. Mahkeme ayrıca Taslak Konvansiyonu ibraz edenlerin sorumluluk kurtarması kavramını açık bir şekilde ele almış ve reddetmiştir. Bkn. De La Rue/Anderson, *Shipping*, s. 597.

<sup>164</sup> De La Rue/Anderson, *Shipping*, s. 596-97.

<sup>165</sup> Galveston Körfezinin dışında bulunan Houston limanından ayrılırken the M/V MIMOSA Kasım 1979'da M/V BURMA AGATE ile çatıştı. Dördü dışında M/V BURMA AGATE'nin tüm personeli ile MIMOSA'dan bir kişi öldü. Ayrıca, BURMA AGATE'den önemli miktarda yakıt sızıntısı oldu. M/V MIMOSA'da yangın çıktı. Mürettebatı demir attıktan sonra gemiyi terk etti. Makinenin çalışır halde bırakıldığı ve dümen sancak tarafa döndüğü için MIMOSA genişleyen halkalar içinde ilerleyerek çevredeki petrol sondaj kuleleri ile platformlara yaklaştı. Galveston'da demirde bulunan bir römorkör olan TAROZE VIZIER'in kaptanı tehlikeyi algılayarak limandan ayrıldı. Kurtarmak için MIMOSA'ya

eden taraf olarak kurtarma römorkörü davalının gemisinin çevredeki petrol sondaj kuleleri ve platformlara çatmasını engellemiştir. Kurtaranın faaliyetlerinin bir sonucu olarak, gemi maliki muhtemel olarak bu yapılara zarar verme sorumluluğundan ve yerel kıyılara kirlilik zararı verme sorumluluğundan kaçınmıştır. Geleneksel kurtarma ücretine ek olarak kurtaran çabalarının sonucunda üçüncü taraflara karşı gemi malikinin sorumluluktan kaçınmasının kurtarma ücretine yansıtılması gerektiğini savunmuştur. Mahkeme kurtaranın faaliyetlerinin sonucunda Mimosa gemisinin petrol sondaj kuleleri ile çatışmasını engellediğini tespit etti. Ancak, davalı gemi malikleri başarılı bir şekilde üçüncü taraflara karşı olan sorumluluklarını kazadan sonra kurtarılan geminin değerini aşmayacak bir miktara sınırladı.<sup>168</sup> Davanın gerekçelerine göre, bu değer yaklaşık \$400.000 civarındaydı. Vakaya müdahale eden dört römorkörün üçü römorkör geminin açık bir alana ilerlemesine rehberlik etti. Dördüncü römorkör olan Taroze Vizier'in yardımıyla açık alanda kontrolünü kaybeden gemiyi kurtardı. Ancak, sadece faaliyeti yönlendiren kurtaran bir kurtarma alacağı davası açtı. Bölge mahkemesi davacı kurtaranın kurtarmanın %25'inden sorumlu olduğunu değerlendirdi. Mahkeme, Taroze Vizier römorkörünün Mimosa'nın kurtarılmasında %25 sorumlu olduğuna karar verdiğinde Taroze

---

doğru manevra yaptı. TAROZE VIZIER'in kaptanı MIMOSA'nın pervanesine kablo ve halat dolayarak onu durdurmaya çalıştı. Bu çaba römorkörün MIMOSA'nın pervanesine kapılması ve ciddi bir şekilde hasar alması riskini oluşturdu. Römorkörün mürettebatı yoğun duman altında MIMOSA'daki yangın bölgesinde faaliyetlerini sürdürdü. Kurtarma faaliyetleri sırasında, MIMOSA'dan TAROZE VIZIER'e bir can botunun parçaları düştü. Römorkörde bulunan mühendise göre "bu tıpkı bir Roma mumunun altında çalışmak gibi" olduğunu belirtmişti. MIMOSA'nın pervanesini durdurma çabaları makinenin durmasını sağlamadı. Diğer iki römorkörle birlikte TAROZE VIZIER, MIMOSA'yı petrol sondaj kulelerinden uzak açık bir bölgeye doğru itti. MIMOSA'daki yangını söndürmeye yardım eden dördüncü gemide kurtarma faaliyetine katıldı. Çatışmadan yaklaşık 7.5 saat sonra MIMOSA'nın makineleri durdurularak birkaç saat sonrasında kurtarma faaliyeti sona erdi. Bkn. **U.S. Court of Appeals for the Fifth Circuit - 812 F.2d 243 (5th Cir. 1987)**; bkn. <[http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17\\_ref](http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17_ref)>, (20.06.2019)

<sup>166</sup> Genel bir sorumluluk kurtarması prensibine, Beşinci Bölgenin Temyiz Mahkemesi tarafından Allseas Maritime, SA v. M/V Mimosa (1987) vakasında destek verilmiş olup, mahkeme şunları ileri sürmüştür:

*"[kurtaran] Tarose Visier'in de kabul ettiği gibi, geleneksel kurtarma hukuku, gemi malikini diğer gemilerin, petrol kulelerinin ya da yakınlarındaki diğer eşyaların uğrayacağı bir zarara ilişkin sorumluluktan kurtardıkları için kurtaranlara bir ücret vermemektedir. Ancak kurtaranın, kaçınılan sorumluluktan dolayı tazmin edilmesinde kayda değer bir fayda vardır. Kurtaran ister gemi malikinin gemisini isterse de diğer varlıklarını korusun, bundan ileri gelen ekonomik fayda eşit derecede değerlidir." Bkn. U.S. Court of Appeals for the Fifth Circuit-812 F.2d 243(5th Cir.1987).*

Bkn. <[http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17\\_ref](http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17_ref)>, (20.06.2019)

<sup>167</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.495.

<sup>168</sup> U.S. Court of Appeals for the Fifth Circuit - 812 F.2d 243 (5th Cir. 1987)

Bkn. <[http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17\\_ref](http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17_ref)>, (02.03.2019)

Vizier'in ücretinin \$400.000'in %25'i ya da \$100.000 tarifesinde hesaplanması gerektiğine yönelik bir sınır belirlemiştir. Ancak nihayetinde, temyize gidilmesi sonucu bu değerin üçte ikisi, \$67.500 kurtarma ücretine hükmedildi.<sup>169</sup> De la Rue vaka ile ilgili olarak, diğer mahkemelerin üçüncü tarafa karşı sorumluluğun önlenmesini kurtarma ücretinin hesaplanmasında ilave bir unsur olarak görmeyi reddettiğini ve bu değerin, hesaba katılamayacak kadar tahmini olduğu yönünde değerlendirildiğini ifade etmiştir.<sup>170</sup>

Sonuç olarak, Amerikan hukukunda da *The Mimosa* (1987) davasında mahkemenin kararı sorumluluk kurtarması alacaklarının ücretlendirilmesi için bir temel sağlamaktadır. Ancak, kararın takip edilmemiş olması<sup>171</sup> gerçeği ve davada söylenenlerin çoğunun sorunlu niteliği yetkisi üzerinde şüphe doğurmaktadır. Her durumda, *The Mimosa* (1987) davasındaki kurtaranın sorumluluk kurtarması için alacaktan önce en azından bir miktar eşyayı kurtarmak zorunda olması kararı değerlendirilmektedir.<sup>172</sup> Nitekim öncedende ifade ettiğimiz üzere sorumluluk kurtarması 1989 Konvansiyonunun 13. maddesi uyarınca kurtarma ücretinin belirlenmesinde bir ölçüt olarak kullanılmaktan men edilmiş ancak "*kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltması için göstermiş oldukları çaba ve becerinin*"

<sup>169</sup> U.S. Court of Appeals for the Fifth Circuit - 812 F.2d 243 (5th Cir. 1987).

Bkn. <[http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17\\_ref](http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/812/243/99804/#fn17_ref)>, (02.02.2019)

<sup>170</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 597.

<sup>171</sup> ABD South Carolina Bölgesi Bölge Mahkemesi *Reiss v. One Schat-Harding Lifeboat No. 120776 No.1(1987)* vakasında daha fazla yorum yapmadan bertaraf edilen sorumluluğu ilgili bir faktör olarak göz önüne aldı. Ayrıca, *Trico Marine Operators, Inc. v. Dow Chemical Co.(1992)* vakasında ABD Doğu Louisiana Bölgesi Bölge Mahkemesi *Allseas Maritime* hükmüne rağmen bertaraf edilen sorumluluk için tazminat kuralını benimsemeyi reddetmiştir. Mahkemenin kararının nedeni kısmen 1989 Kurtarma Konvansiyonunun (o zaman yürürlükte değildi) Diplomatik Konferans müzakerelerinde reddedilen sorumluluk kurtarması kavramını içermemesi şeklinde olduğu belirtilmektedir. Vakada, Kurtaranın benzin yüklü bir yakıt barcı zapt ettiği ve böylece hem barc ve yükünü kurtardığı hem de bir çevre felaketinin önüne geçtiği vakada Mahkeme geleneksel kurtarma ücreti ölçütlerini gözden geçirmiş ve olası kurtaranları çevreyi korumak için kurtarma faaliyetlerini üstlenmeye teşvik edecek yeterli bir teşvik unsurunun oluşturulmadığına karar vermiştir. Dolayısıyla, mahkeme önlenen sorumluluk için bir tazminat kuralı tanımayı kabul etmezken, Blackwall ölçütlerine ilave bir unsur olarak kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltması için göstermiş oldukları çaba ve beceriyi eklemiştir. Mahkeme bu unsuru ekleme hususunda şunları belirtmiştir:

"Mahkeme sorumluluk kurtarması kavramını tanımlıncasına artı bir ücretle sonuçlanabileceğini kabul etmiştir. Buradaki fark şudur ki Mahkeme davalının önlenen sorumluluğuna ilişkin olarak doğası gereği tahmini bir değerlendirme yapmak zorunda kalmayıp bundan ziyade, uygun bir kurtarma ücreti hesaplarken yedinci bir öznel unsur olarak davacının çevreyi korumak için göstermiş olduğu çaba ve beceriyi göz önünde bulunduracaktır."

Mahkeme bu standardın kurtaranları, çevreyi tehdit etme olasılığına sahip kurtarma faaliyetlerini üstlenmeye teşvik edecek yeterli bir teşvik unsuru oluşturacağına kanaat getirmiştir. Bkn. Davies, **Whatever Happened**, s.494-95; De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 597-98.

<sup>172</sup> Aberdeen, **Marine Salvage**, s.44.



ilgili bir hususu olarak hesaba katılmasına dair bir hükme yer verilmiştir.<sup>173</sup>

### 1.4.1.3. Çevre Zararı, Tehdit

#### 1.4.1.3.1. Çevre Zararının Niteliği ve Lokasyonu

Uygulamaya bakıldığında, Konvansiyonun madde 1(d) maddesinin<sup>174</sup> zararın belirtilen alanlarda meydana gelmesini gerektirmesi kıyı devletlerinin kirliliğe neden olabilecek gemileri kendi karasularına kabul etme isteksizliği bağlamında değerlendirildiğinde karışıklıklara neden olmaktadır. Bu müdahaleler sonucunda, birçok kurtarma faaliyeti açık denizlerde ifa edilmek zorunda kalılabilmektedir. Bu durumda 1(d) maddesi gereklilikleri karşılanamadığı için kurtaranların önleyici çabaları arttırıcı bir faktör olarak dikkate alınmadığı ortaya çıkmaktadır.

#### 1.4.1.3.2. Çevre Zararı ve Madde 13 Kurtarma Ücreti ile Arttırılmış Ücret İlişkisi

*Bishop*'a göre, 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu madde 13 kapsamında belirtilmesi gereken üç nokta bulunmaktadır. Bunların ilki, Konvansiyonu hazırlayanların çevre zararı tehdidi arz eden gemilerin yardımına kurtaranların koşmasını teşvik etmek için özel olarak tanıtılan ve arttırılmış ücret (enhanced reward) olarak adlandırılan 13(1)(b)'de ifade edilen “*kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltması için göstermiş oldukları çaba ve beceri*” ölçütüdür. Ancak burada kurtaran ispat yükümlülüğü olup, çevreye yönelik zararı önlediğini kanıtlamak zorundadır. Kurtaranın hizmetleri “*olmasaydı*” çevreye zarar verilecekti şeklindeki tehdit yetersiz bir kanıt olduğu belirtilmektedir. *The Castor*<sup>175</sup> vakasında

<sup>173</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 598.

<sup>174</sup> 1989 Konvansiyon Madde 1 (d): “Çevre zararı, kirlenme, bulaşma, yangın, patlama veya benzeri önemli olayların kıyı suları veya içsular ya da bunlara bitişik bölgelerdeki insan sağlığına veya deniz canlılarına ya da kaynaklarına verdiği esaslı maddi zararı ifade eder.”

<sup>175</sup> The Castor vakasında, 30.000 ton petrol (petroleum) 100 ton heavy fuel oil yüklü Castor tankerinin (6 ülke Castor'a sığınma yeri sağlamayı red etti) Cabo de Palos yakınlarındaki İspanya kıyısında karaya oturmasının önlemediği davada LOF temyiz hakemi geminin karaya oturması ve bundan kaynaklanacak döküntü (sızıntının) bir miktar zarara neden olacağı için makul derecede kavranan çevre zararı tehdidi'nin varlığını kabul etmesine rağmen bu zararın esaslı olmayacağına hükmetmiştir. Bkn. Bishop, **Development**, s.69-70.

görüldüğü üzere çevre zararı ispatı kolay değildir.<sup>176</sup> Çevre kirliliğini önleme becerileri ve çabaları sadece kurtaranın deniz eşyasını kurtarmada başarılı olduğu ve bunun dışında aşağıdaki koşullar karşılandığında arttırılmış bir ücret doğurmaktadır.

İkinci nokta ise, madde 13 altında kurtaranın aldığı tüm ücretler kurtarılan eşyanın değeri ile sınırlıdır. Çevre zararı tehdidinin olduğu durumlarda kurtarılan eşyanın değeri genellikle düşüktür. Ancak yapılan harcamalar yüksektir. Son nokta ise, madde 13 altındaki tüm ücretler değere ilişkin olarak orantısal esasa (pro-rata) göre gemi ve kargo-malikleri<sup>177</sup> tarafından ödenmektedir. Bu yüzden 13(1)(b) ölçütü ile arttırılan ücreti (enhanced reward) öder. Gemi ve kargo sigortacıları çevreye yönelik zarar için gemi malikini sigortalamamasına rağmen bu ücretleri geleneksel olarak ödemektedirler.<sup>178</sup>

#### 1.4.1.3.3. Çevre Zararı Tehdidi

“Çevre zararı” ve “tehdit” kelimelerinin yasal tanımlarının yorumlarına ilişkin hala bir yasal belirsizlik söz konusu olmakla beraber, bu belirsizlik Konvansiyonun 13. ve 14. maddeleri altında uzun süren mahkeme duruşmalarına neden olabilmektedir.

Konvansiyona göre tehdit “çevre zararına (damage to the environment)” ilişkin olmak zorundadır. Sonraki ifade Konvansiyonda tanımlanan<sup>179</sup> bir kavram olmakla beraber “kıyı veya iç sular veya buralara bitişik alanlarda (coastal or inland waters or areas adjacent thereto)” meydana gelen “büyük (major)” bir olaydan kaynaklı “esaslı (substantial)” maddi çevre zararına ilişkin olmak zorundadır.

Kurtaran bir “tehdit (threat)” olduğunu kanıtlamak zorundadır. “Tehdit (threat)” büyük olmak zorunda değildir. Ancak, ‘küçük veya önemli bir tehdit (slight

<sup>176</sup> De La Rue, Colin and Anderson, Charles B. **Environmental salvage – plus ça change?**, The Journal of International Maritime Law Published, 2012, s.286; Bishop, **Development**, s. s.68.

<sup>177</sup> Kurtarılan değerın hesaplanması, gemi ve kargo için farklı olabilecek tamamlanma zamanlarında gerçekleşebilir. Geminin piyasa değerinden makul maliyetler ve tamiratlara ilişkin masraflar düşülür. Kargo değeri genellikle CIF değeri üzerinden hesaplanır. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.547.

<sup>178</sup> Bishop, **Development**, s. 68.

<sup>179</sup> 1989 Konvansiyon Madde 1 (d): “Çevre zararı, kirlenme, bulaşma, yangın, patlama veya benzeri önemli olayların kıyı suları veya iç sular ya da bunlara bitişik bölgelerdeki insan sağlığına veya deniz canlılarına ya da kaynaklarına verdiği esaslı maddi zararı ifade eder.”

or significant threat) olması yeterli olduğu ifade edilmektedir.<sup>180</sup> Kurtarma hukuku altında genellikle gerektiği şekilde gerçek bir tehlike olmasına gerek yoktur. “Tehdit (threat)” gerekliliği, kurtaranların ilk müdahale zamanında “makul bir tehdit algısı (a reasonable apprehension of a danger)” olması durumunda karşılanmış sayılmaktadır. Bunun anlamı gerekliliğin, kurtaranın makul şekilde algıladığı tehdit üzerine harekete geçtiği ve sonradan gerçek tehdit olmadığının anlaşıldığı durumlarda bile yerine getirilmiş sayılacağıdır.<sup>181</sup>

Tehdit gemi veya kargodan (the vessel itself or its cargo) kaynaklı olmak zorundadır. Bu durum, 14. madde altındaki alacakların çoğunun bunkerden kaynaklı tehditlere ilişkin olması nedeniyle bunkerden kaynaklı çevre zararı tehdidi halinde bu gerekliliğin karşılanmış olarak sayılıp sayılmayacağı sorusunu doğurmaktadır.<sup>182</sup> Ancak Brice, gemi tanımına bunkerinde dahil olması gerektiğini ve bu durumun genellikle böyle olduğu ifade etmektedir.<sup>183</sup> Bunun örneklerinden biri ‘*Yinka Folawiyo (1991)*’ davasıdır. Bu vaka da, Kurtaranlar, 144 ton ağır fuel oil ve 89 ton mazot bulunduran ve çelik borular taşıyan bir geminin yardımına geldi. Gemi Santander limanı yakınlarında karaya oturdu. Kurtaranlar onu yeniden yüzdürmeyi başardı. Hakemler, bu koşulları “çok düşük tam ziya ve çevre tehdidi riski (a low to very low risk of total loss and threat to the environment)” olarak değerlendirdi. Ancak yine de Santander limanı ve tesisleri, balık kaynakları ve denizcilik hayatına yönelik muhtemel zararın Konvansiyonun 1(d) maddesinde belirtildiği üzere ‘esaslı maddi zarar (substantial physical damage)’ olacağı hükmüne varıldı.<sup>184</sup>

Bu vaka muhtemel çevre zararının (potential damage to the environment) sızacak petrol miktarı ve bölgenin hassasiyeti sonucunda ortaya çıkabilecek etkilerinin ciddiyeti açısından “maddi (substantial)” olarak riskinin çok düşük olarak değerlendirilse bile verilebilecek özel tazminat kararlarına iyi bir örnek olduğu ifade edilmektedir.<sup>185</sup> Bu durum, *Castor (2002)* davasında iyi bir şekilde örneklendirilmektedir. Bu tanker, sızma riskinde olan 29,400t kurşunsuz benzin yüklüydü. Kurtaranlar, kargoyu (kıyı devletlerinin gemiye kara sularına girme izni

<sup>180</sup> Brice, *Salvage*, parag. 6-101, s.425.

<sup>181</sup> De La Rue/Anderson, *Shipping*, s. 559; *The Nagasaki Spirit* [1997] 1 Lloyd’s Rep.,p.323.

<sup>182</sup> De La Rue/Anderson, *Shipping*, s. 558.

<sup>183</sup> Brice, *Salvage*, parag 6-109-110, s. 428-29.

<sup>184</sup> De La Rue/Anderson, *Shipping*, s. 551; ‘*Yinka Folawiyo vakası*’ Lloyds Casualty Reports, 9-28 October 1991

<sup>185</sup> De La Rue/Anderson, *Shipping*, s. 558.

vermemesi nedeniyle) açık denizlerde başka bir gemiye aktarmayı başardı. Burada ciddi bir patlama riski mevcuttu. Birinci dairedaki hakemler çevre zararı (tehdidi) olduğu sonucuna ulaştı. Ancak temyizde hakem benzinin sızması durumunda deniz yüzeyinde çok ince bir katman halinde duracağı ve kısa sürede buharlaşacağı gerekçesiyle deniz hayatı veya kaynaklarına yönelik “esaslı maddi zarar (substantial physical damage)” riski olmadığı sonucuna varıldı.<sup>186</sup>

#### 1.4.1.3.4. Çevre ve Maddi Zarar

Önlenen zarar maddi (physical damage) çevre zararı olmak zorundadır. Bu, önlenen zararın manzarayı bozan bir enkazın varlığı nedeniyle kıyı şeridinin görsel çekiciliği önlemek gibi maddi olmayan nitelikteki zararları kapsamamaktadır. Uygulamada, sınırlayıcı etkinin kısıtlanması için maddi olmayan etkiler sıklıkla gerçek maddi zararlarla örtüşmesi gerektiği belirtilmektedir.<sup>187</sup>

#### 1.4.1.3.5. Gerçek Tehlike ve Çevre

Önemli maddi zarar gerekliliği sadece tehlikenin Konvansiyonun 1(a) maddesi<sup>188</sup> anlamında ‘geçek (real)’ olduğu ve dava edilen kazadan kaynaklı önemli maddi çevre zararı meydana geleceğine yönelik gerçekçi bir ihtimal olduğu durumlarda yerine getirilmiş sayılacak şekilde yorumlanmaktadır<sup>189</sup>. Uzak, muhtemel veya varsayımsal zarar dikkate alınmamaktadır.<sup>190</sup>

<sup>186</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 551-52; Lloyds’ List, 23 May 2002.

<sup>187</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 550.

<sup>188</sup> 1989 Konvansiyonu madde 1(a): “Kurtarma faaliyeti, seyrüsefere elverişli sularda veya diğer sularda tehlikede bulunan bir gemi veya diğer eşyayı kurtarmak için yürütülen her hangi bir eylem ya da hareketi ifade eder.”

<sup>189</sup> *United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C.* (2006) 263 FCR 151, para 74, 76, 77. Bkn. < <https://jade.io/article/113088> >, (20.05.2019)

<sup>190</sup> *United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C.* (2006) 263 FCR 151, para 80. Konvansiyonun 13.1(b) maddesiyle ilişkili ‘gerçek tehlike (real danger)’ gerekliliği uygulamasının *United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C.* davasında iyi bir şekilde örneklendirilmektedir. Bu davada, kömür yüklü olan ve bunker olarak 2.993 mt fuel oil, 163 mt mazot ve 80t motor yağı bulunan bir dökme yük gemisi klavuz veromörkörü tarafından serbest bırakıldıktan hemen sonra, yolculuğunun başında dümen arızası yaşadı. Karaya oturdu ve Auckland Kanalı’nı kapattı. Üç romörkör gemiyi yüzdürmeyi iki defa başardı. Tamberlin J. bu davada 13.1(b) maddesinin uygulanması açısından gemiden bunker sızıntısı olmasına yönelik ‘sadece uzak bir ihtimal’ olduğuna karar verdi. Geminin tekrar karaya oturması çevreyi ciddi şekilde etkileyen veya zarar tehdidinde bulunan ‘büyük bir kaza’ değildi. Geminin parçalanmasına yönelik gerçek bir risk

#### 1.4.1.3.6. Önemli Bir Kazada Neden Olunan Esaslı Zarar

Zarar önemli, kirlilik, bulaşma, yangın, patlama veya benzeri önemli olaylardan kaynaklı olmak zorundadır.<sup>191</sup> Konvansiyon hazırlıkları esnasında oluşturulan CMI Raporu “*esaslı (substantial)*” ve “*önemli (major)*” kelimelerinin tanımın belirli bir şahsa (person) veya tesise (installation) verilen zarardan ziyade genel nitelikli zarara uygulandığını açıkça belirtmektedir.<sup>192</sup>

Lloyds’ hakemleri “*esaslı (substantial)*” ve “*önemli (major)*” kelimelerini başka bir yasal bağlamda<sup>193</sup> Lord Mustill tarafından kullanılan “*Konvansiyon amaçlarına göre değerlendirmeye değer*” anlamında yorumlanmaktadır. Bu bağlamda, “*önemli (major)*” kazalar sadece uluslararası arenada bilinen kazalar değil, aynı zamanda kazanın meydana geldiği belirli alanda “*önemli*” olarak değerlendirilen kazalardır. Lord Mustill mantığına göre bir diğer yorum çevreyi korumak için kurtaranlara yeterli teşviğin verilmesinin Konvansiyon amaçlarının dışına çıkacağı ifade etmektedir.<sup>194</sup> Bu bağlamda alakalı bir soru, esaslı zarar tehdidi olması gerekliliğinin üzerinde nispeten az miktarda bunker bulunan tehlikedeki gemileri kıyı devletinin nispeten az olmasına rağmen bu miktarı bir çevre tehdidi olarak değerlendirdiği ve kurtarma faaliyetlerine daha fazla devam edilmesinin ön şartı olarak bunkerin kaldırılmasını talep ettiği durumlarda da yerine getirilmiş sayılıp sayılmayacağıdır.

Kıyı devletlerinin artan bir şekilde deniz kirliliğine karşı sıfır tolerans<sup>195</sup> tutumunu benimsemesi nedeniyle bu muhtemel değildir. Konvansiyon, kıyı devletlerinin kıyı şeridini bir deniz kazasından kaynaklı kirlilikten koruma hakkı ile kurtarma faaliyetlerine yön verme hakkını tanıyarak kıyı devletlerinin kurtarma

---

yoktu. Çevre alanlarda bulaşma veya kirlenme önlemlerinin uygulanmasını gerektirecek kayda değer bir kirleticisi veya bulaşma sızıntısı yoktu. Ağırlık, petrolün gemide nasıl depolandığı hususuna verildi. Fuel tanklar geminin kık tarafındaydı. Çevreyi kirlitebilecek petrol sızıntısına neden olacak gerçek parçalanma veya arıza ihtimalinin olduğu noktadan oldukça uzakta olduğu belirtilmiştir. Bkn. < <https://jade.io/article/113088>>, (20.05.2019)

<sup>191</sup> 1989 Konvansiyonu Madde 1(a).

<sup>192</sup> Brice, **Salvage**, parag. 6-95, s. 423.

<sup>193</sup> The conclusion of Lord Mustill in ‘R. v Monopolies and Mergers Commission, exparte South Yorkshire Transport Ltd’ [1993] 1 W.L.R. 23,28 H. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 551.

<sup>194</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 551.

<sup>195</sup> Gooding, **Marine Property**, s. 3.

faaliyetlerine müdahalelerine yasal bir zemin sağlamaktadır.<sup>196</sup> Sonuç olarak, alınması gereken önlemlerin (sıra ve niteliğine) özerk bir biçimde karar veren genellikle kurtaran değildir. Bu, gayet tabii kıyı devletlerinin yönlendirmelerinin bir sonucu olabilir. Böyle durumlarda çevre zararı tehdidi tanımında belirtilen gerekliliklerin yerine getirilmiş sayılıp sayılmayacağı açık değildir.

#### 1.4.1.3.7. Tehlike ve Tehdit Kavramlarının Karşılaştırılması

1989 Londra Kurtarma Konvansiyon içerisinde, madde 13'te “*tehlike (danger)*” ve madde 14'te “*tehdid (threat)*” olarak geçen bu iki kelime arasındaki temel farklılıklar önemlidir. Bunun nedeni ise çevre zararı tehdidinin somut olmadığı durumlar olabileceğidir.<sup>197</sup> Bu iki kelime arasındaki temel farklılık şu şekilde örneklendirilebilir: A, B'ye silah doğrultup onu vurma “*tehdidinde (threat)*” bulunabilir. Dolayısıyla, B “*tehdit (threat)*” altındadır. Ancak, silah boş olabilir. Bu yüzden B aslında hiç “*tehlike (danger)*” altına girmemiş olabilir. Belirli bir zamanda bir “*tehdidin (threat)*” algılandığı koşullar oluşabilir. Ancak akabindeki gelişmeler tehdidin hiçbir zaman gerçekleşmeyebileceğini ve böylece çevrenin aslında “*tehdit (threat)*” altında olmadığını gösterebilir. Örneğin, petrol sızdıran ve sahile doğru şiddetli bir fırtına altında sahil şeridine sürüklenen bir geminin kirlilik zararı tehdidi arz ettiği düşünülebilir. Ancak rüzgarın şiddeti ve yönünde ki beklenmeyen bir düşüş ve değişiklik tehdidin gerçekleşmeyeceğini ortaya koyabilir.<sup>198</sup>

“*Tehlike (danger)*” kurtarma başlangıcındaki koşullara göre değerlendirilen olgular ışığında kurtarılan eşyaya yönelik tehlikeye ve kurtarma yardımının yokluğunda kurtarılacak eşyanın başına ne geleceğine göre değerlendirilmektedir. Bunun, 14. madde amaçlarıyla yapılan bir “*tehdit (threat)*” varlığı testi olmadığı belirtilmektedir.<sup>199</sup> Bu nokta, 14 ve 1(d) maddeleri kapsamında “çevre zararı” (damage to environment) tehdidi arz etmeyen ve Pasifiğin ortasında sürüklenen hasar

<sup>196</sup> 1989 Konvansiyon madde 9: “Kıyı Devletlerinin Hakları; Bu Konvansiyonun hiçbir hükmü; uluslararası hukukun genel kabul görmüş prensiplerine göre bir kıyı devletinin, kurtarma faaliyetleriyle ilgili talimat verme hakkı da dâhil olmak üzere, makul bir şekilde önemli ölçüde zararlı sonuçların beklenebileceği bir deniz kazasını takiben veya böyle bir kazayla bağlantılı eylemlerden doğan kirlenme veya kirlenme tehdidinden kendi sahilini veya ilgili menfaatlerini korumak amacıyla tedbirler alma hakkını etkilemez.”

<sup>197</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-103, s. 425.

<sup>198</sup> Brice, **Salvage**, parag6-106, s. 425.

<sup>199</sup> Brice, **Salvage**, parag6-106, s. 425.

almış yüklü bir tankerin durumunu örneklendirerek açıklanabilir. Gemi sahil şeridine doğru çekilir ve burada hasar ağırlaşır ve önemli bir petrol sızıntısı ile sahil zararı tehdidi oluşur. Kurtaran önleyici tedbirlere girişerek kirlilik tehdidi önlenir. Hizmetlerin başlangıcında “tehdidin” gerçekleşmemiş olması gerekçesiyle kurtaranın 14. madde altında tazmin edilme hakkını elinden almak Konvansiyonun ruhuna tamamen aykırı olacaktır. 14. Madde altında “tehdit (threat)” tanımlanmasında kurtarma hizmetlerini ücretlendirme amacıyla “tehlikenin (danger)” bulunmasından daha geniş kapsamlı bir yaklaşım benimsenmektedir. Kısacası, hizmetlerin başlamasından sonraki gelişmelere bakılabilir; 8.1(b) maddesinin hizmetler esnasında devam eden bir çevreyi koruma görevi içerdiği belirtilmelidir.<sup>200</sup>

#### 1.4.2. Başarı

Geleneksel kurtarma hukukunda verilecek bir kurtarma ücreti için bir diğer şart başarıdır (success)<sup>201</sup>. Bu şartın özel hüküm vakaları dışında normal şartlarda iki gerekliliğinin yerine getirilmesi gerekmektedir. İlk olarak gemi veya kargoda ki, veya bunun bir kısmı nihai olarak korunmalıdır. İkinci olarak, bu amaçla alacaklı genellikle değerli hizmetler (meritorious services) olarak atfedilemekte olan faydalı ve etkili bir hizmet sağlamış olmalıdır.<sup>202</sup> Kurtarma faaliyetinin başarılı olması şartı sorumluluktan kaçınmaya ek olarak eşyanın da kurtarıldığı durumlarda yerine getirilmiş sayılmaktadır. Kirliliğin önlenip önlenmediğinden bağımsız olarak, üçüncü taraf sorumluluğundan kaçınmadaki başarı sorumluluklardan kaçınma dışında eşya kurtarılmadıysa dikkate alınmamaktadır; “faydalı netice yoksa, ödeme yok” ilkesi ücrete hak kazanmayı engellemektedir.<sup>203</sup>

Bunların dışında aynı zamanda da ücretin tedarik edilen hizmetler (engaged services) doktrini altında veya özel bir sözleşme altında kazanılabilmektedir. İstisnai olarak, takdir yetkisine bağlı ödemeler (discretionary payments) eşyanın kurtarılması

<sup>200</sup> Brice, **Salvage**, parag6-106, s. 426.

<sup>201</sup> The Tojo Maru vakasında, Lord Diplock kurtarma sözleşmelerini sıradan iş ve çalışma sözleşmelerinden ayıran kurtarma sözleşmelerinin belirli özelliklerini şu şekilde belirtti: İlk ayırt edici özelliği kurtarma hizmetlerini sunan kişinin eşyayı kısmi veya tamamen kurtaramaması durumunda herhangi bir ücret almaya hak kazanamamasıdır. Kurtarma davalarında kullanılan ‘başarı (success)’ kelimesi ile kast edilen budur.” **The Tojo Maru (1972) AC 242 (HL) p. 293.**

<sup>202</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 507.

<sup>203</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.540 -43.

olmadan insan hayatı kurtarılması için kanun ile sağlanabilmesinin yanı sıra ayrıca, çevresel hizmetler içinde özel tazminat (special compensation) adı altında<sup>204</sup> yapılabileceği belirtilmektedir.<sup>205</sup>

Sonuç olarak sorumluluk kurtarmasının geleneksel hukuk altında kurtarma ücreti belirlenirken genel olarak ‘farklı ve bağımsız bir faktör’ olarak dikkate alınmayıp kurtarılan eşya ile örtüştüğünde ücreti artıran bir faktör olarak ortaya çıkmaktadır.

#### 1.4.2.1. Değerli Hizmetler

Değerli hizmetler (meritorious services), kurtarma nihayetinde tamamlandığında, bu sonuca değerli katkı sunanlar kendi kısımları kendi başına bu sonucu üretemeyecek olsa dahi ücretten pay alma hakkına sahiptir. Bu hak için ön gereklilikler, bazı hizmetlerin kullanılmış olması, geminin kurtarılması ve hizmetlerin kurtarmada bir rol oynamasıdır. Bu genellikle geminin bulunduğu durumdan çok daha emniyetli bir yere taşındığı durumlardadır ve tehlikedeki bir artışı en aza indirecek veya nihai kurtarmaya başka türlü katkı sağlayacak her türlü hizmet yeterlidir.<sup>206</sup> Yani hizmet sağlandıktan sonra gemi ilk durumdaki kadar büyük bir tehlike içerisinde ise ücret verilmez. Ayrıca, gemiyi bir tehlikeden kurtarıp neredeyse eski tehlike kadar büyük başka türlü bir tehlikeli<sup>207</sup> durumda bırakılmasında

<sup>204</sup> TTK Madde 1312 Özel Tazminat, 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu madde 14 Özel Tazminat.

<sup>205</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 9.01, s.327.

<sup>206</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 9.18, s.334.

<sup>207</sup> İngiliz Kanalı'nda pervanesini kaybeden *The Cheerful (1855)* davasında, **H** römorkörü yardımına geldi ve onu limana çekmeye başladı. Ancak sonradan hatırları koptu ve sert hava şartlarında **C** büyük bir tehlike içerisinde girdi. Tekrar hatırların bağlanmasına çalışılırken **H** kontrolden çıktı ve yönetilemez hale geldi. Sonunda iki gemiye de hasar verecek şekilde **C** ile çatıştı. Nihayetinde, kendisi de tehlikede olduğu için **H**, **C**'yi bıraktı. Sonunda **C**'nin yardımına iki römorkör geldi ve onu çekerek emniyete aldı. **H**, **C**'nin yardımına geldiğinde havanın kötü olduğunu, sağanak ve fırtına ile ağır deniz olduğunu ve hiç bir gemi yardımına gelmeseydi **C**'nin kıyıya sürüklenme ve tam enkaz olma tehlikesi içerisinde olduğunu iddia ederek kurtarma ücreti talep etti. **C**'nin malikleri geminin acil bir tehlikede olmadığını ve **H**'nin kendi faaliyetleri nedeniyle **C**'yi asıl durumdan daha tehlikeli bir durumda bıraktığını ve bu yüzden kurtarma ücreti verilmemesini talep etti. Halatı tekrar bağlamaya çalışırken **H**'nin ihmalkarlığının bir sonucu olarak **C**'ye verilen yaralanma zararları için bir birini suçladı. **H**'nin hizmetleri **C**'ye gerçek bir fayda sağlamadığı için kurtarma ücreti verilmedi. Elder Brethren'e göre, **H** faaliyetlerinde veya eksikliğinden dolayı ihmalkar değildi ve **C**'nin yaralanmasından dolayı **H**'ye karşı açtığı karşı dava başarısız oldu. **The Cheerful (1855) 11 PD 3.**

Bir başka vaka, *The Melanie (M) v The San Onofre (S) (1925)* davasında, davalılar davacıların **M**'yi **S** onu çekiye başlamadan önceki durumundan daha büyük bir tehlikede bıraktığını ve bu yüzden kurtarma ücreti verilmemesi gerektiğini iddia etti. Gemiye bir tehlikeden kurtarıp neredeyse eski tehlike kadar büyük başka türlü bir tehlikeli durumda bırakmak nihai başarıya katkı sunmadığı için



(tamamlanmamış hizmet) nihai başarıya katkı sağlamadığı için kurtarma ücreti hakkı sağlamayacaktır.<sup>208</sup>

Kurtarma faaliyetinin en önemli unsuru olan başarı (success), geleneksel olarak kurtarma faaliyetinin başarılı olmadığında ücrete hak kazanamayacağını ifade eden “no cure - no pay” doktrini olarak bilinmektedir.

#### 1.4.2.2. Tehlikedeki Bir Gemiye Bekleyerek Kurtarma Hizmetleri Sağlama

Eşya nihai olarak kurtarıldığı sürece değerli hizmetler (meritorious services) sadece bekleyerek de sağlanabilir. *The Tower Bridge (1936)*<sup>209</sup>, vakasında,

---

kurtarma ücreti hakkı sağlamadığı belirtildi. Alacaklının, nihai kurtaranın gemiyi bulduğu duruma veya yere getirmesi gemiyi oraya getirmenin nihai başarıya katkı sağladığı anlamına gelmeyeceği belirtilmektedir. Bir geminin kurtarma faaliyetinde birçok geminin bulunup iştirak ettiği durumlarda geminin veya kargonun kurtarılmasına sadece 'maddi olarak yardım sağlayan' gemiler herhangi bir kurtarma ücretine hak kazanacağı ifade edilmektedir. *The Melanie v The San Onofre (1925) AC 246*.

Son olarak *The Killeena* (1881) davasını örnek verebiliriz. *The Killeena* gemisini ciddi şekilde etkileyen şiddetli fırtına esnasında kaptan ve mürettebatı tarafından terkedilmişti. Bir Norveç gemisi olan *The Nora* tarafından görülünceye kadar Atlantikte sürüklendi. *The Nora* gemisinin mürettebatı *The Killeena* gemisine çıktı. Ancak gemiye katılan personel korkarak gemiyi terketmeye karar verdiler; terk ederken *The Beatrice* gemisindekilerin dikkatini çekmek için göndere bir sancak çektiler. Böylece *The Beatrice* başka bir römorkörün yardımıyla *The Killeena* gemisini Falmouth'a çekti. Mahkeme *The Nora* kaptanı ve mürettebatının herhangi bir kurtarma ücreti almaya hak kazanmadığını belirtti.

Sir Robert Phillimore şunları ekledi: “Şimdi geminin nihai kurtarılmasına niyetlenen bir dizi kurtaranın faaliyetlerinin olduğu durumlarda genellikle bir ücrete hak kazandıkları ama bu durumda düşünülmesi gereken maddi yardım durumu bulunduğu hususunda şüphe yoktur. *The Nora*'dan gemiye çıkarılan dört adam ve çocuk *The Killeena* gemisini terk etti. Bu nedenle, bana göre *The Killeena* yeniden bir derelikt gemi oldu ... Bence *The Nora*'nın adamlarının (personelinin) bu durumda kurtaran olarak değerlendirilmesi kurtarma ücretinin verildiği ilkelerin aksinedir. Çünkü delile göre geminin maruz kaldığı tehlikeye arkalarını dönüp kaçtılar. *The Beatrice*'daki adamların (personelin) paniklemesi için de aynı nedenler mevcuttu. Ancak onlar sonuna kadar direndi ve onların cesaretleri ödüllendirilmeyi hak etmektedir. Ben açık bir şekilde *The Nora* kaptanı ve mürettebatının kurtarma ücreti almaya hak kazanmadığını düşünüyorum.” *The Killeena* (1881) 6 PD 193, p.198. Bkn. Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s. 508.

<sup>208</sup> Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s. 508.

<sup>209</sup> Bu vakada, davalılara ait buharlı gemi, St John- New Brunswick'a gidecek iken buzla kaplı bir alana girip burada çok fazla hasar almış ve batma tehlikesi altında bulunduğu düşünülüyordu dolayısıyla imdat çağrısı gönderilmiştir. SOS (tehlike) çağrısı, davacıların 30 mil uzaktaki buharlı gemileri Newfoundland tarafından duyuldu ve karşılandı. Bu gemi de St John'a gidiyordu ve aynı şekilde buz tabakasıyla karşılaşmış ancak oradan çıkmayı başarmıştı. Çağrı üzere tekrardan buz kaplı alana döndü ve yol boyunca hasar alarak *The Tower Bridge*'in altı mil yakınına kadar ilerledi ki bu noktada, telsiz ile *The Tower Bridge*'i durumunun düşünülmesi kadar ciddi olmadığını öğrendi. Bunun üzerine *The Tower Bridge* tarafından yapılan tek istek, Newfoundland'un hazırda beklemesi ve St John'a kadar ona refakat etmesiydi. Newfoundland'ın kaptanı, mevcut durumun onun refakat etmesini gerektirmediğini düşündü. Yalnızca, *The Tower Bridge*'in açık sulara ulaşması için hangi yolu takip etmesi gerektiğine dair tavsiye verdi. Bu işlem başarıyla yapıldı. Her ne kadar davalılar, davacıların yaptıklarının 1995

*ewfoundland* en değerli yardımı *TB*'ye buz sahasından nasıl çıkacağını göstererek sağlamıştır. *Mandraka*, Kuzey Atlantikteki tek mevcut geminin buzları yarararak geldiği bir durumda hizmetin başladığı kesin zamanı belirlemek veya *TB*'ye verilen moral desteğin niceleğini belirlemenin gereksiz olduğunu ve ilerlemelerin her bir ayrı unsurunun bağımsız bir şekilde değerlendirilmemesi gerektiğini ve vaka zamanında bulunan koşulların tümüne bakılması gerektiğini ifade etmektedir.<sup>210</sup>

### 1.4.2.3. Tedarik Edilen Hizmetler

#### 1.4.2.3.1. Genel Olarak

Kurtarma ücreti, birçok durumda başarı (success) şartının istisnası olan “*tedarik hizmetler (engaged services)*” ilkesi altında verilmiştir.<sup>211</sup> Nihai kurtarılmasına katkı sağlamamış olsa bile Admiralty Mahkemesinin tehlikede ki eşya için sunulan hizmetlere karşılık olarak kurtarma ücreti sağladığı tedarik hizmetler gibi bir belirgin ve istisnai vakalar sınıfı vardır.<sup>212</sup> Tedarik edilen hizmetlerin (engaged services) common law’da bulunmakla beraber kurtarmaya katkı sağlamayan ancak nihai olarak kurtarılan eşya için talep edilen hizmeti tedarik eden bir kişiye kurtarma ücreti olmasada buna benzer şekilde bir ücret ödenmesi olarak tanımlamıştır.<sup>213</sup> Bir diğer tanımlamada ise, römorkaj veya kurtarma hizmetleri kategorilerine girmeyen bir başka hizmet kategorisi olan tedarik edilen hizmetler (engaged services) veya talep üzerine verilen hizmetler (services at request) olarak

---

Deniz Ticaret Kanunu'nun 93(1) nolu bölümünde yer alan yasal yükümlülüklerini yerine getirmekten ibaret olduğunu ve talep ettikleri refakat etme hizmetini temin etmediklerini öne sürerek itiraz etseler de davacılar kurtarma ücreti ile ödüllendirildi. **Sir Boyd Merriman P.**, eğer kaptan yalnızca kanundaki sürece karşılık olarak hareket etseydi ve bundan hiçbir sonuç çıkmamış olsaydı, herhangi bir kurtarma ücretinin ödenmeyeceği, çünkü herhangi bir kurtarma hizmetinin temin edilmediği; yani kanuna uymanın bir sonucu olarak gerçekleştirilen hizmetin bir kurtarma hizmeti olmadığı sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, bir SOS (tehlike) çağrısına cevap veren her gemi otomatik olarak kurtarma ücreti almaya hak kazanır şeklinde bir durum söz konusu değildir. Ne var ki davacılar, yardıma gelerek ve [seyredilecek rotaya dair] tavsiyede bulunarak bir hizmet sağlamıştır. Bunun tedarik edilen bir hizmet (engaged service) olup olmaması davanın sonucuna etki etmeyen önemsiz bir husus olduğu belirtildi. **The Tower Bridge**, (1936) P 30. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 8-031, s.250.

<sup>210</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 509.

<sup>211</sup> Brice, **Salvage**, parag. 1-405, s.115.

<sup>212</sup> Kenndey, **Law of Salvage**, parag. 9-028, s.339.

<sup>213</sup> Kenndey, **Law of Salvage**, parag. 9-027, s.339.

atfedilmektedir. Bu kategori istisnai olmakla beraber başarı bir gerekliliği yoktur.<sup>214</sup> Ancak, *Brice'in* ifade ettiği üzere, Amerikan hukukunda tedarik hizmetler (engaged services) tanımına giren belirli kategorinin olmadığı belirtilmemekle beraber talep üzerine bekleme hizmeti (stand-by services at request) kesinlikle kurtarma hizmetlerinden kabul edilmektedir.<sup>215</sup>

Tedarik edilen hizmetler (engaged services), sofistike kurtarma sözleşmelerinin doğuşundan önce, kurtarma hizmetleri genelde talep üzerine (services at request) yapılırdı. Gönüllü kurtaranların karşıtı olarak, talep üzerine ve başarıya herhangi bir katkısı olmasa bile “no cure-no pay” genel kuralına bir istisna olarak, bir ücret verilebiliyordu.<sup>216</sup>

Günümüzde tedarik hizmetlerin kurtarma hukukunda yeri açısından çeşitli zorluklar<sup>217</sup> bulunmaktadır. Tedarik edilen hizmetler (engaged services) için 1910 Brüksel Sözleşmesi veya 1989 Londra Sözleşmesinde hiçbir kurtarma alacağına dair referans bulunmamaktadır. Ancak bu tür hizmetlerin, bu Konvansiyonun madde 1(a)’da kurtarma faaliyeti tanımına girdiği söylenebilir.<sup>218</sup>

Tehlikedeki bir geminin kaptanı kurtarma niteliğine sahip hizmetlerin ifa

<sup>214</sup> Rainey, **Contracts**, parag 7-106, s.759.

<sup>215</sup> Brice, **Salvage**, parag. 1-404, s.114.

<sup>216</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.510.

<sup>217</sup> Kennedy’e göre, kurtarma temelinden ziyade tedarik hizmetler (engaged services) üzerinden görevlendirilmesine rağmen, tedarik hizmetlerin (engaged services) ifa edilmesi bir kurtarma faaliyeti oluşturmakta ve bu nedenle normal kurtarma hizmetleri sınıfına giriyor gibi görünmektedir. Öyle olsaydı ve 1989 Kurtarma Konvansiyonu 12 numaralı maddesinin gerektirdiği “faydalı neticeyi” başarsaydı dar manada (*stricto sensu*) bir kurtarma ücreti için yeterli olurdu. Ancak, böyle bir faydalı netice yok ise ancak çevresel hizmetler için özel tazminat konusunda Konvansiyonun gereklilikleri yerine getirildiyse, özel tazminat ücreti ödenebilecekti. Bu kapsamda, tedarik hizmetler (engaged services) ayrı bir değerlendirme gerektirmeyebilir.

Ancak, hizmet sağlayıcısına başarılı kurtarma faaliyetine katkı sunmadan şimdiye kadar kazanılan haklardan (*quantum meruit*) fazla ücret ödenebildiği için bunlar farklı bir fonksiyonu yerine getirmektedir. Bu yüzden, en azından ödemenin bir kısmının yapılacağını taahhüt ederek tedarik hizmetler (engaged services) doktrininin aksi takdirde sağlanamayabilecek yardımın teşvik edilmesi avantajına sahip olduğu değerlendirilir.

Bir tedarik edilen hizmetin (engaged service) her ne kadar faydalı olursa olsun, sağlayıcının değerli bir şekilde katkı sunduğu eşya başarılı bir şekilde korunmadı ise Konvansiyonun bir kurtarma gerekliliği olarak kabul ettiği faydalı netice sağlanmamıştır ve sağlayıcı Konvansiyonda bulunan, örneğin özel tazminat, fayda hükümlerinden hak talep edemez. Konvansiyonun dışında kalan tedarik hizmetleri (engaged services) kontrat gereği sunulabilir ancak Konvansiyon kavramları kontrat ile sağlanılanın dışına uygulanmaz.

Bir diğer zorluk ise varlığı hangi form yoluyla sürdürürse sürdürsün tedarik hizmetler (engaged services) Denizcilik Mahkemesi (Admiralty Court) yargı yetkisinin açık bir şekilde ne içindedir ne de dışındadır. Tedarik hizmetler (engaged services) hala yasal olarak Konvansiyon dışında sağlanabiliyor ise Denizcilik (Admiralty) yargı yetkisi içine girmemesi bir tehlike oluşturur. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag.9-39-40, s. 344.

<sup>218</sup> Brice, **Salvage**, parag.1-403, s.114.

edilmesini, örneğin bir steamer'ın fırtınada yanında durmasını veya kıydan demirin çekilmesi talep(ler)i edilir ve bu hizmet sağlanır ise ve ancak, gemi nihai olarak, örneğin havanın iyi yönlü değişmesi gibi başka nedenlerden ötürü kurtarılır ise; ya da ikinci olarak; hizmet başladıktan sonra ve onlar hizmeti yapmak için istekli ve hizmeti tamamlamak için yeterli ise, görevi ifa edenler teklif edilen başka bir yardımı kullanmayı tercih eden tehlikedeki geminin kaptanı tarafından görevden çıkarılır ise: hizmeti ifa edenler zaman, iş gücü veya risk gibi herhangi bir masraf içerisine girdiyse mahkeme yardım sağlayanların fayda sağlamamış olsa bile ücret ödenmesini sağlayacaktır ve ikinci vakada bu ücrete ifa etmek üzere anlaştıkları hizmetin tamamlanması engellendiği sürede askıya aldıkları kurtarma hizmetine ilişkin kayıp açısından tazminat eklenebilir.<sup>219</sup>

“Tedarik edilen hizmetlerin (engaged services)” içeriği, çok kötü koşullarda demirini kaybeden bir geminin yardım istediği *The Undaunted*<sup>220</sup> (1860) vakasında<sup>221</sup> Dr. Lushington'nın kararında iyi bir şekilde örneklendirilmektedir. İkinci bir gemi geldi. Yardım sağlanacağı konusunda anlaşıldı. Hizmet sağlanmadan önce gemi kısmen kendi çabaları ve kısmen üçüncü bir geminin çabalarıyla emniyete alındı. Ancak, ikinci gemi peşin kurtarma alacağı talebinde bulundu. İkinci gemiye kurtarma ücreti hakkı verirken, Dr Lushington şu yorumu yaptı:

“ ... genel veya özel olarak tehlikede ki bir gemi tarafından, kullanılan adamlara (işçi) işgücü veya hizmetleri gemiye katkı sunmamışsa bile çabaları karşılığında ücret ödenir. Şiddetli bir fırtınada demirlemiş bir gemiyi düşününüz, bir vapuru (steamer) yanında durması ve gerektiğinde çekmeye hazır olması için çağırır; vapur (steamer) bunu yerine getirir, vapurun (steamer'in) yardımı olmadan gemi fırtınadan emniyetli bir şekilde çıkar. Bu durumda vapurun (steamer) kurtarma

<sup>219</sup> Kenndey, **Law of Salvage**, parag. 9-028, s.339.

<sup>220</sup> **The Undaunted** (1860) Lush. 90-92. Bkn. Kenndey, **Law of Salvage**, parag. 9-029-30, s.339-40

<sup>221</sup> Ayrıca *The Undaunted* vakasında, Dr. Lushington şunları belirtmiştir: “Yardım etmek için gönüllü olan kurtaranlar ile tehlikedeki gemi tarafından işe alınan kurtaranlar arasında büyük bir fark vardır. Ücret kazanma imkanı için gönüllü olan ve kendini riske atan kurtaranlar başarısız bir faaliyet içerisine girerse hiçbir hak kazanamaz: kurtarma hizmetinin etkileyici ifası kurtaranlara kurtarma alacağı hakkı kazandırır. Ancak, bu insanlar tehlikedeki gemi tarafından hizmet sağlamak için çağırıldıysa genel olarak veya özel olarak tehlikedeki bir gemi tarafından kullanılan adamlara işgücü veya hizmetleri gemiye katkı sunmamışsa bile çabaları karşılığında ücret ödenir. Tehlikedeki bir gemiye yardım sağlama bağlılığı (engagement) ve bu bağlılığın (engagement) mümkün olduğu kadar ifa edilmesi kurtarma ücretine hak kazanmak için gereklidir.” Bkn. (1860) Lush. 90-92. Bkn. Kenndey, **Law of Salvage**, parag. 9-029-30, s.339-40

ücreti hakkı olduğunu düşünüyorum ...”<sup>222</sup>

*The Melpomene* (1873) vakasında Sir Robert Philimore bir römorköre tehlike çağrısına cevap verdiği için ücret hakkı verdi. Bu vakada römorkör halat bağlamaya çalıştı. Ancak gemi üzerindeki halatı bağlamayı başaramadı. Bu yüzden kazazede aslında diğer römorkörler tarafından kurtarıldı. Halatların talihsizlik sonucu bağlanmamasının yanı sıra ilk römorkörün tehlike çağrısında bulunan kazazedeye yardım hususunda iyi niyete sahip olmasından dolayı tamamen ücretsiz bırakılmaması gerektiği düşünüldü.<sup>223</sup>

Tedarik hizmetlere örnek olarak *The Melpomene* (1873) vakasında geminin nihai olarak kurtarıldı. Ancak örneğin, *The Renpor*<sup>224</sup> (1883) vakasında Temyiz Mahkemesi<sup>225</sup> tarafından açık talebi üzerine orada bekleyen ama açık bir fayda sağlamayan geminin kurtarma yoluyla hiçbir şey kazanmadığına karar verildi. *The Renpor* vakasında gemi nihai olarak kurtarılmadığı için orada talep üzere bekleyen bir steamship (buharlı gem) hiçbir ücret alamadı. Bunun yanında, *The Cambrian*<sup>226</sup> (1897) ve *The Helvetia* (1894)<sup>227</sup> vakalarında<sup>228</sup> Barnes J. kurtarma ücretleri verdi; ilk vakada talep üzere kazazede gemideki mürettebatın acil kurtarılmaya ihtimaline karşın bir geminin beklemesi için çağrıldığı ancak sonradan böyle bir kurtarmaya gerek duyulmayan bekleme (mürettebatın tahliyesi gerekseydi bu faydalı olabilirdi) ifa edildi ve ikinci vakada hiçbir fayda sağlamasa da kazazedeyi çekme çabaları

<sup>222</sup> **The Undaunted** (1860) Lush. 90-92. Bkn. Kenndey, **Law of Salvage**, parag. 9-029-30, s.339-40

<sup>223</sup> Brice, **Salvage**, parag.1-405, s.115.

<sup>224</sup> **The Renpor** (1883) 3 PD 115. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.1-405, s.115.

<sup>225</sup> *The Renpor* (1883) vakasında, Brett MR şunları ifade etti: “ ... kurtarma faaliyeti bulmak için kurtarmanın ödeneceği bir fon oluşturması için hayattan fazla kurtarılan bir şey olması gerekir ... Kurtaranların hizmetleri tehliedeki geminin kaptanı tarafından talep edildikten sonra hayat kurtarıldığı şartlarda gemi maliki kurtarılan eşya olmamasına rağmen kurtarma ücreti ödemekle yükümlüdür, **The Undaunted** vakası bu öneriyi destekleyecek şekilde alıntılanmaktadır. Ancak, **The Undaunted** vakası davacıların bakış açısı lehinde gerçek bir otorite değildir. Çünkü bu vakada gemi kurtarılmıştır ve bu yüzden ödemenin yapılabileceği bir fon vardı ... kurtarma faaliyetine geçerli zemin hazırlamak için kurtarılan bir şey olmalıdır ... malik üzerinde bağlayıcı bir anlaşma yapmak için iki koşul gereklidir; bunlardan ilki, sözleşmenin gereklilik altında yapılması; ikincisi ise kendi faydası için yapılmasıdır.” Bkn. (1883) 3 PD 117-18; Rainey, **Contracts**, parag 7-107, s.760-61.

<sup>226</sup> **The Cambrian** (1897) 8 Asp 263. Bkn. Rainey, **Contracts**, parag 7-107, s.760.

<sup>227</sup> **The Helvetia** (1894) 8 Asp MC 264. Bkn. Rainey, **Contracts**, parag 7-107, s.760.

<sup>228</sup> **The Helvetia** vakasında, Barnes J. şunu belirtti: “ ... kendi adıma konuşacak olursam, bence bir yardım talebi, geminin çekilmesi talebi varsa ve hizmet talep edildiği şekilde mümkün olduğu kadar yerine getirildiğinde ve gemi sonrasında başka yollarda kurtulduğunda, hizmet sağlayan kişilerin bir miktar kurtarma ücretini hak ettiğini düşünüyorum ... bu hizmetlerin kullanılmasında başarısız olabilecekleri ve çok fazla zaman kaybı ve riskle karşı karşıya kalabilecekleri açıktır. Bu şartlarda gemi kaptanının talebiyle hizmet kullanılsaydı yardım girişiminden vazgeçerlerdi ve hizmetlerin gemiye gerçek fayda sağlamadığı kanıtlanmaz ise hiçbir ücret hakkı kazanamazlardı.” Bkn. **The Helvetia** (1894) 8 Asp MC 264; Rainey, **Contracts**, parag 7-107, s.760.

mümkün olduğu süre boyunca ifa edildi.<sup>229</sup>

Bu nedenle *Rainey*'in ifade ettiği üzere, tedarik hizmetler (engaged services) ilkesinin sınırlı bir alana sahiptir.<sup>230</sup>

#### 1.4.2.3.2. Tehlike Çağrısına Yardımın Etkisi ve Tedarik Hizmetler

Doğal olarak denizde, tehlikedeki bir gemi yardım talep eder, bu talebe cevaben hizmetler sağlanabilir ve bu hizmetler tehlikedeki gemi tarafından kabul edilir. Dolayısıyla, davaların büyük bir çoğunluğundan hizmetlerin ücret gerektiren bir şekilde tedarik hizmetler (engaged services) olarak sınıflandırıldığı sonucuna ulaşmak zor olmayacaktır.<sup>231</sup> Tehlike çağrısı (distress signal) alındığında birçoğu (birçok gemi olabileceği için) müdahale edebileceği ve kurtarma ücretine hak kazanmadan yardım teklif edebileceği için tedarik etme sadece bir tehlike çağrısına müdahaleden daha fazlası olmak zorundadır.<sup>232</sup> Bir geminin tehlike çağrısına sadece cevap vermesi kurtarma ücretine hak kazandırmaz ancak bu gemiden bekleme gibi başka bazı görevler ifa etmesi istendiğinde ve bunu gemi kabul ettiğinde fayda sağlamasa bile kurtarma ücreti verilir. Çünkü yukarıda belirtildiği üzere kazazede başka yollarla nihai olarak emniyete kavuşturulmuştur.<sup>233</sup>

Bu durum özellikle *The Undaunted*<sup>234</sup> vakasında görülen genel ifadelerle bağlılık<sup>235</sup> (engagement) niteliğinin tanımlanabildiği durumlarda böyledir. Ancak, bir gemi *SOS sinyali* gönderdiğinde<sup>236</sup>, denizdeki tüm diğer gemilerin bu gemiye gidip

<sup>229</sup> Brice, *Salvage*, parag.1-406, s.114.

<sup>230</sup> Rainey, *Contracts*, parag 7-107, s.761.

<sup>231</sup> Kennedy, *Law of Salvage*, parag. 9-32, s. 341.

<sup>232</sup> Brice, *Salvage*, parag.1-403, s.114.

<sup>233</sup> Brice, *Salvage*, parag.1-407, s.115.

<sup>234</sup> *The Undaunted* (1860). Lush, 90. Kennedy, *Law of Salvage*, parag. 9-32, s. 341.

<sup>235</sup> *The Undaunted* vakasında Dr Lushington'a göre: "steamer kıyıya gidip çok büyük tehlike içerisindeki gemiye bir demir ve halat getirmesi üzere bağlandı (engaged). Bağlılık (engagement), olağan vakalarda olduğu üzere gerekli olandan fazla özel değildi. Bunun gerçek etkisi şöyleydi; 'Gidip bana bir demir ve halat getirmen ve bu amaçla gereken her şeyi yapman gerekiyor'." Bkn. *The Undaunted* (1860). Lush, 90. Bkn. Kennedy, *Law of Salvage*, parag. 9-32, s. 341.

<sup>236</sup> Sir Robert Phillimore *The Melpomene* (1873) vakasında, şunları söyledi:

"bir geminin tehlike sinyali göndermesi ve diğer bir geminin tehlikedeki gemiye yardım etme iyi niyetiyle (bona fide) oraya gitmesi ve elinden geldiğince yardım etmesi ve hizmetlerinin istediği kadar etkili olmasını engelleyen ve kendisinden kaynaklanmayan bir olayın yaşanması durumunda tamamiyle ücretlendirilirmemesi kabul edilemez." *The Melpomene* (1873) L.R. 4 A. & E. 129, 131. Kennedy, Bu nedenle, halatları çözülen (mola edilmiş) ve daha sonra başka gemiler tarafından emniyetli bölgeye çekilen tehlikedeki bir gemiye halatlarını volta eden bir römorkör küçük bir ücretle ödüllendirilmiştir. Bkn. Kennedy, *Law of Salvage*, parag.9-31, s. 340.

kurtarma ücreti sorma hakkı olduğu durumlarda bu durumun takip edilmediği açıklanmıştır. Hizmetler belirli bir talep karşılığında sağlanmalıdır ve davacının hizmete başladığından emin olunması gerekmektedir, aksi takdirde bu tür bir ücretin ilk şartı yerine getirilmemiş olur.<sup>237</sup>

Amerikan hukukunda genel bir tehlike çağrısına fazlasını (örneğin, talep üzerine bekleme hizmeti gibi) yapmadan cevap verilmesi özel olarak değerlendirilmemektedir; İngiliz hukukunda olduğu gibi bir kurtarma hizmeti olarak dikkate alınmasının muhtemel olmadığı belirtilmektedir.<sup>238</sup>

#### 1.4.2.3.3. Tedarik Hizmetler ve 1989 Kurtarma Konvansiyonu

Konvansiyonda Madde 12’de şu şekilde belirtilmiştir:

*“(1) Faydalı bir sonuç vermiş olan kurtarma faaliyetleri, ücrete hak kazandırır.*

*(2) Aksine düzenlenme yapılmadığı sürece, faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyetleri, bu Konvansiyon hükümlerine göre ücrete hak vermez.”*

Madde ücret kazanmak için kurtarma hizmeti başarılı olmalı veya kurtarma hizmeti verilene fayda sağlaması doğrultusunda bir pozisyonu temsil eder. 1989 Kurtarma Konvansiyonunda sağlanan bu ilkenin tek istisnası çevresel korumayla ilgili madde 14’te bulunur.<sup>239</sup> Ancak, *Rainey* tedarik edilen hizmetleri (engaged services) kavramını saf/sözleşmesiz kurtarma (pure salvage) ve saf römorkaj (pure towage) arasında bir yere koyarak bunun 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonunun yürürlüğe girmesinden kaynaklanan<sup>240</sup> hukuki bir mesele<sup>241</sup> olduğunu ifade

<sup>237</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 9-32, s. 341.

<sup>238</sup> Brice, **Salvage**, parag.1-410, s.115.

<sup>239</sup> Madde 14.

<sup>240</sup> Rainey, **Contracts**, s.765.

<sup>241</sup> Yukarıdaki örnekte görüldüğü üzere bu hibrit römorkaj/kurtarma hizmeti 1989 Konvansiyonu bakımından incelendiğinde madde 12(1) kapsamına girme ihtimali mevcuttur. Şayet tedarik edilen hizmetler (engaged services) faydalı bir sonuç doğurduysa madde 12(1) kapsamında olan ‘faydalı bir sonuç vermiş olan kurtarma faaliyetleri’ tanımına girer. Ancak, faaliyetleri mümkün olmadığı için faydalı bir netice vermediyse (örneğin mevcut bir sualtı pompa olmaması gibi) veya talep gereğince yerine getirilmesine rağmen fayda veya faydalı bir sonuç sağlamadıysa (örneğin, mevcut pompalar olmasına rağmen pompa filtrelerini tıkayan suyun kargonun süspansiyonu yüzünden çalışamaz durumda olması gibi) bu hizmetler ilk bakıldığında Konvansiyonun madde 12(2) kapsamında olarak hizmet tedarikçilerine ödeme yok (no payment) hükmü sağlamaktadır.

1989 Konvansiyonu ve Merchant Shipping Act 1995 (madde 224(1)) hükümlerinin karışık etkisi yasal “tedarik hizmetler (engaged services)” kavramı ve bu kavramı ortaya çıkaran davaların artık

etmektedir. Bir geminin sağlanan hizmetlerin kurtarma hizmetleri olacağı bir tehlike altında tüm kurtarma hizmetinden ziyade belirli bir hizmeti yerine getirmesi için bir römorkör talep edebilir. Bu nedenle, römorkör (veya diğer gemi) örneğin; hızla en yakın limana giden bir gemi tarafından, su ile dolmakta olan ambarlarına su girişini durdurmak için bazı sualtı pompa veya gerekli materyaller almak için bir römorkör kullanılabilir. Talep gereğince, römorkör kurtarma temelinde ücret hakkına da sahiptir. Ancak *Rainey*'in belirttiği gibi, kurtaran tarafından kurtarma ücreti hakkı kullanılmasa bile hizmetlerin tedariki için kurtarılanın bir talepte bulunmasına bağlıdır.<sup>242</sup>

Kısaca, "*tedarik hizmetler (engaged services)*" şayet bir hibrit veya özel kurtarma hizmeti kategorisini veya kurtarma gibi görülen ve ücretlendirilen bir başka kategoriye temsil ediyor ise 6(1) ve 1(a) numaralı Maddelerin hükümleri kapsamındadır. Ancak, tedarik şartları açısından çok açık değilse ve hizmetler başarısızsa 1989 Konvansiyonunun madde 12 altında ortaya konduğu gibi yazılı hukuk altında ücret ödenmez.<sup>243</sup>

---

sihatli hukuk olup olmadığı tartışmasıdır. Bu hükümlerin karışık etkisi 1989 Konvansiyon koşullarının kurtarma faaliyetleri 1989 Konvansiyonunu belirli bir biçimde veya zımni olarak sözleşme dışı olup sözleşme altında yapılmıyor ise tüm kurtarma faaliyetlerine bir hukuki mesele olarak uygulanacağıdır. Tedarik hizmetler (engaged services) doğası gereği seyrüsefere 'elverişli veya diğer sularda tehlikede bulunan gemi veya diğer eşyayı kurtarmak için yürütülen her hangi bir eylem ya da hareketlerdir'; bu nedenle 1989 Konvansiyonunun madde 1(a) içerisinde yer almaktadır. "*Kurtarma faaliyetleri*" olarak "*tedarik hizmetler (engaged services)*" 1989 Konvansiyonunun madde 6(1) kapsamındadır. 1989 Konvansiyonunun geçerliliğini 'sözleşmede açıkça veya zımni olarak kararlaştırılmadığı kapsamda', ücret için tüm hizmetler başarı gerekliliği veya "*faydalı netice*" hususuna uygun olacaktır.

"*Tedarik hizmetler (engaged services)*" kurtarma ve ücret konularını kapsayan açık bir sözleşmesel temelde kullanıldığı durumlarda 1989 Konvansiyonunu dışında tutan bir sözleşme altında hizmetler kullanıldığı için küçük zorluklar ortaya çıkar. Tehlikede olan bir geminin stokları günlük kiralama temelinde ve kurtarma alacak hakkını hariç tutacak şekilde taşınması için kiralandığında römorkör kararlaştırıldığı üzere ücret hakkına sahiptir. Ancak, yaygın "tedarik hizmetler" (engaged services) vakaları genellikle koşulların kararlaştırılmadan belirli bir yardım için geminin kullanıldığı durumlarda ortaya çıkar. Hizmetler "bağlı" (engaged) olduğu için bir görüşe göre, talep kendisiyle birlikte zımni olarak 1989 Konvansiyonunu dışında tutmaktadır. Böyle bir sözleşmeyle ilgili zorluk "*engaged services*" ücret hakkının mahkemeler tarafından sözleşmesel olduğu hiçbir zaman tanınmamasıdır. Bkn. *Rainey, Contracts*, parag 7-115-19, s.762-64.

<sup>242</sup> *Rainey, Contracts*, parag 7-114, s.762.

<sup>243</sup> *Rainey, Contracts*, parag 7-120, s.764.



### 1.4.3. Gönüllülük

Kurtarmanın unsurlarından *mutlaka aranılan bir diğer şartı da (sine qua non) 'gönüllülük (voluntariness)'* ilkesidir.<sup>244</sup> Bir kurtaranın kurtarma ücretine hak kazanıp kazanmaması, ücret talebine dayanak oluşturan hizmeti gönüllü bir şekilde temin edip etmediğine bağlıdır. Bir kişinin mahkeme tarafından bir kurtaran olarak kabul edilebilmesi için Lord Stowell'in *the Neptune (1824)* vakasında şu şekilde belirtmiştir:<sup>245</sup>

*"Tehlikede olan bir gemiyle bir ilişkisi olmayan ve faydalı bir hizmet teklif eden veya kendini bu geminin korunması göreviyle bağlantılı kılabilcek önceden bulunan bir anlaşma olmadan bunu gönüllü bir maceracı olarak ifa eden bir kişi olması gerekir."*<sup>246</sup>

Kurtarma hukukunda, "gönüllü (voluntary)" sıfatı, bir hizmetin bir sözleşmesel görev ya da kamu görevi gibi önceden var olan<sup>247</sup> belirli bir yasal mecburiyet uyarınca temin edilmemesi şeklinde özel bir anlam kazanmıştır. Ancak bu kelime, mevcut bağlamla alakalı ancak ayrı tutulması gereken başka bir durumu daha kapsamakta olup, hizmeti temin eden kişinin bunu karşılıksız olarak, yani herhangi bir ücret alma beklentisi olmadan yapıyor olması anlamına gelmektedir. Bir davacı/kurtaran, daha önceden var olan bir mecburiyet altında gerçekleştirdiği ve/veya karşılığında bir ücret talebinde bulunma maksadı olmadan temin ettiğinin gösterilebildiği bir hizmet için kurtarma ücreti tahsil edemeyecektir.<sup>248</sup> Ancak bu çalışmamızın büyük bir kısmında, "gönüllülük (voluntariness)" kavramı bu belirtilenlerin arasından birinci anlamda (hizmetin önceden sözleşmesel görev veya kamu görevi gibi önceden var olan belirli yasal mecburiyet altında) ele alınacaktır.

<sup>244</sup> Amerikan hukunda B.V. Bureau Wijsmuller v. United States (1983) vakasında hakim: "Deniz kurtarılmasında mutlaka aranılan şartı (sine qua non) olan gönüllü hizmet yasal bir görevin veya yükümlülüğün yokluğunda sağlanır. Gerçek kurtaran harekete geçiren neden ne olursa olsun, maddi kazanç, insani amaçlar veya sadece bir hata, hukuk kapsamında kendisine sağlanan statüyü etkilemez. Bu nedenle, profesyonel kurtaranlar maddi kazanç için hizmetleri ifa edenler kurtarma ücreti talep edebilir." (702 F. 2d 333 (1983)). Bkn. Brice, **Salvage**, parag.1-283, s. 82.

<sup>245</sup> **The Neptune** (1824) 1 Hagg 227 at 236.

<sup>246</sup> Rainey, **Contracts**, parag. 7-15, s.722.

<sup>247</sup> Sözleşme altındaki, römorkaj, pilotaj, gemi personeli veya bazı ülkelerde deniz kuvvetlerinin verdiği hizmetler gibi vs.

<sup>248</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 8.01, s.237.

İkinci anlam ise karşılıksız kurtarma (gratuitous salvage) tanımı altında incelenmektedir.<sup>249</sup> Kurtaranlarla ilgili olarak ne 1910 Brüksel Konvansiyonu ne de 1989 Londra Konvansiyonlarında kimlerin olabileceğiyle ilgili açıkça bir yol gösterici bir tanım ya da bir sınırlama<sup>250</sup> bulunmamaktadır.<sup>251</sup> Dolayısıyla bunun doğal bir sonucu olarak herkesin<sup>252</sup>, kurtarma faaliyeti gerçekleştirdiği sürece kurtarma ücreti talep etme hakkına sahip olduğu savunulabilir.<sup>253</sup>

Gönüllülük ilkesi, 1910 Brüksel Kurtarma Sözleşmesi belirli bir örneği haricinde bu genel kuralı bünyesine katmamış olup, özellikle belirtilen söz konusu örnekte bir römorkörün, ancak bir römorkaj sözleşmesinin icrası kapsamında düşünülemeyecek istisnai hizmetler için kurtarma ücreti talep edebileceğini belirtmiştir.<sup>254</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu bu hususta genel bir kuralı açık bir şekilde içermemekle beraber kurtarma ücretinin tahsili ve belirli kısıtlamalara dair genel kurallar koyarak zımni bir şekilde bu kurala<sup>255</sup> yer vermektedir.<sup>256</sup>

1989 Londra Kurtarma Konvansiyonuna taraf olmamızla birlikte ülkemizde

---

<sup>249</sup> Kennedy, bu ilkenin özellikle insan hayatına yönelik kurtarma faaliyetlerinde şüphesiz faydalı olan insan hayatı kurtaranlardır. İnsan hayatı kurtaranların bir yükümlülük altında hareket ettikleri varsaymakta olup yani en azından belirli bir hizmete başladıktan sonra, her kime yönelik olursa olsun yükümlülüklerinin kanun mucibince bir yükümlülük olduğunu öne sürmek mümkündür. Bu ilke ayrıca tehlike içindeki eşya için hizmet temin eden kurtaranları veya alt-kurtaran ve çalışanlarının gerçekleştirdiği faaliyetleride kapsamaktadır. Bu kişiler, yapılan mukavelenin şahsiliği gereğince genel olarak kurtarılanlara karşı, tedarik edilen hizmetlerden ötürü herhangi bir sözleşmesel ve tazmin edici talepler ileri süremeyeceği belirtilmektedir. Bu husustaki red kararı, kişilerin sırf kendi normal yükümlülüklerini yerine getirdikleri için bir ücret talebinde bulunamayacakları gerekçesine dayanılarak basitçe ifade edilmektedir. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag 8-055-56, s. 258-59.

<sup>250</sup> Kennedy'e göre, bu genel yaklaşım, bir kaptanın denizde tehlikede bulunan kişilere yardım sağlamaya dair yasal yükümlülüğünü yerine getirmesinin, Konvansiyon uyarınca belirtilen ücret alma haklarını etkilemeyeceği şeklindeki hüküm ile desteklenmektedir. Dahası, kamu makamlarının bizzat kendileri tarafından ya da denetimleri altında gerçekleştirilen kurtarma faaliyetlerinin Konvansiyon altında kurtarma ücretine hak kazanılmasını sağlayacağı belirtilmiştir. Bu doğal kuralın tek açık istisnası, 17 nolu maddede geçen, daha önceden var olan bir sözleşmenin icra edilmesinin tek başına kurtarma ücreti almaya hak kazandırmayacağı şeklindeki hükümdür. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag 8.04, s.238.

<sup>251</sup> Brice, **Salvage**, parag. 1-191, s.58.

<sup>252</sup> Gönüllülük kavramının mahiyeti hususunda yönelik, **The Sava Star** vakasında, Clarke J. Şunları belirtti: “katı bir kurtarlar sınıflandırılması bulunmamaktadır. Bunlar, kurtarma niteliğine sahip hizmetler sağlayan tüm gönüllüleri (any volunteer) içermektedir.” **The Sava Star (1995) 2 Lloyd’s Rep 141**. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag 8.01, s.238.

<sup>253</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 8.01, s.238.

<sup>254</sup> Brüksel Kurtarma Konvansiyonu madde 4: “Römorkörün, yedek çekme konturatosunun ifası kabilinden addolunamayacak müstesna hizmetler yapmadıkça kendi yedeğinde çektiği gemiyi veya hamulesini tahlisi veya bunlara muaveneti hasebile bir ücrete hakkı yoktur.”

<sup>255</sup> Madde 17: “Mevcut sözleşmeler çerçevesinde verilen hizmetler: Verilen hizmetler, makul bir şekilde, tehlikenin ortaya çıkmasından önce akdedilen bir sözleşmenin ifası olarak sayılabileceği kapsamı aşmadığı sürece bu Konvansiyon hükümlerine göre her hangi bir ödeme gerekmez.”

<sup>256</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 8.01, s.237-38.

TTK madde 1298'nin 4. Fıkrasının (c) bendinde Konvansiyonun madde 17'ye benzer olarak düzenlenmiştir. Yine Konvansiyonda olduğu gibi gönüllülüğün ve kurtaranın açık bir tanım ve/veya sınırlama getirilmeyerek, “*tehlike doğmadan önce kurulmuş bir sözleşmenin ifası amacıyla yapılan veya yapılması gereken hizmetler*”in<sup>257</sup> kurtarma ücretine hak kazandırmayacağı belirtilmiştir.

## 1.5. SÖZLEŞME ALTINDA KURTARMA

### 1.5.1. Sözleşmesiz (Saf) Kurtarma ve Sözleşmeli Kurtarma

Eşya malikleri ile kurtaran arasında sözleşmenin olmadığı ancak aralarındaki ilişkinin hukuk yoluyla zımni olarak var olduğu anlamına gelen ve sözleşmesiz/saf kurtarma (pure salvage) olarak adlandırılan kurtarma türü başarılı olması durumunda kurtaran ücret alma hakkı kazanmaktadır. Bu kurtarma türü Roma dönemlerinde popüler iken günümüzde gittikçe daha az kullanılmaktadır.<sup>258</sup> Önceden var olan bir sözleşme olmadan kurtaran tarafından sağlanan “sözleşmesiz kurtarmayı (pure salvage)” kurtarma hizmetleri sözleşmesi altında ifa edilen “sözleşmeli kurtarmadan (contract salvage)” ayırmak gerekir.<sup>259</sup>

İngiliz ve Amerikan kurtarma hukukuna Sözleşmeli kurtarma da (contract salvage) sıklıkla kullanılmakta olan ve kutsal sayılan “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)*” kelimeleri ile düzenlenen ve sözleşmesiz (saf) kurtarma (pure salvage) kavramları yerleşmiştir.<sup>260</sup>

Kurtaranın tazminatına (tamamen başarıya dayalı tazminat) ilişkin önceden bir anlaşma veya düzenlemenin yapılmadığı ve tehlikedeki eşyaya gönüllü hizmet sağlandığı durumlarda sözleşmesiz/saf kurtarma söz konusudur. Kurtarma hizmetleri için ödenecek tazminatın miktarına ilişkin taraflar dostane bir anlaşmaya varamaz ise geriye sadece tazminat miktarının belirleneceği mahkeme yardımına başvurma

<sup>257</sup> TTK madde 1298 (4)(c).

<sup>258</sup> Xian Jin Han, **Environmental Salvage Award: A New Challenge for the Traditional Salvage System**, South East Asia Journal of Contemporary Business, Economic and Law, Vol.8 Issue 4, 2015, s. 33.

<sup>259</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.465.

<sup>260</sup> Geoffrey, **The Law of Salvage: A Time for Change? “No Cure-No Pay” No Good?**, Tulane Law Review Vol.73:1831, 1999,s.1832.

alternatifi kalacaktır. Bu miktara kurtarma ücreti denir.<sup>261</sup> Saf kurtarma alacağının geçerli olması için davacının eşyayı zayi olma veya hasar riskine sokan bir deniz tehlikesinin varlığını, kurtarma hizmetlerinin gönüllü sağlandığını ve eşyayı kurtarmada tam veya kısmi bir başarı sağlandığını ortaya koyması gerekir. Herhangi bir unsurun yokluğu veya kurtarma için sözleşmenin varlığı saf kurtarma ücreti (pure salvage award) talebini engelleyecektir.<sup>262</sup>

Öte yandan, söz konusu taraflar kurtarma ücreti miktarı veya nasıl hesaplanacağına ilişkin sözlü<sup>263</sup> veya yazılı olarak kontrat yoluyla anlaşabilmektedir. Bu kurtarma türüne sözleşmeli/kontratlı kurtarma (contract salvage) denilmektedir. Bu tür kontratlarda, kurtarma ücretine önceden karar verilebilir veya ücret konusu açık bırakılabilir. Açık bırakıldığında tahkim veya gerektiğinde mahkemelere başvurarak kararlaştırılabilir.<sup>264</sup> Kontratın yazılı olmasına gerek olmamasına rağmen bunun delili açık olmak zorundadır.<sup>265</sup> Sözleşme ve şartlarının mevcudiyetini kanıtlama yükü kontrat altında bir hak iddia eden kişiye ve dolayısıyla genellikle kurtarana aittir.<sup>266</sup>

Sözleşmesiz/saf kurtarma ile sözlü yapılan sözleşmeli kurtarma (contract salvage) hususunda *Zubic*, gemi ve kurtaran arasında daha önce bir kurtarma ilişkisi yok ise iki tarafın tüm durumlarda ödeme yapmaya açık bir şekilde karar vermediği ve kurtarma hizmetlerine başlamadan önce belirli bir tarife veya tazminat miktarı kararlaştırılmadığı durumlarda mahkemelerin sözleşmesiz/saf kurtarma (pure salvage) alacağını men etmek için bağlayıcı sözlü bir sözleşme (binding oral

---

<sup>261</sup> Alex L. Parks and Edward V. Cattell Jr., **The Law of Tug, Tow, and Pilotage**, Cornell Maritime Press, 1994, s.1101.

<sup>262</sup> *Zubic*, **Pure versus Contract**, s.170.

<sup>263</sup> **The Flagship Marine v. Belcher Towing** vakasında; Mahkeme kurtarana verilen 124.000\$ saf kurtarma (pure salvage) hükmünü kurtaran ile römorkör maliki arasındaki bir konuşmanın ("Bu ne kadar mal olur?" "Bunu sonra düşünürüz") üzerine taraflar arasındaki önceki iş ilişkileri ışığında zaman ve materyal (time and material) temelinde (fatura değeri 24.000\$ hükmederek) bir sözleşmeli kurtarma (contract salvage) oluşturduğu bulgusuna dayanarak bozdu. **The Flagship Marine v. Belcher Towing**, 1992 AMC 2901, 966 F 2d 602, (11th Circ. 1992). Bkn. Parks/Cattell, **Tug, Tow**, s.1101.

<sup>264</sup> Parks/Cattell, **Tug, Tow**, s.1101.

<sup>265</sup> Brice, **Salvage**, parag. 5-11, s.324; Parks/Cattell, **Tug, Tow**, s.1101; *The Graces*, (1844) 2 W.Rob. 294.

<sup>266</sup> Brice, **Salvage**, parag.5-191, s.383; Parks/Cattell, **Tug, Tow**, s.1103; **The Comanche**, 75 US 448(1869); **Kimes v. United States**, 1953 AMC 1335, 207 F 2d 60 (2nd Cir. 1953); **Lago Oil Transport Co., Ltd. v. United States**; **Sears v. American Procuders**, 1972 AMC 1647 (ND Cal. 1972).

agreement) çıkarsamaya çalışılmaması gerektiğini belirtmektedir.<sup>267</sup>

Saf kurtarma (pure salvage) vakalarında, Türkiye'nin 1989 Kurtarma Konvansiyonuna taraf olması ve taraf olmadan önce konvansiyonun hükümlerinin olduğu gibi iç hukuka geçirilmesiyle birlikte konvansiyon hükümleri uygulanmaktadır. Ancak sözleşmeli kurtarmanın varlığı halinde Konvansiyonun yanı sıra ilgili sözleşmede geçen maddelere göre tahkim yeri ve maddeler kapsamındaki hükümler geçerli olacaktır.

Günümüzde en yaygın kullanılan kurtarma formu “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)*” ilkesini barındıran LOF<sup>268</sup> kurtarma sözleşmesidir. LOF ingiliz yargı yetkisini ve Londra tahkimini öngörmektedir.<sup>269</sup> Dünyada LOF formunun dışında ABD (US Open Form), Türkiye (TURKS-2015)<sup>270</sup>, Çin (Beijing Form), Rusya (Moscow Form), Japonya (Japan Form), Ukrayna (Ukraine Form), Almanya (Hamburg Form), Fransa (French Form), İskandinav ülkeleri (Scandinavian Form) gibi devletlerin kendi kullandığı ulusal formlar LOF Formunun kullanımı kadar yaygın olmasa da günümüzde kullanılmaktadır. Kullanılan tüm bu kurtarma formlarının<sup>271</sup> çoğunda ücretin hesaplanmasında 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonunun 13. Maddesi kurallarına göre hesaplanacağına dair atıfta<sup>272</sup> bulunmaktadır.

<sup>267</sup> Zubic, **Pure versus Contract**, s.170-71.

<sup>268</sup> Lloyd's Open Form ilk defa 1890 yılında kullanılmış ve o tarihten bu yana defalarca değiştirilmiştir. En dikkat çekici şekilde 1980 daha sonra sırasıyla 1990, 1995 ve 2000 yıllarında gözden geçirilmiş ve değiştirilmiştir. LOF'un en son versiyonu LOF 2011'dir.

<sup>269</sup> Graham Daines, **SCOPIC Development (2002)**, s.1.

<sup>270</sup> Eski adı (Kurtarma yardım Sözleşmesi ya da diğer adı Türk Tip Kurtarma Sözleşmesi (Turkish Open Form-TOF) Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS-2015), 13 Mart 2015 tarihinde 2015-6/9 Sayılı Toplantıda 2015-49 Sayılı Karar ile kabul edildi.

<sup>271</sup> Scandinavian Form'da madde 1, 2 ve 3'te 1989 Kurtarma Konvansiyonuna atıfta bulunmaktadır. French Form'da (Contrat D'assistance Maritime, Edition JV 1990) madde 4'te atıf yapılmaktadır. Hamburg Form'da madde 2'de atıf yapılmaktadır. Beijing Form'da atıf yapılmaktadır. US Open Form'da madde 3'te atıf yapılmaktadır. Diğer kurtarma formları ise kullanıldıkları ülkelerin 1989 Kurtarma Konvansiyonuna taraf olmaları ve Konvansiyonun maddelerinin esaslarını Konvansiyonun adına atıf yapmadan içermektedir.

<sup>272</sup> 1989 Londra Konvansiyonu hükümleri olduğu gibi 2012 tarihinde TTK'ya alınıp iç hukukumuzda (“Kurtarma” başlığı ile md. 1298-1321) uygulanmaktadır. Ayrıca, kurtarma ücreti ve özel tazminat tayin tespit ve tahsil için TURKS-2015 kurtarma formunda madde 7'de: “Taraflarca Sulh olunamaması halinde, kurtarılan değerlere verilen Kurtarma hizmetinden kaynaklanan Kurtarma alacağının veya 6. maddede belirtilen özel tazminat miktarının tayin, tespit ve tahsiline ilişkin ihtilaf, yasal süresi içerisinde taraflardan birinin talebi üzerine, İstanbul' da tahkim yolu ile hallolunur. Taraflarca; tayin, tespit ve tahsil için ayrı ayrı dava ikame edilemez. Kurtarma alacağının ya da özel tazminatın tayin, tespit ve tahsili dışındaki sair ihtilaflar, genel hükümlere göre İstanbul Mahkemelerinde hal ve fasl olunur” şeklinde ifade edilmiştir.

### 1.5.2. Sözleşmeli Kurtarma

Navigasyon ve deniz aracı rotalarının doğa koşullarına fazlasıyla bağımlı ve haberleşmenin kolay olmadığı zamanlarda, kurtarma faaliyetleri günümüzde olduklarından çok daha belirsiz ve kontrolsüz olup, çoğu zaman plansız kişisel hizmetler şeklini almaktaydı. Bu koşullar, bilhassa kurtarma görevini yerine getirecek kişilerin kurtarma hizmetlerini başarılı bir şekilde üstlenecek kadar yeteneklerine güvenemediklerinden dolayı, kurtarma faaliyetlerinden önce sözleşme hazırlanmasına engel teşkil eder nitelikteydi.<sup>273</sup>

On dokuzuncu yüzyıla kadar, resmi bir kurtarma anlaşması yapıldığına dair resmi kayıtlarda veya kitaplarda yazılı bir delil bulmak hemen hemen imkansız olduğu belirtilmektedir.<sup>274</sup> Nitekim on dokuzuncu yüzyılda buhar gücü ile çalışan deniz araçlarının ortaya çıkışı ile birlikte potansiyel kurtaranlar, daha güvenilir ve kontrol edilebilir sevk gücü yolları ve dolayısıyla da daha etkin kurtarma yöntemleri elde etmeye başladılar.<sup>275</sup> Bu yüzyılda ortaya çıkan bu buharlı deniz araçları, özellikle de buharlı römorkörler konusunda büyük bir gelişim yaşanmasıyla beraber böyle bir aracın temini, kurtarma hizmetlerinde gemi maliklerinin mahkeme tarafından hükmedilen tazminattan büyük bir pay almalarına yol açacak kadar önemli bir unsur haline gelmiştir.<sup>276</sup>

Önceden var olan bir sözleşme olmadan kurtaran tarafından sağlanan “*saf/sözleşmesiz kurtarma (pure salvage)*”’yı kurtarma sözleşmesi altında ifa edilen “*sözleşmeli kurtarmadan (contract salvage)*” ayırmak gerekir.<sup>277</sup> Belirttiğimiz üzere sözleşmenin geçerli olabilmesi için yazılı olması şart değildir, ancak buna rağmen anlaşmalar genellikle yazılıdır veya yazıya geçirilmiştir.

19. yüzyılın son çeyreğinin başlarında kurtarma ve römorkaj hizmetlerini profesyonel olarak temin eden uzmanların ortaya çıkması ve bu gelişmenin olumlu sonuçları, mahkemelerin profesyonel kurtaranlara karşı ılımlı ve teşvik edici tutumuna da yansımıştır. Bu değişimlere bağlı olarak yaşanan bir gelişme, standart

<sup>273</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag.10-012, s. 359. (kurtarma sözleşmelerde en azından bir dikkat standardı/gerekli özen (due care/standart of care) veya en iyi çaba (best endeavours) standardı gerektirdiği için)

<sup>274</sup> Brice, **Salvage**, parag. 5-002, s. 321.

<sup>275</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-012, s. 359.

<sup>276</sup> Brice, **Salvage**, parag.5-002, s. 321.

<sup>277</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.465.

kurtarma sözleşmelerinin kullanılmaya başlanmasıdır.<sup>278</sup> Profesyonel kurtaranlar ilk olarak 1875 yılında ortaya çıktı ve yüzyılın sonuna doğru standart kurtarma sözleşmelerini kullanmaya başladılar.<sup>279</sup> Standart kurtarma kontratların kullanımını belirleyen düşünce *Gold'un* belirttiği gibi yaygın bir şekilde kabul edilen standart kontrat formu olumsuz koşullar altında kurtarma anlaşmasının kabulünü temin etmenin en iyi yolu olduğu<sup>280</sup> düşüncesi idi. Kurtarma sözleşmesi yapılmasıyla, Kurtarma hizmeti talep edenin, sonradan o verilen hizmetin bir kurtarma hizmeti değil, bir römorkaj hizmeti olduğunu iddia etme durumu ortadan kalkar. Bu durumdan dolayı iki nokta ortaya çıkmaktadır. Bunlar: (1) Sözleşme yapıldığı anda, yardım talep edenin tehlike içinde bulğunun ve (2) Kurtarma hizmetini kabul ettiğini gösterir ki bu şekilde hukuken aranan tehlike ve makul ve açık mumanaat bulunmaması hususlarını tahakkuk ettirmektedir.<sup>281</sup> Elbette, Konvansiyon hükümlerinin birçoğu taraflar arasında yapılacak bir kontrat ile konvansiyon dışında sözleşme yaparak geçersiz kılınabilir<sup>282</sup>. Günümüzün modern kurtarma uygulaması yaygın olarak bu şekildeki sözleşmelerle yürütülmektedir.<sup>283</sup>

Dünyada en yaygın olarak kullanılan kurtarma kontratı olan “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)*” ilkesini barındıran LOF kurtarma formudur. LOF kadar yaygın olarak kullanılmasa da diğer bazı ülkelerin kendilerine özgü milli formları da<sup>284</sup> kullanılmaktadır.<sup>285</sup> Her ne kadar kurtarma ücreti alacağı bir sözleşmeden bağımsız olarak ortaya çıkabilecek bir hak olsa da uygulamada, kurtarma hizmetlerinin büyük bir kısmında hatta belki de çoğunluğunda özellikle profesyonel kurtaranların bu hizmetlere müdahil olmaları halinde kurtarma ücreti bir kurtarma sözleşmesi ya da anlaşmaya göre belirlenmektedir.<sup>286</sup>

<sup>278</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-012, s. 359.

<sup>279</sup> Brice, **Salvage**, parag. 5- 002, s. 321.

<sup>280</sup> Edgar Gold, **Marine Salvage: Toward a New Regime**, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol. 20, No.4 (1989), s.488.

<sup>281</sup> Kender, **Kurtarma ve Yardım**, s.76.

<sup>282</sup> Londra Kurtarma Konvansiyon m.6(1) “Kurtarma Sözleşmeleri: Bu Konvansiyon, sözleşmede açıkça veya örtülü başka şekilde kararlaştırılmadığı kapsamda, kurtarma faaliyetlerine uygulanır.”

<sup>283</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-018, s. 93.

<sup>284</sup> Örneğin Türkiye (TURKS 2015), ABD (US Open Form), Japonya (Japan Form), Rusya (Moscow Form), Çin (Beijing Form), Almanya (Hamburg Form), Ukrayna (Ukraine Form) ve İskandinavya ülkeleri İsveç, Norveç ve Danimarka (Scandinavian Form) gibi kendi milli kontratlarını kullanmaktadır.

<sup>285</sup> Gold, **New Regime**, s.488.

<sup>286</sup> Brice, **Salvage**, parag.. 5-001, s. 321.

1989 Kurtarma Konvansiyonunda, “*sözleşme (contract)*” kelimesinin tanımı, içeriği, kimler tarafından yapılıp kimleri ne şekilde bağlayacağını açıklama gereği duyulmamakla birlikte bu hususlar ülkelerin ulusal hukuk kurallarına bırakılmıştır. Brice’ın ifade ettiği üzere, bir kurtarma sözleşmesi, kurtarma hukukuna özgü, müstesnai ilkeler geçerli olmadığı sürece, sözleşme hukukunu yöneten genel prensipler mucibince akdedilip ve yorumlanmaktadır.<sup>287</sup> Eğer hizmetler herhangi bir sözleşme öncesinde icra edildiyse, müteakip yapılacak sözleşme sadece gelecekteki olayları kapsar. Kurtaran sözleşmeden önceki haklarını korumuş olur.<sup>288</sup>

### 1.5.2.1. Verilen Hizmetlerin Türleri

Her ne kadar kurtarma ücreti alacak hakkı bir sözleşmeden bağımsız olarak ortaya çıkabilecek bir hak olsa da uygulamada, kurtarma hizmetlerinin büyük bir kısmında hatta belki de çoğunluğunda özellikle profesyonel kurtaranların bu hizmetlere müdahil olmaları halinde kurtarma ücreti bir kurtarma sözleşmesi ya da anlaşmaya göre belirlenmektedir.<sup>289</sup>

Kurtarma hizmetleri genelde kurtaranlar tarafından yüklenilen çeşitli eylemlerden oluşur. Kurtarılanın eşyasına zarar gelmesini engellemenin yanı sıra (yangın söndürmek, çatışmayı engellemek, batmayı engellemek, karaya oturmasına engel olmak vs.), kurtarandan sıklıkla bazı ek hizmetleri (tekne ve makinelerin kısmi tamiri, kurtarılan bir deniz aracının denize elverişliliği için gerekli malzemelerin tedarik edilmesi vs.) yerine getirmesi de istenir ve genelde kurtarılan eşya (deniz aracı, yük, ekipman) sorumlu kişiye (teslim noktasında veya taraflar tarafından mutabık kalınan bir noktada) teslim edilene kadar, bu eşyalara nezaret (emanet) etmesi beklenir. Bundan dolayı, kurtarma sözleşmeleri birkaç farklı sözleşme türünde sınıflandırılabilir.<sup>290</sup>

Bundan dolayı, kurtarma formları birkaç farklı sözleşme türünde sınıflandırılabilir. Yasal kurtarma kuramları ve uygulamaları genel olarak şu sınıflara işaret eder: (a) hizmet sözleşmeleri (contracts of services); (b) eser/iş (ve çalışma)

<sup>287</sup> Brice, **Salvage**, parag.5-006, s.322.

<sup>288</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 510.

<sup>289</sup> Brice, **Salvage**, parag. 5-001, s.321

<sup>290</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.163



sözleşmeleri (contract of work and (labor); ve bazı durumlarda, (c) emanetçilik sözleşmesi (the custodian contracts.). Bu sınıflandırma, tarafların sorumluluklarının ve yetersiz ifa veya adem-i ifa (non-performance or bad performance) durumlarında kurtaranın yükümlülüğünün değerlendirilmesinde farklı yöntemler oluşturduğu için önemlidir.<sup>291</sup>

Hizmet sözleşmeleri genel olarak belirli bir seviyede performans gerektirip bu, "davranış yükümlülüğü (obligations of means)" ilkesi olarak adlandırılmaktadır. Bu ilkeye göre kurtaran, performansı sırasında belirli bir seviyede çaba göstermek<sup>292</sup> (bir başka deyişle, bir eşyayı kurtarmak için en iyi çaba veya en iyi gayreti (best endeavours) göstermek zorunda olup, bu kurtaranın kilit görevi olarak kabul edilir.<sup>293</sup>

İş/çalışma (work and labour) ve emanetçilik (custodian contract) sözleşmelerinde kurtaran, "sonuç yükümlülüğü (obligation of result)" doğrultusunda belirli bir sonuca ulaşma (bir deniz aracını onarmak, bir deniz aracını yeniden yüzdürmek veya kurtarılmış bir eşyayı korumak vs.) zorunluluğundadır. Kurtarma hizmetlerinin ücreti, kullanılan sözleşme türünden bağımsız olarak, bu görevlerin yerine getirilmesine bağlı olabilir veya olmayabilir.<sup>294</sup>

Bazı kurtarma sözleşmeleri, "*fiydatlı netice-yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)*" ilkesine göre ele alınır ve kurtarma ücretinin kazanılabilmesi için en azından eşyaların bir kısmının kurtarılması şeklinde belirli bir başarı olmasını şart koşarken iş/çalışma (work and labour) ve emanetçilik (custodian) sözleşmelerinde, asıl yükümlülük olarak belirlenen "*sonuç*" ile karıştırılmamalıdır. Diğerlerinde ise, herhangi bir başarı sağlanıp sağlanmadığına bakılmaksızın, belirli bir miktar toplu para ya da günlük ücret üzerinden anlaşma sağlanabilmektedir.<sup>295</sup> Sıklıkla kurtaranlar, gerekli kurtarma hizmetinin ve yerine getirilmesi için gerekli tüm muhtemel işlemlerin tabiatına bağlı olarak, tek bir sözleşmenin düzenlemesinde,

<sup>291</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.163

<sup>292</sup> De La Rue, Konvansiyonun uygun yorumunun sadece kontrata bağlı taahhütlere ilişkin olmadığı ve kontrat dışı hizmetlere de uygulanabileceğinin dikkate alınması gerektiğinin söylendiğini: yani, örneğin LOF imzalayan bir sözleşmeci gemi ve kargoyu kurtarmak için en iyi çabayı (best endeavours) gösterme görevi altındayken common law altında kurtaran böyle bir görev altında değildir ve istediği zaman çekilebileceğini belirtmektedir. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.562-63.

<sup>293</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.164

<sup>294</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.164

<sup>295</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, parag. 5-039, s.168.

birden fazla türü bir arada<sup>296</sup> kullanabilirler. Bundan dolayı ödeme de sıklıkla çeşitli ödül ve cezalar dolayısıyla etkilenmektedir.<sup>297</sup>

Uygulamaya baktığımızda kurtarma sözleşmeleri genel olarak dört farklı şekilde düzenlenebilmektedir. Bunlar:

- (a) faydalı netice-yoksa, ödeme yok sözleşmeleri (no cure-no pay);
- (b) götürü usulü sözleşmeleri (lump-sum contracts);
- (c) günlük kiralama sözleşmeleri (the Daily-hire contracts) ve
- (d) zaman ve malzeme sözleşmeleridir (time and material contracts).<sup>298</sup>

*Faydalı netice-yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)* şeklindeki açık formlar (open form), genelde herhangi bir sonucun alınıp alınamayacağını belirli olmadığı ya da hizmetin sonunda verilecek olası ücretin ne kadar olacağını bilinemediği durumlarda kullanılmaktadır. En yaygın kullanılan kurtarma formu “No Cure-No Pay” ilkesini barındıran LOF Kurtarma Sözleşmesidir.<sup>299</sup> LOF Sözleşmesinin yanı sıra Türkiye’de de kullanılan No cure- No Pay temelinde kullanılmakta olan TURKS 2015 kurtarma formu gibi dünyada başka ulusal formlar da kullanılmaktadır.<sup>300</sup>

Kurtarma, denizde petrol kirliliğinin ortaya çıkışından çok önce<sup>301</sup> bile kurtaranların hizmetlerinin deniz toplumu için olanönemi vazgeçilmezdi.

<sup>296</sup> Örneğin US Open Form gibi.

<sup>297</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, parag. 5-039, s.168.

<sup>298</sup> Maksim Shinko, **Salvage Contracts: Standard form contracts vs. contracts on negotiated terms and other alternatives**, University of Oslo, 2016, s. 7.

<sup>299</sup> Daines, **Scopic Development**, s. 1

<sup>300</sup> Dünyada kullanılan kurtarma formları; Türkiye’de Tekel Bölgesinde (MonopolyArea) Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü tarafından kullanılan Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS 2015), Amerika’da US Open Form ve yat ve eğlence deniz araçları için kullanılan Standart Form Yatch Salvage Contract, Çin’de Beijing Form, Japonya’da Japon Form, Fransa’da French From, Almanya’da Hamburg Form, Ukrayna’da Ukraine Form, Rusya’da Moscow Form, İskandinavya’da ScandinavianForm’larıdır.

<sup>301</sup> Yine Amerikan Hukukunda meşhur Yargıç Story J., The Henry Newbank (1883) vakasında şunları belirtmiştir: “*Şu gerçek ki kurtarma, iş ve çalışma karşılığı verilen bir tazminat meselesi değildir. Bundan çok daha yüksek bir değer ve itibara sahiptir. Ve kaynağını çok daha derin bir politikadan almaktadır. Öyle ki kurtarma, şahsi meziyetler ile kamu çıkarları, ticari özgürlük ve uluslararası adalet gibi daha büyük hususlar göz önünde bulundurularak yapılan kişisel feda ve özverileri birleştirir. İnsanların içinde bulundukları sıkıntılı duruma hızlı ve ivedi bir şekilde yardım yetiştirme suretiyle sergilenen cesur ve korkusuz mertlik ve eşya ile insan yaşamını kurtarmak için duyulan kaygının içinde kendini unutturan etkileyici kahramanlıktan dolayı kurtaranlar onur verici bir ödül şeklinde bir ücret sunar.*” **The Henry Newbank** (1883), 11 Fed. Cas. (Case No.6376) 116-1170; P. K. Mukherjee, ‘**Refuge and Salvage**’ in Aldo Chipcop and Olof Linden (eds), *Place of Refuge for Ships-Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*, 2006, s.273.

### 1.5.2.2. No Cure – No Pay İlkesi

Kurtarma endüstrisinde, kurtarma ücreti taraflar arasında dengeyi yakalamak için etkin bir hukuki sistem gerektiren kurtarılan ve kurtaranların çıkarlarına ilişkin temel bir konudur. Geleneksel kurtarma sisteminde, olgunlaşmış ve nispeten etkin bir standart kurtarma ücreti vardı. Faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay) ilkesi, yerleşmiş ücret kriterleriyle özellikle eşya kurtarmada kurtarılan ve kurtaranlar arasındaki çıkar dengesini oluşturmada önemli bir rol oynamaktadır.<sup>302</sup> Deniz kurtarması faaliyetlerinde faydalı netice elde etme gerekliliği faaliyetin vasıflandırılmasında ve ortaya çıkan ücret görevi için bir yasal koşul (conditioiuris) oluşturmaktadır. Bu konuya ilişkin tüm uluslararası konvansiyonlarında ortaya çıkan ve deniz kurtarmasının temelini oluşturan, dogmatik bir varlık olarak doktrin tarafından kabul edilen geleneksel<sup>303</sup> “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)*” ilkesidir.<sup>304</sup> Asırlar boyunca kurtaranlar denizde “faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure – no pay)” temelinde eşya kurtardı ve başarılı olduğunda bir kamu politikası olarak kanunlar onları teşvik etmek için cömert bir şekilde ödüllendirdi.<sup>305</sup>

Kurtaranı teşvik ve kurtarılan varlıkların korunması yoluyla gerekçelendirilen “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay)*” ilkesi ikiye ayrılabilir. İlk olarak, değerli bir varlığın kurtarılması ile elde edilen başarı; ikinci olarak da, bu faydalı sonuç tam olarak sağlanan hizmetler sayesinde (faydalı hizmet) elde edilmesidir. Ancak, kurtarma faaliyetinin başarısına ilişkin olarak, tam veya bütün olmak zorunda değildir.<sup>306</sup> Brüksel Kurtarma Konvansiyonun imzalandığı yıl olan 1910 döneminin denizcilik gerçekliği ile Londra Kurtarma Konvansiyonunun 1989 yılı gerçekliğinden bütünüyle farklıdır. Bilim ve teknolojinin gelişmesiyle, artan gemi trafiğinin yanı sıra başta petrol ve türevleri olmak üzere taşınan tehlikeli ve kirletici kargoların artan çeşitliliği ve miktarı nedeniyle deniz taşımacılığı

<sup>302</sup> Han, **Environmental Salvage Award: A New Challenge for the Traditional Salvage system**, SE Asia Journal of Contemporary Business, Economics and Law, Vol. 8, Issue 4, 2015, s.32.

<sup>303</sup> The Admiralty Commissioners v M/V Valverde vakasında Lord Roche: “Kurtarmanın özünün faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay) olması yeterince doğrudur. Eşya kurtarılmadıysa ve bir alacaklı kurtarma yapmadıysa veya emniyetine katkı sunmadıysa normal şartlar altında kurtarma ücreti veya işgücü karşılığı bir alacak hakkına sahip olmaz.” The Admiralty Commissioners v M/V Valverde (1938) AC 173, 202; Baughen, **Shipping Law**, s.292.

<sup>304</sup> Tiago V. Zanella, **Marine Salvage and the Protection of the Marine Environment**, Advanced and Ocean Engineering, Vol.3 Issue 4, s.42.

<sup>305</sup> Bishop, **Places of Refuge-Environmental Salvage**, s.1

<sup>306</sup> Vincenzini, **International Salvage Law**, s.60-61.

endüstrisinde çevre kirliliği ciddi bir problem haline gelmiştir. Tüm bu gelişmelerle birlikte *Kerr'in* ifade ettiği gibi, sadece faydalı netice amaçları için deniz kurtarmasına ilişkin bir paradigma değişikliği olmuştur. Daha önce bahsedilen ilke günümüzün sosyo-çevresel gerçekliğine uyarlama amacıyla bir dönüşüm içerisindedir.<sup>307</sup> Bu yüzden “no cure, no pay” kuralının yerleşmesine rağmen yıllar içerisinde özellikle 1980’den beri kuralın önemli istisnalarının ortaya çıktığını görülmüştür. Bu istisnalar denizciliğin modern koşullarında, özellikle deniz çevresine gelebilecek zararlardan koruma hususunda, geliştirilmiştir. Bunlar; İngiliz İctihat Hukuku<sup>308</sup>, LOF 80<sup>309</sup>, 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde altında Özel Tazminat (Special Compensation) ve SCOPIC Klok’dur.<sup>310</sup> Bu konuları ilerleyen bölümlerde detaylı şekilde inceleyeceğiz.

Çevreyi korumaya doğru güncel yönelime paralel olarak muhtemel kirleticiler üzerine arttırılmış cezalar ve yükümlülükler uygulanmakta ve kurtaranlar ile deniz çevresi koruyucularına uluslararası konvansiyonlar yoluyla ek teşvikler verilmektedir.<sup>311</sup>

### 1.5.2.3. Lloyd’s Open Form

Lloyd's kurtarma sözleşmesi formu olarak düşünülebilecek sözleşmelerin tarihe geçen ilk kullanımı on dokuzuncu yüzyılın sonlarına dayanır. Modern zamanlarda bilindiği şekliyle söz konusu Form 1892 yılında standart hale getirilerek basılmıştır. Birçok kez revize edilmiştir. Bu Form'a “*Lloyd’s Standart Form of Salvage Agreement (Lloyd's Standart Kurtarma Sözleşmesi Formu) No Cure - No Pay*” adı verilmiştir.<sup>312</sup>

<sup>307</sup> Donald Kerr, **The Past and Future of of No Cure No Pay**, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol.23, No. 3, 1992, s.414.

<sup>308</sup> Brice, İngiliz İctihat Hukukunda başarısızlık durumunda ücret temin eden bir sözleşme özel bir kurtarma sözleşmesi olabilir. Bu nedenle, faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay) kuralı çok önemli değildir. Ancak garanti edilen ücretin varlığı kurtarma ücreti seviyesini etkileyecektir. Bkn. Brice, **Time for Change?**, s.1835.

<sup>309</sup> LOF 80, diğer bir deyişle “emniyet ağı (safety net)” 1(a) maddesi.

<sup>310</sup> Brice, **Time for Change?**, s.1833-1834.

<sup>311</sup> Liang Chen, **Salvage** in The Int. Journal of Marine and Coastal Law, Vol 16, No. 4, 2001, s.686.

<sup>312</sup> Brice, **Salvage**, parag. 8.01, s.531.

Her Lloyd's Form'un (LOF) sol alt köşesinde önceki formların basıldığı tarihler sıralanmaktadır. En erken tarih 15 Ocak 1908 yazılmaktadır.<sup>313</sup> Ancak, Lloyd's olarak kabul edilebilir birkaç kurtarma anlaşması formu yukarıda ifade ettiğimiz gibi daha öncesinde ortaya çıkmıştır. 1908'e kadar, önemli sayıda kurtarma davası ya Lloyd's Komitesi ya da Komitenin atadığı bir hakem aracılığıyla tahkim yoluyla çözüldüğü belirtilmektedir.<sup>314</sup>

LOF tarihsel öyküsüne baktığımızda seyir zorluklarının yanı sıra, Karadeniz ile Akdeniz arasında geçiş yapanyoğun gemi trafiği sebebiyle birçok kurtarma vakasının meydana geldiği bölge olan Türk sularındaki Çanakkale Boğazı ve Kara Deniz bölgelerinde belirli kurtaranların faaliyetlerine ilişkin kaygıya cevap vermek amacıyla Lloyd's Sekreteri Albay Henry Hozier'in bölgedeki en önde gelen yerel romörkör maliki (kurtaran) Vincent Grech'i ziyaret ettiği Nisan 1890'da<sup>315</sup> kurtarma hizmetini “no cure no pay” esasına göre hazırladığı ve hakem seçimi hususunun tahkim klotunun yer aldığı bir sözleşme ile başladığı belirtilmektedir.<sup>316</sup> Lloyd's'un bir standart form hazırlamış olduğu ve Kasım 1892'de ilk defa bir *Lloyd's kurtarma anlaşmasının* maddi hükümleri “*The City of Calcutta*”<sup>317</sup> davasındaki Temyiz Mahkemesinin karar raporunda belirtilen ve mahkemelerin önüne gelen ilk “*Lloyd's kurtarma anlaşması*” içeren vaka olduğu belirtilmektedir.<sup>318</sup>

Günümüzde LOF'un sonversiyonu olarak LOF-2011, başlangıcından itibaren 12. Versiyonu<sup>319</sup> olarak 9 Mayıs 2011 tarihinde kullanıma girmiştir. LOF 2011'in kendinden önce gelen LOF 2000 gibi düz ve basit bir şekilde uygulanabilecek bir belge olması amaçlanmıştır. İki sayfadan oluşan bu belge "Lloyd's Standart Salvage

<sup>313</sup> Gerald Darling/C. Smith, **LOF 90 and the New Salvage Convention** (London LLP, 1991), s. 8.

<sup>314</sup> Michael Buckley, Partner, Waltsons&Morse, **The Origin's of Lloyd's Form**. Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/overview/the-origins-of-lloyds-form/>>, (04.05.2019)

<sup>315</sup> Form 1890 yılında ilk kez bu türden bir sözleşmeci (contractor) tarafından kullanılmıştır ancak bundan sonraki iki yılda diğer kurtarma sözleşmecileri tarafından nispeten daha farklı formlar kullanılmış olup ilk Standart Form 1892 yılında basılmıştır. 1950 tarihli Form'da kökeni açık bir şekilde belirtilmiş olup "Sözleşmeci (Contractor)" terimi hala kurtaranı nitelemek için kullanılmaktadır. Bkn. Brice, **Salvage**, parag. 8.02, s.531.

<sup>316</sup> Darling/Smith, **LOF 90**, s. 8; Brice, **Salvage**, parag. 8.01, s.531; S. Iğın, “**Kurtarma Hukukundaki Son gelişmeler Açısından Lloyd's Open Form (LOF) 1980 – 1990 – 1995'in incelenmesi ve US Open Form Salvage Agreement 1996 (Marshal V)**”, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 2, Sayı 1, Mart 1997, s. 29 (s. 27-45).

<sup>317</sup> **The City of Calcutta** (1898) 8. Asp. 442.

<sup>318</sup> Michael Buckley, Partner, Waltsons&Morse, **The Origin's of Lloyd's Form**. Bkn.

<<http://www.marine-salvage.com/overview/the-origins-of-lloyds-form/>>, (05.05.2019)

<sup>319</sup> Bu versiyonlar sırasıyla; (15.01.1908), (03.12.1924), (13.10.1926), (12.04.1950), (10.06.1953), (20.12.1967), (23.02.1972), (21.05.1980), (05.09.1990), (01.01.1995), (01.09.2000), (09.05.2011)'tir. Bkn. LOF 2011 ikinci sayfası sol alt köşe.

and Arbitration Clauses (Lloyd's Standart Kurtarma ve Tahkim Klotzları)" (veya kısaca LSSA klotzları) olarak adlandırılan ayrı bir dizi koşulu da bünyesinde toplamıştır. LOF'un denizcilik endüstrisindeki değişikliklere nasıl ayak uydurduğunun ve acil durumlar için nasıl tercih edilen kontrat olarak devam ettiğinin açık bir göstergesidir.<sup>320</sup>

1892'den beri Form'da birçok değişiklik yapılmış olup, bunlardan en devrim niteliğinde olanı 1926 yılında taraflardan birinin veya her ikisinin Ücret konusunda memnuniyetsiz oldukları durumlar için temyiz konusunda yeni bir klotzun tanıtılmasıdır. 1926'dan önce asıl karar kesin ve bağlayıcıydı.<sup>321</sup>

Lloyd's Kurtarma Grubu (Lloyd' Salvage Group/LSG) toplantılarında 2010 ve 2011'de uzun süren tartışmaların ardından ana form olan LOF 2000'e iki adet tadilat (amendments) ve LSSA'ya usul/prosedürel değişiklikleri yapılmıştır.<sup>322</sup> LOF 2011 şekilsel düzen bakımından bir önceki versiyonu ile aynı olan LOF 2000 ile beraber yeni bir sistematik düzenleme getirilmiştir. LOF 2000 kendisinden bir önceki versiyonu olan altı sayfadan oluşan LOF 95'ten farklı olarak yalnızca doğrudan kurtarma hizmetiyle alakalı iki sayfalık bir doküman haline getirilmiştir.

Günümüzde LOF Sözleşmelerinden elde edilen gelirlerin düşüş trendinde olup 2017'de 1999'dan beri görülen en düşük değer olan 54 milyon dolar olduğu belirtilmektedir. Buna göre, LOF gelirleri 2017'de tüm kuru kurtarma (dry salvage) gelirlerinin %31'ini temsil etmekteyken sadece on yıl önce LOF gelirleri kuru kurtarma (dry salvage) gelirinin %70'ini temsil etmekteydi. LOF'un finansal önemindeki sert düşüşü görülmektedir.<sup>323</sup> Birçok gözlemci tarafından kurtarma sektörünün iflasa sürüklendiği kaygısı<sup>324</sup> oluşmaktadır.<sup>325</sup> Lowry, denizcilik

<sup>320</sup> Michael Buckley, Partner, Waltsons&Morse, **The Origin's of Lloyd's Form**. Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/overview/the-origins-of-lloyds-form/>>, (05.05.2019)

<sup>321</sup> Brice, **Salvage**, parag. 8.02, s.531.

<sup>322</sup> LOF 2011'de yapılan değişiklikler iki ek uyarıdan ibarettir. LOF 2000'de ikinci sayfada bulunan Önemli Uyarılar'ın (Important Notices) olduğu kısımda Kurtarma Teminatı (Salvage Security) ve Birleştirilmiş Hükümler (Incorporated Provisions) notları bulunurken LOF 2011 ile birlikte bunlara ilaveten verilen Hükümlerin yayınlanmasına (publication of awards) yönelik "*Hükümler (Awards)*"<sup>322</sup> ve LOF sözleşmelerinin Lloyds'a bildirimi ile ilgili olan "*Lloyd'a Bildirim (Notification to Lloyd's)*" olmak üzere iki uyarı daha eklenmiştir.

<sup>323</sup> Charo Coll, **An Assesment of The Current State of The Marine Salvage Industry**, ITS 2018 Marseilles, 27 June 2018. <<http://www.marine-salvage.com/media-information/conference-papers/an-assessment-of-the-current-state-of-the-marine-salvage-industry/>>, (03.09.2018)

<sup>324</sup> ISU Başkanı Hoddinott LOF'un günümüzdeki durumu hakkında, "LOF'un başı belada. Ancak LOF'un savaşmaya değer olduğuna inanıyorum. LOF sürdürülebilir bir kurtarma endüstrisi temin etmede önemli bir unsur olan kurtaranları teşvik etme ihtiyacını tanıyan tek kontrattır" şeklinde ifade

sigortacılarının LOF kontratına karşı isteksizliğinin olduğunu belirtmektedir. Her geçen zaman düzenlenmiş LOF'ların varlığının ortaya çıktığını ve sayısının arttığını belirtmektedir. Bu ısmarlama düzenlenmiş LOF'lara hibrit, değiştirilmiş, oynanmış, mutant veya zombi LOF'lar gibi birçok farklı yakıştırma yapılmaktadır. Bunlar, kurtarma ücretine bir üst limit getirilmesi veya ücretin maliyet artı şeklinde formüle edilerek belirlenmesi gibi şartlar içerdiği belirtilmektedir.<sup>326</sup> Üst limitli LOF'lar, sigorta endüstrisinin LOF'ların faydalarını korurken maliyeti üst limitli bir rakama indirgeyebilmesi nedeniyle yaygınlaşmakta olduğu belirtilmektedir.<sup>327</sup> Her ne kadar gönülsüz olsa da birçok kurtaran tarafından yoğun rekabet nedeniyle artan şekilde kullanıldığı ifade edilmektedir. Bugün Lloyd's'a rapor edilen yeni LOF kontratların kaçının temiz LOF (clean LOF) olduğu ve Lloyd's'un yeni dava listesindekilerin kaçının sadece ismen LOF olduğu bilinmediği ifade edilmektedir.<sup>328</sup>

---

etmiştir. Bkn. Nigel Lowry, **Who Killed LOF?**, (Source Lloyd List), bkn. <<http://www.cambiasoriso.com/who-killed-lof-source-tradewinds/>>, (30.06.2019)

<sup>325</sup> Lowry, **Who Killed LOF?**, bkn. <<http://www.cambiasoriso.com/who-killed-lof-source-tradewinds/>>, (20.04.2019)

<sup>326</sup> Lowry, **Who Killed LOF?**, bkn. <<http://www.cambiasoriso.com/who-killed-lof-source-tradewinds/>>, (20.04.2019)

<sup>327</sup> Martin Hal, Is the Industry in Terminal Decline?, LOF v Commercial contracts, Clyde&Co, 2017, <[https://www.clydeco.com/uploads/Blogs/brexit/Clyde\\_Co\\_Is\\_the\\_salvage\\_industry\\_in\\_terminal\\_decline\\_-\\_M\\_Hall.pdf](https://www.clydeco.com/uploads/Blogs/brexit/Clyde_Co_Is_the_salvage_industry_in_terminal_decline_-_M_Hall.pdf)>, (20.04.2019). Ayrıca Hal, bu tür üst limitli LOF kullanımının, P&I/Kulübü sigortasını kapsam dışına çıkarabileceği uyarısında bulunmaktadır. P&I endüstrisi bu konuda uyarılarını yayınlamıştır. P&I'n kaygılanmasının nedeni SCOPIC/kloza başvurulduğu ve SCOPIC ücretinin nihai kurtarma ücretini aştığı durumlarda kurtarma ücreti ile SCOPIC ücreti arasındaki farktan Kulübün sorumlu olmasıdır. Kurtarma ücretine üst limit getirildiğinde, bu durum P&I Kulübü için daha fazla SCOPIC ücreti ödemesiyle sonuçlanabileceği belirtilmektedir. Bkn. Hal, Terminal Decline?, Clyde&Co, 2017.

<sup>328</sup> Lowry, **Who Killed LOF?**, bkn. <<http://www.cambiasoriso.com/who-killed-lof-source-tradewinds/>>, (20.04.2019)

## İKİNCİ BÖLÜM

### KURTARMA VE DİĞER KONVANSİYONLAR

#### 2.1. KURTARMA VE LLMC KONVANSİYONU

6102 sayılı TTK'da “Deniz Alacaklarına Karşı Sorumluluğun Sınırlanması” başlığıyla 1328 ila 1335. maddelerinde deniz alacaklarına karşı sorumluluğun LLMC 76 ile onu tadil eden 1996 Protokolü hükümleri uyarınca sınırlanabileceğine atıfta<sup>329</sup> bulunarak ifade edilmektedir. Sorumluluğu sınırlama hakkının, uluslararası uyumsallaştırılması için ilk girişim 1924 Gemi Sahiplerinin Sorumluluklarının Tahdidi ile ilgili Bazı Kaidelerin Tevhidi Hakkında Milletlerarası Sözleşme (LLMC 24) ile başlamıştır.<sup>330</sup> Sırasıyla Brüksel’de toplanılarak, 10.10.1957 tarihinde Gemi Maliklerinin Sorumluluklarının Sınırlandırılması Hakkında Uluslararası Konvansiyon LLMC 57 daha sonra Uluslararası Alt-Komite çalışmalarıyla 1974 tarihinde kendisine sunulan IMCO incelemeler sonunda, 19.11.1976 tarihinde LLMC 57 yerine geçecek olan LLMC 76 yürürlüğe girmiştir.<sup>331</sup>

1976 LLMC Sözleşmesi bu sorunlara birçok önemli yenilikle çözüm getirmiştir. Genel olarak, sorumluluğu sınırlandırma hakkının kaybedilmesi sadece zarara sebep olan hareket kasıtlı ve dikkatsiz bir şekilde olduğunda ve bu türden bir zararın oluşacağı bilinerek yapıldığında meydana gelir. Bu türden bir hareketi kanıtlamak zarara maruz kaldığını iddia eden kişiye bağlıdır. Sınırsız sorumluluk beklentileri 1957 Sınırlama Sözleşmesi'ne kıyasla oldukça düştüğünden (1996 LLMC Protokolü de göz önünde bulundurulursa) sınırlama miktarları oldukça artmıştır. Konvansiyona dahil edilen zararın kapsamı da genişletilmiştir (örn. gecikme sebebiyle kayıplar, enkaz kaldırma maliyetleri v.b.). Sınırlama, SDR standardının uygulanabilir hesaplama birimi olarak getirilmesiyle (davacı lehine sınırlama değeri değişen yargılama arayışında farklı bir mahkeme tercih edilmesinin önüne geçmek amacıyla) brüt tonaj üzerinden hesaplanır. Buna ek olarak, sınırlama hakkı (sigortalı ile aynı derecede) sigortacılarada verilmiştir. Bu durum sınırlama ve

<sup>329</sup> TTK madde 1328, fıkra 1.

<sup>330</sup> Nil Kula Değirmenci, **Türk Hukukunda Deniz Alacaklarına Karşı Sorumluluğu sınırlama Fonu**, XII Levha yayınları, 2015, s.23.

<sup>331</sup> Kula, **Deniz Alacaklarına**, s. 29-31.



sigorta arasındaki karşılıklı ilişkiyi vurgulamaktadır ve yaralanan tarafa sıklıkla sigortacılara karşı doğrudan dava hakkı verilmesini de özellikle göz önünde bulundurmaktadır. Ayrıca LLMC 76 ile kurtaranlarla ilgili olarak önemli değişiklikler<sup>332</sup> yapılmıştır.<sup>333</sup>

### 2.1.1. 1989 Kurtarma Sözleşmesi ve 1976 LLMC Sözleşmesi Arasındaki Etkileşim

LLMC 76'nın hazırlık çalışmalarında, hukuk komitesi; LLMC 24 ve LLMC 57'ye kıyasen sorumluluğunu sınırlandırma hakkından faydalanabilecek kişi sayısının arttırılması gibi radikal bir değişiklik hedeflenmemiştir. Ancak 1957 Sınırlandırma Sözleşmesi'nde görülen eksiklikler bakımından sınırlandırmanın kurtaranlara yararını artırma kararı 1976 LLMC Sözleşmesi'nin taslak hazırlama süreci<sup>334</sup> başlarında açık bir şekilde gerekli olduğu hususu delegasyonlar arasında

<sup>332</sup> 1976 LLMC Sözleşmesi'nin taslağını hazırlayanlar kurtaranın özel statüsünü<sup>332</sup> tanıdılar ve kurtaranlara sorumluluklarını sınırlamak için yeni imkanlar önerdiler.<sup>332</sup> Kurtaranların pozisyonları bakımından 1976 LLMC Sözleşmesi ve 1957 Sınırlandırma sözleşmesi arasındaki farklar aşağıdaki noktalarda özetlenebilir: a) 1976 LLMC Sözleşmesi genel olarak sınırlandırmanın bozulmasını zorlaştırmaktadır. Bu kural, diğerleri arasında, sınırlandırmaya hak kazanmış insanlar olarak kurtaranların lehinedir, b) 1976 LLMC Sözleşmesi'ne göre kurtaranların aşağıdaki iki metottan birini kullanarak sınırlandırma fonunu hesaplamasına olanak verilmektedir: i) kurtarma romörkörü'nün herhangi bir deniz taşıtına denk geldiğine hükmeden Madde 6 (1)'in genel hükmü yoluyla veya ii) belirli koşullar altında kurtaranın belirlenmiş bir tonaj değerine (1,500 ton) göre sorumluluğunu sınırlandırma hakkına sahip olduğuna hükmeden Madde 6 (4)'ün özel hükmü yoluyla, 1996 LLMC Protokolü bu rakamı 2,000 ton olarak sınırlandırmakla birlikte, ve toplam sınırlama miktarını kişisel yaralanmalar için 2 milyon SDR ve diğer alacaklar için 1 milyon SDR olarak oluşturmuştur. Ve, c) kurtarma ücretine sınırlama hakkını uygulamak mümkün değildir.

1976 LLMC Sözleşmesi'nin Madde 6 (4)'te belirtilen özel hükmü doğrudan kurtarma operasyonlarında ortaya çıkan iki durum üzerine odaklanmıştır: (a) deniz taşıtının dışında hizmet veren kurtaran - "baş (chief)" kurtaran kurtarma operasyonlarını kurtarma firması ana merkezinden, helikopterden veya bir kıyı noktasından yürüttüğü tipik bir durum; ve (b) kurtaranın kurtarılan gemisi üzerinde veya kurtarılan gemisiyle alakalı hizmet vermesi - böylesine bir ifadenin kullanılması *The Tojo Maru* olayının doğrudan bir sonucudur. Bknz. Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 92-93.

<sup>333</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 91-92.

<sup>334</sup> Kurtaranlara kurtarma yardımı sırasındaki deniz taşıtının tonajına göre sorumluluklarını sınırlama hakkı verilmesi gerektiği hususu kolayca kabul edilmesine rağmen uygulaması için farklı yöntemler önerildi. Sınırlandırma miktarının geçerli hesaplanma yöntemi olarak bazı delegeler eski bir hesaplama kavramı olan ve deniz taşıtının değerine dayalı olan "*fortune de mer*"i tercih etti. Ancak diğer delegeler sınırlandırma kotasını belirlemede uygulamada sigorta edilebilirliğin uygun bir "yol gösterici (guideline)" olması gerektiği fikrindeydi. Bu müzakerelerin nihai sonucu 1957 Sınırlama Sözleşmesi'nin yöntemi oldu. Bu yöntem deniz taşıtı tonajının para birimleriyle çarpılmasına dayanmaktaydı. Deniz taşıtından icra edilmeyen kurtarma faaliyetleri sorunuyla alakalı olarak, daha önceden ortaya atılan fikirler ve tartışmaları dikkate alma maksadıyla red edilen tekliflerden sonra iki teklif daha yapıldı. İlk teklif Avustralya delegasyonunun yapmış olduğu, kurtarma hizmetine ihtiyaç duyan deniz taşıtından yapılan kurtarma faaliyetlerine hususunda oldu. Bu türden bir deniz taşıtının sorumluluk sınırlandırması için uygun bir ölçü olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtildi. İkinci

görülyordu.<sup>335</sup> CMI toplantıları, IMO'nun Hukuk Komitesi toplantıları ve Konferans Çalışma Grubu'nun müzakereleri sırasında, bütün delegeler kurtaranın kurtarma römorköründen hareket etmediği durumlarda ve kurtarma römorkörü olmadığı durumlarda (örn. kurtarma hizmetleri hava taşıtları, helikopterler, denizaltılar veya vinçler kullanılarak verildiği zaman) kurtarana (açık) bir sorumluluk sınırlandırma hakkı verme ihtiyacının farkındaydı. Söz konusu eksiklik *Tojo Maru* olayında belirgin hale geldi.<sup>336</sup> 1957 Sınırlama Sözleşmesi'ne göre, kurtaranlar deniz taşıtından hareket ettikleri zaman ve/veya söz konusu hareket deniz taşıtı üzerinde yapıyorsa sorumluluklarını sınırlandırma imkanına sahiptir.<sup>337</sup> Dalgıcın ihmalkar davranışı gemi dışında olduğundan (dalgiç patlama sırasında denizdeydi) ve deniz taşıtının seyrüseferi ve yönetimiyle alakalı olmadığı kanaatine varıldığından dolayı, kurtaranın sorumluluğunu sınırlaması hakkı reddedildi.<sup>338</sup>

### 2.1.2. Kurtaranlar ve Sınırlama Konvansiyonu (LLMC 76)

1976 LLMC Sözleşmesi'nin taslağını hazırlayanlar kurtaranın özel statüsünü<sup>339</sup> tanıdılar ve kurtaranlara sorumluluklarını sınırlamak için yeni imkanlar

---

teklifte ise İsveç delegasyonundan kurtarma hizmetlerinin kurtarma gemileri dışında bir araç (örn. helikopter veya vinç) kullanılarak yapıldığı durumlarının dikkate alınması ve sorumluluk sınırlandırması ölçüsü için sabit bir miktar (1,000 veya 1,500 brüt ton) önerildi. Komite'nin Yirmi Üçüncü Genel Toplantısı sırasında, 1,500 tonda karar kılındı. Bu önerilerle alakalı olarak, Avrupa Römorkör Malikleri Birliği (The European Tugowners Association - ETA) gözlemcisi (Mr. Wijsmuller) önemli değerlendirmelerde bulundu ve azami bir sabit tutarın olmasının özellikle küçük çaplı kurtaranlar için sigortanın uygulanabilirliği üzerinde büyük bir etkisi olacağını belirtti. Buna ek olarak, kurtarma hizmetinin bir deniz taşıtından icra edilip edilmemesine bağlı olarak sorumluluk sınırlandırması hakkını ölçmede çifte standardın olması davaların masraflı olmasına ve diğer muhtemel sonuçların arasında sigorta primlerinin artmasına neden olmaktadır. Bu tekliflerin her ikisi de aynı toplantıda kabul edildi. Bkn. Francesco Berlingieri, **The Travaux Préparatoires of the LLMC Convention**, 1976, and of the Protocol of 1996, (Antwerpen: Commite Maritime International, 2000) s.222-24, Bkn.

<<http://www.comitemaritime.org/Uploads/Publications/Travaux%20Preparatoirese%20of%20the%20LLMC%20Convention%201976%20and%20of%20the%20Protocol%20of%201996.pdf>>, (05.06.2019)

<sup>335</sup> Kula, **Deniz Alacaklarına**, s. 29-31.

<sup>336</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 94.

<sup>337</sup> 1957 LLMC Madde 1.1(b).

<sup>338</sup> Nichols Gaskell, **The Amount of Limitation**, in Gaskell, Nicholas J.J. (ed), *Limitation of Shipowners' Liability: the New Law* (London: Sweet&Maxwell, 1986), s. 49-50.

<sup>339</sup> LLMC 76 Konvansiyonunda Kurtaranlara yönelik "Mesuliyetlerini Sınırlamaya Hakkı olan Şahıslar" Madde 1(3)'te tanımlama ve Maddel(1)'de sorumluluklarının sınırlayabilecekleri ifade edilmiştir. Maddel(1): Aşağıda açıklanan anlamda gemi malikleri ile yardımda bulunanlar, 2 nci maddede yazılı alacaklara karşı mesuliyetlerini işbu sözleşme hükümleri uyarınca sınırlayabilirler, Madde 1(3): "Yardımda bulunan"dan maksat ise, kurtarma ve yardım faaliyetleri ile doğrudan

önerdiler.<sup>340</sup> Kurtaranların pozisyonları bakımından 1976 Konvansiyonunun kurtaranlara ilişkin belirli bölümleri aşağıdaki şekilde özetlenebilir.<sup>341</sup>

(a) Madde 1, paragraf 1'e göre, kurtaranlar Konvansiyon uyarınca sorumluluklarını sınırlandırabilir.

(b) Madde 1, paragraf 3'e göre, "kurtaran" kurtarma faaliyetleriyle doğrudan ilişkili kurtarma hizmetleri sağlayan kişidir. Kurtarma faaliyetleri madde 2.1(d), (e) ve (f) (enkaz kaldırma ve benzerlerine ilişkin) içerisinde işaret edilen faaliyetleri içermektedir.

(c) Madde 1.7'ye göre, sorumluluk sınırlandırmasına başvurma sorumluluğun kabulü anlamına gelmemektedir. Önceki İngiliz kanunları altında, genel kabul gören görüş sınırlandırma çalışmaları yapan kişiye karşı bir sorumluluk bulgusu veya kabulü olmadan sorumluluğun sınırlandırılması mümkün değildi. Dolayısıyla, Madde 1.7 önemli bir kanuni değişiklik içermektedir.

(d) Sınırlandırmaya tabi alacaklar madde 2'de ve sorumluluktan muaf olanlar Madde 3'te açıklanmaktadır. Konvansiyon metninden anlaşılabileceği üzere, can kaybı veya kişisel yaralanma veya eşya zararını içeren alacakları kapsamaktadır. Özellikle, Madde 2.1(a) ve (c) kurtarma faaliyetleri ve sonrasında ortaya çıkan kayıpla doğrudan bağlantılı alacaklara işaret etmektedir. Daha önce bahsedildiği üzere, paragraf (b), (e) ve (f) enkaz-kaldırma ve benzerleriyle ilişkilidir.

(e) Madde 4'e<sup>342</sup> göre, uygulamada sınırı geçmek neredeyse imkansızdır. Bu madde iki açıdan önemlidir. İlk olarak, ispat yükünü saklı tutmaktadır. Önceki konvansiyon (LLMC 57) altında, "gerçek hata veya ortaklıktan (actual fault and activity)" suçlu olmadığını kanıtlamaya ilişkin ispat yükü sorumluluğu sınırlandırmaya çalışan tarafın üzerindeydi ama madde 4 altında sınırlandırmayı engellemeye çalışan kişinin bu maddede belirtilen bir veya birkaç konuyu kanıtlaması gerekmektedir. İkinci olarak, mevcut kanun altında söz konusu davranış veya ihmalin niteliği "gerçek hata ve ortaklık (actually fault and activity)" kavramını oluşturanlardan nitelik açısından farklıdır. Daha önce gösterildiği üzere, madde 4

---

bağlantılı hizmetleri gören kişilerdir. Bu faaliyetler, 2nci maddenin 1 inci paragrafının (d), (e) ve (f) bentleriyle yazılı faaliyetleri kapsar.”

<sup>340</sup> Bknz, Madde 2(a)(c) ve 6(4).

<sup>341</sup> Brice, **Salvage**, paragraf 7-105,106, s. 500.

<sup>342</sup> LLMC madde 4 Sınırlama hakkını kaldıran hareketler: “*Şahsi fiil veya ihmalden ileri gelen zarara kasden yahut cüretkarane bir şekilde ve muhtemelen böyle bir zarar meydana geleceği şuuru ile sebebiyet vermiş olduğu ispat olunan sorumlu kişi mesuliyetini sınırlama hakkına haiz değildir.*”

gereğince sınırlandırmanın engelleneceği koşullar kullanılan kelimelerden açık bir şekilde anlaşılan nedenler yüzünden çok sınırlı olacaktır.

(f) Kurtaranlar için sadece aşağıda belirtilen belirli koşullar için 1500 ton miktarında belirli bir sınırlandırma rakamı bulunmaktadır (1996 LLMC Protokolü bu rakamı 2,000 ton olarak sınırlandırmakla birlikte, ve toplam sınırlama miktarını kişisel yaralanmalar için 2 milyon SDR ve diğer alacaklar için 1 milyon SDR olarak oluşturmuştur).<sup>343</sup>

#### 2.1.2.1. Kurtarma ve LLMC 76 Uygulamasındaki Zorluklar

LLMC 76 kapsamında kurtaranların kurtarma faaliyetleri sırasında ihmal sebebiyle oluşabilecek zararlar ile ilgili sorumluluğun sınırlandırılması hususunda uygulamada çeşitli zorluklar görülmektedir.

LLMC 76 madde 6(4) şu şekilde ifade edilmiştir: “*Bir gemiden faaliyet göstermeksizin yahut münhasıran kurtarma ve yardım hizmetlerine konu olan gemide veya bu gemi ile ilgili olarak faaliyet göstermek suretiyle yardımda bulunan her şahsın mesuliyet sınırı, 1500 tonalito esasına göre hesaplanır.*”<sup>344</sup>

Brice, bir kurtarma şirketinin (kurtaranın) aynı anda kıyıdan, kurtarma römorkörü(leri)nden ve kurtarılan gemi üzerinden kurtarma faaliyetini icra ettiği durumlarda madde 6(4) tarafından belirtilen özel tonaj sorumluluk kuralıyla alakalı olarak 1976 LLMC Sözleşme sisteminde muhtemel bir yasal boşluğu (lacuna) görmüştür. Bunlardan ilki, çok sık olmasa da şayet Kurtarma faaliyetleri, konvansiyonun tahmin edebileceğinden daha karışık vakalarda, üç durumun hepsinde ihmal durumunun gerçekleşmesi durumunda sınırlandırma miktarının hangi madde 6 özel hükmüne göre değerlendirileceği muğlak hale gelebilmektedir.<sup>345</sup>

LLMC Konvansiyonu, söz konusu kurtaran kurtarma faaliyeti sırasında hem enkazın üzerinde hem de dışında olmak üzere farklı yerlerde aynı anda birçok faaliyet gerçekleştirebilmektedir. Bu yüzden konvansiyona göre tam olarak “*bir gemiden faaliyet göstermeksizin (not operating from any ship)*” veya “*sadece kurtarılan gemide münhasıran faaliyet gösteren (solely operating)*” olarak

<sup>343</sup> Brice, **Salvage**, parag7-105,106, s. 500.

<sup>344</sup> LLMC Madde 6(4).

<sup>345</sup> Brice, **Negligence**, s.579-580.

sınıflandırılmamaktadır.<sup>346</sup>

*Brice*'ın önerisine göre üç ayrı ihmal durumuyla alakalı olarak öncelikle “*münhasıran (solely)*” kelimesinin yer ve zamanına ilişkin olarak değerlendirilip bireysel değerlendirme yaklaşımının benimsenmesi gerektiğini belirtmektedir. İkinci olarak, tüm kişilerin tek bir “*kurtaranın (salvor)*” birer parçası gibi görülmeyip, her bir kişi için ayrı ayrı değerlendirilip kusurun vuku bulduğu yer ve zamana bakılmalıdır.<sup>347</sup> Böylece kıyıda ve kurtarılan gemi/enkaz üzerinden yürütülen kurtarma faaliyetlerinin bölümlerinden ortaya çıkan ihmalkar davranışlar için kurtarma şirketinin sorumluluğu madde 6 (4)'e göre (münhasıran) hesaplanmalıdır. Ancak kurtarma römorköründeki ihmalkar performanstan meydana gelen zararların madde 6 (1)'de<sup>348</sup> oluşturulan genel limitlere göre çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Şayet aynı anda bu durumların gerçekleşmesi durumunda bu miktarlar hesaplandığında, kurtaranın kesin sınırlandırma fonunu belirlemek için toplanması gerekmektedir.<sup>349</sup> Alacakların bu türden bir garamesi (toplaması) madde 9'da belirtilmiş olup, buna göre aynı olaylardan meydana gelen alacaklar, kurtarma gemisinden, gemisi dışından, sadece kurtarılan gemi üzerinde faaliyeti icra etmesine veya yaralıları göre toplanır. Bu türden bir çözümü karmaşık bir hale getiren ise madde 9.1(b)<sup>350</sup> ve (1c)'deki<sup>351</sup> hükümler olmakla birlikte, buna göre aynı olaylarda ortaya çıkan alacaklar sadece söz konusu kurtaranı değil, uygulamalarından kurtaranın sorumlu olduğu kişileri de (kurtarma şirketi) ilgilendirmektedir. Kurtaran, madde 1(3)'te “*yardımda bulunan*” kurtarma ve yardım faaliyetleri ile doğrudan bağlantılı hizmetleri gören kişi olarak tanımlamaktadır.<sup>352</sup> Yukarıda verilen örnekte,

<sup>346</sup> Brice, **Salvage**, parag. 7-113, s. 501.

<sup>347</sup> Brice, **Salvage**, parag. 7-114, s. 501-502.

<sup>348</sup> Buna göre ihmalkar performansın gerçekleştiği kurtarma römorkörünün grosston esasına hesaplanmaktadır. Madde 6(1)(b): “*Diğer bütün alacaklar hakkında: (i) 2000 tonu geçmeyen bir gemi için 1 milyon hesap birimi; (ii) tonajı yukarıdaki rakamı aşan bir gemi için ise, (i) bendinde yazılı meblağa ilave olarak ayrıca: 2,001 tondan 30,000 tona kadar beher ton için 400 hesap birimi; 30,001 tondan 70,000 tona kadar beher ton için 300 hesap birimi; ve 70,000 tondan yukarı beher ton için 200 hesap birimi.*”

<sup>349</sup> Brice, **Salvage**, parag. 7-114, s. 502.

<sup>350</sup> Alacaklılar arasında garame, madde 9.1 (b): “*Gemisinden kurtarma veya yardım hizmetleri ifa eden gemi maliki ile aynı gemiden faaliyet göstermek suretiyle yardımda bulunan veya bulunanlar, ve fiil, ihmal ve kusurlarından bu şahsa veya şahısların mesul bulundukları bütün kişiler.*”

<sup>351</sup> Alacaklılar arasında garame, madde 9.1 (c): “*Bir gemiden faaliyet göstermeksizin yahut münhasıran kurtarma ve yardım hizmetlerine konu olan gemi ile ilgili olarak faaliyet göstermek suretiyle yardımda bulunan veya bulunanlar ile bu veya bunların fiil, ihmal ve kusurlarından sorumlu bulundukları bütün kişiler.*”

<sup>352</sup> Madde 1(3).

bir kurtarma şirketi (kurtaran) kıyıdan, gemi üzerinde, kurtarma römorköründen veya kaza sırasında operasyonu icra eden bütün kurtarma ekibinden sorumludur. Ancak bu özel yerlerden hangisinin “kurtaran” hangisinin “uygulamalarından kurtaranın mesul kişi” olarak anlaşılması gerektiği hususu açık değildir. Bu yüzden, madde 9.1(b)’mi yoksa 1(c) fıkrası mı üstün gelecek (burada ilk seçenek mi yoksa ikinci seçenek mi “kurtaran (salvor)” olarak anlaşılacak) veya kıyı ve gemi üzerinde yapılan ihmalkar performanstan ortaya çıkan alacakların madde 6 (4)’e göre, kurtarma römorköründeki ihmalkar davranıştan doğan alacakların madde 6 (1)’e göre toplanması gerekir mi gerekmez mi hususu tartışmaya açıktır. Bu örnekte iki ayrı eylem sebebinin muhtemel olduğu görülmektedir.<sup>353</sup> Ancak kurtarma şirketinin<sup>354</sup> biri madde 6 (1) diğeri madde 6 (4)’e göre ve madde 9 (1)(c)’nin hükümlerine tabi olmak üzere iki sınırlandırma fonu oluşturulmasını veya madde 9 (1)(b) ya da madde 9 (1c)’ye göre toplanmış bir sınırlandırma fonu oluşturulmasını isteme seçeneği olduğu savunulabilir. Brice’ın önerdiği önceki seçeneğin daha uygun olduğu çünkü sebebin ortaya çıktığı kurtarma faaliyeti kısmı (yeri) ile alakalı maruz kalınan zarar hususuna daha uyumlu olduğu belirtilmiştir.<sup>355</sup>

#### 2.1.2.2. Kurtarma Faaliyetinin İcra Edildiği Yer

Madde 6 yoluyla belirtilen, kıyıdan ve/veya kurtarılan gemi/enkaz üzerinden yürütülen kurtarma faaliyetlerinde ki aşamalarından ortaya çıkacak ihmalkar davranışlar için kurtaranın sorumluluğu madde 6 (4)’e göre (münhasıran) hesaplanmaktadır. Ancak kurtarma römorköründeki ihmalkar performanstan

<sup>353</sup> Gaskell, **Amount of Limitation**, s.49-51.

<sup>354</sup> Kurtarma uzmanının (salvage master) tehlike altında olan deniz taşıtında operasyonu yürüttüğü ve sekiz kurtarma römorkörünün olduğu kurtarma operasyonunu yönettiği bir tahkim işlemine atıfta bulunulabilir. Kurtarılan geminin kısmen de olsa kurtarma uzmanının (salvage master) operasyonu ihmalkar bir şekilde idare etmesinden dolayı karaya oturmasından sonra kurtarılan hasar için alacak talebinde bulundu. Tahkim mahkemesi, zararın sadece kurtarma uzmanının ihmalkar davranışları nedeniyle meydana gelmesi nedeniyle römorkörlerin toplam tonajının konu dışı olduğuna hükmetmesinden dolayı kurtarma şirketine Madde 6 (4) uyarınca bir sınırlandırma fonu kurmasına izin verildi. Ancak Mudric, eğer kurtaran, kurtarma uzmanının (salvage master) operasyonun başında olduğunu, kurtarma hizmetine katılan bütün römorkörlerden sorumlu olduğunu ve römorkörlerin meydana gelen ihmallerinin kurtarma uzmanı tarafından gelen hatalı talimatlardan kaynaklandığını başarılı bir şekilde kanıtlayabilirse römorkörler için ihmal durumu isnat edilmek şartıyla, Madde 9 (1c)’ye tabi olan Madde 6 (4)’ün uygulanabilirliği hala düşünülebileceğini ifade etmektedir. Bknz. Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 101; Lloyd’s, LOF Digest (London: Salvage Arbitration Branch, 2001), s.37-38.

<sup>355</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 101.

meydana gelen zararların tonalito esası üzerinden madde 6 (1)'de oluşturulan genel limitlere göre sınırlandırma gibi çözüm yollarının yanı sıra kurtarma faaliyetinde aynı anda hem kazazede, hem de kurtarma römorkörü üzerinde çalışıldığı durumlar sebebiyle daha da karmaşık hale gelebilmektedir.

Gaskell, “*gemiden operasyon yürütmek (operating from a ship)*” ve “*münhasıran (solely)*” ifadeleri konusunda tedbirli olmakla beraber, ifade ettiği gibi kurtarma ekibi kazazedeye bir kurtarma römorköründen katılmışsa, iki deniz taşıtından sıklıkla hareket edilmesi gereken faaliyetler icra ediyorsa ve her iki römorkörden kısmi iş gerektiren belirli görevleri üstlenmişse, “*gemiden operasyon yürütmek (operating from a ship)*” ifadesinin geniş çaplı bir yorumu ekibin aslında bir kurtarma römorköründen hareket ettiği şeklinde bir sonuca götürebileceğini ifade etmektedir.<sup>356</sup>

1957 Sınırlandırma Sözleşmesi'ndeki yetersiz hükümleri göz önünde bulundurursak ve *Tojo Maru* olayındaki sorumluluk sınırlandırması hakkında alakalı zorlukları da bir kenara koyarsak, (*Tojo Maru* olayındaki) söz konusu dalgıcın uygun bir metal levha, gerekli kaynak teçhizatı ve dalgıç ekipmanı hazırlaması ve uygulanacak görevleri planlaması gerekiyordu. Bütün bu işler (yüksek ihtimalle) kurtarma römorkörü üzerindeyken yapılıyordu. 1976 LLMC Sözleşmesi bağlamında “*gemiden operasyon yürütmek (operating from a ship)*” kavramı bu şekilde anlaşıldığı takdirde bu dalgıcın yürüttüğü operasyon kurtaranın kurtarma römorköründen hareket ettiği bir faaliyet olarak algılanabilir. Bu durum dolayısıyla söz konusu römorkörün büyüklüğüne bağlı olarak (madde 6 (1)'nin tonalito kriterine atıfta bulunan hükümlerine göre) sorumluluk sınırlarının madde 6 (4) tarafından sağlanan değere göre daha düşük olmasına neden olmaktadır. Ancak dalgıcın römorkörü terk ettiği ve tankerin altına daldığı sırada cıvata tabancası (boltgun) ateş almasıyla kaza meydana geldi. Bu anlamda, dalgıç kurtarma hizmetini tanker için (kazazede (casualty) üzerinde değil) vermiş olup ve bu durum da muhtemelen madde 6 (1)'in uygulanmasına imkan vermektedir. Bütün dalış hazırlık çalışması göz önünde bulundurulursa su altındaki icraati “*münhasıran (solely)*” icra edilmiş bir

---

<sup>356</sup>Gaskell, *Amount of Limitation* s. 50-51.

hizmet olarak algılanabilir. Bu yapılabildiği zaman madde 6 (4)'ün şartı yerine getirilmiş olur.<sup>357</sup>

*Gaskell'in* önerisine göre “*münhasıran (solely)*” kavramından zararın meydana geldiği zamandaki operasyonun icra edildiği yere göre anlam çıkarılmalıdır. Dalgıcın kurtarma uzmanından (salvage master) aldığı talimatlara karşı gelerek kendi isteğiyle hareket ettiği *Tojo Maru* olayını düşünürsek bu durum kesinlikle doğrudur. Ancak, dalgıç uzmanın talimatlarına göre hareket etseydi bu mevzu daha da karmaşık bir hal alabilirdi. Çünkü zararın nedeni kurtarma römorkörüne kadar dayandırılabilirdi. Başka bir örnekte, kurtarma şirketinin kurtarma ekibini kazanın ortasına helikopter ile havadan indirilmesi ve daha sonrasında olay yerine bir kurtarma römorkörü gönderilmesidir. İlk olarak kurtarma ekibi gemiden (kurtarma römorkörü) faaliyet göstermemekteydiler. Bu durumda kurtaranın sorumluluğu madde 6(4) gereği 1500 tonalite ile ölçülebilirdi. Ancak, kurtarma ekibi gemiye (kurtarma römorkörüne) dahil olduğunda, ekip gemi üzerinden gemi üzerinden mi faaliyete devam etmiş olacaktı (bu şekilde römorkör tonalitosu üzerinden madde 9.1 (a)'ya düşecektir). Yoksa münhasıran müdahale sırasında olduğu durum mu kabul edilecekti (9.1(b) olarak değerlendirilecek)? *Gaskell* bu tür durumlarda en net çözüm yolunun ihmal sebebi ile sorumluluğun ortaya çıktığında kurtaranın nerede çalıştığına bakma yaklaşımının olduğunu ifade etmektedir.<sup>358</sup>

### 2.1.3. Özen Gösterme Standartı ve En İyi Çabalar

#### 2.1.3.1. Gerekli Özen

Kurtarma faaliyetlerinin ifası sırasında, kurtaranın yükümlülüklerini, 1989 Londra Konvansiyonunda madde 8(1(a) ve (b)'de<sup>359</sup> kurtarana yönelik kurtarma faaliyetlerini *gerekli özenle* (due care) yerine getirmenin yanı sıra faaliyet sırasında

<sup>357</sup> Mudric, *Doctrine of Affirmative*, s. 101.

<sup>358</sup> Gaskell, *Amount of Limitation*, s. 50-51.

<sup>359</sup> 1989 Londra Konvansiyonunda madde 8(1(a) ve (b)'de: “*Kurtaran, tehlikedeki geminin veya diğer eşyanın malikine karşı; (a) Kurtarma faaliyetlerini gerekli özenle yerine getirmekle, (b) (a) bendinde belirtilen yükümlülüğünü yerine getirirken çevre zararını önlemek veya azaltmak için gerekli olan özeni göstermekle, ... yükümlüdür.*”



çevre zararını önlemek veya azaltmak için gerekli olan özeni göstermekle yükümlülüğüne vurgu yapmaktadır. Madde de görüldüğü üzere kurtaran sadece eşya maliklerine karşı tehlikede olan eşyayı kurtarmak adına kurtarma faaliyeti düzenlemek üzere borcu yoktur. Aynı zamanda çevreye gelebilecek zararı engellemek veya en aza indirmek durumundadır. Kurtaran aynı zamanda madde 8 1(c) ve (d)'de<sup>360</sup> ifade edildiği gibi, eğer olaylar makul seviyede gerektiriyorsa tehlike altındaki eşya veya geminin kurtarılması için kaptan veya gemimaliki talep etmesi durumunda, başka kurtaranların yardımını istemek ve diğer kurtaranların müdahalesini kabul etmek gibi bir görevi vardır.<sup>361</sup>

1910 Kurtarma Sözleşmesi kurtarma faaliyetleri ve denizde insan hayatının korunmasını teşvik etme şeklindeki kamu politikasını tanımakla birlikte 1989 Kurtarma Sözleşmesi'nin temel odak noktası deniz çevresini korumaya yönelik daha fazla teşvik sağlama çabaları olmuştur. Bu durum özellikle deniz çevresini korumak için gerekli özeni (due care) göstermek şeklindeki açık ve zorlayıcı bir görevin bulunduğu ayrı bir klotun<sup>362</sup> olmasından anlaşılabilir.<sup>363</sup> Madde 8.1(a) ve (b)'de kurtarma faaliyetlerinin tehlike altında olan gemi veya eşya ve çevre dikkate alınarak yapılmasını gerektiren usul düzenlenmiştir. Burada kurtarma faaliyetlerinin profesyonel olmayan kurtaranlar tarafından sağlanması ihtimali de göz önünde bulundurularak, LOF 80'de kullanılan elinden gelen "*en iyi çabalar (best endeavours)*" ifadeleriyle kullanılan formülün kurtaranı aşırı bir yükün altına soktuğu kanaatinde bulunuldu. Bu ifade "*gerekli özen (due care)*" kelimeleriyle değiştirildi. "*Gerekli özen (Due care)*" kavramı, kurtaran tarafından gösterilmesi gereken özenin seviyesini göstermekle birlikte bu seviye değerlendirilirken kurtarma hizmetlerini sağlayan kişinin durumu dikkate alınması gerekir. Bu yüzden şayet bu türden hizmetler profesyonel kurtaran tarafından sağlanıyorsa özen seviyesi profesyonel olmayan kurtaranlarda gereken seviyeden daha yüksek olmalıdır.<sup>364</sup>

<sup>360</sup> Madde 8. 1(c) ve (d)' de kurtaranın yükümlülüklerinde, "*Kurtaran, tehlikedeki geminin veya diğer eşyanın malikine karşı; (c) Şartlar, makul bir şekilde gerektirdiğinde, diğer kurtaranlardan yardım istemekle, ve (d) İstem makul olmadığı anlaşıldığı takdirde, ücretinin miktarına hâlel gelmemesi şartıyla, tehlikedeki geminin maliki veya kaptanı ya da diğer eşyanın maliki tarafından makul olarak istenmesi hâlinde diğer kurtaranların müdahalesini kabul etmekle, yükümlüdür.*"

<sup>361</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.529.

<sup>362</sup> 1989 kurtarma Konvansiyonu Madde 8.1(b).

<sup>363</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 64.

<sup>364</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.91.

Burada kurtarma endüstrisine uygulanan standartları gözönüne alarak, gerekli özen'in (due care) uygulanılmasındaki standardı makullüktür.<sup>365</sup>

Özen gösterme standardı Konvansiyon tarafından tanımlanmamış, aksine geçerli ulusal kanun düzenlemeleri ve ilgili içtihat hukukuna tabi olan kavramı tanımlanmasını mahkemeler ve tahkim mahkemeleri yapacak şekilde ucu açık bırakmıştır. Bu yüzden özen gösterme standardı (standart of care) 1989 Kurtarma Sözleşmesi'nin bakış açısıyla sıkı bir şekilde bakıldığında açık değildir.<sup>366</sup>

Kurtarma faaliyetlerinde hem profesyonel hem de amatör kişiler, diğer kişilere karşı genel bir dikkat gösterme yükümlülüğü altındadır.<sup>367</sup> Eğer bir kişi belirli bir bilgi ve beceriye sahip olduğunu öne sürüp kendini "*profesyonel*" olarak tanımlıyorsa bu, bu kişi belirli hizmetler sunuyor ve karşılığında, verdiği hizmeti tamamladığında belirli bir ödeme talep ediyor demektir. Kurtarma bağlamında bu, bir kurtaranın iyi niyet ilkesi doğrultusunda değil, verdiği hizmetin karşılığında ücret almak maksadıyla yardıma ihtiyacı olan kişilere yardım sunduğu anlamına gelir. Dolayısıyla, profesyonel kurtarma hizmetinin temel unsuru kar elde etmektir.

### 2.1.3.2. En İyi Çabalar

Lloyd's Open Form (LOF) geleneksel olarak kurtaranın "*en iyi çabalarını* (*best endeavours*)" göstereceğini belirtir. Ancak bu ayrıca İngiliz hukuna (english law) ve "*gerekli özeni* (*due care*)" sağlayan Konvansiyonun madde 8.1 'e tabidir.<sup>368</sup>

LOF'lara bakıldığında 1980, 1990, 1995 madde 1(a), LOF 2000 ve LOF 2011 Klot A'da kurtaranların kurtarma faaliyetinde temel yükümlülükleri hususunda olan en iyi çabalar (best endeavours) göstereceği belirtilmiştir.<sup>369</sup> Ayrıca, LOF 1990, 1995

<sup>365</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.529.

<sup>366</sup> Brice, **Salvage**, 2003, s. 488.

<sup>367</sup> R. L. James, **Negligent Salvage: Reduction of Award, Forfeiture of Award and Commerce** Vol 7. No.2, 1976, s.423.

<sup>368</sup> Brice, **Negligence**, s.573.

<sup>369</sup> LOF 2011 Klot A: "*Sözleşmecilerin temel yükümlülükleri: ... sözleşmeci belirtilen eşyayı kurtarmak ve belirtilen yere veya üzerinde anlaşılan başka bir yere almak için ellerinden gelen en iyi çabaları (best endeavours) göstereceklerini kabul eder. Bir yer adı belirtilmemişse ve eşyanın götürüleceği yere ilişkin daha sonra bir anlaşmaya varılmamışsa, sözleşmeciler eşyayı emniyetli bir yere alacaklardır.*"

kloz 1(a)(ii), LOF 2000 ve 2011 kloz b’de çevrenin korunmasına yönelik ellerinden gelen en iyi çabayı göstereceği ifade edilmektedir.<sup>370</sup>

*Mandaraka’nın* da ifade ettiği gibi, “*en iyi çabalar (best endeavours)*” kavramında açık olan nokta, başarıya ulaşmada kesin bir yükümlülük yoktur. Benzer yükümlülükler en iyi (best) veya tüm makul çabasını (all reasonable endeavours) göstermeye taahhüt etmiş olan taraf hakkında soru işareti bırakmamak adına herhangi kesin bir yükümlülük alınmaması durumunda, ticari anlaşmalarda bulunur. Peki ama “*en iyi çabalar (best endeavours)*” derken ne kastediliyor? Yükümlülüğü üzerinden atmak için hangi adımlar atılmalıdır, bu adımların parametreleri nelerdir?<sup>371</sup> Bu durum *Sheffield District Railway (1911)* vakasında şu şekilde yorumlandı: “*Bu sözleşmecinin yapabileceğinin en iyisini yapacaktır. İkinci en iyisini değil*”<sup>372</sup>. Fakat bu ne demektir ve en iyisinin yapıldığına dair ölçü nedir? Kurtarma olaylarında “*en iyi çabalar (best endeavours)*” ile ilgili bir tanım yoktur.<sup>373</sup> Ancak burada, gerekli özen standardı (standart of care), en iyi çaba standardına (standart of best endeavours) göre daha düşük dereceli olup ikincisi, belirli bir görevin yerine getirilmesi sırasında daha fazla bilgi ve beceri gerektiren, geliştirilmiş bir gerekli dikkat seviyesi olarak görülür.<sup>374</sup>

*Mudric’e göre*, gerekli dikkat standardına (standart of care) uygun olarak hareket etme yükümlülüğünün ihlali, kurtaranı sorumlu tutma olasılığını mümkün kılmaktadır. Gerekli dikkat standardına (standart of care) uygun olarak hareket etme zorunluluğunun ihlali durumlarında yükümlülük uygulamasını kaldırmaya çalışan sözleşmesel koşullar geçersiz sayılmalıdır. Gerekli dikkat standardı (standart of care) profesyonel olmayan kurtaranların kurtarma hizmetlerine ilişkin olarak tamamıyla kabul edilebilirken, profesyonel bir kurtaran daha katı bir dikkat seviyesine göre hareket etmelidir ki bu da en iyi çaba (best endeavours) ilkesine göre belirlenip genellikle standart kurtarma sözleşmesi formları tarafından şart koşulur; ancak bu tür net bir koşulun yokluğunda, ya da herhangi bir sözleşme imzalanma) bağlamında

<sup>370</sup> LOF 2011 Kloz B: “Çevrenin Korunması: Kurtarma hizmetlerini ifa ederken Sözleşmeciler, çevre zararının önlenmesi veya en aza indirilmesi için ellerinden gelen en iyi çabalarını (best endeavours) göstereceklerdir.”

<sup>371</sup> Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s.525.

<sup>372</sup> *Sheffield District Railway Co v. Great Central Railway Co* (1911) 27 TLR 451 (non-salvage case)

<sup>373</sup> Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s.525.

<sup>374</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.91.

genel profesyonel yükümlülük kurallarını uygulamaktan, ve bu şekilde, benzer koşullar altında makul ve dikkatli bir kurtaran tarafından uyulacak bir standart olan en iyi çabayı göstermeyi (best endeavours) uygulamaktan alıkoyacak hiçbir sebep yoktur. En iyi çaba standardı (standart of best endeavours), bir sözleşme ile şart koşulması durumunda, hem profesyonel hem de profesyonel olmayan kurtaranlara eşit şekilde uygulanmalıdır.<sup>375</sup>

#### 2.1.4. Kurtaranın Görevini Kötüye Kullanması

1989 Kurtarma Sözleşmesi'nde kurtarana yaptırım uygulanan birçok hüküm vardır. Bu yaptırımlar kurtarma ücretinin ödenmesini etkileyecek bütün olayları kapsayacak bir genişlikte anlaşılabilir. Kurtarma faaliyetlerinin yasaklanması başlıklı madde 19'a göre kurtarılan kişinin açık ve makul bir şekilde yasaklamasına (Express and reasonable prohibition) rağmen kurtarma faaliyetinin başlatıldığı durumda kurtaran kurtarma ücreti almaya hak kazanamaz.<sup>376</sup> Madde 14 özel tazminat'ın hükümlerine tabi olmak üzere madde 12(2)'ye (ücretin şartları) göre faydalı bir sonuç olmadığı takdirde kurtarma ücreti verilmeyecektir.<sup>377</sup> Madde 13.1(a) kurtarma ücretini değerlendirmek için ölçütleri sıralamış olup ücretin miktarını belirlerken göz önünde bulundurulacak ölçütlerden biri kurtarılan fonun büyüklüğüdür. Kurtaranın başarısı azaldıkça kurtarma ücretinin üzerinden hesaplanacağı kurtarılan fonun büyüklüğü de azalacaktır.<sup>378</sup> Madde 14 (5)'e göre çevresel faaliyetlerin uygulanmasında ihmaller bulunduğunda özel tazminatın miktarı azaltılabilir veya ceza olarak kaybedilebilir.<sup>379</sup> Son olarak, “kurtaranın suistimalinin etkisi” başlıklı madde 18'de<sup>380</sup> belirtilmiştir:

<sup>375</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 223.

<sup>376</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu “Kurtarma faaliyetlerinin yasaklanması” Madde 19: “*Geminin maliki veya kaptanı yahut gemide bulunmayan ve bulunmuş olmayan tehlikedeki diğer eşya malikinin açık ve makul yasaklamasına rağmen verilen hizmetler, bu konvansiyona göre ödemeye hak vermez.*”

<sup>377</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu “Ücretin şartları” Madde 12(2): “*Aksine düzenleme yapılmadığı sürece, faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyetleri, bu Konvansiyon hükümlerine göre ücrete hak vermez.*”

<sup>378</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu Madde 13.1(a): “*Gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değeri.*”

<sup>379</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu Özel Tazminat Madde 14(5): “*Kurtaran, ihmali sebebiyle çevre zararını önleyememiş veya azaltamamış ise bu maddede belirtilen özel tazminattan kısmen veya tamamen mahrum bırakılabilir.*”

<sup>380</sup> “Kurtaranın suistimalinin etkisi” başlıklı Madde 18'de aşağıdaki şekilde belirtilmiştir: “*Kurtarma faaliyetleri, kurtaranın kusur veya ihmali sebebiyle zorunlu hale gelmiş veya daha da zorlaşmışsa*

Madde 18 iki tür yaptırımı mümkün kılmaktadır. Bunlar kurtarma ücretinin azaltılması veya tamamının kaybedilmesidir. Kurtaran ihmal veya kusurundan dolayı<sup>381</sup> çok daha zorlu bir hal alabileceği ve kurtarma hizmeti gerektiren tehlikenin sebebinden sorumlu olabilir.<sup>382</sup>

Bu hükümle alakalı olarak ortaya çıkan sorun kurtarılan gemi ve diğer eşya maliklerinin normalde yerine getirme zorunluluğu bulunan kurtarana ücret ve özel tazminat ödeme sorumluluğunun azaltılması veya tamamen kaldırılmasına ek olarak zararların ödenmesini talep edip etmeyeceğidir. Görünen şudur ki muhtemel zarar talepleri Konvansiyon'un kapsamına girmemektedir.<sup>383</sup> Bundan dolayı bazı yazarlar, Common Law ve Konvansiyonun madde 18'den kaynaklanan sonuçları açısından potansiyel bir çatışma yaratabilir.<sup>384</sup> Ancak *Mudric* tam tersine 1989 Kurtarma Sözleşmesi, mahkeme ve tahkim kurullarının ne sarih ne de zımni olarak ulusal yasalarda mevcut uygulanabilir çözümlerden tam olarak istifade etmelerine engel teşkil etmeyeceğini ifade etmektedir.<sup>385</sup>

İngiliz hukukunda, the Tojo Maru (1972) vakasına kadar suistimal sebebiyle geminin zayi olmasına yol açsa bile, mahkemeler oluşan kayıpları kurtarılan tazmin etmeye pek istekli değillerdi.<sup>386</sup> Bir kurtaranın ihmalkarlık ile itham edildiği davalarda mahkemeler bir kurtaranın sürekli muhtemelen kendini riske atarak beklenmedik acil durumlarda müdahale eden bir gönüllü olarak faaliyetlerinin yumuşaklıkla değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmektedir.<sup>387</sup> Kurtaranın suistimalinin etkisi, kriminal durumlar hariç olmak üzere kurtarılanın değerini düşürüyorsa, bu değer kaybı toplam ödenen ücret miktarının içinde kabul ediliyordu. Ancak, kasıtlı (wilful) veya cezai suistimal (criminal misconduct) ücretin tamamen kaybedilmesiyle sonuçlanabiliyordu.<sup>388</sup>

---

*yahut kurtaran, hile veya dürüstlüğü uymayan diğer davranışlarından dolayı kabahatliyse bu Konvansiyona göre yapılacak ödemedi kısmen veya tamamen mahrum bırakılabilir."*

<sup>381</sup> Bunlar örn. Kurtaran deniz aracını çekerken kusurlu idaresi sebebiyle çekilen geminin başka bir gemiyle çatışmasıyla da karaya oturması konusunda suçlanabilir), kurtaran kasten zarara sebebiyet vermiş olabilir (örn. Kurtaran kurtarılanın deniz aracının yağmalanmasına karışmış olabilir) ve kurtaran ihmalkâr davranışı ile gerekli özen gösterme (due care) görevini ihlal etmiş olabilir. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.529.

<sup>382</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.529.

<sup>383</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.118.

<sup>384</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.529.

<sup>385</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, paragraf 6-20, s.226.

<sup>386</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.529.

<sup>387</sup> Brice, **Negligence**, s.572.

<sup>388</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.530.

İngiliz hukukunda bir kurtarandan kaynaklanan ihmal sebebiyle oluşan hasarlardan dolayı eşya malikine karşı sorumluluğu durumu ile ilgili olarak *the CS Butler* (1874)<sup>389</sup>, *The Dwina* (1892)<sup>390</sup>, *The Delphinula* (1947)<sup>391</sup>, *The Alenquer* (1955)<sup>392</sup> vakalarını verebiliriz.<sup>393</sup>

<sup>389</sup> **CS Butler**, (1874) LR 4 A&E 178, p.183. . Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.530

<sup>390</sup> **The Dwina**, (1892) P. 58-64. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.7-16, s. 469.

<sup>391</sup> **Anglo Sakson Petroleum CoLtd v The Admiralty (Delphinula)** (1947) 80 LIL Rep 459. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.530.

<sup>392</sup> **Alenquer**, (1955) 1 Lloyd'sRep 101, p 112. Bkn. Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 199.

<sup>393</sup> Örneğin, *the CS Butler* (1874) vakasında, *the Butler* (buharlı gemi), *the Baltic* adlı bir mavnaya (barge) tarafından verilen acil durum çağrısına cevap vererek, gemiyi çekmek için sabit ücret (fixed sum) üzerine anlaştılar. Ancak hizmet sırasında özellikle ikincisi son derece sert olup neredeyse mavnanın batmasına sebebiyet verecek şekilde olmak üzere üç kere çatıştılar. Sonunda mavnaya daha fazla zarar vermesine rağmen sonuçta onu emniyetli bir yere çekmeyi başarmıştır. Davaya bakan SirPhillimore, kurtaranın ihmalkar hareketi sonucu meydana gelen zarar ile kaza ile oluşan zarar arasında bir ayırım yapma amacıyla yaptırımı hak eden davranış türlerini tanımlamıştır. İhmalkar davranıştan dolayı gerçekleşen zararda kurtaranın yükümlülüğünün onaylanması için özel bir ihmal türü olan "ağır ihmal" (*crassa negligentia*) gerekli olup bu ihmal türü, "büyük bir denizcilik eksiği" (*grosswant of proper navigation*) şeklinde tanımlayarak zarardan sorumlu tutmuş ancak bir kurtaran gibi davrandığına hükmetmiştir. Sonuç olarak *the Baltic* ortaya çıkan hasarı normal yoldan almış ve *the Butler* ise vermiş olduğu hizmetlerden dolayı anlaşılmış oldukları kurtarma ücretini almaya hak kazanmıştır. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.530.

*The Dwina* (1892) olayında, *Neva* adlı buharlı gemi, kumanda altında olmayan (idare edilemeyen) acil yardıma ihtiyaç duyan *the Dwina* adlı bir başka buharlı gemiye kurtarma hizmeti sağladı. Römorkaj işlemi sırasında bir çatışma meydana geldi ve her iki gemide de hasara neden oldu. Sir Charles Burt "kurtarma aracını kullanmada yeterli beceriye sahip olmadığı için" sorumlu tutup, 800£ tutarındaki kurtarma ücretinden (neden olunan zarar miktarına binaen) 400£ düşürülmesine karar verdi. Ancak bu kararı verirken, olayın bir ağır ihmal unsuru bulundurmadığı savunmuş ve sıradan ihmalin, kurtaranı kurtarılanlara karşı sorumlu tutmaya yetebileceğini belirtmiştir. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.7-16, s. 469.

Yirminci yüzyılda kurtaranların ihmali nedeniyle kurtarılan eşyaya karşı yapılan hasarın eşya malikine eşya malikine ödenmesi hususunda mahkemeler daha dirençlidir. *The Delphinula* (1947) vakasında (temyiz mahkemesinde) *the Delphinula* adlı buharlı petrol gemisinin bir benzin yükü taşıırken İskenderiye limanının yakınında karaya oturdu. İskenderiye'deki Deniz Kuvvetleri Kurtarma Bölümü (The Naval Salvage Section) kurtarma faaliyetinin kontrolünü eline aldı. Ancak tankerdeki benzin sızıp ateş alınca kurtarma römorkörlerinde önemli derecede can kaybı ile gemide toplam kayıp meydana geldi. Yargıç Atkinson, kurtarma faaliyetinin başındaki kişi, davalı Kaptan Damant'ın, yangın tehlikesini engellemek ya da en aza indirmek amacıyla (uygun malzeme yetersizliğinden dolayı) gerekli makul önlemleri almadığı için sorumlu ve dolayısıyla (yapılan ihmalin derecesi hakkında kesin bir değerlendirme sunulmamakla beraber) ihmalkar olduğuna hükmedip *the Delphinula*'nın maliklerinin lehine karar verdi. Ayrıca, kurtaran suistimalinden ötürü suçluysa, sadece hak etmiş olabileceği ücretin düşürülmesi veya iptal edilmesi değil, daha da ötesinde bir karşı alacak talebi veya çapraz taleple ya da bağımsız bir dava ile vermiş olduğu zararın karşılanması ile karşı karşıya bırakılabileceği hükmünü vermiştir. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.530.

Bir diğer vaka olan *the Alenquer* (1955) olayında, M/V *Alenquer*, Portekiz açıklarında makine arızasından dolayı M/V *Rene* adlı bir başka gemi kurtarma hizmeti verdi. Ancak operasyon sırasında bir çatışma yaşandı ve Yargıç Willmer kurtaranı ihmalkar manevra yapmasından dolayı sorumlu tuttu. Dolayısıyla kurtaran kurtarma ücretinden mahrum edilirken kurtarılan çatışmadan kaynaklanan zararını telafi etme hakkı tanındı. Bkn. **Alenquer**, (1955) 1 Lloyd's Rep 101, p 112. Bu karar, *the Alenquer* vakasını İngiliz mahkeme ve tahkim kurulları tarafından benimsenen müspet zarar ilkesinin (affirmative damages doctrine) kavranmasında çok önemli bir olay haline getirdi. Bkn. Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 199.

Sonuç olarak, kurtaran herhangi bir kurtarma ücreti almadığı gibi buna ek olarak, çatışmanın neden olduğu zarardan da sorumlu tutuldu ve genel ilkeye bağlı kalan hakim “*davranışının kamu çıkarının aksine eleştirildiği durumda mahkeme kararının kurtaranları gereksiz riskler almaktan caydırmaya yönelik sonucu olduğunda*” toleransın neden uygulanamayacağını belirtmiştir.<sup>394</sup>

## 2.2. KURTARMA VE SORUMLULUK TAZMİN KONVANSİYONLARI

Torrey Canyon (1967) kazası başta olmak üzere büyük tanker kazalarının incelenmesi sonucu, uluslararası toplum IMO’nun öncülüğünde 1969 tarihli Deniz Kirliliği Zararlarına İlişkin Milletlerarası Hukuk Konferansı ile kargo olarak taşınan petrolün sızması olayının olduğu kazalarda meydana gelen zararın tazmini için CLC 69, 29 Kasım 1969 tarihinde kabul edilip 19 Haziran 1975 tarihinde yürürlüğe girerek uluslararası bir rejim oluşturuldu. Rejim zamanla meydana gelen büyük tanker kazalarına paralel olarak birçok değişikliğe uğradı.<sup>395</sup> CLC rejiminin temel amacı tanker kazalarından ortaya çıkan zarar için açık, uluslararası ölçekte tanınmış ve uyumlaştırılmış bir tazminat sistemi getirmektir.<sup>396</sup>

CLC rejimi olarak adlandırılan bu sistem petrol kirliliği konusunda, gemide yük olarak taşınan ve ağır hidrokarbon içeren ve uçucu özelliğe sahip olmayan petrol ve türevi kirliliklerden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin sözleşmeler üç aşamalı “*Yönelme hükümleri (channeling provisions)*”<sup>397</sup> aşağıdaki tazmin sistemini oluşturmaktadır:

<sup>394</sup> F. Lansakara, **Maritime Law of Salvage and Adequacy of Law Protecting the Salvors’ Interest**, Transav International Journal on Marine Navigation and Safety of SeaTransportation, Vol 6, Number 3, Sept. 2012, s.433.

<sup>395</sup> Bkn, Kula, **Deniz Alacaklarına**, s.41-43, CLC 69 rejiminin 1975 yılında yürürlüğe girmesinden öncesine kadar deniz kirliliğine yol açan gemi donatanlarının sorumluluklarını doğrudan tesis edecek bir uluslararası konvansiyon olmadığı için kirliliğe yol açan gemi donatanlarının sorumlulukları da LLMC 57 konvansiyonu hükümlerince sınırlanmaktaydı. Türkiye gibi LLMC’ye taraf olmayan ülkelerde ise bu sorumluluk, ifade edildiği gibi geminin değeri ve navlunla sınırlıydı. Ancak sözleşmenin yürürlüğe girmesiyle tanker maliklerinin kirlenmeden kaynaklanan zararlardan doğan sorumlulukları, katı sorumluluk esasına göre kurulmuş olup donatanın sorumluluğunu sınırlayabilme hakkından faydalanması, ancak belirli altında gerçekleşebilmiştir.

<sup>396</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.107.

<sup>397</sup> Bu üç aşamalı bir tazmin sistemi olup, ilk aşaması CLC 92 ile gemi maliki veya işleteninin bu sözleşmelerdeki limitlere göre gemisinin yaratabileceği zararlardan sorumludur. Bu sorumluluğunu uygun sigorta sistemleri ile garanti aldığı durumdur. Bu tazmin sisteminin zararları karşılamada yetersiz olması durumunda ikinci aşama olarak; FUND 92 ile petrol ithal edenlerin katkıları ile oluşturulan Uluslararası Petrol Kirliliği Fonu, Sözleşmelerde belirtilen limitlere kadar tazmin

a. Değiştirilmiş haliyle 1969 Petrol Kirliliğinden Doğan Zararın Hukukî Sorumluluğu İle İlgili Uluslararası Sözleşme (1969 CLC Konvansiyonu) ve 1992 Protokolü (1992 CLC Konvansiyonu),

b. 1976 Protokolü (1976 Fonu) ve 1992 Protokolü (1992 Fonu) tarafından değiştirilmiş haliyle 1971 Petrol Kirliliği Zararının Tazmini İçin Bir Uluslararası Fonun Kurulması ile İlgili Uluslararası Sözleşme (1976 Fonu), ve

c. 2003 İkinci Fon (Ek Fon)<sup>398</sup>

### 2.2.1. CLC, Fon, Bunker, HNS Rejimleri Kapsamında Oluşabilecek Sorumluluklar ve Kurtaran

Çevrenin korunmasını amaçlayan kurtarma hizmetlerinde kurtaranların teşvik edilmesi için kurtarma ücreti ve özel tazminatı içeren 1989 Konvansiyonu ve SCOPIC Klot gibi standart sözleşmeler kapsamında kurtarma yöntemlerinde kurtaranlar için kurtarma ücreti altında olmasa da yapılan masraflara karşılık makul bir kar ile (reasonable profit) muhtemel bir ücret kaynağı sağlayan uluslararası konvansiyonlar bulunmaktadır.<sup>399</sup> Bunlardan sorumluluk tazmin konvansiyonları *CLC Konvansiyonu*, *FUND Konvansiyonu* ve *Ek Fon*'u içeren CLC rejimi üç seviyeli bir sorumluluk sisteminin yanı sıra *Bunker 2001*<sup>400</sup> ve *HNS Konvansiyonlarıdır*.<sup>401</sup>

---

edilemeyen zararları karşılamaktadır. 16 Mayıs 2003 tarihinde kabul edilen ve 2005 yılı başında yürürlüğe giren 2003 FUND Protokolü ile oluşturulan ve petrol ithal edenlerin katkılarını kapsayan ilave fon petrol kirliliğinden kaynaklanan zararların karşılanmasında üçüncü aşama olarak kabul edilmektedir. Bir kıyı tesisinde meydana gelen kirlenme olayları, 5312 sayılı Kanun gereği Türkiye'nin taraf olduğu bir uluslararası tazmin sözleşmesinin kapsamına girmesi durumunda, o sözleşmenin hükümleri uygulanacağı belirtilmektedir. Bknz, **2014-2023 Deniz Kirliliğine Neden Olan Kazalar Yol Haritası Belgesi**, T.C Başbakanlık AFAD Yönetimi Başkanlığı, Mayıs 2014, s.11.

<sup>398</sup> **2014-2023 Deniz Kirliliğine Neden Olan Kazalar Yol Haritası Belgesi**, T.C Başbakanlık AFAD Yönetimi Başkanlığı, Mayıs 2014, s.11.

<sup>399</sup> Bishop, **Development**, s.66-67.

<sup>400</sup> BUNKER 01, 23 Mart 2008 tarihinde kabul edilerek 21 Kasım 2008 de yürürlüğe girmiştir.

<sup>401</sup> Bkn, Kula, **Deniz Alacaklarına**, s.51-52; HNS 96, 03 Mayıs 1996'da hazırlanmış ancak yürürlüğe girmemiştir. Konvansiyon, 2010 Protokolü ile 30 Nisan 2010 tarihinde tadil edilmişse de 2010 Protokolü de yürürlüğe girmemiştir. Konvansiyon tehlikeli ve zararlı maddelerin denizyolu ile taşınmalarından kaynaklanan ve kişi ve eşyalara isabet eden zararların uygun, süratli ve etkili bir şekilde tazminlerini, temizleme masraflarının karşılanması ve çevrenin tekrar eski haline getirilerek ekonomik kayıpların giderilmelerini; gemi maliki ya da sigortacısı tarafından sınırlama fonu tesis etmek üzere yapılan ödeme ile Uluslararası Tehlikeli ve Zararlı Maddeler Fonu (HNS Fonu) tarafından yapılan ödemeyi kapsayan iki aşamalı sistemdir.



CLC rejimi petrol kirliliği kazaları için kargo yükü olarak petrol taşıyan deniz taşıtı malikine<sup>402</sup> sıkı bir sorumluluk, bu tür durumlar için zorunlu sınırlandırma sigortası, sorumluluk sınırlandırması için (belirli tonaj ve SDR'ye bağlı) yüksek kapasiteler ve alacaklıya sigortacı veya diğer teminat sağlayan kişilere doğrudan alacak davası<sup>403</sup> açma hakkı öngörmektedir. “Yöneltme hükümleri (*channeling provisions*)” sistemi olarak bilinen bu sistem petrol sızıntısı kazaları mağdurlarına açık ve güvenilir bir tazminat sağlama yöntemi imkanı tanımaktadır. Çünkü alacaklılar zarara neden olmuş olabilecek kişiler arasında kimin sorumlu olduğu ve nedensellik sorunu gibi sorunlarla uğraşmaksızın doğrudan sigortacılarından ve daha ciddi kazalarda Fonlardan tazminat isteyebilir.<sup>404</sup> Bu şekilde Sorumluluğun yöneltmesiyle (*channeling liability*), kirlenme mağdurlarının karşısına gemi hadise anında sicilde kayıtlı olan malikin (owner)<sup>405</sup> tek bir muhatap olarak alınması hedeflenmiştir.<sup>406</sup>

<sup>402</sup> Donatan, petrol kirliliği sonucu oluşabilecek sorumluluğu CLC 92 ya da BUNKER 2001 kapsamında tespit edilecektir. CLC madde 3(4)’e göre CLC 92 uygulama alanına giren hallerde öncelikle ve sadece CLC 92 hükümleri uygulanacaktır. Ayrıca BUNKER 2001 madde 4 (1)’e göre CLC 92 kapsamında kirlenme zararı olarak kabul edilen durumlar BUNKER 2001 kapsamına girmemektedir. Sonuçta, donatanın petrol kirliliği kaynaklı sorumluluğunun belirlenmesi için öncelikle CLC 92 uygulanacaktır. Ancak bu oluşan kirlilikle ilgili olarak Konvansiyonun uygulama kapsamına girmesi şartına bağlıdır. Bkn. Gülfer Kuyucu Meriç, **Donatanın Petrol Kirliliğinden Donatanın Sorumluluğu ve Sınırlandırılması**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s.272.

<sup>403</sup> Algantürk Light, kirlilik sebebiyle zarar görenlerin, TTK madde 947 ve madde 1062/1 ve Borçlar Kanunu’nun haksız fiil hükümlerinin yanı sıra Çevre Kanunu madde 28/2’e göre tazminat talebinde bulunabileceğini belirtmektedir.

Gemi maliklerinin kirliten sıfatıyla aynı anda birden çok sorumluluğun koşulları gerçekleşebilme durumu olabilir. Tüm bu kanunlar altında bulunan hükümler kapsamında sorumlulukların yarışabileceği ifade edilmektedir. Buna göre, kirlilik dolayısıyla zarar görenlerin kirliten gemi maliklerine karşı TTK madde 947 üzerinden dava açması durumunda donatanın sorumluluğunun deniz serveti ile sorumlu olacağını belirtilmektedir. Ancak, Çevre Kanunu madde 28/1 kapsamında dava açılması durumunda kirlitenlerin sorumluluğunun herhangi bir kusur şartı aranmaksızın objektif sorumluluk esasına göre tüm mal varlığı ile sorumlu olabileceği ifade edilmektedir. Didem Algantürk Light, **Denizde Çatma Hukuku**, XII Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2011, s. 46.

<sup>404</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s.107-108.

<sup>405</sup> Petrol kaynaklı deniz çevresi kirliliği sonucu oluşan sorumluluk hem iç hukuk hem de taraf olunan uluslararası sözleşmelerle düzenlenilmektedir. Buna göre, Türk hukuk mevzuatında 2872 sayılı Çevre Kanunu (1983 tarihli) ile 2005 tarihli 5312 sayılı Deniz Çevresinin Petrol ve Diğer Zararlı Maddelerle Kirlenmesinde Acil Durumlarda Müdahale ve Zararların Tazmini Esaslarına Dair Kanun (DÇDKHK) yer almaktadır. Diğer yandan, taraf olunan CLC 92 ve FUND 92 ile Bunker 2001 gibi uluslararası Sözleşmeler bulunmaktadır. FUND 92 Sözleşmesi CLC 92 Sözleşmesi’nin tamamlayıcısı konumundadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası madde 90 (5) ile taraf olunan uluslararası sözleşmeler kanun hükmünde olduğu belirtilmektedir. Bundan dolayı, bu Sözleşmeler iç hukuk kaynakları gibi kanun hükmündedir. MÖHUK madde 1 (2)’de taraf olunan uluslararası sözleşmelerin saklı olduğu belirtilmektedir. Bu durumda, gemi kaynaklı bir petrol kirliliği oluştuğunda uygulama alanı aynı olan kanunlardan hangisinin kapsamına girdiğinin tespit edilmesi gerekmektedir. Bir kanun yürürlükteyken

CLC 69'un<sup>407</sup> 1992 protokolü ile tadil edilmiş 1992 CLC Sözleşmesi uyarınca belirli şartlar yerine gelmediği<sup>408</sup> (nitelikli kasıt veya pervasızlık (*wilful misconduct*)) sürece kurtaranların Sözleşme normlarının tanımlanan petrol kirlenmesi zararı için sorumlu tutulamamasıdır.<sup>409</sup> Kurtarma endüstrisinin daha görünür bir şekilde

---

aynı hukuki durumu düzenleyen başka bir kanun olması halinde bunların her ikisi genel ya da özel olması halinde yeni tarihli kanun geçerli olacaktır. Şayet biri genel diğeri özel kanunsa düzenlemede geçerli olacak kanun özel kanun olacaktır.

Çevre hususundaki kanunlara bakıldığında Çevre Kanunu genel olmasının yanı sıra daha eski tarihli kanundur. Ancak 5312 sayılı DÇDKHK hem yeni tarihli hem de daha özel kanundur. Buna göre, petrol kirliliği kaynaklı zararlardan oluşabilecek zararların kapsam sırasına göre öncelikli olarak özelden genele doğru, IOPC (CLC, FUND 92), Bunker 2001, yahut 5312 sayılı DÇDKHK uygulama alanına girmediği takdirde en son en genel kanun olan Çevre Kanunu madde 28 kapsamında tazmin edilecektir. Ancak, Çevre Kanunu madde 28(2) uyarınca kirletenin genel hükümlere göre bulunan tazminat sorumluluğu saklı tutulmaktadır. Bu yüzden Çevre Kanunu'na göre kanunların yarışması prensibi kabul edilmiştir. Buna göre, donatanın haksız fiil hükümleri yahut TTK madde 1062 kapsamında bulunabilecek sorumluluğuna gidilmesi de mümkün kılınmıştır.

Türk hukuk mevzuatına göre, gemi kaynaklı petrol kirliliği oluştuğunda genelden özele kıyas edildiğinde en özel kanun olan taraf olduğumuz sorumluluk tazmin konvansiyonlarıdır. CLC/FUND 92 Konvansiyon kapsamına girebilmesi için belirli şartların oluşması gerekmektedir. Bu bağlamda, kalıcı nitelikteki petrolden kaynaklanan bir kirlilik zararının meydana gelmesi ya da böyle bir zararın engellenmesi veya en aza indirilmesine yönelik önleyici tedbirlerin alınması gerekmektedir. Söz konusu kirlilik kaynağı bir tanker tipi gemisinin kargosu ya da bunkerli olarak taşınması sırasında sızıntının olması veya bırakılması sonucunda ortaya çıkması gerekmektedir. Bir diğer koşul ise tanker gemisinin ve/veya malikinın milliyeti önemli olmamakla beraber, IOPC'ye Taraf Devletlerden birinin karasuları dahil olmak üzere münhasır ekonomik bölgesinde meydana gelmesi gerekmektedir. Ancak önleyici tedbirlerde (preventive measures) sınırlama olmadığından birlikte açık denizde de alınabilmektedir. Tüm bu şartlar gerçekleştiğinde petrol kaynaklı kirliliğin tazmini için en özel kanun olan IOPC uygulama alanı bulacak kirlilik sebebiyle oluşan sorumluluk belirlenebilecektir.

Konvansiyon kapsamında sınırlama hakkını kaybetmediği sürece de aynı Konvansiyon kapsamında sorumluluğunu sınırlandırabilecektir. Bkn. Gülfer Kuyucu Meriç, **Donatanın Petrol Kirliliğinden Donatanın Sorumluluğu ve Sınırlandırılması**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017, s.272-73.

<sup>406</sup> Serdar Acar, **Petrolden Kaynaklanan Kirlenme Zararlarının Tazmininde Yeni Dönem: STOPIA ve TOPIA**, e-akademi, Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, sayı 83, Ocak 2009, s. 3. Bkn.

<<http://www.eakademi.org/incele.asp?konu=Petrolden%20Kaynaklanan%20Kirlenme%20Zararlar%FDn%FDn%20Tazmininde%20Yeni%20D%F6nem:%20STOPIA%20ve%20TOPIA&kimlik=1231500458&url=makaleler/sacar-4.htm>>, (04.03.2019)

<sup>407</sup> 1969 CLC Sözleşmesi bu türden bir kuralı içermemekte ve bu yüzden petrol kirliliği zararları alacağı konusunda potansiyel bir üçüncü kişi alacağına karşı kurtarma endüstrisine doğrudan bir koruma sağlamamaktadır. Burada eksik olduğu düşünülen şey ise kurtaranların akıl almaz hukuki denetlemeler ve zarar alacaklarından korkmadan tahrip olmuş tankerler için hassas kurtarma operasyonları icra etmesi konusunda bir teşvik idi. Buna gösterilecek örneklerden biri Amoco Cadiz olayı olup burada tahrip olmuş tankerin maliki (kurtaranın kasten görevi kötüye kullandığı ve ağır ihmallerde bulunduğu iddia ederek) kurtarandan alacak talebinde bulundu. Ancak mahkeme kurtaranın operasyonu düzgün bir şekilde özen göstererek yaptığına hükmedip bu talebi reddetti. Bkn. Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 108.

<sup>408</sup> Bu şartlar CLC 92 Madde 3(4) te ifade edilmektedir.

<sup>409</sup> CLC 92 Madde 3(4): "... Donatandan kirlenme zararları sebebiyle tazminat, ancak bu sözleşme hükümleri dairesinde talep edilebilir. İşbu maddenin 5 inci paragrafına tabi olarak aşağıdaki görevlerden, hasarın, zarar verme kasdiyle veya dikkatsizce ve zarara sebep olabileceğinin bilinciyle yaptıkları kişisel bir hareket veya ihmalden kaynaklanmaması koşuluyla, ne bu Sözleşmeye ne de başka bir sebebe müsteniden kirlenme zararları sebebiyle tazminat talep edilemez."

korunması CLC Rejimi tarafından düzenlenen konular ile sonuçlanan zararlardan kurtaranın sorumluluğunun hariç tutma formu ile gündeme gelmektedir.<sup>410</sup>

1992 CLC Sözleşmesi'nin taslağını hazırlayanlar bu mevzuyu göz önünde bulundurdular ve bunun sonucunda madde 3 (4)'ü kullanarak yöneltme hükümlerini (channeling provisions) diğerleri arasında<sup>411</sup> kurtaranları sorumluluktan muaf tutmak için genişlettiler. Buna göre, kurtarma işletmecisi kasıtlı davrandığı veya görevi icra etmediği için ya da bu türden bir hareket muhtemel zarar umursanmadan meydana gelmediği sürece tankerlerden petrol sızmasından kaynaklanan tazminat taleplerinden sorumlu tutulamaz.<sup>412</sup>

*Dubais'e* göre 1992 CLC Sözleşmesi'nin kabulünden önce bile kurtarana karşı zarar alacağı talebinin haksız muamele çözümü olarak bulunmasına rağmen, uygulamada kurtaranı böylesine bir suçtan sorumlu tutmak oldukça zordur. Çünkü görevin ihlali suçunun tespit edilme süreci gerekli bütün unsurları kanıtlamada ciddi zorluklar teşkil etmektedir.<sup>413</sup> Diğer başka bir ihtimal konvansiyonun yürürlüğe girmesi durumunda 2010 Protokolü (2010 HNS Konvansiyonu) ile değiştirilen 1996 Tehlikeli ve Zehirli Maddelerin Taşınmasından Kaynaklanan Zararın Tazmini ve Sorumluluğu hakkında Uluslararası Konvansiyon ve 2001 Bunker Petrol Gemi Yakıtlarından Kaynaklanan Petrol Kirliliği Zararının Hukuki Sorumluluğu Hakkında Uluslararası Sözleşme (Bunker 2001 Konvansiyonu) altında ücret talep edebilmektir.<sup>414</sup>

### 2.2.2. CLC, Fon Rejimleri ve Ödeme

1989 Kurtarma Konvansiyonu kurtarma ücreti ve özel tazminat (14. Maddenin) bu konvansiyonlar kapsamında uygulanabilirliği konusundaki belirsizliğin yanı sıra kurtaranların özel tazminat ödemesi ve teminatı hususunda ki

---

**(d) Donatanın izni ile veya yetkili kamu merciinin talimatı ile kurtarma operasyonları ifa eden herhangi bir şahıs ..”**

<sup>410</sup> Mudric, A New Name for for Old Concept, s.479.

<sup>411</sup> CLC 92 Madde 3(4).

<sup>412</sup> Mudric, **Doctrine of Affirmative**, s. 109.

<sup>413</sup> Bernard Dubais A, **The Liability of a Salvor Responsible for Oil Pollution Damage**: J. Mar. L.& Com. 8 (1976-1977), 381.

<sup>414</sup> HNS 96 ve Protokol 2010 yürürlüğe girmemiştir.

karşılaştığı problemler vardır. Bundan dolayı, kurtaranın gemilerden kaynaklı kirliliğe ilişkin hukuki sorumluluk hakkındaki uluslararası Konvansiyonlarda sağlanan haklar temelinde tazminat alıp alamayacağı sorusunu ortaya çıkarmaktadır.

Kıyı Devleti sorumluluğu açısından CLC Rejimi ile HNS (2010) Konvansiyonu'nun esasen bir kurtarma ücreti talep edebileceği bir yöntem işlevi görmemektedir. Bu konvansiyonlar yukarıdada ifade edildiği üzere sorumluluğu gemi malikine yöneltme hükümleri (channeling provisions) uygulanmaktadır. Ancak, önleyici tedbirler aldığı durumlar dışında Kıyı Devleti yöneltme hükümlerinin uygulanacağı aktörlerden biri değildir.<sup>415</sup> Önleyici tedbirler (preventive measures) makul olmak (reasonable) ve kirlilik zararını önlemek veya en aza indirmek için alınmak zorundadır.<sup>416</sup> Kıyı Devletinin aldığı tedbirler makul olmadığında veya kirlilik zararını önleme veya en aza indirme işlevi görmediğinde CLC'nin tanımladığı üzere önleyici tedbirler (preventive measures) olmayacaktır. Neyin makul tedbir (reasonable measure) oluşturduğunun tanımlanması zordur ve neyin makul olduğuna karar verenin Kıyı Devletinin kendi özne yargısı olmaması gerektiği kabul edilmektedir. Tedbirlerin önleyici tedbirler (preventive measures) olarak değerlendirilmediği durumlarda madde III (4)(c)'de bulunan yönlendirme hükümleri (channeling provisions) uygulanmayacaktır. Böyle bir durumda, kurtaran muhtemelen kıyı devletine karşı alacak davası açacaktır ve böyle bir alacak davası varsa uygulanabilir ulusal hukuk altında açılacaktır. Katı sorumluluk hükümlerinin dışındaki sorumluluklar için kıyı devletinin tedbirleri ile kurtarana verilen zarar arasında bir ilişki olmak zorundadır.<sup>417</sup>

Tedbirlerin önleyici tedbirler olarak tanımlanması durumunda yöneltme hükümleri kıyı devletine uygulanacaktır. Yöneltme hükümleri uygulandığında bile bunlar sadece kirlilik zararına ve önleyici tedbirler tazminatı alacaklarına uygulanacaktır. Diğer zararlar CLC kapsamının ve yönlendirici hükümlerin dışındadır. Bu alacaklar hariç tutulamayacaktır.<sup>418</sup>

CLC Konvansiyonu altında kirlilik zararını önleme veya en aza indirme amaçlı önleyici tedbirler (preventive measures) alan herkes tazminat talep

---

<sup>415</sup> CLC Madde III (4)(c).

<sup>416</sup> CLC Madde 1(7).

<sup>417</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 703.

<sup>418</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 703.

edebilmektedir. ‘Önleyici tedbirler (preventive measures)’ alacağı faaliyetlerin çevre kirliliğini önleme amaçlarıyla ifa edildiği kanıtlanabildiğinde sadece CLC ve IOPC Fonu Konvansiyonları altında herkes tarafından tazminat talep edebilmektedir. Bu kurtaranları içerebilir.<sup>419</sup> Dolayısıyla, zararın sorumluluk dışı tutulacak belirli aktörlerin kasıtlı olarak veya ağır ihmali nedeniyle meydana geldiği durumlar dışında sürekli gemi maliki temel sorumlu olacaktır.<sup>420</sup> Ancak, gemi maliki zarar sorumluluğunu sınırlandırabilmektedir ve sorumluluk sınırına ulaştıktan sonra IOPC Fonu daha yüksek sorumluluk seviyesine kadar kalan zararı ödeyecektir. CLC Rejimi altında kişileri ve şirketleri içerecek şekilde kirlenme mağduru herkes tazminat davası açabilmektedir.<sup>421</sup>

Bir kurtaran kurtarma ücreti kazanmadığında muhtemelen CLC yöntemi veya 2010 HNS Konvansiyonu altında maliyetlerini tazmin edebilme imkanı vardır. Bunun arkasındaki mantık kurtaranın “*bir olay olduktan sonra kirlenme zararını önlemek veya en aza indirmek için herhangi bir kişi tarafından alınan herhangi bir makul tedbir*” olarak tanımlanan “*önleyici tedbirler*” (preventive measures) almış olmasıdır.<sup>422</sup> Önleyici tedbirler kurtarma faaliyeti esnasında alındığında bunun sadece eşya kurtarma amacıyla mı yoksa iki amaçla mı ifa edildiği, eğer iki amaçla ifa edildiyse, kirliliği önleme amacının dikkate alınacak kadar önemli olup olmadığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Faaliyetlerinin amacının ne olduğunu belirlemek için 1992 IOPC Fonu “temel amaç testi (primary purpose test)” veya “çift yönlü amaç testi (dual purpose test)” uygulamaktadır. Temel amaç testi (primary purpose test) temel bir amaç için ifa edilen faaliyetlerden birinin diğerinden çok daha önemli olduğunun belirlenebildiği durumlar için söz konusu olup diğer alacaklar reddedilmektedir. Çift yönlü amaç testinde (dual purpose test) ise, faaliyetlerin iki amacının bulunduğu ve hangisinin diğerinden daha baskın olduğuna açıkça karar

---

<sup>419</sup> CLC 92, Madde 2.

<sup>420</sup> CLC 92, Madde 3(3): “Donatan kirlenme zararının kısmen veya tamamen, zarar gören şahsın zarar verme kasdiyle vuku bulan bir hareket veya ihmaliinden yahut başkaca bir kusurundan ileri geldiğini ispat ederse bu şahsa karşı mesuliyetten kısmen veya tamamen aynı tutulabilir.”

<sup>421</sup> Kara, Hacı, **Uluslararası Sözleşmeler ve Türk Hukukuna Göre Gemilerin Sebep Olduğu Deniz Kirliliği Zararlarından Hukukî Sorumluluk**, Yamaner Yayıncılık, İstanbul, 2005, s.176, 216.

<sup>422</sup> Madde 1/7: “Önleyici Tedbirler: bir olay olduktan sonra Kirlenme zararını önlemek veya en aza indirmek için herhangi bir kişi tarafından alınan herhangi bir makul tedbirdir.” Preventive measures: “any reasonable measures taken by any person after an incident has occurred to prevent or minimize pollution damage”

verilemediği durumlarda uygulanmaktadır. Bu şekilde faaliyetin maliyetleri amaçlar arasında paylaştırılmaktadır.<sup>423</sup>

### 2.2.2.1. Temel Amaç Testi

IOPC Fonu altında kurtarma ve önleyici tedbirler onların temel amacının çevresel zararı önleme veya en aza indirmesini gerektiren "*temel amaç testini (primary purpose test)*" geçmesi durumunda tazmin edilebilmektedir. Bu yöntemler altında bir ücret mümkün olmasına rağmen genellikle sadece kirlilik zararını önleme veya en aza indirme amacı için yapılan talepler kabul edilmektedir.<sup>424</sup> Dolayısıyla, temel amacı eşya kurtarmak olan kurtarma faaliyetleri her zaman olmasa da sıklıkla bu kapsamın dışında kalacaktır. Benzer bir şekilde *Brice*, CLC veya Fon Konvansiyonu altında bir kurtaranın dava açması ihtimalinin düşük olduğunu belirtmektedir.<sup>425</sup> Faaliyetlerin bir kısmının temel amaç olarak kirlilik önlemeyi amaçladığı ve çift yönlü amaçlı (dual purpose) faaliyetlerde faaliyetin bu kısmı için tazminat kazanılabilmektedir. Bu konu ilk defa *Patmos (1985)* olayına ilişkin olarak IOPC Fonu Komitesi tarafından gündeme getirilip tartışılmıştır.<sup>426</sup>

<sup>423</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 398.

<sup>424</sup> IOPC Fund Executive Committee. Decision 0001113.71 FUND/EXC.16/4.parag 2.16

<sup>425</sup> *Brice*, **Salvage**, parag.6-182, s.446.

<sup>426</sup> IOPC Fund Executive Committee. Decision 0000108.71 FUND/EXC. 14/7.PARAG. 3.3.4-3.3.9.,PATMOS olayında ise İcra Komitesi kurtarma faaliyetlerinin FUND/EXC.14/4/Add.1, paragraphs 3.7 - 3.21 belgesinde bulunan problemler temelinde Hukuki Sorumluluk Konvansiyonundaki "önleyici tedbirler (preventive measures)" tanımı içerisinde olup olmadığı ve içindeyse ne kapsamda olduğu sorusunu tartışıldı. Petrol kirliliğini önleme ve tekne ile kargoyu koruma gibi çift amacı olduğu değerlendirilen önlemlerin "önleyici tedbirler (preventive measures)" tanımına girip girmediğine karar vermek için hangi ölçütlerin uygulanması gerektiği incelendi. Kurtarma ve kirliliği önleme maliyetleri arasında paylaşımının olup olmayacağı ve olacaksa nasıl olacağı sorusunu tartıştı. "Önleyici tedbirler (preventive measures)" tanımına girdiği düşünülen kurtarma faaliyetlerinin tazminatının belirlenmesi sorusu ile bu önlemlerin tedbirlerine ilişkin devir problemleri incelendi. Hukuki Sorumluluk Konvansiyonu ve Fon Konvansiyonu tarafından oluşturulan yöntemin amacının aksi takdirde yeterli tazminat elde edemeyecek kurbanlara tazminat sağlamaktır. Öte yandan, Konvansiyonların kirlilik zararını önlemek için alınacak önleyici tedbirleri teşvik etmek amacıyla uygulanması gerektiği gözlenmiştir.

## 2.2.2.2. Agip Abruzzo Vakası ve Çift Yönlü Amaçlı Faaliyetlerde Ücretin Tespiti

*Patmos (1985)* vakası gibi kirlilik önleme ve eşya kurtarma hizmetlerinin iç içe geçtiği *çift yönlü amaçlı (dual purpose)* faaliyetlerin olduğu kompleks vakalardan yaşanmış önemli vakalardan biri de Moby Prince isimli ro-ro feribotuyla çatışan İtalyan tankeri *Agip Abruzzo (1991)* vakasıdır.<sup>427</sup> Olayda her iki gemide çıkan yangın sonucunda 143 insanın hayatını kaybettiği, 80000 ton petrol yüklü olup 2000 tonunun denize döküldüğü ve daha fazla ciddi bir kirlenme tehdidi yaşanılıp ciddi zararlar ve patlamalar meydana geldi. Nihayetinde, gemiden gemiye kargo transferi yapılarak tanker emniyete çekildi ve sonrasında satıldı. İki sözleşmeci gemiye tedarik edilen römorkörler, barclar, yangın söndürme, kirlilik önleme, makine dairesinden suyun pompalanması, katı ve sıvı atıkların bertaraf edilmesihizmetlerine karşın 1971 Fonuna karşı dava açıldılar.<sup>428</sup> Vakada, verdiği hizmetlere isnaden alacak talebi bulunan sözleşmecilerden Fratelli Neri'nin de bulunduğu sözleşmeciler<sup>429</sup> ile 20-22 Kasım 1991'de Milan'da bir tarafta Agip Abruzzo, the Skuld Club ve IOPC Fonu arasında müzakereler yapılmıştır. Konumuz kurtarma ile ilgili çift yönlü amaçlı (dual purpose) faaliyetlerin tespiti olayına konu olan sözleşmeci Neri şirkettir. Neri, Agip

<sup>427</sup> 10 Nisan 1991'de Livorno kıyısının iki mil açığında demirde beklerken AGIP ABRUZZO (98.544 GRT) isimli İtalyan tankerine gece saatlerinde MOBY PRINCE isimli Ro-Ro Feribotu çatıştı. Her iki gemide de yangın çıktı. Feribotta bulunan bir kişi dışında tüm yolcular ve mürettebat üyeleri (143 kişi) öldü. Feribot tamamen yandı. Tankerde bulunan kimse ölmedi. Ancak birkaç mürettebat üyesi yaralandı. Olay sonucunda, 10 Nisan'da yerel acil durum ilan edildi. 18 Mayıs 1991'de kaldırıldı. AGIP ABRUZZO tankeri 80.000 ton İran hafif ham petrolü (light crude oil) taşıyordu. Tankerdeki yangın yedi gün devam etti ve bu sürede 2000 ton kargo ile bilinmeyen miktarda yakıt (bunker) fuel oil sızıntısı yaşandı. Kazanın bir sonucu olarak, AGIP ABRUZZO sancak kıç kargo tankından ( hasar aldı ve bir miktar petrol sızıntısı meydana geldi. Bekleme alanı ile makine dairesi yangında tahrip oldu ve muhtemelen bunun sonucunda bir miktar kargo zayi oldu. Olaydan üç gün sonra sancak yakıt (bunker) tankında meydana gelen patlamalar gemiye kapsamlı yapısal hasarlar verdi ve fuel oil kaybına neden oldu. Temizleme Faaliyetleri ve Kurtarma: İlk olarak, AGIP ABRUZZO'nun yükünü hafifletmek ve kargo tahliyesi için Livorno limanına taşımak için makine dairesi ve diğer alanlardaki suyu pompalamak planlandı. Ancak, ortaya çıkan güçlükler nedeniyle demirleme yerinde bir hafifletme faaliyeti kararlaştırıldı. Kargonun başka bir gemiye tahliyesi kötü hava koşulları ve faaliyet güçlükleri nedeniyle birkaç kez sekteye uğramasının ardından 17 Mayıs'ta tamamlandı. AGIP ABRUZZO hurdaya ayrılması için İtalyan olmayan bir şirkete satıldı. 26 Ekim'de Livorno'dan çekildi. FUND/EXC.30/4 Bkn. <[https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda\\_item/3/fund-session/session-10/](https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda_item/3/fund-session/session-10/)>, (03.04.2019)

<sup>428</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 400. IOPC Annual Report 1992, s.54.

<sup>429</sup> Agip Abruzzo vakasında, **Labromare, Fratelli Neri ve Castalia** adındaki üç sözleşmeci alacak talebinde bulunmuştur. FUND/EXC.30/4, Bkn. <[https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda\\_item/3/fund-session/session-10/](https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda_item/3/fund-session/session-10/)>, (20.6.2019)

Abruzzo'ya yangın söndürme, kirlilik önleme, makine dairesinden suyun pompalanması ve katı ve sıvı atığın ortadan kaldırılmasını içeren birçok hizmeti sağlayan römorkörler ve diğer gemileri tedarik etti.<sup>430</sup>

Agip Abruzzo tankerinin maliki SNAM'a<sup>431</sup> sağlanan hizmetler hazırda bekleyen römorkörleri, makine dairesinden suyun pompalanması için kullanılan ekipmanın tedariki ile personel ve ekipmanın gemiye nakliyesi için barclarının tedarikini içeriyordu. Hizmetlerden bazıları kirlilik önleme faaliyetlerine ilişkin unsurlar içeriyordu. Ancak, bu alacak “önleyici tedbirler (preventive measures)” ile kirlilik önlemeye ilişkin olmayan diğer faaliyetleri içeren kurtarma faaliyetleri arasındaki ilişkiye dair sorulara neden oldu.

Bu ilişki daha önceki birkaç olayla bağlantılı olarak IOPC Fonu kapsamında değerlendirildi. Fon İcra Komitesi (the Executive Committee) sadece ana amaç olarak kirliliği önleme veya en aza indirme amacına sahip olan faaliyetlerin Hukuki Sorumluluk Konvansiyonu (Civil Liability Convention/CLC) içerisinde belirlenen “kirlenme zararı (pollution damage)”<sup>432</sup> ve “önleyici tedbirler (preventive

<sup>430</sup> Bknz. FUND/EXC.30/4, bkn. <[https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda\\_item/3/fund-session/session-10/](https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda_item/3/fund-session/session-10/)>, (05.06.2019)

Vakada, ilk değerlendirmede tüm bu hizmetlerinin karşılığında; Neri'nin alacağı; Kirlilik önleme: Lt5.160.171.500 (€2.4 milyon), SNAM'a sağlanan hizmetler: Lt3.286.662.000 (€1.5 milyon), Kurtarma faaliyetleri ile kurtarma ücreti: Lt5000 milyon (€2.3 milyon) Neri alacağı toplamda Lt13.446.833.500 (€6.2 milyon) değerinde olduğuna karar verildi. Ancak daha sonra IOPC Fonu uzmanlarının verdiği tavsiye temelinde İcra Komitesi tarafından yorumlandığı üzere "kirlenme zararı (pollution damage)" ve "önleyici tedbirler (preventive measures)" tanımları içerisinde giren faaliyetlerin makul maliyetlerinin ne olduğuna yönelik Yönetici (the Director) yeniden bir değerlendirme yaptı. Özellikle dubalar (pontoon) ile römorkörlere uygulanan tarifelerin makul olmadığını ifade etti. Uzun görüşmelerin ardından "kirlilik zararı (pollution damage)" ve "önleyici tedbirler (preventive measures)" tanımları içerisinde değerlendirilen faaliyetlere ilişkin alacağın faiziyle birlikte Lt2.500 milyon (fi.2 milyon) değerinde olduğu üzerinde anlaşmaya varıldı. Yönetici bu miktarı kabulünün İcra Komitesinin onayına tabi olduğunu açık bir şekilde belirtti. Nihayetinde, Neri, SNAM ve Tekne ile Kargo sigortacıları arasında kurtarma faaliyetleri ile kirlilik önlemeye ilişkin olmayan diğer faaliyetlerin maliyetleri ve kurtarma ücretinin belirlenmesi hususlarında görüşmeler yapıldı. Bu üç taraf arasında; Kirliliği önlemeye ilişkin olmayan faaliyetleri (müşterek avarya kavramı içerisinde girecek): Lt 2.500 milyon (fi.2 milyon); Kurtarma ücreti: Lt 3.100 milyon (€1.4 milyon) değerinde olması hususunda anlaşmaya varıldı. Alacaklar özellikle belirli faaliyetlerin makul olma durumu, önleyici tedbirler arasındaki ilişki, kurtarma faaliyetleri ile kirlilik önlemeye ilişkin olmayan diğer faaliyetler ve ekipman ile personel kullanımı için uygulanan maliyet oranları hususlarında birçok soruyu beraberinde getirmiştir.

<sup>431</sup> AGIP ABRUZZO tankeri maliki SNAM devlete ait ENI Grup'un bir şirketidir.

<sup>432</sup> **Madde 1/6 “Kirlenme Zararı:** (a) Söz konusu kaçma (escape) veya boşaltma (discharge) nereden olursa olsun, Petrolün gemiden kaçması veya boşaltılmasının sonucu olan bulaşmanın sebep olduğu ziya veya hasar. (b) Önleyici tedbirlerin bedelleri ve Önleyici tedbirlerin neden olduğu ziya ve hasar.”



measures)''<sup>433</sup> tanımları içerisine düştüğü görüşünü benimsedi. Faaliyetlerin gemi ve kargoyu kurtarma gibi başka bir ana amacı olması durumunda faaliyetlerin sonucunda kirlilik önlenmişse bile bu faaliyetler bu tanımların dışına düşmektedir. Alacaklılarla olan görüşmesinde Yönetici (the Director) yaklaşımını yukarıda verilen İcra Komitesinin benimsediği pozisyona dayandırdı.<sup>434</sup> Bazı faaliyetlerin çift yönlü amacı (dual purpose) olduğu ve bu faaliyetlerin temel amacını kesin olarak belirlemek mümkün olmadığı belirtildi. IOPC Fonu uzmanlarından bazı unsurları tecrübelerine dayalı olarak kirlilik önleme ve diğer faaliyetler arasında oranlanması istendi. Bunu yaparken bazı faktörler<sup>435</sup> göz önüne alındı. Bu faktörler ışığında, Yönetici (the Director), Neri'nin ifa ettiği faaliyetlerde önemli bir kirlilik önleme unsuru olduğu ve bu faaliyetlerin maliyetinin belirli bir kısmının "önleyici tedbirler (preventive measures)" tanımı içerisinde değerlendirilmesi gerektiği görüşündeydi.<sup>436</sup>

Bu tür davalarda faaliyetin hangi kısmının kirlilik önlemeye ve hangi kısmının eşya kurtarmaya ilişkin olduğuna *Agip Abruzzo (1991)* vakasında olduğu üzere tahkim yoluyla belirlenebilir veya kesin olarak hangi faaliyetlerin kirlilik önlemeye ve hangilerinin kurtarmaya ilişkin olduğunu ayırt etmeyi ve kirlilik önlemeye ilişkin tedbirlerin maliyetine dayalı olarak tazminata karar verme şeklinde çözümler üretilmektedir.

Benzer bir yaklaşım, 130.000 ton ham petrol yüklü bir tanker olan *Sea Empress (2003)* vakasında benimsendi. Yangın söndürme hizmetleri sağlanırken gemi tekrar yüzdürüldü. İtfaiyecilik hizmetleri, deniz kirliliğini önleme ve hayat kurtarma amaçları arasında paylaştırıldı.<sup>437</sup> Ancak bunun aksi yönünde sonuçlanan vakalarda bulunmaktadır. *Rio Orinoco (1990)* vakasında, Montreal'e gitmek üzere 9000 ton sıcak asfalt yüklü (heated asphalt cargo) ve 300 ton yakıt (fuel oil ve heavy

<sup>433</sup> **Madde 1/7 "Önleyici Tedbirler:** bir olay olduktan sonra Kirlenme zararını önlemek veya en aza indirmek için herhangi bir kişi tarafından alınan herhangi bir makul tedbirdir."

<sup>434</sup> Bkn. FUND/EXC.30/4, bkn. <[https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda\\_item/3/fund-session/session-10/](https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda_item/3/fund-session/session-10/)>, (20.06.2019)

<sup>435</sup> Bu faktörler; Gemi devre dışı bir şekilde açık demirleme yerinde demirdeydi. Geminin makine dairesini su bastığı ve bu yüzden aşırı draftı olduğu için gemi Livorno limanına giremiyordu. Geminin yapısal olarak ciddi bir şekilde zayıf bir durumdaydı ve geminin dış kaplamasında (saçlarında) birkaç yarık görülmüyordu. Gemiden yakıt (bunker) akışını (sızıntısını) azaltmak ve hasarlı bölgenin kaldırılması (yükseltilmesi) için başpik'e (tankının) balast alınması gerektiği ifade edilmektedir.

<sup>436</sup> Bkn. FUND/EXC.30/4, bkn. <[https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda\\_item/3/fund-session/session-10/](https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search-results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda_item/3/fund-session/session-10/)>, (05.06.2019)

<sup>437</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 401, FUND/EXC.62/7.

diesel oil) yüklü Kanada St Lawrence Körfezinde tanker kötü hava koşullarından dolayı demirini tarayarak karaya oturdu. 185 ton fuel oil denize dökülerek kirlilik meydana geldi. Kurtaranlar gemiyi tekrar yüzdürmeye çalıştı. Ancak başarısız oldu. Tanker hükmi tam ziya (constructive total loss) ilan edildi. Kanada Sahil Güvenliği gemiyi tekrar yüzdürme, kargo ve bunker tahliye etme, gemi ile kargosunun nihai satıldığı limana çekme çabalarına yoğun bir şekilde katılmıştı. Kanada Sahil Güvenliğinin faaliyetler üzerindeki etkisi ve kontrolü faaliyetlerin ikinci safhasındaki temel amacının kurtarmadan ziyade çevre kirliliği önleme olduğu hükmüne varılmasında etkili oldu.<sup>438</sup>

1989 Konvansiyonu 13. madde altındaki maliyetlerin eşya kurtarması için yapılmış maliyetler olarak ve 14. madde altındaki maliyetlerin çevre kirliliğini önlemek için yapılmış maliyetler olarak değerlendirilmesi nedeniyle CLC ile IOPC Konvansiyonları altında, kurtarma hukukundan farklı bir şekilde çözülmektedir. P&I tarafından CLC ve IOPC Fonu altında da aynı yöntemin takip edilmesi gerektiği savunulmaktadır. Bu duruma Fon yöneticileri tarafından sert bir şekilde karşı çıkmıştır. Buna göre, alacağın belirlenmesi hususunda 1989 Kurtarma Konvansiyonu ile Fon Konvansiyonu arasında çok fazla farklılık bulunmaktadır. 13. Madde ücretleri götürü yöntemiyle belirlenebilmektedir; bu yüzden hangi kısmın çevre kirliliğini önlemeye ilişkin olduğu belirlenemezdir. 14. Madde alacakları kurtaranın 13. madde altında bir ücret kazanmada yeterince başarılı olup olmadığına bağlıdır ve bu durum Fon Konvansiyonları altında önemli olmayacak bir durum olduğu ifade edilmektedir.

14. Madde altında dikkate alınan maliyetler IOPC/Fon Konvansiyonu altında genel olarak dikkate alınan maliyetlerden farklıdır. Fon yöneticileri, ayrıca Fonun tahkim duruşmalarına bir taraf olmaması ve 1989 Konvansiyonu ile Fon Konvansiyonları arasında yasal bir ilişki olmaması nedeniyle Fonun kurtarma tahkiminin sonuncuna bağlı olmaması gerektiğini belirtmiştir.<sup>439</sup> *İdari Komite* her davayı temel ve ikincil amaç testini uygulayan “kendi olgularına göre” inceleme politikasını devam ettirmenin gerektiği sonucuna vardı<sup>440</sup>. P&I 14. madde özel tazminatı ödemelerinin kurtarma ödemeleri olmadığı ama “önleyici tedbirler

<sup>438</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 398. FUND/EXC.26/2

<sup>439</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 404, Fon Yönetici analizi, **FUND/EXC.52/9**, parag 5.

<sup>440</sup> **FUND/EXC.51/11**, para 4.4.

(preventive measures)” olarak değerlendirileceğini savunduğu “*Aegean Sea*” ve “*Braer*” davalarını içeren bir dizi davadaki P&I ile 1992 Fonu arasındaki tartışmanın sonucunda Fon, özel tazminatın kurtarılan değerin yetersiz olduğu durumlarda kurtaranların korunması için bir “emniyet-ağı (safety net)” olarak değerlendirileceği pozisyonunu benimsedi. Bu ödemeler, Fon Konvansiyonaltında gerektiği üzere kirlilikten kaçınma tedbirleri maliyetiyle doğrudan alakalı olarak değildi.<sup>441</sup>

IOPC altında tazminat bedel (cost) ve makul bir kâr (reasonable profit)<sup>442</sup> ile sınırlıdır. IOPC Fonu başta olmak üzere HNS 2010, BUNKER 2001 gibi diğer fonlar altında da soyut veya teorik modellere dayalı tazminat kabul edilmemektedir. Ayrıca, kurtarma ücreti ödemesi bulunmamaktadır.<sup>443</sup> IOPC altında makul bir kar ile (reasonable profit) tazminatın bazen mümkün olsa da kurtaranların (muhtemelen ücretin miktarı daha düşük olacağı ve karmaşıklığından dolayı) tercih ettiği bir seçenek olmaması mantıklıdır. Ancak, yöntem kirliliğin önlenmesi ve en aza indirmesine ilişkin kurtarma faaliyetleri alacaklarına ilişkin kullanılabilmekte ve kullanılmaktadır.<sup>444</sup>

### 2.2.3. 2001 Bunker

2001 Bunker Petrol Gemi Yakıtlarından Kaynaklanan Petrol Kirliliği Zararının Hukuki Sorumluluğu Hakkında Uluslararası Sözleşme (Bunker Konvansiyonu) yakıt petrol sızıntılarından kaynaklı kirlilik zararı ile ilgilidir.<sup>445</sup> Önemli farklılıklar bulunmasına rağmen Konvansiyon birçok açıdan CLC yöntemine

<sup>441</sup> De La Rue/Anderson, *Environmental Salvage Plus cachange...?*, 2012, s.289.

<sup>442</sup> CLC. Madde I(7). Ayrıca, 2010 HNS Konvansiyonu, Madde 1(7).

<sup>443</sup> Mans Jacobsson, “*The International Regime on Liability and Compensation for Oil Pollution Damage, the Activities on the International Oil Pollution Compensation Funds and the Criteria for the Admissibility of Claims*”, Hong Kong, 2002, s. 7.

<sup>444</sup> Susanne Stogards, *Coastal State Intervention in Salvage Operations: Obligations and Liability Toward the Salvor*, 2012, Small Master’s Thesis, University of Tromsø, s. 18.

<sup>445</sup> Kula, *Deniz Alacaklarına*, s. 49, BUNKER-2001 Konvansiyonu, 1993 tarihinde Petrol Yayılmasına İlişkin Bilgi Raporu’nda; Petrol yükü taşımayan gemilerin toplam kirlilik taleplerinin yarısını oluşturduğunu ve tanker tipi olmayan gemilerin oluşturduğu kirliliğin tankerlerden kıyasen daha fazla olduğu belirtilmiş, yakıtın özelliği bakımından temizlenmesinin zor ve masraflı olduğunun ve bu zararlardan kaynaklanan sorumluluk ve tazminat sisteminde eksikliklerin olduğu tespit edilmiştir. Bu doğrultuda, gemi yakıtlarından kaynaklanan petrol kirliliğinden zarar görenlerin yeterli ve etkili bir şekilde tazmin edilmelerini amaçlayan BUNKER-2001, 23 Mart 2008 tarihinde kabul edilerek 21 Kasım 2008 de yürürlüğe girmiştir. Türkiye’nin BUNKER-2001’e katılması, 26 Şubat 2013 tarihinde ve 6439 Sayılı Kanun ile ve kanun ekinde yer alan beyan çerçevesinde uygun bulunmuş 15 Mart 2013 tarihinde de Türkiye açısından yürürlüğe girmiştir.

benzerdir. Kurtarma ile ilgili olarak en dikkat çekici ve vurgulanması gereken farklılık Bunker Konvansiyonunda yöneltme hükümlerinin (channeling provisions) yokluğu ve bu konvansiyon altında kurtaranın sorumluluk karşısında korunmamasıdır. Bunker Konvansiyonu altında kurtaranın talep edebileceği tazminat türü kirlilik zararını en aza indirmek için alınacak önleyici tedbirlerin<sup>446</sup> maliyetidir. Konvansiyonda yöneltme hükümlerinin eksikliği kıyı devletinin sorumluluğunu hariç tutmadığı için Bunker Konvansiyonunun varlığı kurtaranı kıyı devletinden önleyici tedbirler için maliyetlerini talep etmesini engellememektedir.<sup>447</sup>

Daha önceden belirttiğimiz üzere, CLC Konvansiyonu ve HNS Konvansiyonu kirliliğin neden olduğu zararlar için gemi maliki üzerine katı sorumluluklar dayatmaktadır. Ancak hasarın, “zarar verme kasdiyle veya dikkatsizce ve zarara sebep olabileceğinin bilinciyle yaptıkları kişisel bir hareket veya ihmalden kaynaklanmaması koşuluyla”<sup>448</sup> maliklerin rücu hakkına zarar vermeden kurtaranlara bu Konvansiyonlar altında üçüncü taraf davalarına karşı dokunulmazlık sağlanmaktadır.<sup>449</sup> Ancak, Bunker 2001 Konvansiyonu benzer bir hüküm içermediğinde kurtaranlar son derece hayal kırıklığına uğramıştı. Yukarıda belirtilen güçlü noktalara rağmen Konvansiyonu benimseyen konferans bilinçli bir şekilde aynı dokunulmazlığı sağlamayı reddetti ama Devletlere bunu isterlerse benimseyebilme seçeneği sunuldu. Alman delegasyonu, bunker kirliliğinden kaynaklı bir zarar durumunda “sorumlu görebileceğimiz herkesi dava edebilmek istiyoruz” şeklinde görüş belirtmiştir. Birleşik Krallığı içeren diğer Devletler Konvansiyon hükümlerini yürürlüğe sokarken bu seçeneğe sahip olmanın yanı sıra kurtarana yönelik dokunulmazlık sağlamayı da istediklerini belirtti.<sup>450</sup>

<sup>446</sup> BUNKER 01 Madde 2(b): Uygulama Kapsamı: “nerede olursa olsun, bu tür bir zararın önlenmesi veya en aza indirgenmesi için alınan önleyici tedbirlere uygulanacaktır.”

<sup>447</sup> Stogards, **Coastal State**, s. 18-19

<sup>448</sup> CLC 92 Madde 3(4): “... Donatandan kirlenme zararları sebebiyle tazminat, ancak bu sözleşme hükümleri dairesinde talep edilebilir. İşbu maddenin 5 inci paragrafına tabi olarak aşağıdaki görevlerden, hasarın, zarar verme kasdiyle veya dikkatsizce ve zarara sebep olabileceğinin bilinciyle yaptıkları kişisel bir hareket veya ihmalden kaynaklanmaması koşuluyla, ne bu Sözleşmeye ne de başka bir sebebe müsteniden kirlenme zararları sebebiyle tazminat talep edilemez.

(d) Donatanın izni ile veya yetkili kamu merciinin talimatı ile kurtarma operasyonları ifa eden herhangi bir şahıs ..”

<sup>449</sup> Bishop, **The Liability of Salvors for Pollution**, 2007, s.99-105

<sup>450</sup> Bishop, **Salvors for Pollution**, s.99-105.

#### 2.2.4. CLC, IOPC Fonlarının SCOPIC ve Özel Tazminat ile İlişkisi

SCOPIC ücreti “çevre zararı tehdidinden” bağımsız olarak ödendiği için SCOPIC altında belirlenen miktarların Hukuki Sorumluluk ve Fon Konvansiyonları altında “önleyici tedbirler (preventive measures)” kapsamında bir alacağa neden olması muhtemel değildir.<sup>451</sup>

CLC ve IOPC Fonları Konvansiyonu altında “makul önleyici tedbirler (reasonable preventive measures)” için tazmin edilebilir miktarın 14. madde veya SCOPIC altındaki miktardan daha az olması muhtemeldir. En azından, böyle bir alacağın kurtaran tarafından istendiği zaman durum böyle olacağı ifade edilmektedir. CLC ve Fon Konvansiyonu altındaki bu tür alacaklar genellikle “*maruz kalınan maliyetler (cost incurred)*” için geçerlidir ve kirliliğin başarıyla önlendiği durumlarda 14.2 maddesi altında yapılan artış gibi bir artış veya SCOPIC altındaki %25 standart bonus içermeyeceği ifade edilmektedir.<sup>452</sup> Bir artış veya bonusun dikkate alınmamasına ek olarak, 14. madde altındaki özel tazminat kurtarma faaliyetinde fiili ve makul olarak kullanılan ekipman ve personel için tazminat içermektedir. 14. Madde altındaki harcamalar bir kar unsuru içermemektedir. Ancak sabit maliyetler, dolaylı ve genel harcamalar, kurtarma amaçları için personel ve filoyu hazır tutma dahil edilmektedir. Bu şekilde muhtemelen CLC ve Fon Konvansiyonları altında aynı ölçüde tazmin edilemeyecektir. Çünkü bu maliyetler ilgili faaliyetle ve özellikle de bu faaliyeti ifa ederek önlenen çevre zararıyla bağlantılı olmak zorunda değildir.<sup>453</sup> Bağlantılı olsalar bile IOPC Fonu sabit maliyetlere ilişkin çok sınırlayıcı bir yaklaşım benimsemekte ve söz konusu faaliyetle bağlantılı olmadıkları için çok geniş olduklarında bunlara izin vermemektedir.<sup>454</sup>

---

<sup>451</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 404.

<sup>452</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.374.

<sup>453</sup> Fon yönetici Analizi, 71 **FUND/EXC.52/9**, para 5.7.

<sup>454</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.388, s. 590.

## 2.3. ENKAZ KALDIRMA KONVANSİYONU VE KURTARMA

### 2.3.1. Genel olarak

Enkaz (wreck), Anglo-Sakson Hukuku'nda “*seyire elverişli olamayan bir öge (a unit not capable of navigation)*” olarak tanımlanmaktadır. Öyle ki, henüz batmamış, ancak kurtarılacak yeniden yüzdürülebilen gemilerinde enkaz sayılabileceği ifade edilmiştir.<sup>455</sup> Enkaz kavramının kesin bir tanımı olmamakla beraber Deniz Hukukunda kısmen ya da tamamen batmış veya karaya oturmuş bir gemi veya kargosundan geriye kalan nesneler olarak ifade edilmiştir. Ancak daha geniş anlamda sadece batmış gemiler ve kargolarının yanında denizde batık durumda bulunan tarihi ve arkeolojik öneme sahip diğer yapı ve sanat eserlerinin yanı sıra terk edilmiş ve sahipsiz (derelict) eşyayı da kapsamaktadır.<sup>456</sup> Enkaz ifadesel olarak, batık gemilere, yüklerine ve tarihsel ve arkeolojik açıdan önem taşıyan diğer eserlere atıfta bulunmasından dolayı kurtaranların ve arkeologların rekabet eden çıkarları giderek önem kazanmıştır.<sup>457</sup>

Enkaz kaldırma (wreck-removal), sık sık kurtarma faaliyetleri ile ilişkilendirilir. Dolayısıyla, ister teamül (custom), ister konvansiyon isterse de yalnızca bir sözleşme mucibince belirlenmiş olsun, kurtarma faaliyetlerini yöneten hukuk ile enkaz hukuku arasında yakın bir bağlantı vardır. Dünyada genellikle denizcilik mevzuatında “Enkaz ve Kurtarma” çoğu zaman aynı kısım ya da bölümde beraber ele alınmaktadır.<sup>458</sup> 2007 tarihinde Kenya'nın başkenti olan Nairobi'de IMO öncülüğünde gerçekleştirilen bir diplomatik konferansta “2007 Tarihli Enkaz Kaldırmaya Dair Milletlerarası Nairobi Sözleşmesi” kabul edilerek 4 Nisan 2015 tarihinde yürürlüğe girmiştir.<sup>459</sup> Günümüzde Sözleşmeye otuz dört devlet taraf

<sup>455</sup> Hugo Tiberghien, **Wrecks and Wreckage in Swedish Waters**, 2010, s. 203. Bkn. <<http://www.scandinavianlaw.se/pdf/46-10.pdf>>, (06.07.2018)

<sup>456</sup> İsmail Demir, **Nairobi Sözleşmesi Çerçevesinde Enkaz Kaldırma**, Yetkin Yayınları, Ankara-2013, s.25.

<sup>457</sup> Brice, **Salvage**, parag.4-01,s.261.

<sup>458</sup> Mukherjee, **Refuge and Salvage**, s.281.

<sup>459</sup> Bkn. <<http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/Nairobi-International-Convention-on-the-Removal-of-Wrecks.aspx>>, (20.06.2019)

olmuştur. Ancak Türkiye Nairobi Sözleşmesine taraf değildir.<sup>460</sup>

### 2.3.2. Enkazın Tanımı

Enkaz Kaldırma Konvansiyonu'nun amaçları bakımından Enkaz (wreck) tanımında<sup>461</sup> bir enkazdan bahsedilebilmesi için meydana gelen bir deniz kazasının oluşma ön koşulu vardır. Bundan dolayıdır ki bir deniz kazasına mütekip olmayan enkazlar denizde seyrüsefer emniyeti açısından tehlike arz etse ya da deniz kirliliği tehlikesi doğursa dahi Konvansiyon kapsamında enkaz olarak nitelendirilmemektedir. Konvansiyonda bir deniz kazası<sup>462</sup> ile enkaz arasındaki bu şekilde zorunlu ilişkisinin kurulma sebebi, enkaz kavramının klasik denizcilik ve Deniz Hukuku anlayışı içinde taşıdığı anlamla sınırlandırılmak istenmesidir. Ayrıca Konvansiyon'un enkazın kaldırılmasından dolayı doğan hukuki sorumluluğun çözümü açısından bu bağlantıyı gerekli kılmaktadır.<sup>463</sup>

Enkazın tanımındaki maddelere bakıldığında, *Mukherjee*, Eski İngiliz Hukukunda, sivil haklar Deniz Kuvvetleri tarafından verilen ek ödenekler denizdeki enkazlar üzerindeki haklarıydı. Kanun nezdinde “*enkaz (wreck)*”, kıyıya vurmuş olmaları şartıyla, “*jetsam, flotsam, lagan ve derelict*”i<sup>464</sup> kapsayacak şekilde

<sup>460</sup> Status of Conventions, Ülkeler bazında Konvansiyonu onaylamış ülkelerin 21.04.2017 yayınlanmış excel listesi, bkn. <<http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Pages/Default.aspx>>, (24.05.2019)

<sup>461</sup> Nairobi Konvansiyonu Madde 1(4): “**Enkaz**, bir deniz kazasını müteakip;(a) batmış veya karaya oturmuş bir gemiyi; Ya da (b) batmış veya karaya oturmuş bir gemide bulunan veya bulunmuş olan herhangi bir madde dâhil olmak üzere, batmış veya karaya oturmuş bir geminin herhangi bir parçasını; ya da(c) bir gemiden ayrılarak denizde kaybolan ve karaya oturmuş, batmış ya da denizde sürüklenen bir maddeyi; ya da (d) Tehlikedeki gemi veya her türlü eşyaya yardım etmek için etkili tedbirlerin zaten alınmadığı bir durumda batmak veya karaya oturmak üzere olan ya da makul olarak batması veya karaya oturmasının bekleneyeceği bir gemiyi ifade eder.”<sup>461</sup>

<sup>462</sup> Nairobi Konvansiyonu Madde 1(3): “Deniz kazası, gemilerin çatmasını, karaya oturmasını veya diğer seyir olayını ya da bir gemi veya yüküne yönelik yakın maddi zarar tehdidi ile sonuçlanan bir gemide veya geminin dışındaki diğer olayları ifade eder.”

<sup>463</sup> İsmail Demir, **Nairobi Sözleşmesi Çerçevesinde Enkaz Kaldırma**, Yetkin Yayınları, Ankara-2013, s.85.

<sup>464</sup> “**Flotsam, jetsam ve lagan**” kavramları hakkında *The King v. Forty-nine Casks of Brandy (1836)* davasında Sir John Nicholl ve *TheCorgoex-Schiller (1878)* davasının Temyiz mahkemesinde onaylanan kavramlarla Sir Henry Constable'nin Davasında şu kavramlarla açıklanmıştır: “**flotsam** bir gemi battığında veya mahvolduğunda (zail olduğunda) ve mallar denizde yüzdüğünde ortaya çıkan durumdur; **jetsam** gemi batma tehlikesinde iken sonrasında gemi mahvolmamasına (zail olmamasına) rağmen gemiyi hafifletmek için malların denize atıldığı durumdur. **Lagan (velpotius ligan)** malların denize atıldığı ve sonrasında geminin battığı ve malların ağır olduğu için denizin dibine battığı ve denizcilerin tekrar bulabilmek için bu malları tekrar şamandıra(buoy) veya mantar (cork) veya benzer batmayacak şeylere bağladığı durumdur. **Ligando**; ve **jetsam, flotsam** veya **ligan** olarak adlandırılan

tanımlanmıştır. bu tanım her ne kadar “deniz veya herhangi bir gelgit suyunun kıyısında bulunmuş olma” şartıyla sınırlı olsa da, çeşitli commonlaw yargı sistemlerinde yer alan ulusal mevzuatta yer aldığını ve Nairobi Sözleşmesindeki “enkaz (wreck)” tanımı ile jetsam, flotsam, lagan, ve derelict’in enkaz kapsamında kabul edilmesi yaklaşımı arasında ilginç bir tutarlılık olduğuna işaret etmektedir.<sup>465</sup>

### 2.3.3. Enkaz Kaldırma Konvansiyonunun Kapsama Alanı

Römorkaj, kurtarma ve açık deniz hizmetleri endüstrisi alınan hizmetlerin önemli bir unsurları enkaz kaldırma (wreck-removal), çatışma, diğer kaza durumları veya ateşkes sonrasındaki benzer faaliyetlerden oluşmaktadır. Bu sektörlerde enkaz kaldırmanın önemi Konvansiyonun Sözleşme Sahasının (Convention Area)<sup>466</sup> kapsamındaki Münhasır Ekonomik Bölgede<sup>467</sup> enkazların seyrüsefere veya deniz çevresine bir tehlike oluşturması durumunda kıyı devletlerine enkazın kaldırılması için uygun önlemlerin alınması imkanını tanıyan 2007 Uluslararası Enkaz Kaldırma Konvansiyonu (Nairobi Konvansiyonu) ile artmıştır.<sup>468</sup> Enkaz ve kaldırılması için gemi malikinin sorumluluklarını belirtilmesinin<sup>469</sup> yanı sıra Konvansiyon gemi maliklerinin enkaz kaldırma maliyetleri<sup>470</sup> için sigorta edinmesini gerektirmektedir. Bu şekilde kıyı devletleri sigortacılar<sup>471</sup> karşı doğrudan dava gücüne sahiptir. Sözleşmeyi imzalayan devletler Konvansiyon altında konvansiyonu kendi karasularında bulunan gemilere genişletme seçeneğine<sup>472</sup> sahiptir. Zorunlu sigorta ve sigortacıya karşı doğrudan dava hakkı hükümleri sayesinde kıyı devletleri için çekici

---

bu şeylerin hiçbiri denizde kaldığı sürece enkaz olarak adlandırılmamaktadır. Ancak bunlardan herhangi biri deniz tarafından karaya atıldığında enkaz (wreck) olurlar.” Bknz. Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-055, 2013, s.108.

<sup>465</sup> Mukherjee, ‘**Refuge and Salvage**’, s.283.

<sup>466</sup> Nairobi Konvansiyonu madde 1(1): “**Sözleşme sahası**, bir taraf devletin uluslararası hukuka göre belirlenen münhasır ekonomik bölgesi; ya da eğer taraf bir devlet, böyle bir bölge belirlememişse bu Devletin karasularının genişliğinin ölçülmeye başlandığı esas hatlardan itibaren 200 deniz milini aşmayan ve bu Devlet tarafından uluslararası hukuka göre tespit edilen karasularına bitişik ve ilerisindeki sahayı ifade eder.”

<sup>467</sup> Nairobi Konvansiyonu madde 3(1): “Bu Sözleşmede aksi gösterilmediği sürece bu Sözleşme, Sözleşme sahasında yer alan enkaza uygulanır.”

<sup>468</sup> Rainey, **Contracts**, s.811.

<sup>469</sup> Nairobi Konvansiyonu madde 9: “Enkazın kaldırılmasını kolaylaştırmak için tedbirler” ve Madde 10 “Malikin Sorumluluğu”.

<sup>470</sup> Nairobi Konvansiyonu madde12 “Mecburi sigorta veya diğer mali güvence”.

<sup>471</sup> Sigorta hükümleri 300 Grt ve üzerindeki gemilere uygulanır. Bknz Madde 12(1).

<sup>472</sup> Nairobi Konvansiyonu madde 3.



bir seçenek olmakla birlikte daha fazla devletin konvansiyonu benimsemesini sağlamıştır.<sup>473</sup>

#### 2.3.4. Enkaz Kaldırma ve BIMCO Sözleşme Formları

BIMCO standart denizcilik kontratları ve klotlarının hazırlanması ve revizyonu hususunda tanınmış dünya lideri bir kuruluştur.<sup>474</sup> Bir enkaz kaldırma (wreck-removal) faaliyeti, Baltık ve Uluslararası Denizcilik Konseyi (BIMCO)'nin yardımı ile Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU)'nin ortaya koyduğu enkaz kaldırmaya yönelik sözleşme formlarının (Wreckon 2010, Wreckhire 2010 ve Wreckstage 2010 gibi)<sup>475</sup> yanı sıra kendine özgü kurtarma hukukunun geçerli olacağı LOF gibi bir kurtarma sözleşmesinin bir parçasıdır. Böyle bir durumda kıyı devletinin belirli iç hukuk hükümleri uygulanabilmektedir.<sup>476</sup>

Modern enkaz kaldırma sözleşmelerini tarihsel sürecinde bu sözleşmelerin temeli 1993'te Baltık ve Uluslararası Denizcilik Konseyi (BIMCO)'nin yardımıyla okyanus cerhizmetlerinde kullanılan "Towcon", Towhire" sözleşmelerinden uyarlanarak ilk defa "Wreckcon" ve "Wreckhire" formları yayınlandı. Ancak ihtiyaçlara cevap verememesi sebebiyle 1999'da "Wreckcon" ve "Wreckhire" formlarının yerini bir form daha eklenerek "Wreckstage 99", "Wreckhire 99" ve "Wreckfixed 99" üç yeni form tanıtıldı. Zaman içerisinde teknik gerekliliklerin önemli oranda değişmesine bağlı olarak değişen enkaz kaldırmanın doğası gereği ve taraflar arasında daha eşit bir dengenin tahsis edilmesi için on yıl geçtikten sonra yeniden revizyon yapılması gündeme geldi. BIMCO tarafından alınan kararın amacı bu üç formun toplu bir revizyonuna girmektir ve önde gelen P&I ve Uluslararası Grubundan temsilcileri, önde gelen kurtaranlar ve ISU ile Deniz Ticaret Odasını içeren revizyon süreci 2009'da başladı. Revizyonun önceliği bu üç enkaz kaldırma sözleşmelerinden en yaygın kullanılan olan "Wreckhire 99" sözleşmesini güncelleştirmektir ve üç enkaz kaldırma sözleşmeleri arasında tutarlılığı sağlamak için uygun yerlerde diğer iki forma paralel değişiklikler yapıldı. "Wreckhire

<sup>473</sup> Rainey, **Contracts**, s.811.

<sup>474</sup> Chiu/Liu/Chang/Tseng/Chen, **Comparative Form**, s.744.

<sup>475</sup> Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/documents/>> (24.05.2019)

<sup>476</sup> Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.281-282.

2010”<sup>477</sup> formu 31 Mayıs 2011’de yayınlandı ve diğer ikisi olan “*Wreckstage 2010*”<sup>478</sup> ve “*Wreckfixed 2010*”<sup>479</sup> Ağustos 2011’de yayınlandı. Yeni BIMCO/ISU standart enkaz kaldırma ve diğer bağlı deniz hizmetleri sözleşme formları, bu üç ayrı formdan oluşmaktadır. Tarafların sözleşmesi ve zorunlulukları ve sorumluluklarının temel yapısı geniş bir şekilde üç formda, ifa edilecek hizmetler için ödenecek ücretin temelinde yatan farklılıklarda ortaktır. 1999 formlarına ilişkin BIMCO/ISU duyurusunda belirtildiği ve 2010 revizyonlarında da bulunduğu üzere amaç “mümkün olduğunda üç formlar arasında tutarlılığı sağlamaktır”. Üç sözleşme formundan her biri parantez içerisinde başlığı belirlenen ücretin belirli temeli ve genel BIMCO kurum stilinde olan form için kısa ünvanı veya “kod adı” ile birlikte “Uluslararası Enkaz Kaldırma ve Deniz Hizmetleri Sözleşmesi” olarak tanımlanır.

Bu sözleşmelere baktığımızda TOWCON/TOWHIRE 2008 formlarının kullanım koşullarına örnek olarak, makine gücünü kaybetmiş, sürüklenmekte olan ama acil bir tehlike içerisinde olmayan bir gemiyi verebiliriz. Havanın sakın olduğu

<sup>477</sup> “**Wreckhire 2010**”: veya “Uluslararası Sözleşme (Günlük Kiralama)”. Adından anlaşılacağı üzere, hizmetlerin ödemesi günlük kiralama tarifesinde yapılır; bu yüzden form enkaz kaldırma hususunda “Towhire” ve “Salvhire” formlarının karşılığıdır. BIMCO’nun 2010 formunun lansmanında açıkladığı üzere; “Wreckhire 2010”: faaliyetlerin hızlı bir şekilde sonuçlandırılmasını ve sahadaki ihtilafların daha çabuk çözülmesini teşvik etmenin bir aracı olarak kabul edilen bazı yeni hükümler içermektedir. Bkn. Rainey, **Contracts**, s.815

<sup>478</sup> “**Wreckstage 2010**”: veya “Uluslararası Sözleşme (Götürü - Aşama Ödemeleri)”. Sözleşmeciler tarafından ifa edilen hizmetler “Towcon” ve “Salvcon” altında ifa edilen hizmetlerde olduğu gibi götürü temeli üzerinden ödenir. Götürünün kazanılması ve belirli aşamalarda ödenebilir olması için belirli hükümler yapılır. Bir götürünün kısmı ödemesi için aşamalar benimseyen sistem kiralayandan ziyade sözleşmeci veya römorkör malikinin bakış açısı ile hizmetlerin doğasının istenir yaptığı durumlarda “Towcon” ve “Salvcon” formları altında yaygın bir şekilde kullanılmaktadır. Standart formun bir parçası olarak ve sözleşme formu şemasında “Wreckstage” formunun yaptığı sözleşme nesnesi hizmet için bir seri veya aşamaprogramı ve aşama ödemeleri sağlamaktır. “Wreckstage 2010” 1993 tarihli eski BIMCO “Wreckcon” formunun yerine geçmiştir. Bkn. Rainey, **Contracts**, s.815.

<sup>479</sup> “**Wreckfixed 2010**”: veya “Uluslararası Sözleşme (Sabit Ücret ‘Faydalı Netice Yoksa-Ödeme Yok’)”. Başlığına rağmen bu sözleşme formu altında ifa edilen hizmetler götürünün bölünmez tek bir ödeme olarak yapıldığı ve sözleşme hizmetlerinin tamamlanması üzerine kazanıldığı dışında götürü sözleşmesi (lump-sumcontract) altındakilere karşılık gelmektedir. Bu yüzden, başlığından anlaşılacağı üzere kurtarma sözleşmesine benzer bir sözleşme olmaktan ziyade bir götürü sözleşme türüdür (LOF sözleşmesinde ki “No Cure-No Pay” gibi, örneğin LOF 2011). Yukarıda görüldüğü üzere “faydalı netice yoksa, ödeme yok” kavramı P&I Clubs’ın kazanılan veya kazanılmayan sözleşme temelinde sabit ücret belirleme ısrarına cevap olarak benimsendi. “Wreckfixed” ve “Wreckstage” arasındaki gerçek fark ilkinin kazanılan veya kazanılmayan bir götürü (lump-sum) sağlarken diğerinin ayrı miktarlara bölünmüş bir götürü (lump-sum divided into separate amounts) veya bir görüşe göre sözleşmesel işlerin veya hizmetlerin belirli oranları için bireysel götürü ücretleri (individual lump-sum-prices) serisi sağlar. “Wreckfixed” ve “Wreckstage” götürü ödemesi sağlayan ancak farklı ücret temelleri ile iki muhtemel sözleşme yöntemi ile sabit ücret (fixed price) veya aşama ödemelerini (stage-payments) ayırmayan eski BIMCO “Wreckcon” formunun yerine geçer. Doğrudan olan durumlar dışında açık deniz operatörlerin götürü (lump-sum) veya aşamalı ödeme (staged payment) temeline referanstan ziyade günlük tarife temelindeki sözleşmeye referansı seçtiği enkaz kaldırma faaliyetlerinin öngörülemezliğinin özelliklerinden biridir. Rainey, **Contracts**, s.816.

ve geminin sürüklenme rotasında kıyı şeridi veya resif olmayıp, tehlike arz etmiyorsa bu nedenlerden dolayıda, gemiye veya çevreye yönelik acil bir tehdit söz konusu değildir. Bu yüzden alınması gereken önlemlerin neler olduğunu düşünmek için zaman vardır. Bu şekilde, gereken tek hizmet uygun onarım tesislerine sahip bir limana çekilmesi (cer) olabilir. Böyle bir durumda tercih edilen kontrat “TOWCON/TOWHIRE” kontratı olacaktır.<sup>480</sup>

WRECKFIXED/WRECKHIRE sözleşmelerinin kullanım alanına yönelik karaya oturmuş ama çok ağır hasar almamış bir gemi bu durum için normal bir örnek olacaktır. Karaya oturan gemi korunaklı sulardadır ve dalga veya hava veya rüzgar yönünün değişmesinden kaynaklanabilecek daha fazla zarar görme riski çok düşüktür. Dolayısıyla, çevre riski de çok düşüktür. Tekne, en azından kurtaranın kolayca geçici olarak kapatabileceği küçük delikler dışında delinmemiştir. Geminin tekrar yüzdürülmesi balast suyu ve bunkerin tanklar arasında aktarılması yoluyla gerçekleştirilebilir. Buna alternatif olarak, yüksek dalgada tekrar yüzdürmeden önce gemiyi hafifletmek için denize temiz balast suyu tahliye edilebilir. Bazı kargolar veya bunker başka bir gemiye transfer edilebilir. Böyle bir durum acil veya olağanüstü tedbirler gerektirmemektedir. Bu yüzden bu durumlarda “WRECKFIXED”/“WRECKHIRE” kontratı tercih edilebilmektedir.<sup>481</sup>

ISU tarafından yayınlanan sabit ücretli kurtarma kontratının bir başka örneği 2005 “SALVCON” götürü (lump-sum) kontratıdır. Bu Sözleşme Lloyds Form veya benzer bir sözleşme altında faaliyet gösteren ve götürü temelinde ücret paylaşımı olmayacak bir şekilde ek yardım almak isteyen bir Kurtaran tarafından yaygın bir şekilde kullanılan ISU Ücret Paylaşma Alt-Sözmecileri Sözleşmesi veya alternatif Günlük Kiralama Alt-Sözleşme Sözleşmesi “SALVHIRE/2005”den farklı olarak kullanılması için hazırlanmıştır. Benzer bir şekilde götürü temelinde römorkörünü bir Kurtarana kiralamak isteyen bir Römorkör maliki SALVCON 2005 temelinde hizmet teklifi yapabilmektedir. Bu belgelerin formatı BIMCO/ISU Römorkaj Sözleşmeleri, TOWCON/TOWHIRE ve BIMCO/ISU Enkaz Kaldırma Sözleşmeleri WRECKCON/WRECKHIRE’a çok benzemektedir.<sup>482</sup>

<sup>480</sup> Chiu/Liu/Chang/Tseng/Chen, **Comparative Form**, s.744.

<sup>481</sup> Chiu/Liu/Chang/Tseng/Chen, **Comparative Form**, s.744.

<sup>482</sup> Rainey, **Contracts**, s.768.

### 2.3.5. Sigorta Açısından Enkaz Kavramı

Sigortacıların perspektifinden bir geminin ne zaman enkaz olduğu hususuna bakıldığında oluşan bir kazanın ardından gemi sigorta açısından *Tam Ziya (Total Loss/TL)* olarak enkaza dönüşmesi durumu *Fiili Tam Ziya (Actual Total Loss/ATL)* veya *Hükmi Tam Ziya (Constructive Total Loss/CTL)* olmak üzere iki farklı şekilde meydana gelmektedir.<sup>483</sup> Bunlardan *Fiili Tam Ziya (Actual Total Loss/ATL)*, sigortalı bir geminin bir daha ele geçemeyecek şekilde yok olması ve sigortalı eşyanın ekonomik işlevini tamamen kaybetmesi şeklinde meydana gelen durumu açıklar. *Hükmi Tam Ziya (Constructive Total Loss/CTL)* ise, geminin tamamen yok olmasa dahi, kurtarma masrafları ve onarım masrafları toplamının, geminin ekonomik değerini aştığı durumlarda, geminin tam ziyaya (total loss) uğradığı hükmüne varılabilmektedir. Bu şekilde verilen tam ziya kararlarına, hükmi tam ziya (*Constructive Total Loss/CTL*) denilmektedir.<sup>484</sup>

Norveç Deniz Sigorta Planı (Norwegian Insurance Plan) altında, bir gemi onarım maliyeti sigorta edilebilir değerin %80'ini aştığında veya onarımların ardından gemi değerinin %80'i sigorta edilebilir değerden yüksek olduğunda aştığında bir CTL olarak değerlendirilmektedir.<sup>485</sup>

### 2.3.6. Enkaz Kaldırma Konvansiyonu ve Kurtarma

Enkaz Kaldırma Konvansiyonu'nun madde 9(4)'ü kurtarma ile ilgilidir. Söz konusu kısımda bir tehlike arz ettiğinin belirlendiği bir enkazı kaldırmak üzere *müseccel malikin (registered owner)*<sup>486</sup> kurtaran ile sözleşme yapılabileceğini

<sup>483</sup> **Salvage and wreck removal from a P&I Club perspective**, Insight 175, 2004.

Bkn. <<http://www.gard.no/web/updates/content/51949/salvage-and-wreck-removal-from-a-pi-club-perspective>>, (06.06.2019)

<sup>484</sup> **Salvage and wreck removal from a P&I Club perspective**, Insight 175, 2004.

Bkn. <<http://www.gard.no/web/updates/content/51949/salvage-and-wreck-removal-from-a-pi-club-perspective>>, (06.06.2019)

<sup>485</sup> **Salvage and wreck removal from a P&I Club perspective**, Insight 175, 2004, bkn. <<http://www.gard.no/web/updates/content/51949/salvage-and-wreck-removal-from-a-pi-club-perspective>>, (06.06.2019)

<sup>486</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 1(8)**: “Müseccel malik, geminin maliki olarak tescil edilen kişi veya kişileri ya da tescilin bulunmaması halinde deniz kazası anında gemiye sahip olan kişi veya kişileri ifade eder. Şu kadar ki, gemi bir devletin mülkiyetinde olup da bu devlette işleten olarak tescil edilmiş bir şirket tarafından işletilmekte ise müseccel malik, bu şirketi ifade eder.”

belirtilmektedir.<sup>487</sup> Enkaz kaldırma faaliyeti başlamadan önce, söz konusu kıyı devleti bir takım koşullar öner sürebilir. Ancak bu koşul, yalnızca enkaz kaldırma faaliyetinin emniyeti ve çevre ile ilgili hususlarla tutarlı bir şekilde gerçekleştirildiğinden emin olmak için gerekli olacak şekilde sınırlıdır.<sup>488</sup> Faaliyetler başladığında, “*Etkilenen Devlet (Affected State)*”<sup>489</sup> sadece deniz çevresinin korunması ve emniyet mülahazalarıyla uyumlu bir tarzda kaldırmanın yürütülmesinisaglamak için bir müdahalede bulunabilir.<sup>490</sup> Bunların ikiside kurtaran açısından önemli hükümlerdir. Buradaki amaç enkaz kaldırma faaliyetini hızlandırmak ve emniyet ve çevre koruması göz ardı edilmeden enkazın kaldırılması için belirli şartlar belirlemektir. Görünen o ki müdahale etme ve yukarıda belirtilen amaç ve niyetten uzaklaşmadan koşullar koyma hakkını kullanma ilgili kıyı devletinin kararına bırakılmıştır.<sup>491</sup>

Etkilenen Devlet, enkazın kaldırılması şartları tespitinin yanı sıra enkazın kaldırılması sırasında da belirlenen şart ve gereklilikleri yerine getiremediği tespit edilme durumunda, deniz çevresinin korunması ve emniyet mülahazalarıyla uyumlu bir tarzda kaldırma işinin etkili bir şekilde yürütülmesini sağlamak için kurtarana müdahale hakkına sahiptir.<sup>492</sup> Bu müdahalede bulunan etkilenen devlet, madde 9(8) gereği derhal harekete geçmenin gerektirdiği durumlarda müseccel malike bilgi vererek deniz çevresinin korunması ve emniyet mülahazalarına uygun olarak mevcut en pratik ve hızlı araçlarla(ister kendi imkanlarıyla ya da başka bir kurtaran görevlendirerek) enkazı kaldırabilir.<sup>493</sup>

---

<sup>487</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 9(4):** “Müseccel malik, tehlike oluşturacağı tespit edilen enkazı kaldırmak için malik adına herhangi bir kurtaran veya diğer bir kişiyle sözleşme yapabilir. Bu şekilde enkazın kaldırılmasına başlanmasından önce Etkilenen Devlet, sadece deniz çevresinin korunması ve emniyet mülahazalarıyla uyumlu bir tarzda kaldırmanın yürütülmesinisaglamak için gerekli olan kapsamda kaldırmanın şartlarını tespit edebilir.”

<sup>488</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 9(4).**

<sup>489</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 1(10):** “Etkilenen Devlet, enkazın bulunduğu Sözleşme sahasındaki Devleti ifade eder.”

<sup>490</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 9.**

<sup>491</sup> Mukherjee, ‘RefugeandSalvage’, s.284.

<sup>492</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 9(5):** “ ... kaldırma işi başladığında, Etkilenen Devlet, sadece deniz çevresinin korunması ve emniyet mülahazalarıyla uyumlu bir tarzda kaldırma işinin etkili bir şekilde yürütülmesinisaglamak için gerekli olan kapsamda kaldırmaya müdahale edebilir.”

<sup>493</sup> **Nairobi Konvansiyonu Madde 9(8):** “Derhal harekete geçmenin gerektiği ve Etkilenen Devletin geminin sicil devleti ve dolayısıyla müseccel malike bilgi vermiş olduğu hallerde Etkilenen Devlet, deniz çevresinin korunması ve emniyet mülahazalarına uygun olarak mevcut en pratik ve hızlı araçlarla enkazı kaldırabilir.”

## 2.4. AVRUPA BİRLİĞİ YÖNERGELERİ VE BİRLEŞİK KRALLIK SOSREP UYGULAMASI

### 2.4.1. Sığınma Alanları

Avrupa Birliği/AB’de gemi trafik yönetimi ve sığınma alanları konularına ilişkin ilk yönerge 2002 yılında kabul edilmiştir. Kabul edilen AB 2002/59/EC<sup>494</sup> Sayılı Yönerge (Direktif) ile tüm Avrupa Birliği Üye Devletlerinden gemi hareketlerine ve kazalara ilişkin bilgi toplanması ve sığınma limanlarına giriş başvurularının toplanacağı bir ulusal otorite kurmayı gerektirmektedir. Bu direktifle beraber her bir Avrupa Birliği Üye Devleti Direktifi ile birlikte uygun sığınma alanlarını belirlemek zorundadır.<sup>495</sup> Haziran 2009 tarihinde 2009/17/EC Sayılı Direktif ile 2002/59/EC sayılı Topluluk Gemi Trafığı İzleme ve Bilgi Sistemi Oluşturan Direktifte değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklikle beraber sığınma alanları hususundayeni uygulamalar getirilerek sığınma alanlarının belirlenmesi ve uygulamayı düzenleyen mevzuatın daha açık ve kesin hale getirilerek, kararların bağımsız olması öngörülmüştür. Bu şekilde deniz trafiği ile ilgili verilerin üye ülkeler arasında elektronik sistemle iletilmesi için Safe Sea Net sistemi etkinleştirilmiş, uzak mesafeli izleme sistemi düzenlenmiştir.<sup>496</sup> Ancak Avrupadaki bu sisteme bakıldığında Birleşik Krallık konumunun diğer ülkelere nazaran daha esnek olduğu görülmektedir. Birleşik Krallık’da uygulanan SOSREP<sup>497</sup> sistemi ile tüm kıyı alanlarının uygun koşullarda bir sığınma alanı olarak değerlendirilebileceğini düşünmektedir. Karar sürecini kolaylaştırmak için SOSREP bir liman, demirleme yeri ve tesisler listesine sahip olduğu belirtilmektedir.<sup>498</sup>

<sup>494</sup> **European Union Directive 2002/59/EC132.**

<sup>495</sup> Michael Tsimplis and Richard Shaw., **Maritime Law**, 3rd Edition, Informa Law from Routledge (Edited by Yvonne Baatz), chapter 7, s. 244.

<sup>496</sup> Ö. M. Akpınar, **AB’nin Deniz Emniyeti ve Güvenliği Politikası ve Uluslararası Hukukun İncelenerek Türkiye’nin Mevcut Deniz Emniyeti ve Güvenliği Politikası ile Mukayesesi** Avrupa Birliği Uzmanlık Tezi, 2014, s. 23.

<<http://www.udhb.gov.tr/images/hizlierisim/d99e8f1db650aa8.pdf>>, (06.06.2019) Ayrıca bakınız, **2009/17/EC Sayılı Direktif Madde 16, 19, 20, 21.**

Bkn. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:131:0101:0113:EN:PDF>>, (06.06.2019)

<sup>497</sup> Secretary of State’s Representative (SOSREP) for Maritime Salvage & Intervention.

<sup>498</sup> Tsimplis/Shaw, **Maritime Law**, s. 244.

#### 2.4.2. SOSREP, Kurtaranın Cezai Sorumluluğu

Birleşik Krallık’da, Devlet Bakanlığı temsilcisi (representative of the Secretary of State) olan ve kamu çıkarları için çalışan ‘SOSREP’<sup>499</sup> yasalar<sup>500</sup> gereği, BK sularında önemli deniz kazası veya kirlilik riski bulunan gemi ve sabit platformları içeren kurtarma faaliyetlerini yönlendirme, gözetleme, kontrol etme ve bunlara müdahale etme yetkisine sahiptir.<sup>501</sup> Bu yönlendirme ya da talimatlara uymamak, daha sonra tarafından yabancı gemilerde uygulanabilecek şekilde değiştirilen MSA 95 s 139’a göre<sup>502</sup> bir suçtur.

Milford Heaven Liman Otoritesinin 1996’da Milford Heaven’de *Sea Empress*<sup>503</sup> gemisinin karaya oturmasından sonra 1991 Water Resource Act/WRA hükümleri sorgulanmaya başlandı.<sup>504</sup>

<sup>499</sup> **SOSREP’in** yetkileri 2003 Deniz Emniyeti Kanunu ile değiştirilen MSA 1995’in 3A Programında (Schedule 3A) belirtilmektedir.

<sup>500</sup> MSA 95 s. 137.

<sup>501</sup> Tsimplis/Shaw, **Maritime Law**, s. 244; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.567.

<sup>502</sup> MSA 95 139. maddesine göre, bir deniz kazası sonrasında yetkili kişilerin talimatlarına uyulmaması (genelde kirliliğin önlenmesi veya en aza indirilmesi hususuna yönelik) durumunda azami £50.000 para cezasına çarptırılabilir.

<sup>503</sup> BK’da 1991 Water Resource Act/WRA’nın 2010 yılında 2010 Environmental Permitting (England and Wales) Regulations düzenlemesi ile yürürlükten kaldırılması sürecine baktığımızda ilk olarak Sea Empress vakası ile uygulamada kurtaranlara yönelik bazı risklerin olduğu farkedildi. 1996’da Milford Heaven’de *Sea Empress* gemisinin karaya oturmasından sonra 4 milyon dolar miktarındaki ilk ceza temyizde 750.000£’ya indirildi. Kurtarma endüstrisi kurtaranların korunmadığını ve ihmal yokluğunda bile bu Kanun altında soruşturulabileceğini ortaya çıkı. Kendilerinin bir hatası olmamasına rağmen Kanun hükümleri altında sorumlu tutulabilecekleri birçok koşulun olduğunu fark ettiler.

Bishop, 2010 da değiştirilen 1991 Water Resource Act/WRA hümkü altında bu tür oluşabilecek durumlara örnek olarak bir römorkör kıyıya sürüklenen ve kendi hatası olmadan muhtemelen hava koşulları nedeniyle çeki sırasında çeki halatı kopan bir gemiyi kanun altında soruşturulabilir ve suçlu bulunabileceğini ifade etmektedir. Gemi sonrasında karaya oturduğunda ve kirliliğe neden olduğunda ana neden olmamasına rağmen çeki halatının kopması karaya oturma ve kirliliğe katkı sağlayan bir neden olacaktır. Bir diğer örnek daha fazla kirliliği önlemek için kurtaranlar kazazededen petrol yükünü başka bir gemiye tahliye edildiği sırada hava koşulları nedeniyle boru hattı bağlantısı kopması durumunda da oluşabilecek zararlardan sorumlu tutulabilecektir. Ayrıca, gemiyi yüzdürmek için bir römorkör bir tarafından itişisi sırasında geminin dış kaplaması bilinmeyen kırılabilirliği nedeniyle zarar görse bile sorumlu olabileceğini ifade etmektedir. Muhtemel bir kurtaranı caydırdığını fark eden Denizcilik Bakanlığı hızla herhangi bir ticari kazanç düşüncesiyle kasıtlı kirlilik olmaması halinde Kanun altında hiçbir kurtaranın soruşturulmayacağı ve mevzuatın değiştirileceğini bildirdi. Bu girişim ile hiçbir kurtaran soruşturulmadığı için takdir edilmekteydi. Ancak asıl çözümün mevzuatın değiştirilmesi hususu üzerine vurgu yapılmaktaydı. Çünkü, 2010’dan önceki sistemde **Bakanlığın hem** hakim hem de jüri pozisyonunda olması nedeniyle kararların her zaman adil olacağının garantisi olmayacağı için bu durum oldukça rahatsızlık verici olabileceği belirtilmektedir. Olası büyük bir kirlilik faciasının ardından oluşabilecek politik baskıların çok büyük olacağı ve bu durumda hükümet birimi için bu baskıya boyun eğeceğini ve bir günah keçisi bulmak kolay olacaktır. Mevcut durum buna izin vereceği belirtilmektedir. Bkn. Bishop, **Salvors for Pollution**, parag. 6-13, s. 101.

<sup>504</sup> Bishop, **Salvors for Pollution**, parag. 6-17, s. 101.

Ayrıca 1991 Water Resource Act (WRA)<sup>505</sup> altındaki katı sorumluluk<sup>506</sup> yükleyen kanunlar 6 Nisan 2010'da yürürlüğe giren 2010 Environmental Permitting (England and Wales) Regulations düzenlemesi ile yürürlükten kaldırıldı.<sup>507</sup> Buna göre artık WRA 91 s 85 kapsamındaki çevre suçu, yeni düzenlemele bir şahıs tarafından kanunun ihlal edilmesine ilişkin suçlar Reg. 38(1)'de veya tüzel kişi tarafından edilmesi durumu ise Reg 41'de belirtilmektedir.<sup>508</sup> Çevre izni (environmental permit) gerekliliğine (atık su boşaltılması faaliyetine neden olma veya bilerek izin verme ya da izinsiz faaliyette bulunma gibi) ilişkin suçlar Reg 12(1) altında belirtilmektedir.<sup>509</sup> Yine Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg. 39'da çevresel suçun cezalandırılması belirtilmiştir. Özet olarak, £50.000 para cezasına mahkum edilebileceği gibi en fazla 12 aylık bir hapis cezası veya her ikisi birden verilebileceği gibi 5 yılı geçmeyen bir süre içerisinde para cezası veya hapis cezası hükmü verilebilecektir.<sup>510</sup>

Bu suçlara yönelik kişilerin kendilerini savunmaları hususu Reg 40'ta anlatılmaktadır. Bu madde altında; (a) kirliliği en aza indirmek için varolan koşullar altında makul olarak uygulanabilir tüm adımları attığı; ve (b) faaliyetlerin detaylarının makul olarak uygulanabilir en kısa zamanda düzenleyicilere bildirildiği durumlarda kişi suç teşkil ettiği iddia edilen faaliyetlerin insan sağlığına karşı zararın engellenmesi için bir acil durumda yapıldığını kanıtlamak zorundadır.<sup>511</sup>

#### 2.4.3. Avrupa Birliği Yönergeleri ve Kurtarının Cezai Sorumluluğu

Çevre kanunu alanında cezai müdahale iki önemli AB düzenlemesine tabidir. Bunlardan ilki, Ceza hukuku aracılığıyla çevrenin korunmasına ilişkin 19 Kasım

<sup>505</sup> 1991 Water Resource Act/WRA s 85-91 arasındaki kanunlar.

<sup>506</sup> WRA/1991 85. Bölümü (Section), ihmali olsun veya olmasın BK nehirlerinde, haliç (estuaries) ve kıyı sularında kirliliğe neden olan veya katkı sağlayan herkesin üzerine katı bir sorumluluk yüklemektedir. Bu Kanun altındaki bir suç sınırsız parasız cezası ve 2 yıla varan hapis cezasıyla cezalandırılabilen idi. Bkn. Bishop, **Salvors for Pollution**, parag. 6-16, s. 101.

<sup>507</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.567.

<sup>508</sup> Environmental Permitting (England and Wales) 2010Reg 41; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.567-68.

<sup>509</sup> Environmental Permitting (England and Wales) 2010Reg12.1; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.567-68.

<sup>510</sup> Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg 39; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.567-68

<sup>511</sup> Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg 40; Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.567-68.



2008 tarihli ve 2008/99/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Yönergesi; ikincisi ise Gemi Kaynaklı Çevre Kirliliği ve İhlallere İlişkin Cezaların Ortaya Konulması hakkındaki 2005/35/EC sayılı Yönergeyi tadil eden 21 Ekim 2009 tarih ve 2009/123/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Yönergesidir. Her ikisi de, özellikle AB üyesi devletler arasındaki uyumun yanı sıra özellikle de MARPOL Sözleşmesinin verimli kılınması için yürürlüğe konan cezai yaptırımları amaçlamaktadır.<sup>512</sup>

Bu Yönergelerle beraber gemi kaynaklı kirlilik durumlarında Uluslararası Kurtarma Birliği/ISU'ni içeren kurtarma endüstrine yönelik oluşturulan bazı zorlukların meydana geldiği görülmektedir. Gemi kaynaklı tüm çevre kirliliği ve ihlallere ilişkin cezaların uygulanması hususunda Yönergelere yönelik oluşan kaygılar özetle iki nokta üzerinde durmaktadır. Bunlardan ilki, Yönergelerin kapsamaları<sup>513</sup>, ikincisi ise cezai sorumluluğun uygulanmasında “*ciddi ihmal (serious negligence)*”<sup>514</sup> gibi yeni bir kavramla kıstas alınmasıdır.<sup>515</sup>

Yönergelerin kapsamının AB ve Münhasır Ekonomik Bölge (EEZ) sularını kapsamaması ve bu alanlar içerisinde oluşabilecek kirlilik için bir cezai suç oluşturma hükümlerinin kendilerine karşı uygulanması halinde kurtaranlar için oldukça caydırıcı olabileceği belirtilmektedir. Birçok AB dışından kurtaran AB dışından gemileri uluslararası sularda kurtarmak için AB ve Ekonomik Münhasır

<sup>512</sup> Mircea Dutu, **Environmental Crime in the EU: Is there a need for further Harmonisation or for New Enforcement Tools?** s. 84-85. Bkn.

<[http://www.internationallawreview.eu/fisiere/pdf/06\\_Law-review\\_no\\_1-2016\\_PAGINAT\\_BT.pdf](http://www.internationallawreview.eu/fisiere/pdf/06_Law-review_no_1-2016_PAGINAT_BT.pdf)>, 05.06.2019)

<sup>513</sup> Gemi kaynaklı kirliliğe karşı bağlayıcı kurallar koymaya yönelik çerçeve Ceza Yasası'nın güçlendirilmesine ilişkin 12 Temmuz 2005 tarihli ve 2005/667/JHA sayılı Konsey Çerçeve Kararı ((ATRG L 255, 30.9.2005, s. 164–167), Bu Çerçeve Karar, gemi kaynaklı kirliliğe karşı bağlayıcı kurallar konmasına ilişkin mevcut Ceza Yasası'nın güçlendirilmesini hedeflemektedir. Bu Çerçeve Karar, gemi kaynaklı kirlilik emisyonlarına dair uluslararası kuralların, Topluluk müktesebatına aktarılmasına hizmet etmekte ve bu kuralların uygulanmasını düzenlemektedir. Üye Devletler, ihlallerin “*cezai suç*” olarak kabul edilmesini temin etmek amacıyla tüm gerekli önlemleri almalı ve aşağıda belirtilen hususlarda gerçekleşen ihlallere ilişkin yargılama yetkilerini oluşturmalıdır: a) iç su yolları ve bunlara ait limanlar; b) karasuları; c) transit geçiş rejimine tabi uluslararası gemicilik için kullanılan boğazlar; d) uluslararası hukuka uygun olarak oluşturulmuş olan münhasır ekonomik alanı ve açık denizler. Bkn. **Çevre Hakkında AB Müktesebat Rehberi**, Ocak 2012, İstanbul&Brüksel, s.138.Bkn. <[http://www.mess.org.tr/media/filer\\_public/f0/4c/f04c24b0-c91c-4b2d-a658-35d5ed1d6abc/mess\\_-cevre-ocak-2012.pdf](http://www.mess.org.tr/media/filer_public/f0/4c/f04c24b0-c91c-4b2d-a658-35d5ed1d6abc/mess_-cevre-ocak-2012.pdf)>, (05.06.2019)

<sup>514</sup> Gemi kaynaklı tüm çevre kirlilikleri, bir niyet (intentionally), umursamazca (recklessly) veya ciddi bir ihmal (serious negligence) olması durumunda, ihlal olarak kabul edilmektedir. Bkn. **Directive 2009/123/EC** (21Oct. 2009) giriş bölümü dokuzuncu paragraf ve madde 3 ve 4. Bkn. <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32009L0123>>, (05.06.2019)

<sup>515</sup> Bishop, **Salvors for Pollution**, parag. 6-25, s. 103.

Bölge/EEZ'lerin de faaliyet göstermektedir. *Bishop* bu hususta ciddi kaygıları olduğunu belirterek AB ceza kanunlarının onlara uygulanmaması gerektiğini aksi takdirde AB Devletlerine bir problem teşkil edecek gemileri kurtarmaktan kurtaranları caydırmanın AB menfaatlerine uymayacağını belirtmektedir.<sup>516</sup>

Kurtaranları kaygılandıran bir diğer hususta gemi kaynaklı tüm çevre kirliliği ve ihlallere ilişkin cezaların<sup>517</sup> uygulanmasında “*ciddi ihmal (serious negligence)*” sebebiyle oluşan cezai sorumluluktur. Çünkü, bu kavramın hukuki bir tanım gerektiren yeni bir kavram olduğu belirtilmektedir. Bu yeni tanımın bir AB Devletinden diğerine göre değişiklik gösterebilme durumu sözkonusudur. Çünkü, yeni bir kavram olan ciddi ihmalin mahiyeti hususu örneğin ağır ihmal ile kıyas edildiğinde ciddi ihmalin derecesi ağır ihmalden daha mı azdır yani saf ihmalden daha mı fazladır veya ciddi bir olay esnasındaki bir ihmal anlamına mı gelmektedir? Bazı ülkelerin bunu ikinci şekilde yorumlayacağına yönelik büyük bir kaygı bulunmaktadır.<sup>518</sup>

Her ne kadar kurtarma faaliyetlerinde en azından gerekli özen gösterme (ya da en iyi gayreti) yükümlülüğü olsada sonuçta kurtaranlar da insandır ve tıpkı her insan gibi hatalar yapılabilmektedir. Bu hatalardan hukuki sorumlu (civil liability) olunması gerektiği doğrudur ama cezai olarak sorumlu (criminal liability) olunması ve iflasa neden olacak para cezaları veya uzun hapis süreleri<sup>519</sup> ile karşılaştırılması

<sup>516</sup> Bishop, *Salvors for Pollution*, parag. 6-24, s. 103.

<sup>517</sup> Directive 2008/99/EC madde 3'te, sıralanmış bir şekilde (yasadışı (unlawful) ve kasıtlı işlenen (intentionally) veya en azından ciddi bir ihmal (serious negligence) sonucu oluşan), Üye Devletler tarafından etkin, ölçülü ve caydırıcı cezai yaptırımlar ile cezalandırılmasını gerektiren suçlar sıralanmıştır. Bkn. <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0099>>, (05.06.2019)

<sup>518</sup> Bishop, *Salvors for Pollution*, parag. 6-25, s. 103.

<sup>519</sup> Her ne zaman bir denizcilik kazası olsa kurtaran olayların görünen yüzüdür ve dışarıdan bir cezalandırma durumunda oldukça göz önünde bir hedef teşkil etmektedir. Bu durum özellikle büyük kirlilik durumlarında söz konusudur. Zarar görmüş üçüncü taraf davacıları olaya dahil olduğunu düşündükleri **kurtaran** dahil herkese saldırılabilmektedir. Birkaç örnek bu durumu örneklendirecektir. İlk örnekte 67.500 ton ham petrol yüklü **Tasman Spirit** isimli tanker Karachi Limanının giriş kanalında Temmuz 2003'de karaya oturdu. 28.000 ton petrol sızmasıyla önemli miktarda bir kirliliğine neden oldu. Kirlilik olayından sonra olay yerine gelmiş olmasına rağmen dava için teminat hükmünü uygulatmak için yerel otoriteler gemi ile kargoyu kurtarmak için tedarik edilen geminin mürettebatı ve kurtarma uzmanı (salvage master) gözaltına alındı. Kurtaranların kazazededen petrolü tahliye etmesi için tedarik edilen transit geçiş yapan gemiye el konana kadar hepsi Pakistan'da iddianame hazırlanmadan 9 ay boyunca gözaltında tutuldu.

Başka bir davada bir römorkör arızalanan bir gemiyi normal römorkaj kontratı şartları altında Batı Afrika limanına çekti. Gemiye teslim ederek römorkaj kontratını tamamlayan römorkör oradan ayrıldı. İki ay sonra aynı römorkör yakıt almak için aynı limana gitti. Liman otoriteleri tarafından römorköre el kondu. İki ay önce getirdiği gemi hala limandaydı. Malikleri faturaları ödememişti. Yerel ilgililer çok faydacı bir yaklaşım benimsemişti. Römorkör acil durum koduyla gemiyi getirdi. Bu yüzden

doğru mudur? Masum olsa bile dava savunmasının travmatik, zaman alan ve çok pahalı bir tecrübe olabileceği unutulmamalıdır. Bazı kurtaranlar için kendilerinin soruşturmaya tabi tutulabilecekleri bir durumu sokma düşüncesi bile bu olaya müdahil olmamak için yeterli bir caydırıcılık arz edebilmektedir. Özellikle de siyasi olarak teşvik edilmiş bir soruşturma olmasının muhtemel olduğu bir ülkede kurtaranların teşvik edilmeyeceği çok açıktır.<sup>520</sup>

## 2.5. KURTARMA VE KIYI DEVLETLERİNİN MÜDAHALESİ

### 2.5.1. Genel Olarak

1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonu uluslararası hukuk altında kıyı Devletinin kıyının korunması ve kirlilik önleme için tedbir alması ve kurtarma faaliyetlerine müdahale etmesi ve direktif vermesi için mevcut tüm haklarını korumaktadır.<sup>521</sup> Bu haklar Uluslararası Deniz Hukuku Sözleşmesi (UNCLOS-82), Müdahale Konvansiyonu 1969<sup>522</sup>, bölgesel veya uluslararası konvansiyonlar veya uluslararası teamül hukuku (customary international law) altında ortaya çıkabilmektedir.<sup>523</sup>

Petrol taşımacılığında büyük bir artışın yaşandığı ve kamunun büyük petrol sızıntılarından kaynaklanabilecek zarara karşı çevresel olarak hassas davranmaya başladığı 60'lı yılların sonlarına kadar çevre büyük bir kaygı unsuru değildir.<sup>524</sup> Petrol taşımacılığının artması ve petrol taşımak için devasa tankerlerin inşa edilmesi yeni bir problemi ortaya çıkardı: petrol kirliliği. Bu gelişmelerle birlikte bu tür tankerleri içeren kurtarma faaliyetleri kıyı devletlerinin müdahalesine tabi oldu<sup>525</sup>. *The Torrey Canyon* (1967) olayını takip eden birçok örnekte kıyı devletlerinin medya'nın yoğun ilgisi sonrasında oluşan "*felaket reaksiyon sendromuna* (disaster

---

sorumlu oldular. Gemiye de kendisiyle birlikte almadan ayrılmasına izin verilmedi. Römorkörün bunu kabul etmekten başka bir alternatifi yoktu. Ancak bu durum nihai olarak ondan kurtulana kadar bir ölü gemiyi çeki halatı ile çekmesiyle sonuçlandı. Bunlar kurtaranların düzenli olarak karşılaştığı ve üstesinden gelmesi gereken türden problemlerdir. Ancak, gelişen hukuk bu problemleri ağırlaştırmakta olduğu belirtilmektedir. Bkn. Bishop, **Salvors for Pollution**, parag. 6-05, s. 99.

<sup>520</sup> Bishop, **Salvors for Pollution**, parag. 6-05, s. 99.

<sup>521</sup> **1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 9.**

<sup>522</sup> Intervention Convention.

<sup>523</sup> Tsimplis/Shaw, **Maritime Law**, s. 244.

<sup>524</sup> Bishop, **Refuge**, s.1-2.

<sup>525</sup> Bishop, **Development**, s.66.

*reaction syndrome*)”<sup>526</sup> yenik düşmesiyle birlikte kurtaranlarla çevresel zarar tehdidini işbirliği yaparak ortadan kaldırmak yerine daha müdahaleci bir yaklaşım benimsendi. *Coulthard’a* göre, azaltılan kurtarma ücreti, artan sorumluluk potansiyeli ve kıyı devleti müdahalesinin birleşimi tüm tarafların denizcilik ve çevre emniyeti için hayati bir işlem olarak değerlendirdiği faaliyetlerden kurtaranların çekilmesine neden olabilecek bir atmosfer yarattı.<sup>527</sup>

Deniz çevresi zarar tehdidinin bulunduğu kurtarma faaliyetleri esnasında kurtaranlar ile kıyı devletleri arasındaki ilişkiyi belirleyen hukuki rejim belirsizlikleri nedeniyle sekteye uğramaktadır. Kıyı devletlerinin hak ve sorumlulukları, kirlilik içeren kurtarma faaliyetlerinde bulunan kurtarma şirketleri ile karşılaştırılınca çok sayıda uluslararası, bölgesel ve ulusal araçlarda olduğunu görülmektedir. *Gaskell’in* ifade ettiği üzere; ‘*The Torrey Canyon (1967)* olayına verilen tepkilerin sonuçlarından biri de tek bir sorumluluk rejiminin yerine belirli problemlerle birlikte ortaya çıktıkça (veya uluslararası örgütlerin zaman çizelgesi ve bütçeleri izin verdikçe) çözüm bulan parça parça ayrılmış rejim yığını bulunmaktadır. Bu nedenle, petrol tankerlerinden kaynaklı kirlilik için bir rejim, sıradan ticari gemilerin yakıtından (bunker) kaynaklı kirlilik için başka bir rejim ve petrol dışındakiler için ayrı bir HNS Konvansiyonu bulunmaktadır. Ayrıca, gemi enkazları (ve içindekileri) ile atıkların nakliyesi için ayrı rejimler bulunmaktadır.<sup>528</sup>

Kıyı devletleri, çevre zararı tehdidi olan kurtarma faaliyetlerinde kurtarılan kazazede gemi (malik ve onların adına sigortacılarıyla birlikte) ve kurtaran konumundaki kurtarma şirketlerinin yanında açık bir şekilde üçüncü etkili bir oyuncudur. Meşru bir hak olarak her kıyı devleti çevre zararı tehdidi oluşturabilecek petrol, yakıt (bunker) veya diğer tehlikeli maddeleri içeren muhtemel deniz kazalarına karşı kıyısındaki nüfusuyla birlikte kıyı ve deniz çevresini korumak isteyecektir. Kıyı devletlerinin deniz kazalarından korunmak için kullanabileceği hakları çevresel kaygılara bağlı şekilde artan önemin bir yansıması olarak genişletilmiştir.<sup>529</sup>

Bu gelişmelerden sonra *Redgwell’in* ifade ettiği gibi kıyı devleti müdahalesi

<sup>526</sup> Gaskell, ‘**Compensation for Offshore Pollution: Ships and Platforms’s** in Malcolm Clark (ed.), *Maritime Law Envolving* (2013) Chp 4, s. 63.

<sup>527</sup> Coulthard, *A New Cure*, s.49.

<sup>528</sup> Gaskell, *Offshore Pollution*, s. 64.

<sup>529</sup> Allison, *Salvage Companies*, s 119.

kurtaranların maliyetlerini arttırma ve daha önemlisi başarılı netice ihtimalini azaltma ve kurtaranları Kurtarma Konvansiyonu altındaki bir ücretten mahrum bırakma gücüne sahipti. Bu şekilde kurtaranlar kıyı devletlerinin potansiyel müdahalesi ile karşılaşmışlardır. Böyle bir müdahale “*aktif müdahale ve pasif müdahale*” olmak üzere iki farklı şekilde tanımlanmaktadır.<sup>530</sup>

### 2.5.2. Aktif Müdahale

Aktif müdahale çevre zararı tehdidi potansiyeli olan gemilerin çeşitli yöntemlerle yok edilip batırılmasıdır. Aktif müdahalenin en temel örneklerden B.K tarafından “*Torrey Canyon (1967)*” ve Kanada devleti tarafından batırılan “*Kurdistan (1979)*” gibi vakalar, kıyı devletlerinin yürütme makamları tarafından, ya da talimatları uyarınca top ateşi veya diğer yöntemlerle batırıldığı durumlara örnek teşkil etmektedir.<sup>531</sup>

### 2.5.3. Pasif Müdahale ve Deniz Cüzzamı Sendromu

Kurtaranlara yönelik kıyı devletlerinin bir diğer müdahale yöntemi *Pasif Müdahale*’dir. Kıyı devletleri çevreyi kirleten ya da kirletme ihtimali olan deniz araçlarının sığınma taleplerini reddedebilir. Bu durum *Redgwell*’in ifade ettiği gibi bir kıyı devletinin pasif müdahalesi “*deniz cüzzamı sendromu (maritime leper syndrome)*” olarak örneklendirilmiştir.<sup>532</sup>

Sığınma talebinin red edilmesiyle pasif müdahaleye örnek olarak “*Atlantic Empress (1979)*”<sup>533</sup>, “*Andros Patria (1978)*”, “*Protokletas (1992)*”, “*AeolianSky (1979)*”, “*Khark-5 (1989)*”, “*Ya Mawlanya (1994)*”, “*Smirdan (1997)*”, “*Ventura (1999)*”, ve “*Bismihita la (2001)*” vakalarıdır. Bunların arasında belki de dikkat

<sup>530</sup> Catherine Redgwell, *The Greening of Salvage Law*, 1990, Marine Policy, Vol 14, Issue 2, March 1990, s.144.

<sup>531</sup> Mukherjee, ‘*Refuge and Salvage*’, s.272.

<sup>532</sup> Redgwell, *Greening*, s.144

<sup>533</sup> Pasif müdahaleye bir başka örnek kurtaranların yangını söndürmek için bir sığınma yeri talebini kıyı devletlerinin reddetmesi nedeniyle kurtarma çabalarının engellendiği *Atlantic Empress* ve *Aegean Captain* gemilerinin 1979 yılındaki çatışması verilmektedir. Bknz, Redgwell, *Greening*, s.144.

çekici olanlarından “*Castor (2000)*”<sup>534</sup> vakasıdır. Bu vakada, 36.000 ton petrol yüklü tanker önce sularına girdiği üç devlet (Fas, Cebelitarık ve İspanya) tarafından ret edildi. Sonrasında gemi üzerinde bir kurtarma ekibi olmak üzere, çok şiddetli fırtınalara karşı koyup çatışma riski de dahil olmak üzere çeşitli tehlikelere maruz kalarak, Kuzey Akdeniz bölgesinde haftalarca kalarak toplamda sekiz devlet, deniz aracının sularına girişini red etti. Nihayetinde deniz aracı, kurtaran ve güvertedeki diğer kişiler, Libya sahili açıklarında bir aktarma faaliyeti gerçekleştirilip, tamir edilmek üzere Yunanistan’a çekilene kadar, altı hafta kadar süre boyunca ağır şartlara göğüs geldiler.<sup>535</sup>

Gemilere sığınma alanı sağlamak problemleri her zaman uzaklaştırmamaktadır. Bir kıyı devletinin kurtarma faaliyetlerine müdahalesinin kurtaran açısından kaybettiği veya azalan kurtarma ücreti ve çevre üzerinde olumsuz etkisinin bulunduğu geniş anlamda yer bulan vakaların yanı sıra sığınma alanı izni verilen tehlikedeki bir geminin sadece kıyı devletine zarar zarar verdiği olaylarda bulunmaktadır. Örneğin 1986’da İrlanda’da Cork Kontluğu’nun batısında Bantry körfezinde dökme maden cevheri taşıyan Kowloon Bridge olayında dökme maden cevheri tayıcısı olan gemiye kıyı devleti tarafından izin verilmesi, geminin enkaza (wreck) dönüşmesi ve devam eden yakıt (bunker) sızıntısı özellikle turizm ve balıkçılık olmak üzere kıyı çevresine zarar vermesi ile sonuçlandı. Bu örnek, tehlikedeki gemiye sığınma izni vermenin kıyı devleti için oluşturabileceği büyük çevresel risklerin olabileceğini göstermektedir.<sup>536</sup> Bu tür örnekler tehlikedeki gemilere sığınma izni verilmesinin Kıyı Devletleri için oluşturabileceği büyük çevre

<sup>534</sup> *Castor (2000)* vakasında 36000 ton petrol yüklü tanker Fas kıyılarının açıklarında seyre devam ederken kötü hava koşullarına maruz kaldı. Ana güvertenin kardo tanklarına giden yerinde büyük bir çatlak oluştu. Patlama korkusuyla, gemi yardım çağrısında bulundu ve çağrıya cevap veren profesyonel bir kurtaran gemi personeli tahliye ettirip gemiyi (çekerek) yedeğe aldı. Kendilerini büyük riske atarak, kurtaranlar çatlağı doldurmaya çalıştılar. Ve patlama riskini en aza indirmek için ellerinden geleni yaptılar. Sonrasında kurtaranlar, yükün gemiden gemiye aktarılmasını sağlamak için korunaklı sular aramaya başladılar. Kurtarma faaliyetini başarılı kılmak için bunu yapmaları gerekliydi. Sığınma limanına gerek olmayıp, basitçe rüzgar ve dalgalara nispeten daha az maruz kalan korunaklı bir alan kafiydi. Akdeniz’e kıyısı bulunan sekiz devlet tek tek kurtaranların talebini geri çevirdi. Ve gemi sekiz hafta boyunca kendisini, yükünü ve kurtarma ekibini tehlikeye atarak denizde amaçsız bir şekilde dolandı. Sonunda, hava şartları düzeldikten sonra, Libya kıyısının açıklarında bir gemiden gemiye aktarım gerçekleştirilip gemi ve yükü başarılı bir şekilde kurtarıldı. Bu vakada her şey sırf şansın yardımıyla iyi bir şekilde sonlandırıldığı belirtilmektedir. Ancak şans bu kadar yanlarında olmasaydı, yalnızca gemi ve yükü kaybedilmekle kalmayacak, aynı zamanda kurtarma personelinin hayatlarında büyük bir tehlike içine girebileceği ifade edilmektedir. Bknz, Mukherjee, ‘*Refuge and Salvage*’, s.284.

<sup>535</sup> Mukherjee, ‘*Refuge and Salvage*’, s.272.

<sup>536</sup> Chircop, *Refuge for Ships*, s. 5-6.

zararı riskleri göstermektedir.

*The Castor (2000)* vakası üzerine 22 Kasım 2002 tarihli INTERTANKO ve BIMCO bir basın bildirisi yayınlayarak, kıyı devletlerinin gemilere gemilere sığınma yerleri izni vermesi hususunda devam eden isteksizliğe ilişkin kaygılara dikkat çekmiştir. Bildiriye, “*gemilere sığınağa ulaşım izni verilmediğinde ciddi bir olay ihtimalinin genellikle arttırılmakta ve mürettebatın emniyetinin tehlikeye atılmakta olduğu, kargonun acil nakli ve tehlikedeki gemiye ilişkin diğer önlemler benzer şekilde engellenebileceği için tehdit çevre tehdidi arttırılmakta*” olduğu ifade edilmiştir.<sup>537</sup>

Güncel örneklerden bir başkası *The MSC Flmania (2014)* vakasıdır. Bu vakada 14 Temmuz 2014’te uluslararası sulara konteyner gemisinde yangın ve patlama yaşanması sonucunda üç mürettebat üyesi hayatını kaybetti ve birkaçı yaralandı. Kurtarma faaliyetlerine girildi ve yangın kontrol altına alınmasına rağmen denizde geçen haftalar sonrasında bayrak devleti 21 Ağustosta geminin kendi sularına girmesine verene kadar hiçbir Avrupa devleti gemiye kıyı sularında sığınma alanı sağlamadı.

Yine benzer bir tepki olarak en son 20 Şubat 2014 tarihli Uluslararası Deniz Ticaret Odası (International Chamber of Shipping - ICS) tarafından ve Deniz Sigortası Uluslararası Birliği (International Union of Marine Insurance - IUMI), Uluslararası Gemi Kurtarma Birliği (International Salvage Union - ISU) ile birlikte yayınladıkları basın bildirisinde 29 Aralık 2013 tarihinde meydana gelen MaritimeMaisie isimli 44.000 dwt’lik kimyasal tankerin bir çatışma ve yangından sonra 4 römorkör tarafından denizde tutulmakta olduğu yük yangını denizdeki zor koşullara rağmen kurtarma gruplarının çabalarıyla söndürülmüştür. Gemi, bir aydan uzun bir süre Kore Cumhuriyeti ve Japonya’da sığınma yeri aramıştır. Gemi kurtarma grupları, geriye kalan yükü güvenli şekilde kontrol etmek ve böylece çevreye verilebilecek potansiyel zararı en aza indirmek için geminin sakin sulara çekilmesinin bir öncelik olduğunu belirtmektedirler. Zarar görmüş gemiler için Sığınma Yerleri meselesinin hassas bir konu olduğunu ve hasardan kaynaklı çevre kirliliği riskinin tümüyle ortadan kaldırılamayacağını kabul ediyorlar. Aynı zamanda, uygun bir Sığınma Yerinin temin edilmemesi, başarılı bir kurtarma müdahalesinin

<sup>537</sup>Bkn. <<http://intertanko.com/News-Desk/Home-Page-Article/Time-has-come-for-global-recognition-for-places-of-refuge/>>, (02.02.2018)

yapılmasını önlemekte ve dolayısıyla zayıfların durumunu daha da kötüleştirerek, önlenebilecek olan çevre kirliliğinin yaşanmasına sebebiyet vermektedir. Uluslararası Deniz Ticaret Odası (ICS) Genel Sekreteri Peter Hinchliffe, sığınma yerleri taleplerinin ele alınması hususunda IMO'da yönergelerin kabul edildiğini; fakat bir olayın vuku bulması durumunda kıyı devletlerinin sık sık “*benden uzak olsun (not in my backyard)*”<sup>538</sup> tutumunu sergilediklerini ve söz konusu durumun yardıma ihtiyacı olan hava araçlarına yönelik tutumun tersi olduğunu, en son yaşanan vakanın olaylardan ders çıkarılmadığını gösterdiğini ifade etmiştir. ISU, ICS ve IUMI, söz konusu mesele için uluslararası hukuki bağlamları ve konu ile ilgili önemli uluslararası ve bölgesel yasalara, işaret etmektedir.<sup>539</sup>

#### 2.5.4. Kurtaranlar, Sığınma Alanı ve Yükümlölükler

##### 2.5.4.1. Sığınma Alanı

Denizde tehlike ya da başka bir sorun ile karşılaşan ve bir liman ya da korunaklı sulara (sheltered waters) sığınan gemilerin durumu yeni bir olgu değildir; öyle ki bu, denizciliğin kendisi kadar eskidir.<sup>540</sup> Deniz hukuku (Maritime Law) geleneksel olarak tehlikedeki gemilerin sığınma yeri hakkını tanımaktadır.<sup>541</sup> Bu hak özel anlaşma hükümleri olmadığı sürece limana giriş hakkı bulunmayacağı yönündeki genel kuralın bir istisnasıdır. Sığınma hakkı (right of refuge) tüm uluslararası denizcilik camiası tarafından desteklenen geleneksel yazılı olmayan bir normdur. Bu gemi ve mürettebatının kendini koruma hakkı ve kıyı otoritelerinin onlara yardımcı olması sorumluluğunu içermektedir. Devletler açısından bunun bir

<sup>538</sup> Benden uzak olsun (Not in my backyard-NIMBY) İngilizce de bir deyim olarak kullanılmakta. Denizciliktede bu yaklaşım tehlikedeki gemileri gerekli imkanlardan ve korunaklı suların mahrum bırakmaktadır. Kıyı devletleri sızıntı yapan tankerlerin mümkün olduğunca kendinden uzakta olmasını istemektedir.

<sup>539</sup> Bkn. <<http://www.denizticaretodasi.org.tr/sayfalar/abbultenleri.aspx>>, 20 şubat 2014 tarihli 910 sayılı basın bildirisi. ISU, ICS ve IUMI, söz konusu mesele için uluslararası hukuki bağlamları ve konu ile ilgili önemli uluslararası ve bölgesel yasaları, özellikle; IMO Kararı A.949 "İhtiyaç Halindeki Gemiler İçin Sığınma Yerleri Yönergeleri"; Karar A.950 (23) (tüm kıyı Devletlerine bir Deniz Yardım Hizmeti kurmayı tavsiye ediyor) ve 1989 Gemi Kurtarma Konvansiyonu ile birlikte Üye Devletlerin sığınma yeri sağlanması talebini reddetmesini önleyen ve insan hayatının ve çevrenin her şeyden önemli olduğunu belirten Avrupa Birliği deniz taşımacılığında izleme ve bilgi sistemine (Direktif 2002/59/EC'in Direktif 2009/17/EC tarafından düzenlendiği şekilde) işaret edilmektedir.

<sup>540</sup> Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.271.

<sup>541</sup> Chircop/Linden/Nielsen, **Refuge for Ship**, s.163.



yükümlülük olduğu bile değerlendirilmiştir.<sup>542</sup> Ancak büyük çevre felaketlerinden<sup>543</sup> sonra günümüz bağlamında kıyı devletlerinin buna karşılık bir yükümlülük olup olmadığı hususu tartışmalı bir konu olduğu belirtilmektedir.<sup>544</sup>

Tehlikedeki gemiler ile sığınma yerlerine ilişkin özel hukuki düzenleme ihtiyacı kamu (public law) ve özel denizcilik hukukunun (private maritime law) en tartışmalı problemlerinden biri olarak tanımlanmıştır.<sup>545</sup> Bu oldukça tartışmalı konu üzerinde çalışma, özellikle *Castor (2000)* ve *Prestige (2002)* olaylarından sonra IMO seviyesinde 2002 'de başlayarak, IMO tarafından çözüm olarak öncelikle, en başta tahribata uğramış gemiler için bir Sığınma Yerin (Place of Refuge) sağlanması için 2003 IMO Sığınma Alanı Yönergesi'nin<sup>546</sup> yanı sıra tüm kıyı Devletlerine bir Deniz Yardım Hizmeti (MAS) kurma tavsiye kararı<sup>547</sup> ve 1989 Kurtarma Konvansiyonu ile birlikte üye devletlerin sığınma yeri sağlanması talebini reddetmesini önleyen ve insan hayatının ve çevrenin her şeyden önemli olduğunu belirten Avrupa Birliği deniz taşımacılığında izleme ve bilgi sistemi<sup>548</sup> yönergeleri yürürlüğe girmiştir.<sup>549</sup>

<sup>542</sup> Chircop/Linden/Nielsen, **Refuge for Ship**, s. 4.

<sup>543</sup> Torrey Canyon (1967) gibi çevre felaketleriyle birlikte çevresel kaygılardan dolayı kıyı devletlerinin teamuli sığınma hakkının sorgulanmasına neden olmuştur.

<sup>544</sup> Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.271.

<sup>545</sup> Eric Van Hooydonk, **The Obligation to Offer a Place of Refuge to a Ship in Distress**, CMI Yearbook 2003, Part II, s.403.

<sup>546</sup> IMO Kararı A.949 "İhtiyaç Halindeki Gemiler İçin Sığınma Yerleri Yönergeleri", Karar A.950 (23), kapsamında, Yönergeler bir geminin yardıma ihtiyaç duyduğu ama hayat emniyeti gerektirmeyen durumlarda kullanılması için hazırlanmıştır. Can emniyetinin söz konusu olduğunda durumlarda 2004'te değiştirilen 1979 SAR Konvansiyonu hükümleri takip edilmelidir (The UK issued the SAR framework in 2008). Yönergeler, bir geminin kaza geçirmesinden sonra artan kötüye gitme durumunda zarar veya kirliliği önlemenin en iyi yolunun kargo ve bunker'in transfer etmek ve kazazadeyi tamir etmek olduğunu kabul etmektedir. Böyle bir faaliyet en iyi bir sığınma yerinde gerçekleştirilebilir. Ancak, kıyıya yakın bir sığınak yerine gemiyi getirmek ekonomik ve çevresel açılarından kıyı devletini tehdit edebilir ve yerel otoriteler ile halklar bu faaliyete şiddetle karşı çıkabilir. Bu nedenle, bir sığınak yerine ulaşım sağlamak vakadan vakaya değişen bir temelde verilecek siyasi bir karar içerebilir. Bu kararı verirken etkilenen gemilerin çıkarları ile kıyı devletlerinin çıkarlarını dengelemeye dikkat edilmelidir. Enkaz Konvansiyonu'nun benimsenmesi ve yürürlüğe girmesiyle birlikte Konvansiyonda belirtildiği üzere mali garantiler sağlandığı durumda kıyı devletlerinin sığınak yerleri sağlamasını kolaylaştıracaktır. Bknz, Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.568-569.

<sup>547</sup> Karar A.950 (23), burada tavsiye edilen çözüm tüm kıyı devletlerinin bir Denizde Yardım Hizmeti (Maritime Assistance Service/MAS) kurmayı önermektedir. Temel amaçlar şunlar olacaktır: birçok IMO göstergelerinde gereken çeşitli rapor, danışma ve bildirimleri almak; geminin yardıma ihtiyaç duyabileceği bir duruma neden olabilecek bir olay ortaya çıkabileceğini gösteren bir rapor durumunda geminin durumunu gözlemlemek; geminin durumunun tehlikeli olmamasına rağmen gemi ve kıyı devleti arasında bilgi alışverişini gerektirdiği durumlarda irtibat noktası olmak; ve kıyı devletinin faaliyetin tüm aşamalarını gözlemlemesi gerektiğini düşündüğü durumlarda özel şirketler tarafından ifa edilen bir deniz kurtarma faaliyetinin tarafları arasında irtibat noktası olmak. Bknz, Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.569.

<sup>548</sup> Direktif 2002/59/EC'in Direktif 2009/17/EC tarafından düzenlendiği şekilde.

<sup>549</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 568-569.

2003 Sığınma Alanları Yönergelerine ilişkin temel zorluklardan biri ilgili yönetim biriminin kazazedeyi sığınma alanına erişim izni vermesi için herhangi bir teşvik sağlamamasıdır.<sup>550</sup> Ancak son zamanlarda uluslararası ve bölgesel tartışmalar ve bazı vakalarda sığınma alanları hususunda belgelerin (instruments of places of refuge) benimsenmesi '*tehlikedeki gemilerin deniz emniyeti ve deniz çevresi açısından en faydalı şekilde ele alınmasını temin etmek için ilgili tüm tarafların rolünü ve sorumluluklarını açıklama*' girişimi olarak görülmektedir.<sup>551</sup>

#### 2.5.4.2. Sığınma Alanları hususunda IMO Yönergeleri (2003)

Kirliliğe neden olan bir gemi tarafından bulunulan sığınma talebine ilişkin temel sorun, bir tarafta kurtaran ve gemi maliklerinin, diğer tarafta ise kıyı ya da liman devletinin hak ve çıkarları arasındaki<sup>552</sup> çatışmadır.<sup>553</sup> *Castor (2000)* ve *Prestige (2002)* vakalarından sonra IMO düzeyinde 5 Aralık 2003 tarihli Sığınma Alanları hususunda Yönergeler<sup>554</sup> yayınlanmıştır. Bu yönergeler; genel, sığınma alanına ihtiyaç duyan kaptan ve/veya kurtaranların yapmaları gereken eylemler ve kıyı devletlerinden beklenen eylemler olmak üzere üç bölüm<sup>555</sup> ve iki ekten

<sup>550</sup> Bishop, **Refuge**, s.1.

<sup>551</sup> Erik Røsæg/Henrik Ringbom, **Liability and Compensation with Regard to Places of Refuge**, University of Oslo, 2004, s.5-6.

<sup>552</sup> Prestige vakasının neticeleri ve ardından İspanya tarafından LOS sözleşmesini ihlal edercesine, yapılan hukuki hamleler uluslararası denizcilik toplumu içindeki fikir kutuplaşmasını daha da derinleştirmekle beraber farklılıkların uzlaştırılmaz halde olduğu görülmüştür. Deniz Emniyeti Komitesinin Seyrüsefer Alt Komitesi (Navigation Sub-Committee of the Maritime Safety Committee) tarafından geliştirilen IMO Yönergeleriyle çatışan çıkarlar sonucu ortaya çıkan güçlükler tanınmıştır. Bknz, Mukherjee, '**Refuge and Salvage**', s.279.

<sup>553</sup> Mukherjee, '**Refuge and Salvage**', s.279.

<sup>554</sup> 5 Mart 2004'te A 23/Res.949.

<sup>555</sup> İlk bölüm olan genel kısmında; yirmi paragraftan oluşan giriş bölümü, sığınma alanı temin etmenin amaçların (ilk yedi paragraf) yönergelerin arkaplanı (8-11. paragrafları), yönergelerin amaçlarının (12-17. paragrafları) yanı sıra tanımlamalar (18-20. paragrafları) ifade etmektedir.

İkinci bölümde ise sığınma alanına ihtiyaç duyan kaptan ve/veya kurtaranlarla ilgili olarak ilk sekiz paragrafta yardım isteyen deniz aracının kaptanı ve kurtarana beraber atıfta bulunarak; durum değerlendirmesi (ilk paragraf), tehlikelerin belirlenmesiyle ilişkili risklerin değerlendirilmesi (ikinci paragraf), talep edilen eylemlerin belirtilmesi (üçüncü paragraf), kıyı devletinin yetkili otoritesi ile iletişime geçilmesi (dördüncü paragraf) ve ilgili tarafların sorumluluk ve bağlantılarının belirlenmesi (5-8. paragraf) ve raporlama prosedürleri (dokuzuncu paragraf) olmak üzere dokuz paragraftan oluşmaktadır.

Üçüncü bölüm kıyı devletlerinden beklenen eylemlere ilişkin yönergeler de ise sığınma alanlarının değerlendirilmesi (1-3. paragraf), hazırlık tedbirleri ve genel değerlendirme (4-9. paragraf), uzman analizi (10-11. paragraf) ve sığınma alanının kullanımı hususunda karar verme süreçlerini (12-14. paragraf) olmak üzere toplamda on dört paragraftan oluşmaktadır. Öncelikle Başlangıç bölümünün beşinci maddesi (preamble recognizes) '*yardıma ihtiyaç duyan gemilerin kaptan ve/veya*

(appendix) oluşmaktadır.

Yönergenin birinci bölümün 1.2 no'lu paragrafında, sığınma alanları hususu, yalnızca teorik ya da dogmatik bir konu olmayıp, uygulamada bir probleme de çözüm teşkil etmekte olduğu ifade edilmektedir.<sup>556</sup> Ayrıca aynı paragrafın devamı için *Mukherjee*, bir geminin kendini ciddi bir tehlike içinde ya da yardıma gereksinim duyar bir halde bulduğunda, oradaki insanların yaşamlarının emniyeti üzerinde de bir risk oluşturmaksızın, kıyı ya da limana yakın bir yerde bir barınağa mı getirilmesi gerektiği yoksa denize mi açılması gerektiği konusunun hem kurtaran hem de kıyı ya da liman devleti makamları tarafından karşılaşılan bir ikilem olduğunu ifade etmiştir. Yine bir sonraki paragraf 1.1.3'te verilen tavsiye, kirliliği engellemenin en iyi yolunun petrol yükü veya tankerlerini aktarmak olduğu (ki esasında bu hizmet bir kurtarma faaliyetidir) ve bu tür bir faaliyeti gerçekleştirmek için en uygun yerin bir sığınma alanı olduğu şeklindedir. Ne var ki sığınma alanına erişim izni verip vermemek, söz konusu gemiye sığınma alanı sağlamanın getirileri ile bunu yaparak altına girilen kirliliğe maruz kalma riskini tartarak '*duruma göre (case-by-case)*' yalnızca kıyı devleti tarafından verilebilecek bir politik karar<sup>557</sup> olduğunu ifade etmiştir.<sup>558</sup>

Sığınma alanının kullanımı hususunda karar verme sürecinde, sığınma alanına erişim izni talep edildiğinde, kıyı devletinin bu izni vermeye dair bir zorunluluğu yoktur ancak kıyı devleti dengeli bir şekilde tüm faktörleri tartarak ve makul olması halinde mümkünse [talebi yapan gemiye] koruma sağlaması gerektiği ifade edilmiştir.<sup>559</sup> IMO Yönergeleri haklar ve yükümlülükler gibi emredici bir dil (peremptory language, such as rights and obligations) kullanımından kaçınmasına rağmen bu konuda rehberlik sağlayabilir.<sup>560</sup> Bu Yönergeler belirli koşullar altında sığınma alanlarına erişimi teşvik etmesine rağmen duruma göre (case by case)

---

*kurtaranlarına rehberlik (guidance) sağlamanın önem ve gereğini*' kabul etmiştir. Ayrıca bu konu yine Yönergelerin ikinci bölümü altında yer alan sığınma alanına ihtiyaç duyan kaptan ve/veya kurtaranların yapmaları gereken eylemlere ilişkin yönergelerde de değinilmiştir.

<sup>556</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 1.1.2 No'lu paragraf.

<sup>557</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 1.1.7 No'lu paragraf.

<sup>558</sup> Mukherjee, '*Refuge and Salvage*', s.280.

<sup>559</sup> Sığınma Alanları IMO Yönergeleri (IMO Guidelines) 3.12 No'lu paragraf.

<sup>560</sup> Aldo Chircop, *The IMO Guidelines on Places of Refuge for Ships in Need of Assistance*. In Aldo Chircop and Olof Linden (Eds) *Places of Refuge for Ships: Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom*. Leiden, (Martinus Nijhoff) 2006. S.36.

temelinde uygulanacak<sup>561</sup> ve kıyı devleti üzerinde belirli bir yükümlülük dayatmamaktadır.<sup>562</sup> Yönergelerde, insan hayatını kurtarma ile tehlikedeki gemilere yardım etme arasındaki farkı vurgulamaktadır. Bu vurgu, insan hayatı emniyeti söz konusu olduğunda, SAR Konvansiyonu'nun hükümlerin takip edilmesi, ancak bir geminin yardıma ihtiyacı olup insan hayatı emniyetine ilişkin bir durum olmadığı durumlarda bu yönergelerin takip edileceği ifade edilmiştir.<sup>563</sup> Olası bir deniz kazasının sonuçları gemiyi olduğu yerde bırakmak, seyre devam etmek, bir sığınma alanına ulaşmak ya da denize açılması şeklinde dört seçenek bulundurularak ele alınmaktadır.<sup>564</sup> Sonrasında kaptan/malik gerekli eylemleri belirleyerek gerçekleştirilmesi amaçlanan eylemleri kıyı devletinin Deniz Yardımı Hizmetine (Maritime Assistance Service-MAS) bildirmelidir.<sup>565</sup> MAS geminin bir sığınma alanına kabulü için neler yapılabileceği hususunda gemi maliki/kurtaranı bilgilendirmeli ya da aksi takdirde yardım sağlamalıdır.<sup>566</sup> Gerekli olduğu durumlarda kıyı devletinin ön iznine tabi olmak üzere, bir kurtarma veya römorkaj sözleşmesi imzalanmalı ve kurtaran, uygulamaya ilişkin olarak kıyı devleti tarafından belirtilen gerekliliklere uymalıdır.<sup>567</sup> Ayrıca, Kıyı devletleri özellikle bir Deniz Yardım Hizmeti (MAS) kurulması gerekliliği ifade edilmektedir.<sup>568</sup>

Denizcilik makamlarının (ve gerekli olduğu durumlarda liman yetkilileri) her bir sığınma alanı için, Yönergenin ekinde bulunan<sup>569</sup> analiz faktörlerini göz önünde bulundurarak, yardıma ihtiyaç duyan gemiye sığınma alanına girme izni vermenin

---

<sup>561</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 1.1.7 No'lu paragraf.

<sup>562</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 1.1.17 No'lu paragraf.

<sup>563</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 1.1.1 No'lu paragraf.

<sup>564</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 2.2 No'lu paragraf.

<sup>565</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 2.4 No'lu paragraf.

<sup>566</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 2.6 No'lu paragraf.

<sup>567</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 2.7 No'lu paragraf, Mukherjee, kıyı devletinin ön izninden kasıtın ne olduğu, ne zaman gerekli olduğu, bu gerekliliğinin nasıl belirlendiği hususlarında belirsizlikler olduğunu ifade etmektedir. Ayrıca, kurtarma ya da römorkajın gerekli olup olmadığına karar vermenin kaptanın işi olduğunu ilgili sözleşmeyide imzalamanın kaptanın yetkisinde olduğunu vurgulamaktadır. Bu yüzden bu kararın neden kıyı devletinin iznine tabi olması gerektiği açık olmadığını ifade etmektedir. Sonuçta kurtarma ve römorkaj ticari hizmetlerdir. Bir kurtarma faaliyetinde, muhakkak ki zaman çok önemlidir. Belirli koşullar altında bu tür izin gerekliliği etkin bir şekilde çalışmayı engelleyebilir. Özellikle kurtaranın, kıyı devletinin uygulamaya ilişkin gerekliliklerine uymak zorunda kaldığı bir durumda, deniz emniyetini sağlama ve kirliliği engellemek ya da en aza indirme hususunda ters tepip büyük bir zarara sebebiyet verebilir. Bknz. Mukherjee, **'Refuge and Salvage'**, s.280.

<sup>568</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guidelines) 3.3 No'lu paragraf.

<sup>569</sup> EK-2 paragraf 2'de listelenen analiz faktörleri.

avantajları ve dezavantajlarına ilişkin objektif bir analiz yapmalıdır.<sup>570</sup> Kurtaran açısından bakıldığında, bu analizde diğer unsurların yanı sıra; gemide bulunun diğer mürettebat ve/veya kurtaran ve diğer kişilerin sayısı ve yorgunluk da dahil olmak üzere insan faktörlerinin değerlendirilmesi; kaptan ve gemi şirketinin, kıyı devleti/kurtaran tarafından sunulan bir sığınma alanına girme veya götürülme teklifi üzerinde mutabakat (sözleşme) sağlanıp sağlanmadığı; kaptan ya da gemi şirketi tarafından daha önceden yapılmış ticari kurtarma sözleşmelerinin akdedilip edilmediği; kurtaranın amaçları gibi unsurları içermesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>571</sup> Sığınma alanının kullanımı hususunda karar verme sürecinde, sığınma alanına erişim izni talep edildiğinde, kıyı devletinin bu izni vermeye dair bir zorunluluğu yoktur. Ancak kıyı devleti dengeli bir şekilde tüm faktörleri tartmalı ve makul olması halinde mümkünse [talebi yapan gemiye] koruma sağlamalıdır.<sup>572</sup>

Sığınma alanı sağlama yükümlülüğü IMO Yönergeleri üzerinden temellendirilemez. Böyle bir yükümlülük var ise bunun konvansiyonal (conventional) veya teamül hukuku (customary law) içerisinde bulunması gerekmektedir. Ancak, tehlikedeki geminin durumu IMO Yönergeleri ile güçlendirilmektedir. Bu trend IMO Yönergelerinin devletleri sığınma alanı sağlama hususunda yükümlü kılmayan içeriği ile değil, Yönergelerin ruhunda bulunmaktadır. Yönergelerin benimsenmesi Kıyı Devletlerinin müdahale hakkına karşı dengelemenin ve tehlikedeki gemilerin sığınak hakkının muhtemel yeniden inşasının ilk adımı olarak görülebilir. Gemi ve Kıyı Devletinin menfaatleri dikkate alınmalıdır.<sup>573</sup>

Kıyı devletlerinin tehlikedeki gemilere sığınma yeri sağlama hususundaki isteksizliği ile artan bir dizi benzer gemi faciaları yaşanmıştır. Kıyı şeritleri yakınlarındaki bu gemilere izin vermedeki isteksizlik kirlenmeye neden olan bir geminin bir ülkenin sığınma vermesini beklerken amaçsızca çekildiği *deniz cüzzamı* (*maritime leper*) veya *uçan hollandalı* (*flying dutchman*)<sup>574</sup> senaryosu ile

<sup>570</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guideliness) 3.5 No'lu paragraf.

<sup>571</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guideliness) 3.9 No'lu paragraf.

<sup>572</sup> Sığınma Alanları IMO Yönerge (IMO Guideliness) 3.12 No'lu paragraf.

<sup>573</sup> Stogards, **Coastal State**, s. 37.

<sup>574</sup> Uçan hollandalı (flying dutchman) eski bir denizci efsanesidir. Doğu dünyasının zenginliğini sömüren Hollanda gemilerinden bir geminin efsanesidir. Van Der Decken'ın (Davy Jones) kaptanlığını yaptığı 'Uçan Hollandalı' ikmal için Ümit Burnu'na yönelir fakat gelen fırtına bulutlarını fark etmeyerek limana doğru ilerler. Ancak, bölge kayalıktır. Fırtına çıkınca gemi kayalara çarpıp alabora olurken Van Der Decken "ne pahasına olursa olsun Ümit Burnu'nu geçeceğim" der. Ancak gemi batar. Doğal olarak ki bu sözünü gerçekleştiremez. Fakat bölge halkı insanların bazılarını birkaç

sonuçlanmaktadır.<sup>575</sup>

Bishop'un ifade ettiği gibi, sığınma alanlarına ulaşım izni vermekten sorumlu idareler kaybedecek herşeye sahipken kazanacak birşeye sahip değildir.<sup>576</sup> Ancak, bu durum yine tazmin edici olacak ve önemli bir teşvik sağlamayacaktır. *Hooydonk* sığınma alanları sağlayan kıyı devleti otoritelerinin kurtarma alacağına sahip olmasını ve böyle bir alacak ihtimalinin onları teşvik edeceğini belirtmiştir.<sup>577</sup> *Bishop'a* göre Uluslararası Kurtarma Birliği'nin (ISU) ilkesel olarak bu tür alacakların sağlanmasıyla ilgili bir problemi olmadığını ve uygun otoritenin bütün hizmete sunduğu katkısından ötürü kurtarma alacağı hakkına mevcut kanunlar (usül) altında zaten sahip olduğunu belirtmektedir. Ancak, bu tür alacaklar için önemli bir engelin kurtarma ücretinin kurtarılan eşya değeri ile sınırlı olmasıdır. Bir sığınma alanı gerektiren büyük kazaların çoğunda gemi ve kargolar kurtarma faaliyetine katılan herkesi yeterli derecede ödüllendirmek için muhtemelen yetersiz kalacağı derecede hasar almıştır. Bir kurtarma alacağını gerçek bir teşvik unsuru yapmak çevresel kurtarma için sağlanan yeni mevcut kanunlarda bir değişiklik gerektirdiğini ifade etmektedir.<sup>578</sup>

#### 2.5.4.3. Kıyı devletinin Sığınma Alanı Reddi Hususunda Yükümlülüğü

Bir sığınma alanı sağlama yükümlülüğü en iyi ihtimalle tartışmalı olmasına rağmen bir kıyı devletinin sığınma alanlarına erişim talebini red etmesinden kaynaklı sorumluluğuna belirli durumlarda muhtemelen başvurabilmektedir. Erişimin reddi orantılılık ve makullük (proportionately and reasonableness) gibi uluslararası hukukun (international law) genel ilkelerine tabidir. Bir kıyı devletinin bu ilkelerin ihlali yoluyla tehlikedeki bir geminin erişimini reddetmesi durumunda sorumluluk tartışılabilir. Sığınma alanı reddinin kurtarma ücreti kaybına veya azaltılmasına neden olduğu durumlarda kurtaran muhtemel alacaklılardan biri

---

fırtınada bu gemiyi gördüklerini söylediklerinden dolayı, bu efsane dilden dile yayılmıştır. Ardından **Uçan Hollandalı** bir efsane olarak tarihteki yerini almıştır. Denizcilikte de deniz cüzzamı (maritime leper) gibi teşbihi olarak kullanılan bir kavramdır. Bkn.

<<http://www.taussmarine.com/seyirdefteri/index.php/ucan-hollandali-efsanesi/>>, (05.05.2019)

<sup>575</sup> Allison, **Salvage Companies**, s 111.

<sup>576</sup> Bishop, **Refuge**, s.1.

<sup>577</sup> Hooydonk, **Obligation**, s.438-443.

<sup>578</sup> Bishop, **Refuge**, s.1

olacaktır.<sup>579</sup> Mevcut sorumluluk sisteminde bir devletin sığınma alanları durumlarında sorumluluktan muaf olduğunu belirten hiç bir şey bulunmamaktadır.<sup>580</sup> Bir kurtaranın, liman yetkilisinden, sığınma talep eden bir gemiyi kabul etmesini talep etmek için yasal girişimde bulunup bulunamayacağının ulusal hukuk konusu öne sürülmüştür.<sup>581</sup> Önceden ifade ettiğimiz gibi *The Creole* (1853)<sup>582</sup> ve *The Kate A. Hoff* (*The Rebecca*) (1929)<sup>583</sup> vakalarında kabul edildiği üzere, uluslararası teamül hukuku (customary international law) tehlike içinde bulunan deniz araçlarına insan yaşamını koruması için sığınak limanı ya da korunaklı iç sulara (sheltered interval waters) girme hakkı sunulmaktadır. Ancak bu ilkenin insan hayatı tehlikede olmayıp tehlike içinde olan ve kirlenmeye yol açan bir geminin sözkonusu olduğu bir vakayı içine alacak şekilde genişletilmesi pek mümkün değildir. Öyle ki, eğer gemide tehlike altındaki insanların kurtarılması için gerekli önlemler alınmışsa, kıyı ve liman devletinin, kirliliğe yol açan deniz aracının sularına girişine izin verilmemesinin meşru olacağı yönündeki görüş yaygındır.<sup>584</sup>

#### 2.5.4.4. CMI Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi (2009)

CMI, bir uluslararası konvansiyona veya başka bir belgeye (other instrument) dönüştürülmesi umuduyla sığınma alanları konusunda yeni bir Taslak Belgesi (CMI Draft instrument on Places of Refuge) hazırladı.<sup>585</sup> CMI, Sığınma Alanlarına ilişkin taslak bir belge oluşturmuş ve bu belge, Ekim 2008'de Atina'da düzenlenen CMI Konferansının Genel Kurulunda kabul edilmiş 2009'da değerlendirmesi için IMO Hukuk Komitesine (Legal Committee) gönderilmiştir.<sup>586</sup> Bu Taslak Belge Konvansiyonu IMO tarafından kabul edilip Devletler tarafında onaylanıp yürürlüğe konduğunda Kıyı Devletlerinin sığınma alanları konusunda yükümlülük ve

<sup>579</sup> Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.292.

<sup>580</sup> Henrik Reingbom, **You are Welcome, but Places of Refuge and Environmental Liability and Compensation**, with Particular Reference to the EU. S. 219.

<sup>581</sup> Darling/Smith, **LOF 90**, s.63.

<sup>582</sup> **The Creole** (1853), Moore, Int. Arb.4375. Bkn. Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.291.

<sup>583</sup> **The Kate A. Hoff (The Rebecca)** (1929), 4RIAA 444. Bkn. Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.291.

<sup>584</sup> Mukherjee, 'Refuge and Salvage', s.291.

<sup>585</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Planlanan Faaliyet.

<sup>586</sup> Committee Maritime International, 'Places of Refuge', Submission to the Legal Committee of the IMO, April 2009, bkn. <<http://comitemaritime.org/Places-of-Refuge/0,2733,13332,00.html>>, (02.02.2019)

sorumlulukları açısından gerekli açıklığa kavuşturma olacaktır.<sup>587</sup> Belgenin amaçlarından biri yardıma ihtiyacı olup bir sığınma alanı talep eden gemilerin söz konusu olduğu durumların etkin bir şekilde yönetilmesi için bir yasal çerçeve sağlanması ile sığınma alanına erişim hakkıdır. Bu hak belgenin Konu ve Amaç bölümünde açık bir şekilde ifade edilmiştir.<sup>588</sup> Ancak bu erişim talebini reddetmenin makul olduğunu gösterebilmesi durumunda kıyı devleti tarafından boşa çıkararak erişimi reddedebilir. Yetkili mercii, geminin ve/veya yükünün durumunun, sığınma alanına erişim talebi kabul edilirse, kabul edilmezse yaratacağı riskten daha büyük bir risk yaratacağını belirten ve makul nedenlere dayanan bir değerlendirmeyi göz önünde bulundurarak yardıma ihtiyaç duyan bir gemi tarafından yapılan sığınma alanına erişim talebini reddedebileceği ifade edilmektedir.<sup>589</sup> Belgenin bir diğer konu ve amacı da bir sığınma alanına erişim talebini kabul etme ya da reddetmeye ilişkin görev ve yükümlülükleri belirlemektir.<sup>590</sup>

Belge içerik olarak kurtaranlar açısından önemli edinimler elde etmektedir. Bunlardan Başlangıç (preamble) bölümünde Belge kurtarma faaliyetleri ile sığınma alanlarını açık bir şekilde birbirine bağlamaktadır.<sup>591</sup> Belgenin Başlangıç kısmının niyet (intending) bölümünde kurtaranlar ile kıyı devletlerinin menfaatlerinin “*adil ve makul bir şekilde (in a fair and reasonable way)*” dengeleneceği belirtilmektedir. Bu ifade ile kıyı devletleri menfaatlerinin kurtarma menfaatlerinden önde tutulduğu mevcut uygulamadan uzaklaşarak her iki tarafın çıkarları gözetilmektedir.

Kurtaranlar için önem arzetymekte olan maddelerinden biri de Kıyı Devleti bir sığınma alanına erişim iznini makul olmayan bir şekilde reddetmesinden kaynaklı zararlardan sorumlu tutulacağı ifade edilmektedir.<sup>592</sup> Bu hüküm kurtaranlar için açık

<sup>587</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Özet Bölümü ve Konu ve Amaç.

<sup>588</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Konu ve Amaç.

<sup>589</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Madde 3(b).

<sup>590</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Konu ve Amaç.

<sup>591</sup> Belgenin Başlangıç (Preamble) bölümünde kurtarma faaliyetlerini sığınma alanları ile “yardıma ihtiyaç duyan gemiler için sığınma alanları bulunması kurtarma faaliyetlerinin etkinliğine seyir, insan hayatı, gemilerin, kargoların ve deniz çevresinin tehlikelerini en aza indirilmesinde önemli ölçüde katkı sunmaktadır.

<sup>592</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Madde 5: “Eğer yetkili bir mercii yardıma ihtiyacı olan bir geminin sığınma alanına erişim talebini reddeder ve diğer bir devlet, gemi maliki, kurtaran, yük maliki ve herhangi diğer bir taraf, bu ret yüzünden (kurtaranın kurtarma faaliyetlerini tamamlamamasıyla sınırlı olmaksızın bunu da içine alan) bir kayıp ya da zarara uğradıklarını kanıtlarlarsa, söz konusu yetkili mercii, Madde 3(b) uyarınca erişim talebini kabul etmeyerek makul bir şekilde hareket ettiğini gösteremezse, diğer devlet, gemi maliki, kurtaran, yük maliki ve herhangi diğer bir tarafın maruz kaldığı kayıp ya zararı tazmin etmekle yükümlü olacaktır.”



bir şekilde sığınma alanına erişimi reddedildiği için zarar gören bir kurtarana karşı kıyı devleti sorumluluğu içermesi açısından özellikle önemlidir. Burada ispat etme yükümlülüğü tersine dönerek sığınma alanı erişimini makul bir şekilde reddettiğini kanıtlamak zorunda olacak taraf kıyı devleti olacaktır.<sup>593</sup> Ayrıca Kurtaranın kıyı devletinin sığınma talebini reddetmesi nedeniyle kurtarma faaliyetlerini tamamlayamaması ile sınırlı olmaksızın bunu da içine alarak bir kayıp ya da zarara uğradıklarını kanıtlayabilmeleri durumunda kurtarana maruz kaldığı kayıp ya da zararı tazmin etmekle yükümlü olacaktır.<sup>594</sup>

Yeni bir uluslararası konvansiyonun tehlikedeki bir gemiyi kabul etmek ya da reddetmekten yana kaynaklanan sorumluluk ve tazminat konusunu açıklayacak şekilde oluşturulması önerilmektedir. Böyle bir belge sığınma alanına erişim izni verme veya vermeme hususunda karar verirken değerlendirilecek ölçütleri açığa kavuşturacaktır.<sup>595</sup>

Taslak belge Kıyı Devletleri ile kurtarma şirketleri (kurtaranlar) arasındaki ilişki açısından birleşik bir yöntem oluşturma yönünde bir adımdır. Bu yöntem özel olarak sığınma alanları ile ilgili olduğu için kapsam açısından sınırlı olacaktır. Buna rağmen, günümüzde karşılaşılmamasına rağmen zayıf bir şekilde düzenlenen bir duruma işaret ilişkin sorumluluğu açıklığa kavuşturma çabasıdır. Özel ve kamu aktörleri iki farklı yöntemle ayrılmaktan ziyade bir Kıyı Devletinden sığınma talep eden tehlikedeki bir gemi durumunda ilgili tüm tarafların menfaatlerini gözeterek ortak bir belgede birleşecektir. Ancak, günümüzde taslak belgenin benimsenmesi muhtemel görünmemektedir.<sup>596</sup>

### 2.5.5. UNCLOS Altında Müdahale, Sorumluluk ve Tazminat

Uluslararası Deniz Hukuku Sözleşmesi (UNCLOS), Birleşmiş Milletler'de en uzun süren müzakereler sonunda hazırlanmıştır ve mecazi anlamda, "*Okyanusların*

<sup>593</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Madde 5.

<sup>594</sup> Sığınma Alanları Üzerine Taslak Belgesi 2009, Madde 5, ayrıca madde ISU'nun bir çevresel kurtarma ücreti teklifi ile alakalıdır.

<sup>595</sup> Baughen, **Maritime Pollution and State Liability**, 2012, s.247.

<sup>596</sup> Baughen, **Maritime Pollution**, s.247.

*Anayasası*” olarak tanımlanmıştır. Türkiye Sözleşmeye taraf<sup>597</sup> değildir.<sup>598</sup> Uluslararası Denizcilik Örgütü’nün (IMO) denizlerin kirlenmesinin önlenmesi konusu sürekli gündeminde bulundurduğu ve sözleşmeler akdettiği bir meseledir. UNCLOS’ta konu, deniz çevresinin kirlenmesine neden olan çeşitli kaynaklara göre düzenlenmiştir. Sözleşmede “*Deniz Çevresinin Korunması*” başlığı altında XII. Kısımında (192-237 maddeleri) deniz çevresine zarar verilmesinin önlenmesine yönelik müdahale yetki ve sorumlulukları ifade edilmiştir. Sözleşmenin bu husustaki hükümlerinin esası, bayrak devleti yanında, liman devleti ve kıyı devletin yetkilerini arttırmak şeklinde özetlenebilir. Kirlenmenin önlenmesi, en aza indirgenmesi ve kontrol altına alınması konusundaki bu hükümler, günümüzde özellikle bölgesel düzeyde liman devletlerinin yetkilerini arttırıcı uygulamalarıyla paralellik göstermektedir.<sup>599</sup> 1982 tarihli Uluslararası Deniz Hukuku Sözleşmesi (UNCLOS), devletlerin ulusal mevzuatların da deniz çevresinin korunması amacına uyumlu hale getirerek ve aynı zamanda deniz çevresinin kirlenmesini önleme ve azaltmaya yönelik faaliyetlerin ilgili devletlerin imkanlarına uygun olarak ve en kolaylıkla uygulanabilir yöntemlerle yürütülmesini öngörmektedir.<sup>600</sup>

Sığınma alanı arayan kurtaranlar bağlamında, birbiriyle ilintili birçok husus vardır. Bunlar, kurtaranın hukuki, ticari ve pratik menfaatleriyle ilgili olduğu gibi, uluslararası kamu hukuku altında kıyı veya liman devletlerinin hak ve sorumluluklarıyla da ilişkilidir. Kurtaranın yasal konumu, uluslararası teamül hukuku (customary international law), bayrak devletinin hukuku (flag state law) ya da kıyı veya bayrak devletinin iç hukukuna (domestic of the coastal or flagstate) bağlı olabilir. Bunlar arasındaki son iki seçenekte başvuru hukuk, ilgili bir konvansiyonu dahil etmeyebilir. Kurtaranın ticari menfaatleri, eğer varsa, kurtarma

---

<sup>597</sup> Türkiye UNCLOS’a taraf değildir. Dolayısıyla Konvansiyon hükümleri, örf ve adet hukuku kurallarını yansıtmaması ve Türkiye tarafından başlangıcından itibaren itiraz edilmediği durumlarda, Türkiye açısından da bağlayıcı nitelikte olabilecektir. Konvansiyon hükümlerinin önemli bir kısmı, günümüzde örf ve adet hukuku kuralı haline gelmiştir. Türkiye tarafından da başlangıçtan beri ısrarla karşı çıkılmayan birçok hüküm bulunmaktadır. Bu kapsamda UNCLOS’un Türkiye açısından da çok önemli bir uluslararası sözleşme olduğu söylenebilir. Sözleşmeye herhangi bir çekince konulmasına ilişkin bir yasak mevcut olduğundan, Türkiye’nin özellikle karasuları genişliği konusundaki haklı çekingesini Konvansiyona taraf olunması önünde önemli bir engel oluşturmaktadır. Bknz. Hakan Selim Canca, **Devletlerin Gemilere Müdahale Yetki ve Yükümlülükleri**, Seçkin Hukuk, 2015-Ankara, s.24.

<sup>598</sup> Hakan Selim Canca, **Devletlerin Gemilere Müdahale Yetki ve Yükümlülükleri**, Seçkin Hukuk, 2015-Ankara, s.24.

<sup>599</sup> Aydoğan Özman, **Deniz Hukuku-1**, Turhan Kitabevi, 2006, s.90.

<sup>600</sup> Selami Kuran, **Uluslararası Deniz Hukuku**, Beta Yayınları, 5.baskı, 2016, s. 307.

sözleşmesi veya diğer ilgili bir konvansiyon hükümleri, ya da konvansiyondan bağımsız olmak üzere, kıyı veya bayrak devletinin iç hukukuna dayanarak belirlenecektir. Her durumda, bir kurtarma faaliyetinin uygulamada devam edilebilirliği, kurtaranın ticari menfaatlerine yakından bağlı olacaktır.<sup>601</sup>

Çevre bir kurtarma faaliyetinin nasıl ifa edileceğini belirleyen faktör olarak tüm kurtaranlar için ilk sıradaki kaygı unsurudur. Çevreye ilişkin artan kamu ve hükümet kaygısıyla birlikte çevreye zarar verilmesi endişesi yaşayan kurtaranların riskleri ve sorumlulukları açısından önemli bir farklılığa neden olmuştur. Bunlar her geçen yıl artmaya devam etmektedir. Deniz kirliliğini engelleme kaygısıyla muhtemel kamu sorumlulukları arttırılmakta ve muhtemel cezai sorumluluk hızlı bir şekilde bir norm haline gelmektedir.<sup>602</sup> Gaskell, bu durumla ilgili olarak, kurtaranların karşılaştığı duruma yönelik devletlerin her ne kadar çevrenin korunmasına ilişkin hukuk kurallarının oluşturulmasına destek verirken seslerini yükseltseler de, konu kendi sularındaki enkazlara gelince yeterince aktif olmadıklarını belirtmektedir. Birçok devletin, yabancı kurtaranların kendi faaliyet göstermesini engelleyici yasalara sahip olduğunu ancak gerekli yetkinliğe sahip olduğu varsayılsa dahi yerel bir sözleşmeci (kurtaran) göndermek için yaratılan gecikme korkunç sonuçlar doğurabileceğini ifade etmektedir. Devletler “*yabancı (uluslararası) bir cüzzamlıyı*”, yani çekilmekte olan hasar görmüş bir petrol tankerini, kendi limanlarına almak noktasında oldukça isteksizlerdir.<sup>603</sup> Bir başka ifade ile belirtmek gerekirse, bir kurtarana belirli koşullar altında bir sığınma alanı verilip verilmemesi şüphesiz kurtarma faaliyetlerinin uygulamadaki başarısı ve maddi getirisiyle bağlantılı olarak ticari sonuçları üzerinde bir etkiye sahip olacaktır. Diğer taraftan, kıyı veya liman devleti öncelikle kendi çevresel kaygıları, yani deniz ve kıyı çevresinin korunmasına ilişkin hak ve sorumlulukları, üzerine yoğunlaşacaklardır. Kurtaranın durumuna karşı bir anlayış göstermek ikincil derecede bir kaygı olacaktır.<sup>604</sup>

Uluslararası Deniz Hukuku Sözleşmesi (UNCLOS) altında bir deniz kazası durumunda kıyı devletinin müdahale hakkından bahsedilmektedir. Madde 221’de

<sup>601</sup> Mukherjee, ‘**Refuge and Salvage**’, s.276.

<sup>602</sup> Bishop, **Refuge**, s.4.

<sup>603</sup> Gaskell, **Lloyd’s Open Form**, s. 20.

<sup>604</sup> Mukherjee, ‘**Refuge and Salvage**’, s.276.

ifade edilen bu durum açık bir şekilde bir deniz kazası durumunda müdahale hakkı sunmamaktadır.<sup>605</sup> Ancak, bu madde kıyı devletinin müdahale hakkını teamül hukuku ve konvansiyonel uluslararası hukuk altında yeniden yorumlanmaktadır.<sup>606</sup> Bu hüküm hali hazırda UNCLOS rejimi altındaki mevcut hakları zaten garanti etmektedir. Bu teamülde veya Müdahale Konvansiyonu gibi diğer konvansiyonlarda da bulunmaktadır. Madde 221 hükmü altında UNCLOS rejimi altındaki mevcut haklarının mı onaylandığı yoksa devletlere ayrıca bir müdahale hakkı mı verildiğinin açık olmadığı belirtilmektedir.<sup>607</sup>

Kıyı devletinin karasuları dışında, tanımı itibariyle “*çatışma, karaya oturma ve diğer bir seyrüsefer kazasını (collision, stranding or other incident of navigation)*” kapsayan bir deniz kazasına müdahale etmeye<sup>608</sup> dair haklarını pekiştirmekte ya da bu hususta temel bir çerçeve oluşturmaktadır. Bir deniz kazası kaçınılmaz bir şekilde kurtarmaya ilişkin bir bağlantı doğuracaktır. Bu madde altında yer alan “*tedbirleri alma ve uygulama (take and enforce measures)*” hakkının, bir kirlilik veya kirliliğe dair bir tehdit olduğunda, kurtarma faaliyeti temin edilen deniz eşyasına sığınma alanı sağlama zorunluluğu ihtiva edebileceği belirtilmiştir.<sup>609</sup>

Madde 199’da devletlerin ihtimaliyet planları (contingency plan) oluşturmalarını istemektedir.<sup>610</sup> Şüphesiz, sığınma alanı talebinde bulunan bir

<sup>605</sup> **UNCLOS Madde 221:** “Deniz kazalarından ileri gelen kirlenmeden kaçınma tedbirleri”: 1. Bu kısımda yer alan hiç bir hüküm, Devletlerin gerek (milletlerarası) teamül kurallarına gerekse yazılı milletlerarası hukuka göre, karasularının ötesinde bir deniz kazasını müteakip ortaya çıkacak kirlenmeden veya kirlenme tehdidinden veya ciddi zararlı sonuçlara yol açması normal olarak beklenebilecek böyle bir kazayla ilgili fiillerden kıyılarına veya zarar tehdidi ile orantılı tedbirleri alma ve uygulama hakkına hâlel getirmeyecektir. 2. Bu madde bakımından, deniz kazası, bir gemi veya yüküne maddi zarar veren veya maddi zarar verme yakın tehlikesi taşıyan bir çarpma, karaya oturma veya diğer bir seyrüsefer kazası ve gemide veya gemi dışında meydana gelen olay diğer bir olay demektir.

<sup>606</sup> Stogards, **Coastal State**, s. 35.

<sup>607</sup> Curchil devletlerin müdahale hakkının zaten var olduğunu belirtmektedir. Bkn. Churchill, R. R. And Lowe, A. W. *The Law of the Sea*, 3rd Ed., Manchester (Manchester University Press) 1999. Ayrıca Molenaar, madde 221 devletlere Müdahale Konvansiyonu altında mevcut yetkilerden daha fazlasını verdiğini belirtilmektedir. Bkn. Molenaar Erik Japp. *Coastal State Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*. The Hague (Kluwer Law) 1998, s. 388; Bkn. Stogards, **Coastal State**, s.26.

<sup>608</sup> Devletlerin gemilere müdahalede icra yetkilerinin kullanılması hususunda Uluslararası Deniz Hukuku Sözleşmesinde, “Yabancı gemilere karşı icra yetkisinin kullanılması sadece; a) resmi memurlar, b) harp gemileri, c) askeri uçaklar veya d) hükümet hizmetinde oldukları açıkça işaretlenmiş ve teşhis edilebilen ve o amaçla yetkilendirilmiş olan diğer gemiler ve uçaklar tarafından gerçekleştirilebileceği” ifade edilmiştir. Bkn. **UNCLOS madde 224**.

<sup>609</sup> Mukherjee, ‘**Refuge and Salvage**’, s.277.

<sup>610</sup> **Madde 199**-Kirlenmeye karşı ihtimaliyet planları 198 nci maddede anılan durumlarda, etkilenen alandaki Devletler (kabiliyet ölçüsünde) ve yetkili milletlerarası teşkilatlar, kirlenmenin sonuçlarını bertaraf etmede ve zararı önlemede veya asgariye indirmede, mümkün olduğu ölçüde işbirliği

kurtarana bu imkanı sağlamak, sözü geçen yükümlülüğün bir parçasıdır.<sup>611</sup>

Madde 192’de Devletlerin deniz çevresini koruma ve muhafaza etmeye ilişkin genel yükümlülüğünü tanımlamaktadır.<sup>612</sup> Bu genel görev ya da yükümlülük çerçevesinde devletler, madde 194 mucibince<sup>613</sup> herhangi bir kaynaktan ileri gelen deniz kirliliğini engellemek, azaltmak ve kontrol altına almak için gerekli olanlar gibi tedbir ve önlemler almak zorundadır. Devletler politikalarını birbirleriyle uyumlu hale getirmeli ve yargı yetkileri ya da kontrolleri altında gerçekleştirilen faaliyetlerin diğer devletlere zarar veren bir kirliliğe neden olmadığından ve bu kirliliğin kendi bağımsız yetki alanlarının ötesine yayılmadığından emin olmalılardır. Önleyici tedbirler alırken, devletler diğer devletler tarafından gerçekleştirilen meşru faaliyetlere haksız bir şekilde engel teşkil etmemelidir. Muhtemelen bu, kurtarma faaliyetlerine engel olmamayı da içine alacaktır ki bu ifade, sığınma alanı sağlamak da dahil olmak üzere bu tür faaliyetlerin gerçekleştirilmesini kolaylaştırmak şeklinde belirtilebilir. Şunu öne sürmek mümkündür ki bu şekilde bir kolaylaştırma, bir kıyı devletin, madde 192 altında yer alan deniz ortamının koruma ve muhafaza etme

---

yapacaklardır. Bu amaçla, Devletler, deniz çevresindeki kirlenme olaylarına cevap verecek ihtimaliyet planlarını müştereken geliştirecek ve iyileştireceklerdir.

<sup>611</sup> Mukherjee, ‘Refuge and Salvage’, s.277.

<sup>612</sup> **UNCLOS Madde 192-** “Genel Hükümler: Devletlerin deniz çevresini koruma ve muhafaza etme yükümlülüğü vardır.”

<sup>613</sup> **UNCLOS Madde 194-** “Deniz çevresinin kirlenmesinin önlenmesi, azaltılması ve kontrol edilmesi: 1. Devletler, deniz çevresinin herhangi bir kaynaktan kirlenmesini önlemek, bu gibi bir kirlenmeyi azaltmak veya kontrol etmek için gerekli olan ve bu Sözleşmeye uygun bütün tedbirleri, ellerindeki en pratik araçları kullanarak ve yeteneklerine uygun şekilde, yerine göre, tek başına veya kollektif şekilde alacaklardır ve bu konudaki politikalarını uyumlu hale getirmek için çaba sarfedeceklerdir. 2. Devletler, yetki veya kontrolleri altındaki faaliyetlerin kirlenme yoluyla diğer Devletlere veya çevrelere zarar vermeyecek şekilde yürütülmesini ve kontrolleri altındaki olay veya kazalardan ileri gelen kirlenmenin bu Sözleşmeye uygun şekilde egemen haklar kullandıkları alanların ötesine yayılmamasını sağlayacak gerekli bütün tedbirleri alacaklardır. 3. Bu kısma göre alınan tedbirler, deniz çevresi kirliliğinin bütün kaynaklarını hedef alacaktır. Bu tedbirler, diğerleri yanında, aşağıdakileri mümkün olan asgari ölçüde azaltacak tedbirleri kapsayacaktır. a-zehirli, zararlı veya tehlikeli maddeler, bilhassa karadan kaynaklanan, atmosferden kaynaklanan veya atmosfer yoluyla veya boşaltma suretiyle deniz çevresine giren kalıcı maddeler; b-gemi kaynaklı kirlenme, bilhassa kazaların önlenmesini acil durumlarla ilgili denizde hareket güvenliğini sağlayan, kasdi veya gayri-kasdi boşaltmaları önleyen ve gemilerin dizaynı, yapımı, teçhizatı, işletilmesini ve mürettebatının durumunu düzenleyen tedbirler; c-deniz dibi ve toprak altının doğal kaynaklarını araştırmada ve işletmede kullanılan tesislerden ve cihazlardan kaynaklanan kirlenme, bilhassa kazaları önleme ve acil durumların gereğini yapma, denizdeki faaliyetlerin güvenliğini sağlama ve bu gibi tesislerin veya cihazların gereğini yapma, denizdeki faaliyetlerin güvenliğini sağlama ve bu gibi tesislerin veya cihazların gereğini yapma, teçhizi, işletilmesi ve mürettebatla donatılmasını düzenleyen tedbirler. 4. Deniz çevresinin kirlenmesini önleme, azaltma veya kontrol etme tedbirlerini alırken Devletle, diğer Devletlerin bu Sözleşmeye uygun şekilde haklarını kullanma ve görevlerini yapma bağlamında yürüttükleri faaliyetlere haksız bir şekilde müdahale etmekten kaçınacaklardır. 5. Bu kısım uygun şekilde alınan tedbirler, tüketilmiş, tehdit altında veya tehlikede olan (canlı) türlerinin doğal yerleri ile deniz hayatının diğer biçimlerini ve nadir veya hassas ekosistemlerini korumak ve muhafaza etmek için zaruri olan tedbirleri de kapsayacaktır.”

şeklindeki genel yükümlülüğü için tutarlı hem de tamamlayıcı, nitelikte bir eylem olacaktır.<sup>614</sup> Madde 197’de küresel veya bölgesel ölçekte işbirliği çağrısında bulunmaktadır.<sup>615</sup>

UNCLOS Madde 221, Müdahale Konvansiyonu gibi alınacak ve uygulanacak tedbirlerin (take and enforce measures) orantılı olmasını gerektirmektedir.<sup>616</sup> Madde 231 altında bildirimde bulunma bir gereklilik olmasına rağmen bu madde Müdahale Konvansiyonundan farklı olarak Kıyı Devletlerinin etkilenen menfaatlere sahip özel şahıslara bildirimde bulunmasını gerektirmemektedir. Sadece devletlere bildirimde bulunmaktadır. Bu bağlamda, UNCLOS Kıyı Devletlerine Müdahale Konvansiyonu ile sağlanan yetkilerden daha az koşul sağlamaktadır. Kurtaranlar açısından Müdahale Konvansiyonu daha uygun görünmektedir.<sup>617</sup>

UNCLOS Konvansiyonu sorumluluk ve tazminat açısından özel olarak Kıyı Devletlerinin sorumluluğuna ya da kurtarana karşı doğrudan sorumluluğu tartışılmamaktadır. Ancak, madde 232 altında, deniz çevresinin korunması ve muhafaza edilmesinde tedbirlerin uygulanmasından kaynaklanan zararlar için devletleri sorumlu tutulabilmektedir. Bu maddeye göre, bu tedbirlerin “*mevcut bilgiler ışığında makul derecede gerekli olanı aşması (exceed those reasonably required in the light of available information)*” durumunda kıyı devleti sorumlu olacaktır.<sup>618</sup>

<sup>614</sup> Mukherjee, ‘Refuge and Salvage’, s.277.

<sup>615</sup> UNCLOS Madde 197-“Küresel ve Bölgesel İşbirliği: Devletler; deniz çevresini koruma ve muhafaza etmek amacıyla bölgesel hususiyetleri dikkate alarak bu Sözleşme ile uyumlu milletlerarası kuralları, standartları, ve tavsiye edilmiş uygulama ve prosedürleri formüle ederken ve geliştirirken, küresel seviyede ve, uygun olduğu takdirde bölgesel seviyede doğrudan doğruya veya yetkili milletlerarası teşkilatlar vasıtası ile işbirliği yapacaklardır.”

<sup>616</sup> UNCLOS Madde 221- “Deniz kazalarından ileri gelen kirlenmeden kaçınma tedbirleri: 1. Bu Kısımda yer alan hiçbir hüküm, Devletlerin gerek (milletlerarası) teammül kurallarına gerekse yazılı milletlerarası hukuka göre, karasularının ötesinde bir deniz kazasını müteakip ortaya çıkacak kirlenmeden veya kirlenme tehdidinden veya ciddi zararlı sonuçlara yol açması normal olarak beklenebilecek böyle bir kazayla ilgili fiillerden kıyılarına veya zarar tehdidi ile orantılı tedbirleri alma ve uygulama hakkına hâlel getirmeyecektir. 2. Bu madde bakımından, deniz kazası, bir gemi veya yüküne maddi zarar verme yakın yakın tehlikesi taşıyan bir çarpma, karaya oturma veya diğer bir seyrüsefer kazası ve gemide veya gemi dışında meydana gelen diğer bir olay demektir.”

<sup>617</sup> UNCLOS Madde 231- “Bayrak Devletine ve diğer ilgili Devletlere bildirim: Devletler, bayrak Devletini ve diğer ilgili Devletleri, yabancı gemiler aleyhine Bölüm 6’ya göre alınan tedbirlerden haberdar edeceklerdir ve bayrak Devletine bu gibi tedbirlerle ilgili bütün resmi raporları intikal ettireceklerdir. Ancak, karasularında meydana gelen ihlaller bakımından, kıyı Devletini bundan önceki yükümlülüklerini, sadece dava ile ilgili olarak alınan tedbirler için geçerlidir. Bayrak Devletinin diplomatik ajanı, veya konsolosluk memuru ve mümkün olduğu yerlerde denizcilik yetkilisi yabancı gemilere karşı Bölüm 6’ya göre alınan böylesi herhangi bir tedbirden derhal haberdar edilecektir.”

<sup>618</sup> UNCLOS Madde 232 “Devletlerin icra tedbirlerinden doğan hukuki sorumluluğu: Devletler, Bölüm 6’ya göre alınan tedbirlerden doğan (ve) kendilerine atfi kabil olan zarar veya kayıptan, bu gibi

Makullük ölçütü Müdahale Konvansiyonunda olduğu gibi önem taşımaktadır. Tedbirler (measures) ile zararlar (damages) arasındaki ilişkiye önem verilmektedir. Ayrıca, devletler, bu gibi zarar veya kayıp sebebiyle kendi mahkemelerinde dava açma imkanı sağlayacaklardır. Bu maddenin ilkesel olarak yükümlülüğüdür. Devletler dava açma imkanı sağlamak zorunda olmalarına rağmen, kurtaranlar tarafından doğrudan taşındığında alacaklar uluslararası mekanizmalarından ziyade ulusal mahkemelerin önüne gelecektir.<sup>619</sup> Dolayısıyla, UNCLOS rejiminde ihtilaf bulunan ilgili ihtilaf çözme mekanizmaları özel şahıslara açık olmadığı için kurtaranın davası ulusal mahkemelerde görülmektedir. Bundan dolayıdır ki madde 232'nin etkinliği ilgili devletin ulusal hukuk sistemi içerisinde böyle bir başvuru mercii sağlama isteğine ve yeteneğine bağlıdır. UNCLOS rejimi altında ihtilaf çözme mekanizmaları Konvansiyon'a taraf olan devletler için saklı tutulmaktadır.<sup>620</sup>

#### 2.5.6. Müdahale Konvansiyonu Altında Müdahale

Devlet müdahalesin tam şekli normalde duruma göre (case-to-case) değişiklik gösterir ve ayrıca bir düzeye kadar ulusal mevzuat hükümlerine bağlıdır. Burada bir gemi ve yükünü etkileyen bir müdahale ile petrol döküntüsü (oil-spill) mücadele faaliyetleri arasında bir ayırım yapılmalıdır. Dünyanın çoğu yerinde acil durum planları (contingency plans), ikinci türdeki faaliyetlerde kamu otoritelerinin temel rolü üstleneceğini öngörürken bir gemi ve kargosuna yönelik karşı müdahale faaliyetleri genel olarak profesyonel kurtaranların alanı olarak kabul edilmiştir. Normalde ticari menfaatler için eşya kurtarmaya yönelik olarak alınan tedbirler de kamu menfaati açısından kirlenmenin engellenmesi için en çok ihtiyaç duyulan tedbirler olarak görülmüştür. Sonuç olarak, devlet müdahalesi genelde bir denetleyici

---

tedbirler hukuka aykırı olduğunda veya mevcut bilgi ışığında makul olarak gerekli olan tedbirleri aştığında, hukuken sorumlu olacaktır. Devletler, bu gibi zarar veya kayıp sebebiyle kendi mahkemelerinde dava açma imkanı sağlayacaklardır.”

<sup>619</sup> UNCLOS Madde 232.

<sup>620</sup> Stogards, **Coastal State**, s. 31, Bkn. Konvansiyonun hazırlanma sürecinde Sovyetler Birliği'nin Madde 232'nin “makul derecede gerekli tedbirleri aşan önlemlerin neden olduğu zarar (damage caused by measures exceeding those reasonably necessary) için açık bir şekilde tazminat hakkı sağlaması teklif edildi. Ancak, tazminat atfı hükmün nihai söz dizimine dahil edilmedi. Ancak dahil edilseydi kurtaranın alacağı için bir temel teşkil edebileceği belirtilmektedir. Bkn. **UNCLOS: A Commentary**. Vol. IV Edited by Myron H. Nordquist et. Al. Dordrecht, 1991, s.379.

rol oluşturmak amacıyla var olmuştur ve gemiyi etkileyen bir yetki kullanımı veya diğer aktif adımların atılması çok nadiren görülen bir durum olmuştur.<sup>621</sup>

De La Rue'nin ifade ettiği gibi, devlet müdahalesi örnekleri kolaylık olması açısından, artan bir resmi faaliyet düzeyiyle aşağıdaki dört ana gruba ayrılabilir:

1- İlkinde, resmi bir müdahale olmaksızın devlet katılımı söz konusudur. İlgili devlet merciileri ile gemi maliki, kurtaran, sigortacılar ve diğer taraflar arasında gerçekleşen müzakereler, normalde gerçekleştirilecek en mantıklı eylem konusunda bir fikir birliği oluşmasını sağlar ve böylece gerçekleştirilecek eyleme ilişkin herhangi bir resmi emir ya da takdir hakkına başvurulmasını gereksiz kılar. Bu şekilde bir işbirliği olağan bir durum olup genelde karşı müdahale faaliyetlerinin, kamu mercilerinin yasal yetkilerini kullanmadan gerçekleştirilmesiyle sonuçlanır.<sup>622</sup>

2- Bazen kamu merciileri olayı ilk duyduklarında ve gemi maliki ya da kurtaranların ne şekilde bir karşı tedbir almayı planladığı henüz netleşmediğinde, genel bir ihtar çekilmesi şeklinde basit bir resmi müdahale söz konusu olur. Bu tür bir ihtar örneğin ilgili hükümet organlarına bilgi verilmeden ya da petrol döküntüsü mücadele teçhizatı kaza mahaline erişinceye kadar kurtarma faaliyeti veya diğer karşı müdahale faaliyetlerinin özel teşebbüsler tarafından üstlenilmesini yasaklayabilir.<sup>623</sup> Bu şekilde ihtarları, genelde daha ileri müdahaleyi gereksiz kılan müzakereler takip eder.<sup>624</sup>

3- Müzakerelerin etkili olmadığı ya da durumun aciliyet veya ciddiyetinden dolayı müzakere etmenin pratik görülmediği vakalarda, kamu merciileri bazen geminin kumandasından sorumlu kişilerin gerçekleştirmeleri ya da uzak durmaları gereken birtakım tedbirler belirtmiştir. Örneğin bazı vakalarda kaptanın hasarlı bir tankeri limana getirmesi <sup>625</sup> ya da karasularına sokmasını yasaklayan emirler verilmiştir. Diğer taraftan geçmişte, kurtaranlara kesin bir emirle hasarlı bir tankeri

<sup>621</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.904.

<sup>622</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.904.

<sup>623</sup> Örneğin Temmuz 1996 yılında Avustralya'da Great Barrier Reef (büyük set resifinde)de meydana gelen meydana gelen the Peacock kazası.

<sup>624</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.904.

<sup>625</sup> Örneğin, Ekim 1978'de İngiltere'de meydana gelen Christos Bitas olayında olduğu gibi. İlk müdahaleden sonra ilgili taraflar arasında yakın işbirliği kuruldu. Davanın en çok hatırlandığı noktası en sonunda herhangi bir resmi emir yerine rızasıyla tankerin suya batırılması gerçekleşti.



kıydan uzağa çekmeleri için ihtar çekildiği<sup>626</sup> ya da gemi maliklerinden, perdesi (bulkhead) sızıntı yapan bir tankerden yükün başka bir gemiye aktarılmasının istendiği örnek olaylar<sup>627</sup> yaşanmıştır.<sup>628</sup>

4- İstisnai olarak, deniz aracının terk edildiği ya da uygun tedbirlerin ilgili özel teşebbüslerin kaynaklarının ötesinde olduğu durumlarda, bazen kıyı devleti merciileri geminin kontrolünü eline almış ve faaliyetleri kendi kaynaklarını kullanarak gerçekleştirmişlerdir. Müdahale Sözleşmesinin oluşmasına yol açan 1967 *The Torrey Canyon* hava bombardımanı belki de bu konuda en iyi bilinen örnektir. Bu türde bir müdahaleye dair vakalar oldukça nadir olmakla beraber, 1978'de Kuzey Denizi'nde gerçekleşen bir çatışmayı müteakip iki parçaya ayrılan *The Eleni V* adlı geminin baş (pruva) kısmının batırılması için Britanya Hükümeti tarafından alınan tedbirler ve 1999 yılında Coos Körfezi, Oregon'da gerçekleşen, karaya oturan odun yongası (woodchip) kargo gemide kalan gemi yakıtının ateşe verilmesi için napalm roketleriyle dövüldüğü ve geminin pruva kısmının ABD Donanması tarafından açık denize çekilerek batırıldığı *The New Carissa* olayında ABD tarafından alınan tedbirler bu konuda verilebilecek örnekler<sup>629</sup> arasında yer almaktadır.<sup>630</sup>

Tarih boyunca müdahalenin ciddi tehlikelere karşı önemli çıkarları korumanın tek yolunun müdahale olması durumunda bunun mazur görülüp görülmeyeceği tartışılmıştır. Konu *Torrey Canyon* (1967) olayında tartışıldı. Gemi maliki ve bayrak devlet karşı çıkmadığı için İngiliz hükümeti gemiyi açık denizlerde bombaladı ve dolayısıyla bunu yapmak için yasal bir hakları olup olmadığı sorgulandı. Soru IMO'ya yönlendirildi ve IMO pozitif bir cevap vererek Kurtarma Konvansiyonunun aşağıda verilen 1(1) maddesi ile sonuçlandırdı<sup>631</sup>;

“İşbu Protokol tarafları, önemli zararlı sonuçlara neden olması beklenen deniz kazası veya deniz kazasını takiben, petrol dışındaki maddelerden kaynaklanan kirlilik

<sup>626</sup> Örneğin, *The Atlantic Empress* gemisinin, Temmuz 1979'da Trinidad and Tobago açıklarında *The Egean Captain* ile çatışması. Ayrıca Kasım 2002 tarihinde *The Prestige* vakasında İspanya açıklarında yapısal hasardan sonra ikaz olunması. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.904.

<sup>627</sup> Örneğin, the Cello Colarado kazası gibi (UK 1992).

<sup>628</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.904.

<sup>629</sup> Bu önlemlerin alındığı tarihte geminin kış tarafından zaten kırılmış ve tekne sigortacısı tarafından tam ziyaa (total loss) olarak kabul edilen The New Carissa 11 Mart 1999'da nükleer saldırı denizaltısı USS Bremertonun saldırısıyla geminin baş tarafında batması sağlandı.

Bkn, <www.navysite/de/ssn/ssn698.htm>, (05.06.219)

<sup>630</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.905.

<sup>631</sup> Yoshifumi Tanaka, **The International Law of the Sea**, Cambridge University Press, (2012), s.287-289.

veya kirlilik tehlikesinden doğan, kendi kıyılarına veya ilgili menfaatlerine gelecek olan önemli (mühim) veya yakın (muhtemel) bir tehlikeyi önlemek, azaltmak veya ortadan kaldırmak için açık denizlerde gerekli olabilecek tedbirler alabilir.”<sup>632</sup>

Müdahale Konvansiyonunu Londra Kurtarma (1989) Konvansiyonu ile karşılaştırdığımızda bu maddede görüldüğü üzere üç kısımda incelenebilir;

(1) Kirliliğin önemli zararlı sonuçları olacağı makul derecede beklenmelidir. 1989 Kurtarma konvansiyonu daha az ciddi görünecek şekilde sadece zararın esaslı maddi zarar (substantial physical damage)<sup>633</sup> olmasını gerektirmektedir.

(2) Kirlilik veya petrol tehdidine ilişkin olmalıdır. Sadece çevre zararından (damage to the environment) bahseden ve tüm zararlı maddeleri içeren Kurtarma konvansiyonuna kıyasla<sup>634</sup> Müdahale Konvansiyonu daha dar kapsamlıdır. Ancak, bu konu tüm zararlı maddeleri içeren bir değişiklik 1973 Protokolüyle<sup>635</sup> çözülmüştür.

(3) Önemli ve yakın bir tehlike (grave and imminent danger) olmalıdır.<sup>636</sup> Müdahale Konvansiyonu sadece tehlikeyi tartışan 1989 Kurtarma Konvansiyonundan daha fazla gerekliliğe sahiptir.<sup>637</sup>

Tanaka'nın ifade ettiği gibi, Müdahale Konvansiyonunun bir müdahale için yüksek gereklilikler sunduğu açıktır.<sup>638</sup> Bizce bunun ticari kurtarma davalarında görebileceğimiz üzere kurtarma şirketlerinin risk alıp çevreyi koruma imkanı sağlamadaki isteksizlikten kaynaklanıp kaynaklanmadığının sorgulanması gerekmektedir. Önemli ve yakın tehlikeye (grave and imminent danger) ilişkin devletin müdahale hakkı UNCLOS'un 221(1) maddesinde<sup>639</sup> dolaylı olarak

<sup>632</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde I.1.**

<sup>633</sup> **1989 Kurtarma Konvansiyonu Madde 1(d).**

<sup>634</sup> **1989 Kurtarma Konvansiyonu Madde 1(d).**

<sup>635</sup> Petrol Dışındaki Diğer Maddelerden Kaynaklanan Deniz Kirliliği Olaylarına Açık Denizlerde Müdahale Edilmesi Hakkında 1973 Protokolü (Intervention Prot. 1973).

<sup>636</sup> Tanaka, **International**, s.287-289.

<sup>637</sup> Kıyı Devleti kurtaranların kurtarmanın daha etkin olabileceği bir yere girmesine izin verme yükümlülüğü altında değildir ama öte yandan kurtaranlara kazazede gemiyi kıyılarından uzaklaştırmasını emredebilmektedir. Kıyı Devletinin özgürlüğü 1989 Kurtarma Konvansiyonu 11. Maddesi altında dayatılan sığınma alanı hükmüne karar verirken kurtaranlar, diğer ilgililer ve kıyı Devleti arasındaki işbirliğini dikkate alma yükümlülüğü ile sınırlandırılmamaktadır. Tsimplis/Shaw, **Maritime Law**, s. 244.

<sup>638</sup> Tanaka, **International**, s.287-289.

<sup>639</sup> **UNCLOS Madde 221-** “Deniz kazalarından ileri gelen kirlenmeden kaçınma tedbirleri: 1.Bu Kısımda yer alan hiçbir hüküm, Devletlerin gerek (milletlerarası) teammül kurallarına gerekse yazılı milletlerarası hukuka göre, karasularının ötesinde bir deniz kazasını müteakip ortaya çıkacak kirlenmeden veya kirlenme tehdidinden veya ciddi zararlı sonuçlara yol açması normal olarak beklenebilecek böyle bir kazayla ilgili fiillerden kıyılarına veya zarar tehdidi ile orantılı tedbirleri alma ve uygulama hakkına hâlel getirmeyecektir. 2.Bu madde bakımından, deniz kazası, bir gemi

belirtilmesi yoluyla hafifletilmiştir. Bu madde ile UNCLOS'un bir devletin kıyı şeridinde veya alakalı çıkarlarına yönelik gerçek zarar veya zarar tehdidi (actual damage or threat damage) olması durumunda uluslararası hukuk kapsamında önlem alma hakkına önyargılı yaklaşmaması gerektiğini belirtilmektedir ve bu durum UNCLOS'un Müdahale Konvansiyonunda belirtilen gereklilikleri aşağı çekmeyi amaçladığı şeklinde yorumlanabileceği belirtilmektedir.<sup>640</sup> Ayrıca, Konvansiyonda kurtarma ücreti veya diğer ödemelere ilişkin hüküm bulunmadığı için müdahale hakkının devletlerin mali çıkarlarından ziyade sadece çevrenin korunmasına ilişkin olduğu belirtilmelidir. Ancak, Müdahale Konvansiyonunun 7. maddesi şöyledir<sup>641</sup>:

*“Özellikle belirtilmediği sürece, işbu Sözleşme’nin hiçbir hükmü, uygulanabilecek herhangi bir hak, imtiyaz veya ayrıcalığa hâlel getirmez ya da herhangi bir Tarafın ya da ilgili gerçek veya tüzel kişinin başvurma imkanı bulunan kanun yolunu yürütmesine engel teşkil etmez.”*

Brice’a göre, bu madde ile devletlerden ziyade şahıslar veya şirketlerin tazminat hakkına sahip olabileceği sonucunu doğurmaktadır.<sup>642</sup> Müdahale Konvansiyonunun 7. maddesi bir devletin gereksiz şekilde bayrak Devletinin, üçüncü Devletlerin ve ilgili herhangi bir gerçek veya tüzel kişinin menfaatlerine ve haklarına çıkarlarına müdahale etmemesi gerektiğini vurgulayarak Müdahale Konvansiyonunun 5(2) maddesi<sup>643</sup> ile birleşmektedir. Ancak, kurtarmaya ilişkin tüm durumlarda kıyı devletinin Kurtarma Konvansiyonunun 9. maddesine<sup>644</sup> göre bir kıyı

---

veya yüküne maddi zarar verme yakın yakın tehlikesi taşıyan bir çarpma, karaya oturma veya diğer bir seyirüsefer kazası ve gemide veya gemi dışında meydana gelen diğer bir olay demektir.”

<sup>640</sup> Tanaka, *International*, s.288.

<sup>641</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 7:** “Özellikle belirtilmediği sürece, işbu Sözleşme’nin hiçbir hükmü, uygulanabilecek herhangi bir hak, imtiyaz veya ayrıcalığa hâlel getirmez ya da herhangi bir Tarafın ya da ilgili gerçek veya tüzel kişinin başvurma imkanı bulunan kanun yolunu yürütmesine engel teşkil etmez.”

<sup>642</sup> Brice, *Salvage*, parag. 6-199, s.451.

<sup>643</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 5(2):** “Bu önlemler, Madde I de öngörülen amaca ulaşmak üzere alınacak makul gerekliliklerin ötesine gitmemeli ve söz konusu amaca ulaşıldığı anda sonlandırılmalıdır; gereksiz şekilde bayrak Devletinin, üçüncü Devletlerin ve ilgili herhangi bir gerçek veya tüzel kişinin menfaatlerine ve haklarına hâlel getirmemelidir.”

<sup>644</sup> Kurtarma Konvansiyonu madde 9 Avustralya delegasyonu tarafından kıyı Devletlerin kendi sahil şeridi ve kıyı sularının ciddi bir kirlenme tehdidi altında olduğu durumlarda kurtarma faaliyetlerine katılmaya yetkili olması gerektiği prensibine dayanarak verilen tekliften sonra kabul edilmiştir. Bu türden bir teklife, prensip olarak mantıklı olsa da özel hukuk sözleşmesine bir kamu hukuku hükmü getirdiği için Birleşik Krallık’tan itirazlar yükseldi ve bu itirazlar bazı delegasyonlarca da desteklendi. Daha sonra Ülkelerin müdahale hakkına Konvansiyon tarafından hâlel gelmemesini garanti altına alacak bir öneride bulunuldu. Başkanın önerisinin ardından Gayri Resmi Çalışma grubu tarafından alternatif bir metin tasarlandı ve oy birliğiyle kabul edildi. Bu metnin sunulması sırasında Birleşik Krallık delegasyonu şu ifadeleri kullandı: “Sayın başkan, en başından beri bütün delegasyonlar

devletinin, kurtarma faaliyetleriyle ilgili talimat verme hakkı da dahil olmak üzere, makul bir şekilde önemli ölçüde zararlı sonuçların beklenebileceği bir deniz kazasını takiben veya böyle bir kazayla bağlantılı eylemlerden doğan kirlenme veya kirlenme tehdidinden kendi sahilini veya ilgili menfaatlerini korumak amacıyla ticari kurtaranın müdahale riskini en aza indirmek için talimat verme hakkı bulunmaktadır.<sup>645</sup>

### 2.5.6.1. Tedbir Alma Hakkının İcrası

1969 Sözleşmesi, bunların kirlenme tehlikesini önlemek, azaltmak ya da ortadan kaldırmak için "gerekli (necessary)" olmalarının gerektiği dışında tam olarak ne tür tedbirler alınabileceğine dair bir bilgi sağlamamaktadır.<sup>646</sup> Kıyı devletlerinin tedbir alma haklarını icra etmelerine ilişkin kısıtlar, danışma ile ilgili birtakım hükümler ve ölçülülük ilkesi kapsamındadır.<sup>647</sup> Herhangi bir tedbir almadan önce bir kıyı devleti, diğer etkilenen devletlere, özellikle de bayrak devleti ve diğer ilgili devletlere, ve ayrıca IMO tarafından tutulan listeden seçilen bağımsız uzmanlara danışmalıdır. Kıyı devleti, öngördüğü tedbirler tarafından etkilenmesi beklediği hak ve menfaatlara sahip diğer tüm taraflara vakit kaybetmeden bu tedbirleri bildirmeli ve onların sunduğu görüşleri de göz önünde bulundurmalıdır.<sup>648</sup> Tedbirlerin bir an

---

*tarafından kabul edilen şey bu maddenin kıyı Ülkeleri için yeni bir müdahale hakkı yaratma amacıyla olmadığıdır. Bu maddenin amacı bir grup delegasyonun talebine binaen koşullar dikkate alındığında bu türden yetkilerin bulunduğu hususunu vurgulamaktır. Kurtarma operasyonlarının olduğu koşullarda bu yetkilerin kullanılabilir hale geleceği hususunun gün gibi ortada olduğunu düşünüyorum.*"; Bkn. Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.95; Document LEG/CONF 7/9, *Travaux Préparatoires-Salvage*, p. 254.

<sup>645</sup> **Kurtarma Konvansiyonu madde 9** Kıyı devletlerinin hakları: "Bu Konvansiyonun hiçbir hükmü; uluslararası hukukun genel kabul görmüş prensiplerine göre bir kıyı devletinin, kurtarma faaliyetleriyle ilgili talimat verme hakkı da dahil olmak üzere, makul bir şekilde önemli ölçüde zararlı sonuçların beklenebileceği bir deniz kazasını takiben veya böyle bir kazayla bağlantılı eylemlerden doğan kirlenme veya kirlenme tehdidinden kendi sahilini veya ilgili menfaatlerini korumak amacıyla tedbirler alma hakkını etkilemez."

<sup>646</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 1.1.**

<sup>647</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.902

<sup>648</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 3:** "Herhangi bir kıyı Devleti Madde I ile öngörülen önlemleri almaya ilişkin mevcut hakkını kullandığı takdirde, aşağıdaki hükümler geçerli olur: (a) "herhangi bir önlem almadan önce, kıyı Devleti, özellikle bayrak Devleti ya da Devletleri olmak üzere söz konusu deniz kazasından etkilenen diğer Devletlerin konuyla ilgili görüşüne başvurmalıdır; (b) kıyı Devlet, alınması teklif edilen önlemler ile ilgili olarak kıyı Devlet tarafından tanınan ya da danışma faaliyetleri sırasında tanıştırılan şahıslara ya da şirketlere alınacak önlemler sonucunda makul surette etkilenmesi beklenen menfaatleri hususunda gecikmeden bildirimde bulunmalıdır. Kıyı Devlet, bu kişiler tarafından sunulan her türlü görüşü dikkate almalıdır; (c) herhangi bir önlem alınmadan önce kıyı Devlet, adları Örgüt tarafından oluşturulacak bir listeden seçilecek olan bağımsız uzmanların görüşüne başvurabilir; (d) önlemlerin derhal

önce alınmasını zorunlu kılan aşırı acil durumlarda, kıyı devleti önceden bir bildirim veya müzakere olmaksızın, ya da çoktan başlamış olan müzakerelere devam etmeksizin, durumun aciliyeti nedeniyle zorunlu hale gelen birtakım tedbirleri alabilir.<sup>649</sup> Bilgilendirme ölçütü kurtaranlar için önemli olabilmektedir. Madde 3(b) kıyı devletinin müdahalesinden etkilenmesi beklenen hak menfaatleri olan tüm “*şahıslara veya şirketlere (persons physical or corporate)*” bildirimde bulunulması ifade edilmektedir.<sup>650</sup> Bir kurtarma faaliyetinde bulunan bir kurtaranın, özellikle 1989 Konvansiyonu madde 13 altında kurtarma ücretinin kaybına neden olabilecek bir müdahale durumunda kıyı devletinin müdahalesine ilişkin şüphesiz menfaatleri bulunmaktadır. Kurtaran muhtemelen madde 14 (Özel Tazminat) veya SCOPIC altında tazminat kazanabilecek olmasına rağmen bu tazminat davalarının büyük çoğunluğunda madde 13 altındaki geleneksel ücretten önemli derecede düşük olacaktır. Bu nedenle, madde 3(d) kapsamına giren acil durumlar dışındaki tüm hallerde kurtarma faaliyetlerine girişen bir kurtarana Müdahale Konvansiyonunun madde 3(b)’si altında bildirimde bulunulması gerekmektedir.<sup>651</sup>

Herhangi bir tedbir almadan önce ve tedbirlerin uygulanması esnasında kıyı devleti, insan yaşamını riske sokmaktan kaçınmak ve uygun vakalarda gemi mürettebatının ülkelerine dönüşlerini sağlamak da dahil olmak üzere, kişilerin ihtiyaç duydukları tüm yardımı sağlamak için en iyi çabayı (best endeavours) göstermelidir. Sözleşme uyarınca alınan tedbirler vakit kaybetmeksizin etkilenen devletlere ve bilinen diğer ilgili tarafların yanı sıra IMO'ya da bildirilmelidir.<sup>652</sup>

Kıyı devleti tarafından Sözleşme altında alınan tedbirler ortaya çıkan ya da çıkma tehlikesi bulunan kirliliğin ölçüğü ile orantılı olmalıdır.<sup>653</sup> Bu tedbirler söz konusu devletin kıyı hattı üzerindeki kirlenme tehlikesini veya diğer hak ve

---

alınmasının gerekli olduğu son derece acil durumlar söz konusu olduğunda, kıyı Devlet önceden bildirimde bulunmadan ya da herhangi yetkili kuruma danışmadan ya da hali hazırda başlamış bulunan danışmanlık görüşmelerine devam etmeden durumun aciliyetinin gerekli kıldığı önlemleri alabilir; (e) kıyı Devlet, bu tarz önlemler almadan önce ve alması sırasında, insan hayatını tehlikeye atmamak ve tehlikede olan kişilerin ihtiyaç duyabilecekleri yardımı sağlayabilmek için en iyi çabayı göstermeli ve uygun olduğunda gemi mürettebatının ülkelerine geri gönderilme işlemlerini kolaylaştıracak faaliyetler yürütmeli ve bu hususta hiçbir engel çıkarmamalıdır; (f) Madde I 'in uygulanması ile ilgili alınan önlemler taraf Devletlere ve tanınan ilgili kişilere ya da şirketlere ve aynı zamanda Örgütün Genel Sekreterine gecikmeksizin bildirilmelidir.”

<sup>649</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 3(d).**

<sup>650</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 3(b).**

<sup>651</sup> Stogards, *Coastal State*, s. 22.

<sup>652</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 3(f).**

<sup>653</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 5.1:** “Madde I uyarınca kıyı Devlet tarafından alınan önlemler gerçekleşen zarar ya da karşılaşılan tehdit ile orantılı olmalıdır.”

menfaatlerine ilişkin tehlikeleri önleme, azaltma veya ortadan kaldırma amacına ulaşmak için makul bir şekilde gerekli olan tedbirlerin ötesine geçmemeli ve bu amaca ulaşılır ulaşılmaz, durdurulmalıdır. Aynı şekilde bu tedbirler gereksiz bir şekilde bayrak devleti, diğer devletler veya herhangi diğer bir ilgili tarafın hak ve menfaatleri ile çatışmamalıdır.<sup>654</sup> Tedbirlerin zarara göre ölçülü olup olmadığı göz önünde bulundurulurken, (a) bu tedbirin alınmaması halinde bu zararın ortaya çıkma olasılığı ve boyutu; (b) tedbirlerin etkili olma olasılığı ve (c) alınan tedbirlerin sebebiyet vermesi olası olan zararın boyutu hesaba katılmalıdır.<sup>655</sup>

Eğer bir devlet ölçülü bir karşılığı aşan tedbirler alırsa, bu nedenle ortaya çıkan herhangi bir ilave zararı tazmin etmekle yükümlüdür.<sup>656</sup> Alınan tedbirlere Sözleşme tarafından müsaade edilip edilmediği, bir tazminat ödenip ödenmeyeceği, veya tazminatın tutarının ne kadar olacağı hususundaki herhangi bir ihtilaf, ilgili sözleşmecî tarafın talebi üzerine uzlaştırmaya, ya da eğer uzlaşma sağlanamazsa, tahkime sevk edilecektir.<sup>657</sup> Söz konusu tedbirleri alan bir kıyı devleti, yalnızca kendi mahkemelerindeki hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle bir uzlaştırma veya tahkim talebini reddetme hakkına sahip değildir.<sup>658</sup>

<sup>654</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 5.2:** “Bu önlemler, Madde I de öngörülen amaca ulaşmak üzere alınacak makul gerekliliklerin ötesine gitmemeli ve söz konusu amaca ulaşıldığı anda sonlandırılmalıdır; gereksiz şekilde bayrak Devletin, üçüncü Devletlerin ve ilgili herhangi bir gerçek veya tüzel kişinin menfaatlerine ve haklarına hâlel getirmemelidir.”

<sup>655</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 5.3:** “alınan önlemlerin meydana gelen zarar ile orantılı olup olmadığına karar verilirken şu hususlara dikkat edilmelidir: (a) söz konusu önlemlerin alınmaması durumunda beklenmedik bir zararla karşılaşılma olasılığı ve zararın derecesi; ve (b) bu önlemlerin etkin olma olasılıkları; ve (c) bu önlemlerin alınması sonucunda karşılaşılması muhtemel zararın derecesi.”

<sup>656</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 6:** “İşbu Sözleşmenin hükümlerini ihlal ederek diğer taraflara zarar verecek şekilde önlem alan herhangi Taraf, Madde I de öngörülen amaca ulaşmak için gereken makul önlemleri aşarak zarara yol açan faaliyetleri kapsamında, bu makul önlemleri aştığı ölçüde, zarar gören tarafa tazminat ödemekle yükümlüdür.”

<sup>657</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 8.1:** “Madde I kapsamında alınan önlemlerin işbu Sözleşmenin mevcut hükümlerine ters düşüp düşmediği konusunda veya Madde VI kapsamında tazminat ödemesinin gerekli olup olmadığı hususunda, söz konusu tazminat miktarının ilgili Taraflar ya da önlem alan Taraf ile şahıs veya tüzel kişi arasında yürütülecek müzakereler aracılığıyla belirlenmesinin mümkün olmadığı durumlarda ve Taraflar aksine fikir birliğine varmadığı sürece, Taraflar arasında ortaya çıkabilecek her türlü anlaşmazlık durumu işbu Sözleşmenin Ekinde de belirtildiği şekilde ilgili herhangi bir Tarafın talebi doğrultusunda arabuluculuk sağlanması amacıyla gönderilmeli ya da arabuluculuk faaliyetlerinin başarılı olmadığı durumlarda, anlaşmazlığın çözümüne yönelik tahkim kuruluna başvurulmalıdır.”

<sup>658</sup> **Intervention 1969 Sözleşmesi Madde 8.2:** “Söz konusu önlemleri alan Taraf, sadece kendi mahkemelerinde kendi iç hukukuna göre mevcut tüm kanun yollarının tükenmediğine dayanarak, önceki paragraf kapsamında yer alan uzlaşma ya da tahkim mahkemesi talebini reddetme hakkında sahip değildir.”

### 2.5.6.2. Karasularında Müdahale Hakkı

1967 yılında *The Torrey Canyon* olayının Müdahale Konvansiyonunun oluşmasına neden olduğu gibi, 1978 yılında yaşanan *Amaco Cadiz* felaketi kıyı devletlerinin yetkilerinin daha da genişletilmesine dair çağrılar önüne çıkmasına yol açmıştır. O günün gündem maddelerinden biri sözleşmenin yalnızca açık denizler değil ayrıca karasularında da geçerli olacak şekilde genişletilmesinin gerekip gerekmediğiydi. Ne var ki, bu öneri devletlerin bu yetkilere normal egemenlik hakları dolayısıyla zaten sahip oldukları düşünüldüğü için itirazla karşılaştı. Uluslararası Teamül Hukukunda kıyı devletinin karasuları üzerindeki yargı yetkisi “zararsız geçiş hakkı (*right of innocent passage*)”<sup>659</sup> denen hakka tabidir, ancak 1978 yılına kadar genel olarak savunulan görüş, petrol sızdıran bir deniz aracının artık ne geçiş halinde ne de zararsız olduğu şeklindedir. Dolayısıyla eğer Konvansiyon karasularına uygulanacak olursa, bunun aslında kıyı devletlerinin yetkilerini genişletmekten ziyade azaltacağı görüşü hakimiyet kazandı. Çünkü Konvansiyon, aksi halde son derece özgür bir müdahale hakkı üzerine kısıtlamalar getirecekti.<sup>660</sup>

Karasularında müdahale hakkını yöneten ulusal yasalar çoğu zaman açık denizlerde Müdahale Konvansiyonunu yürürlüğe koyan yasa ile aynı mevzuat dahilinde yer alır ancak sıklıkla kıyı devletinin kendi sularında sahip olduğu egemenliği yansıtmak için bu iki alan arasında bir ayrım yapılır. Bunların ikincisinde, ulusal yasalar bazen devlet merciilerine, herhangi bir danışma ya da ölçüsüz tedbirler yüzünden ortaya çıkan zararları tazmin etme zorunluluğu olmadan ne şekilde bir eylemde bulunmanın uygun olacağını karar vermeye dair geniş bir takdir hakkı sunar. Konvansiyon, devlet merciilerinin müdahale hakkını icra ederken aldıkları tedbirlerin masraflarını gemi malikinden tazmin etmelerini sağlayacak herhangi bir özel hukuk hakkı oluşturmamıştır. Ne var ki bu tür haklar sık sık (Konvansiyon kapsamı dışında olup) karasularında benzer müdahale haklarını ele alan ulusal mevzuatlar tarafından oluşturulmaktadır.<sup>661</sup>

<sup>659</sup> UNCLOS Madde 17 Karasularında zararsız geçiş hakkı: “Denizde kıyısı olsun veya olmasın, bütün Devletlerin gemileri, Bu Sözleşmenin hükümlerine tabi bir şekilde, karasularından zararsız geçiş hakkına sahiptir.”

<sup>660</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.901.

<sup>661</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.903.

### 2.5.6.3. Münhasır Ekonomik Bölgede Müdahale Hakkı

Münhasır Ekonomik Bölge (Economic Exclusive Zone/EEZ) tatbikinin, özellikle başta bazı Latin Amerika ülkeleri olmak üzere, gelişmekte olan ülkelerin bir bölümünce ortaya atılan Münhasır deniz alanları veya 200 deniz mili karasuları iddialarını hukuki bir temele dayandırmak amacıyla 1971'de Afrika-Asya Hukuk Danışma Komitesi'nin Kolombo'da yapılan toplantıda Kenya temsilcisi tarafından ortaya atılarak daha sonra Afrika devletlerinin önderlikleriyle Üçüncü Deniz Hukuku Konferansı sonucunda yeni bir kavram olarak 1982 tarihli BM Konvansiyonu ile kabul edilmiştir.<sup>662</sup>

Müdahale Konvansiyonu açık bir şekilde EEZ'de müdahale konusu üzerine eğilmemektedir. Ancak, UNCLOS madde 221(1)'de ifade edilen haklar 1969 Müdahale Konvansiyonu altında müdahale hakkını tanımlayan hükümleri yakından takip eder bir şekilde<sup>663</sup> betimlenmektedir. Dahası, “deniz kazası (*maritime casualty*)” her iki Konvansiyonda da bu bağlamlarda tanımlanmak üzere aynı şekilde tanımlanmıştır<sup>664</sup>. Sonuç olarak, her ne kadar teorik olarak Müdahale Konvansiyonu'nun yalnızca açık denizler için geçerli olduğu ve bunların EEZ ötesinde olduğu öne sürülse de, açık bir şekilde devletlerin isteği, Konvansiyon uyarınca belirtilen müdahale hakkının EEZ de dahil olmak üzere karasuları sınırları dışında da icrası mümkün olmasıdır.<sup>665</sup>

Örneğin, İspanya'nın zarar gören tankerin kurtaranlarına deniz aracını kıyıda en az 120 mil uzakta tutma emrinin verildiği ve Portekiz deniz kuvvetlerine ait bir deniz aracının, söz konusu tankeri Portekiz EEZ'sinin dışında tutmak için kurtaranlara kuzeye doğru bir rotaya dümen kırma emri verdiği *The Prestige* (2002) vakasında EEZ'de müdahale hakkı kullanılmıştır. Her ne kadar deniz aracı tarafından yapılan sığınma alanı talebinin reddi genel olarak eleştirilse de, vakada bir "deniz kazasının (*maritime casualty*)" söz konusu olduğu aşıkardır. İspanya ve Portekiz'in başvurdukları yasal müdahale haklarına ilişkin herhangi bir şüphe dile getirilmemiştir. Aksi şekilde, Rus bayraklı olan *Geroi Sevastopolya gemisi*, tek

<sup>662</sup> Özman, **Deniz Hukuku**, s.87. Ayrıca Bkn, Selami Kuran, **Uluslararası Deniz Hukuku**, Beta-2016, s.243.

<sup>663</sup> **Intervention Convention Madde 1.1.**

<sup>664</sup> **UNCLOS Madde 221(2) ve Intervention 1969 Sözleşmesi Madde II.1.**

<sup>665</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.901.



cidarlı bir tanker olması gerekçesine dayanarak Aralık 2003'te İspanya tarafından karasuları veya EEZ'sinden zararsız bir şekilde geçişini engellemek üzere gerçekleştirilen eylem, herhangi bir deniz kazasıyla ilişkili değildi ve deniz aracının uluslararası kural ve standartlarını bir şekilde ihlal ettiği öne sürülerek haklı çıkarılamazdı. İspanya'nın bu eyleminin, uluslararası hukukun açık bir ihlali olduğu düşünüldü. Ancak deniz aracı ile ilgili taraflar ya da bayrak devleti tarafından hukuki yollara başvurmak için herhangi bir adım atılmadı.<sup>666</sup>

---

<sup>666</sup>De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.901.

## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### KURTARMA ÜCRETİ, TAZMİNATLAR VE ÇEVRESEL KURTARMA ÜCRETİ ÖNERİSİ

#### 3.1. KONVANSİYON KAPSAMINDA YAPILAN ÖDEMELER

Konvansiyon, çevre kirliliğini önlemek için sergilenen çabalar karşısında kurtaranı iki şekilde ücretlendirmektedir: 1) madde 13 1(b) uyarınca Kurtaranın çevre kirliliğini önleme beceri ve çabalarını dikkate alarak genel ücreti arttırma ihtimali; 2) madde 14 uyarınca, çevreye zarar tehdidi arz edildiğinde ve yeterli kurtarılan değer ihtimalinin olmadığı durumlarda çevre kirliliğini önleme çabaları karşılığında ‘özel tazminat’ ödemesi.

TTK Madde 1304<sup>667</sup> ve 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 12’de<sup>668</sup> faydalı bir sonuç vermiş olan kurtarma faaliyetlerinin, ücrete hak kazandıracacağı ve aksine düzenlenme yapılmadığı sürece, faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyetlerinin Konvansiyon hükümlerine göre ücrete hak vermeyeceği ve kurtarma ücreti, kurtarılan eşyanın kurtarılmı sonrasındaki eşyanın değerini geçemeyeceği ve aksi kararlaştırılmadığı sürece faydalı netice olmadığında bu Konvansiyon altında ödeme yapılmayacağı ifade edilmektedir.<sup>669</sup>

Konvansiyonun madde 13 eşya kurtarma (property salvage) için ücretin belirlenmesine ilişkindir. Madde 16 insan hayatı kurtarma (life salvage), madde 14 çevresel kurtarma anlamına gelmeyen özel tazminat (sorumluluk kurtarması/liability salvage) ile ilgilidir.

Ayrıca yine Konvansiyonun madde 19 gereği gemi maliki veya kaptanı yahut gemide bulunmayan ve bulunmuş olmayan tehlikedeki diğer eşya malikinin açık ve makul yasaklamasına rağmen verilen hizmetler, ödemeye hak vermeyeceği ifade

<sup>667</sup> **Madde 1034** : (1) Faydalı bir sonuç vermiş olan her türlü kurtarma faaliyeti, kurtarma ücreti istemine hak kazandırır. (2) Bu Bölümde aksi yazılı olmadıkça, faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyeti için kurtarma ücretini isteme hakkı doğmaz. (3) Kurtarma ücreti, kurtarılan eşyanın kurtarılmı sonrasındaki eşyanın değerini geçemez. Bu kuralın uygulanmasında, ödenmesi gerekebilecek faiz ve yargılama giderleri dikkate alınmaz.

<sup>668</sup> 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu madde 2’sinde ki tekniğin aynısı “no cure-no pay” kuralının geçerli olduğunu belirtmek için kullanılmıştır. 1989 kurtarma Konvansiyon’un da anlatım biçimindeki tek fark sadece ikinci fıkranın başına “Aksi düzenleme yapılmadığı sürece ...” ifadesinin eklenmesi ve hizmet verilen geminin ve eşyanın çevreye zarar verme tehlikesi teşkil ettiği durumlarda kurtarana madde 14’te Özel Tazminat (Special Compensation) hakkı verilmesi istisnasıdır.

<sup>669</sup> **1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 12.**

edilmektedir.<sup>670</sup> Kurtarılan bütün gemi ve diğer eşya ilgilileri tarafından, onların her birinin kurtarılan değeri oranında ödenecektir.<sup>671</sup> Ayrıca kurtarma ücreti, ödenmesi gereken faiz ve talep edilebilir hukuki giderler dikkate alınmaksızın, gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değerini geçemez.<sup>672</sup>

Bu bölüm, bu ücretlendirme yönteminin bir analizini içermektedir. Maddelerde belirtilen yasal gereklilikleri, mahkemeler tarafından nasıl uygulandığını ve uygulamadaki etkisini incelemektedir.

### 3.1.1. Kurtarma Ücreti

#### 3.1.1.1. Konvansiyon Öncesi Amerikan Kurtarma Hukuku

Konvansiyon öncesi Amerikan kurtarma hukukuna bakıldığında, *Davies'in* ifade ettiği gibi, Genel Denizcilik Hukuku (General Maritime Law) altında, başarılı bir kurtarana ödenecek ücretin miktarına karar verirken göz önüne alınması gereken faktörler<sup>673</sup> *The Blackwall*<sup>674</sup> vakasında listelenmektedir.<sup>675</sup> Bunlar, (1) Kurtarma

<sup>670</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 19.

<sup>671</sup> Madde 13(2).

<sup>672</sup> Madde 13(3).

<sup>673</sup> Davies, önemli **Altı Blackwall** (*six Blackwall factors*) faktörleri, kurtarma ücreti tespitinde dikkate alınacak faktörler listesinin 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1) numaralı madde farklı kelimelerle ifade etmesine rağmen 1996'dan sonra kurtarma vakalarında rutin olarak alıntılanmakta ve uygulanmakta olduğunu ifade etmektedir. Tarihi geçmiş olmasına rağmen, Amerikan mahkemelerinin *Blackwall* faktörleri nostaljisi önemli bir istisna dışında zararsızdır. Çünkü genel denizcilik hukuku (maritimelaw) ve 13(1) numaralı madde faktörleri özdeş olmasa da büyük oranda aynıdır.

**İlk Blackwall faktörü olan**, "*Kurtarma hizmetini temin eden kurtaranlar tarafından sağlanan iş gücü*" 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(e) numaralı maddesi olan "gemi, diğer eşya ve insan yaşamı kurtarmada göstermiş oldukları çaba ve beceri" bölümünün "çabalar (efforts)" kısmına denktir;"

**İkinci Blackwall faktörü**, "*hizmetin temini ve eşyanın kurtarılmasında sergilenen ivedilik, beceri ve enerji*" 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(e) numaralı maddesinin (yukarıda alıntılanmıştır) "beceri" kısmına ve 13(1)(f) numaralı maddeye, "kurtaranların harcadıkları zaman, yaptıkları giderler ve uğradıkları zarar" ve 13(1)(h) numaralı maddeye, "verilen hizmetlerin çabukluğu" kısımları ile neredeyse eşdeğerdir ama 13(1)(f) numaralı madde tarafından kapsanan alan ikinci *Blackwall* faktöründe geçen "enerji" kelimesinin kapsadığı alandan daha geniştir;

**Üçüncü Blackwall faktörü**, "*hizmetin ifa edilmesinde kurtaranların kullandığı eşyanın değeri ve bu eşyanın maruz kaldığı tehlike*" 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(g) numaralı maddeye, "kurtaranların yüklendikleri sorumluluk rizikoları ve kendileri veya teçhizatlarının maruz kaldıkları diğer rizikolar" ve 13(1)(j) numaralı maddeye, "kurtaranların teçhizatının hazırlıklı olması, etkinliği ve değeri" neredeyse eşdeğerdir ama burada Konvansiyon faktörleri *Blackwall* faktörlerinden daha geniş görünmektedir;

**Dördüncü Blackwall faktörü**, "*kurtaranların, eşyayı yakın tehlikeden kurtarıırken girdiği risk*" 1989 Kurtarma Konvansiyonunun önceki paragrafta alıntılanan 13(1)(g) numaralı maddesiyle aşağı yukarı eşdeğerdir;

hizmetini temin eden kurtaranlar tarafından sağlanan iş gücü; (2) hizmetin temini ve eşyanın kurtarılmasında sergilenen ivedilik, beceri ve enerji; (3) hizmetin ifa edilmesinde kurtaranların kullandığı eşyanın değeri ve bu eşyanın maruz kaldığı tehlike; (4) *kurtaranların, eşyayı yakın tehlikeden kurtarırken girdiği risk*; (5) Kurtarılan eşyanın değeri; (6) eşyanın kurtarıldığı tehlikenin büyüklüğüdür.<sup>676</sup>

Eskiden beri uygulanıp Blackwall kriterleri olarak bilinen geleneksel ölçütler, Amerikan mahkemeleri tarafından kurtaranın kirlenmeyi engellemeye yönelik çabaları dahil edilmemiştir.<sup>677</sup> ABD ilk kurtarma vakalarına bakıldığında kurtarma ücretinin tespitine yönelik mahkemelerin dışarıdan aldığı görüşler doğrultusunda kararların verildiğine dair kayıtlar<sup>678</sup> bulunmaktadır. Hatta bu durumun bazı

---

**Beşinci Blackwall faktörü** "Kurtarılan eşyanın değeri" 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(a) numaralı maddesine, "Kurtarılan gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değeri" eşdeğerdir,"

**Altıncı Blackwall faktörü**, "eşyanın kurtarıldığı tehlikenin büyüklüğü" 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(d) numaralı maddesine, "*Tehlikenin niteliği ve büyüklüğü*" eşdeğerdir.

13(1) numaralı maddenin üç paragrafı altı *Blackwall* faktörleri içerisinde tam olarak eşdeğer bir karşılık bulamamaktadır ama bunlardan ikisi diğer genel denizcilik hukuku (general maritime law) ilkeleri ile eşdeğerdir.

1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(c) numaralı maddesi "Kurtaran tarafından elde edilen başarının ölçütü" altı *Blackwall* faktörlerinden biri değildir ama *Blackwall* mahkemesi şunu belirtmektedir; "alacak için başarı esastır (success is essential to the claim)," ve sonrasında Yargıtay *The Sabine* (1879) vakasında kurtarma alacağının gerekli bir unsur olarak şunu belirtti; "bütün olarak veya kısmi başarı veya kullanılan hizmetin bu başarıya katkı sunmuş olması (success in whole or in part, or that the service rendered contributed to such success)."

1989 Kurtarma Konvansiyonunun 13(1)(i) numaralı maddesi ilgili bir faktör olarak profesyonel kurtaranları özgür bir şekilde ücretlendirmek ve onlara denizde can ve eşya kurtarma özel amacıyla ekipman bulundurmalarını teşvik eden "kurtarma faaliyetlerine ayrılan gemilerin ve diğer teçhizatın kullanıma hazır bulundurulması ve kullanılması" kısmını içermektedir. Bu listelenen altı *Blackwall* faktörlerinden biri olmamasına rağmen, genel deniz kurtarma hukukunun (maritimelaw) ilkelerinden biri olarak uzun süredir tanınmaktadır ve 1996'dan beri düzenli olarak (13(1)(i) numaralı maddenin faktörü olmaktan ziyade genel denizcilik hukuku ilkesi olarak) uygulanmaktadır. Bkn. Davies, **Whatever Happened**, s.474-76

<sup>674</sup> 77 U.S. (10 Wall.) 1, 14, 19L.Ed.870, 2002 AMC 1808 (1869); Davies, **Whatever Happened**, s.474.

<sup>675</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.474.

<sup>676</sup> 77 U.S. (10 Wall.) 1, 14, 19L.Ed.870, 2002 AMC 1808 (1869); Davies, **Whatever Happened**, s.474.

<sup>677</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 596.

<sup>678</sup> İlk kurtarma davalarından birinde ücretin belirlenmesi için Philadelphia'da bulunan önemli üç tüccarın görüşüne başvuruldu. Verdikleri karar hakkında yorum yapan Hakim Peters **Taylor v. The Cato** (1806) davasında şunları söyledi: "Yaklaşık 160 dolar ücret belirleyerek kurtaranlar lehine rapor verdiler ve hiçbir mahkeme bu miktarın on katından daha az bir ücret içeren bir kararı gerekçelendiremezdi."

Florida hala enkaz olmuş derelikt eşyalarının bulunması ve raporlanması ücretinin belirlenmesinde dışarıdan görüş almaktadır:

"...yerel mahkeme eşyaların değerinin yarısını aşmayacak şekilde kurtarmanın tutarına karar vermesi için (herhangi bir anlaşmazlık durumunda bir hakem atama yetkisine sahip olacak) alakasız iki bölge insanını hakem olarak atayacaktır ...". Bkn. Rudolph, James. L., **Negligent Salvage: Reduction of Award, Forfeiture of Award or Damages?**, Journal of Maritime Law and Commerce Vol 7. No.2, 1976, s.427.

eyaletlerde 1989 konvansiyonuna kadar uygulanmaya devam ettiği görülmektedir.<sup>679</sup> İlk zamanlarda mahkemeler ücret normu olarak en fazla yarım kuralını benimsenmişti ama gemiler ve kargolar daha değerli olmaya başlayınca geminin değerinin üçte biri<sup>680</sup> standart haline geldi ancak günümüzdeki ücretler bundan önemli ölçüde düşük<sup>681</sup> seviyededir.<sup>682</sup>

### 3.1.1.2. İngiliz Hukukunda Konvansiyon Öncesi Kurtarma Ücreti ve Derelict Vakalarında “En Fazla Bir Yarım Kuralı”

Eski Rodoslular döneminde mahkemeler tarafından kurtarmaya ilişkin olarak kurtaranlar, şiddetli fırtınaya yakalanmış ya da kaza sonucu enkaz haline gelmiş gemilerin kurtarılması durumunda kurtarana kurtarılan eşyanın yaklaşık beşte birlik bir kısmı ile ödüllendirilmekteydi.<sup>683</sup> Günümüz İngiliz hukukunda kurtarma hükümlerinin büyük bir çoğunluğu mahkemelerden ziyade hakemler tarafından verilmektedir. Ancak hakemler, her ne kadar tazminat miktarının tespitine ilişkin yalnızca birkaç yasal ilke olsa da, bu hükümleri verirken yerleşmiş hukuki ilkeleri uygularlar. Dahası şu da unutulmamalıdır ki kurtarma hizmetlerinin, hakkaniyete aykırı olmadığı sürece söz konusu vakada ücret miktarının kurtarılan fonu aştığı görülse bile mahkeme tarafından geçerli sayılacak sabit bir ücret karşılığında gerçekleştiği durumlarda olabilir.<sup>684</sup>

Eski İngiliz hukukunda, en azından derelict vakalarında, kurtarma ücreti olarak kurtarılan değer *“yarısını (a moiety)”* hükmetme şeklinde bir uygulama vardı. Ayrıca, kurtarma ücretinin üst sınırının, kurtarılan değer yarısından fazla olmaması gerektiğini belirten 19. yüzyıl hükümleri bulunmaktadır.<sup>685</sup> Örneğin,

---

<sup>679</sup> James, **Negligent**, s.427.

<sup>680</sup> **Tyson v. Prior**, 24 F. Cas. 489 (No.14, 319) (C.C. Mass. 1812); James, **Negligent**, s.427.

<sup>681</sup> M. Norris'in Law of Salvage (1958) eserinde davalar tablosuna göre 1806'dan 1960'a kadar davalarda verilen ortalama ücret %10'dan az olduğu belirtilmektedir. Yine Gilmore ve Black'in The Law of Admiralty (1957, s.465) eserinde 1950'li yılların sonuna kadar hiçbir davada %20'sinden fazla ücret verilmediği belirtilmektedir. Bkn. James, **Negligent**, s.428.

<sup>682</sup> James, **Negligent**, s.428.

<sup>683</sup> Madde XLV. "Denizde geminin kasırgaya yakalanması veya kaza yapması durumunda enkazdan herhangi bir şeyi kurtaran kişi kurtardığının beşte birini alacaktır." Bkn. Justice: Sea-laws, Vol. 1, pp. 231-232, 3d Ed. (1705), M. Norris tarafından alıntılanmış, The Law of Salvage (1958); James, **Negligent**, s.420.

<sup>684</sup> Brice, **Salvage**, parag 2-128, s.155-156.

<sup>685</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, s.625-626.

*L'Esperance* (1811) vakasında, bir derelict'in içinde bulunduğu aşırı tehlike ve kurtaranların üstün hizmetlerine karşın, ancak bir yarım ücrete hükmedilirken, yalnızca Kralın kendisinin ilgili olduğu ve özel bir malik için herhangi bir talebin söz konusu olmadığı durumlar dışında hiçbir vakada, kurtarmaya karşılık olarak kurtarılan değer bir yarısından fazlasına hükmedilmemiştir.<sup>686</sup> Ne var ki günümüzde bu yaklaşımların ikisi de geçerli değildir. Eskiden her ne şekilde bir işleve sahip olduysa da günümüzde artık kullanılmamaktadır. Uygun olan bir vakada, kurtarılan fonun çok büyük kısmı kurtarma ücreti olarak verilebilir.<sup>687</sup> Her ne kadar kurtarma hukukunun gelişiminin başlangıçlarında, yerel kanunlar, yasalar hatta belirli süre içtihatlar ile kurtarma ücretini tayin etmenin bir yolu olarak kurtarılan fon üzerine sabit oranlar veya sınırlar getirilmeye çalışılmış olsa da bu tür bir ilke ne günümüzde mevcuttur ne de çok uzun süredir var olmuştur. *Brice*'ın açık şekilde ifade ettiği gibi, kurtarma ücretinin kurtarılan fona olan oranı gözönünde bulundurulabilir olsa da, kurtarma ücretini kurtarılan fonun yarısıyla sınırlandırmak gibi suni bir kural bulunmamaktadır. Her bir vaka kendi koşul ve şartlarına bağlıdır. Bir vakada elde edilen başarılar, kurtarılan değer göz önünde bulundurulduğunda, bu değer yarısından çok daha yüksek bir ücreti özellikle de kurtaranın giderleri yüksek ve kurtarılan değer düşükse gerekli kılabilir.<sup>688</sup>

Örneğin, kayda değer bir tehlike içinde bulunup düşük bir değere sahip olan deniz aracına ilişkin olarak kurtarılan değer yarısından çoğunun kurtarma ücreti olarak verildiği nispeten yeni bir vakayı incelemek için, *The Bluebird* (1971) davasına bakmak yeterli olacaktır. Bu vakada kurtarılan değer £550 iken, kurtarma ücreti £400 olarak hükmedildi.<sup>689</sup> Eski vakalardan sıradışı bir olay olan *the Louisa* (1906)'da kurtaranlar, kurtarılan derelict'in bedel tayini ve satıştan expertiz ve satış masrafları düşüldükten sonra mahkemede kalan fonun tamamını almışlardır.<sup>690</sup>

---

<sup>686</sup> Brice, *Salvage*, parag 2-129, s.155-156.

<sup>687</sup> Kennedy, *Law of Salvage*, s.625-626.

<sup>688</sup> Brice, *Salvage*, parag 2-131, s.155-156.

<sup>689</sup> Brice, *Salvage*, parag 2-131, s.155-156.

<sup>690</sup> Kennedy, *Law of Salvage*, s.625-626.

### 3.1.1.3. Kurtarma Ücretinin Belirlenmesi

Kurtarma kavramı iki ana düşünceye dayalıdır: bunlardan ilki kurtaranların eşya (kurtarılan) yoluyla sağlanan faydalar için ücretlendirilmesi ve ikincisi, kamu politikasının kurtaranları teşvik etme bakış açısıyla ödemelerin cömert olmasını gerektirmesidir.<sup>691</sup> Kurtarma ücretine ilişkin ilk davalarda ücret miktarının sadece mahkemenin takdir yetkisine<sup>692</sup> bağlı olduğu görülmektedir.<sup>693</sup> Ancak *Rose'a* göre kurtarma ücretini belirleme ölçütleri Konvansiyona eklenmeden önce bile mahkeme veya hakem heyeti kurtaranın çabalarını dikkate almak ve mevcut ilgili uygulamanın yanında bunları özenle incelemek zorunda olduğu için bu ifade oldukça yanıltıcıdır.<sup>694</sup> Günümüzde TTK 1305 ve Kurtarma Konvansiyonun 13. maddesindeki kurtarma ücretinin belirlenmesindeki ölçütler daha açık bir şekilde ifade edildiği için hangi adımların atıldığı ve süreçlerin nasıl işlediğini öğrenmek artık daha kolaydır. Ancak, her ne kadar Konvansiyonun 27. maddesinde taraf devletlerin mümkün olduğunca ve tarafların rızalarıyla kurtarma davalarında verilen hakem kararlarının yayımlanmasını teşvik etsede<sup>695</sup> hesaplamaların çoğu mahkemeye intikal etmeden tahkim sonucu yapılması ve gizli ücretler anlamına gelen LOF kontratı altında yapıldığı için bu ölçütler nispeten daha zordur.<sup>696</sup>

LOF tahkim imkanı sağladığı için günümüzde davaların sadece birkaçı mahkemelere taşınmaktadır. Davaların tahkim altında çözülmesi birçok ücreti gizli ve yayınlanmamış kılmaktadır. Ancak *The Hamtun* (1999) davasında tahkim ücretlerinin LOF hakemleri ile diğer LOF davalarındaki Yetkililere (counsel) sunulması gerektiğini belirten zımni bir LOF şartından bahsedilmektedir. Ayrıca, LSSA'da<sup>697</sup> Lloyd's Konseyinin tüm ücretleri yayınlaması gerektiği belirtilmektedir.

<sup>691</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.546

<sup>692</sup> **The Thomas Fielden** (1862) 32 L.J Adm. 61 at 62 per Dr. Lushington.

<sup>693</sup> Sadece yetersiz veya aşırı fazla ücret temelinde temyize gidildiğinde mahkemeler bariz hataların olduğu durumlar dışında önceki mahkemenin takdir yetkisine müdahale etmede isteksizdir. Ünlü İngiliz admiralty hukukçusu olan Dr. Lushington böyle bir durumda sadece "hakimlerin belirlediği ücretin benim onaylamayacağım kadar bariz bir şekilde aşırı derecede yüksek olup olmadığına" karar vermek olduğunu söyledi. Bkn. James, **Negligent**, s.427.

<sup>694</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, s.623.

<sup>695</sup> Madde 27

<sup>696</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, s.623.

<sup>697</sup> LSSA klot 6.8, 10.9 ve 12.1'de hakem kararlarının yayınlaması ile ilgili maddelerdir.

**Klot 10.9:** "Temyiz hakeminin hükmü konseyce Londra'da yayınlanacaktır."

Ancak, bu yayınlama şimdilik sadece taraflar içindir. Dolayısıyla Kurtarma Konvansiyonundan önceki zamanda bağlanan eski davaları değerlendirmek daha kolay olacaktır.<sup>698</sup> Kurtarma alacakları LOF tahkimleri altında etkin bir şekilde çözüldüğü için çok nadiren mahkemelerde karara bağlanır. Ücretin belirlenmesine ilişkin normal davaların dışında son zamanlarda bahse değer birkaç dava mahkemelerin önüne gelmiştir.<sup>699</sup>

Türkiye’de de tek el bölgesinde Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü tarafından kullanılan milli kurtarma formumuz olan TURKS-2015 kurtarma vakalarında ücret miktarları yayınlanmadığı için tam olarak ücret miktar ve oranı tespitinin nasıl yapıldığı ve sürecin nasıl işlediği tam olarak bilinmemektedir.

#### 3.1.1.4. 13. Madde Ücretinin Ödenmesi Süreci

1989 Konvansiyonun 13. madde altındaki geleneksel kurtarma ücret gemi ve kargo gibi tüm kurtarılan ilgilileri tarafından kurtarılan değerlerine olan ‘orantısal (pro-rata) sorumluluğa’ göre ödenmektedir. 13. Madde ücretinin ödenmesi güvence altına alınmaktadır.

Kurtarılan, kurtaranın talebi üzerine kurtarma alacağı için tatmin edici bir teminat sağlamak zorundadır<sup>700</sup>. Konvansiyon Mahkemenin ara ödemeler yapılmasına karar vermesini mümkün kılabilir<sup>701</sup>. Teminat sağlanana kadar gemi ve kargo limanı terk edemez<sup>702</sup>. Kurtarma alacağı, diğer tüm denizcilik rehinlerinden üstündür ve gemi üzerinde üst düzey bir denizcilik rehini teşkil ederek alacağı garantiye almaktadır<sup>703</sup>. Alı Koyma Konvansiyonu altında geminin alı

---

**Kloz 6.8:** “Hakemin hükmü (Madde 102’de belirtildiği gibi ilgili taraflar tahkimde temsil edilsinler ya da edilmesinler tüm tarafları bağlayıcı nihai hüküm olacaktır. Ve Londra’da Konsey tarafından yayınlanacaktır.”

**Kloz 12.1:** “Hüküm veya temyiz hükmüne herhangi bir tarafa cevaben hakem veya Temyiz hakeminin hükümden vazgeçilmesi veya sürdürülmesi için yeterli bir nedenin bulunduğunu bildirmesi dışında, Konsey hüküm veya temyiz hükmünü bkn. <www.lloydsagency.com> sitesinde duyuracaktır.

<sup>698</sup> Kennedy, *Law of Salvage*, s.623.

<sup>699</sup> Mandaraka/Sheppard, *Modern Maritime*, s.547.

<sup>700</sup> **1989 Konvansiyon madde 21.**

<sup>701</sup> **1989 Konvansiyonu madde 22.**

<sup>702</sup> **1989 Konvansiyonu madde 21.3.**

<sup>703</sup> Gemiler Üzerindeki İmtiyazlar ve İpotekler Hakkında Milletlerarası (Maritime Liens and Mortgages) 1993 Konvansiyonu madde 4 (c) ve madde 5.2 aynı zamanda TTK madde 1320 1(c).



konulabileceği bir denizcilik alacağı niteliğindedir. LLMC/1996 altında gemi malikinin sorumluluk sınırlandırmasına tabi değildir.

### 3.1.1.5. 1989 Konvansiyonu Kapsamında Kurtarma Ücretinin Belirlenmesinde Esas Alınan Ölçütler

Kurtarma ücretinin belirleme ölçütleri Common Law durumunu yansıtarak<sup>704</sup>, 1989 Kurtarma Konvansiyonunun madde 13(1) içerisinde ortaya konmaktadır.<sup>705</sup> 13.1 maddesinde listelenen ölçütlerine her birine ayrı ayrı bakılması gerekmektedir. Ancak, 13.1 maddesinin değerlendirmesinde ön planda dikkate alınması gereken iki konu bulunmaktadır. İlk olarak, “kurtarma faaliyetlerini teşvik edici” kavramı her durumda ön planda olmak zorunda olduğu ve ikinci olarak da, 13.1 maddesinde belirtilen ölçütlerin sıralaması ücretin belirlenmesiyle alakalı olmadığı hususudur.<sup>706</sup> Madde de ifade edildiği üzere bu ölçütlerin sunulmuş sırasının onların daha önemli ya da daha önemsiz olduklarını göstermemektedir. Ayrıca, yine maddede açıkça ifade edilmese de bu ölçütlerin hepsini dikkate almak da gerekli değildir. Çünkü bunlardan birçoğu özel durumlar için geçerli değildir. Örneğin, kurtaranların profesyonel olmadığı durumda veya çevreye zarar gelme durumu olmadığında bu ölçütlerin bir kısmı konu dışı kalacaktır.<sup>707</sup>

Berlingieri, bu hüküm hakkında yapılması gereken nihai yorum olarak, ücret değerlendirilmesinin küresel çapta olması gerekliliğinin yanı sıra madde 13(1)’de sıralanan ölçütlerin ücreti belirlerken dikkate alınması gereken faktörler serisi olarak

<sup>704</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.546.

<sup>705</sup> Madde 13(1)’de: “Kurtarma Ücreti, gösterildikleri sıralama dikkate alınmaksızın, kurtarma faaliyetlerini teşvik edici bir anlayışla aşağıdaki ölçütler göz önünde tutularak belirlenir:

(a) Gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değeri,  
(b) Kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltması için göstermiş oldukları çaba ve beceri,  
(c) Kurtaranın elde ettiği başarının derecesi,  
(d) Tehlikenin niteliği ve büyüklüğü,  
(e) Kurtaranların gemi, diğer eşya ve insan yaşamı kurtamada göstermiş oldukları çaba ve beceri,  
(f) Kurtaranların harcadıkları zaman, yaptıkları giderler ve uğradıkları zarar,  
(g) Kurtaranların yüklendikleri sorumluluk rizikoları ve kendileri veya teçhizatlarının maruz kaldıkları diğer rizikolar,  
(h) Verilen hizmetlerin çabukluğu,  
(i) Kurtarma faaliyetlerine ayrılan gemilerin ve diğer teçhizatın kullanıma hazır bulundurulması ve kullanılması,  
(j) Kurtaranların teçhizatının hazırlıklı olması, etkinliği ve değeri.”

<sup>706</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.148-172, s.161.

<sup>707</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.101

düşünülmesi gerektiğidir. Ücret, ilgili faktörlerin her biri hakkında karara bağlanan miktarların toplamı değil bir mahkemenin veya tahkimin belirtmesi istenen yegane miktar olmalıdır. Hakim veya hakemler kafasında çeşitli ölçütlerin önemlerini ayrı ayrı değerlendirirse de karar verilecek miktar tek olacağını ifade etmiştir.<sup>708</sup>

### 3.1.1.6. Madde 13.1 Kurtarma Ücreti Ölçütleri

Kurtarma ücretinin nasıl hesaplanması gerektiğini değerlendirebilmemiz için öncelikle ücretin “*gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değeri*” ölçütüne göre belirlenmesi gerektiğini belirten Kurtarma Konvansiyonunda madde 13(1)(a)’da<sup>709</sup> bulunan ölçütle başlanması gereklidir. Madde 13(3)’e<sup>710</sup> göre kurtarma ücreti kurtarılan değerden yüksek olamaz.<sup>711</sup> *Rose*, kurtarma ücretinin belirlenmesinde üç öncülden bahseder. Bunlar sırasıyla: (1) Kurtarılanın gördüğü faydanın karşılığının ödenmesi; (2) Kurtaran sağlanan hizmet için ücretinin ödenmesi; (3) Ücret kamu politikasını yansıtmasıdır. Kurtarma hizmetlerini teşvik etme amaçlı yüksek ücretler vermeye yönelik kamu politikası denizcilik mahkemelerinden kaynaklanan eski bir ilkedir.<sup>712</sup> Kurtarma Konvansiyonuna madde 13(1)’de doğrudan eklenmiştir.

Kurtarma hukukunda kurtarma hizmetlerinin sağlanmasını teşvik etmek için kamu politikasının uygulanması genelde cömert bir şekilde bir ödüllendirme olarak bilinmektedir. Ancak, değerlendirme sürecine başka özel politikalar getirilmiştir. Kurtaranın çevre zararını önleme veya azaltma çaba ve becerilerini dikkate alan madde 13(1)(b)<sup>713</sup> ölçütü de bir kamu politikası olarak değerlendirilebileceği için kamu politikaları ilkesinin önemli olduğu söylenebilir.<sup>714</sup>

Eski dönemlerden dikkat çekici şey kurtarma ücretinin belirlenmesinde insan yaşamlarını kurtarmada göstermiş oldukları göstermiş oldukları çaba ve becerileri kurtaranları teşvik etmek için yansıtılarak ücreti arttıran istisnai uygulamalardır.<sup>715</sup>

<sup>708</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.102.

<sup>709</sup> Madde 13(1)(a): “Gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değeri.”

<sup>710</sup> Madde 13.3: “Ücret, ödenmesi gereken faiz ve talep edilebilir hukuki giderler dikkate alınmaksızın, gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değerini geçemez.”

<sup>711</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 16-013, s. 627.

<sup>712</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 16-013, s.627.

<sup>713</sup> Madde 13(1)(b): “Kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltılması için göstermiş oldukları çaba ve beceri.”

<sup>714</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 16-013, s.627.

<sup>715</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 16-014, s.627.

1989 Kurtarma Konvansiyonun da 13(1)(e)<sup>716</sup> maddesiyle ücretlerin tespitinde dikkate alınması gereken bir unsur olarak kalıcı olarak muhafaza edilen bir uygulamadır. Ancak 1989 Kurtarma Konvansiyonunda ki en çarpıcı örnek, 13(1)(b) maddesindeki ücretin, çevreye zararının önlenmesi veya azaltılması için kurtaranların göstermiş oldukları çaba ve becerinin hesaba katılması gerekliliğidir. Kurtarmayı genel olarak teşvik politikaları ve ayrıca çevresel hizmetler, ödenen yardımların ödenmesini kurtarılanın talep etmesi ilkesiyle tutarlıdır. Çünkü böyle teşvik olmazsa, kurtarılan hiç hizmet alamayabilir. Bununla birlikte, hayat kurtarmayı teşvik etmek kurtarılan için avantajlı değildir; bilakis bu durum, ona ağır bir yük bindirmektedir.<sup>717</sup>

#### **a. Gemi ve Diğer Eşyanın Kurtarılan Değeri**

Kurtarılmış değer CMI Çalışma Grubu tarafından ilk taslak oluşturulduğundan beri kriterlerden ilki olmuştur. Her ne kadar belirtilen ölçütlerin diziliş sırasının konu ile alakası olmasa da, bu ölçütlerin ücret değerlendirmesindeki etkisini değerlendirmek için ücreti belirleme sürecinin ikinci aşamasında kurtarılan değer mantıklı bir şekilde ele alınması gerekir: öncelikle mahkemeler veya tahkim mahkemeler verilen hizmet için adil bir ücretin nasıl olacağını değerlendirmeli ve ardından geminin ve diğer eşyanın kurtarılan değerini göz önünde bulundurarak bu ücreti artırıp azaltmalıdır.<sup>718</sup> Ancak, kurtarma ücreti değerlendirilirken madde 13.3 kapsamındaki, ödenmesi gereken faiz ve talep edilebilir hukuki giderler dikkate alınmaksızın, gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değerini geçemez ifadesi unutulmaması gereken önemli bir noktadır.

Konvansiyonun 13.2 maddesinde 13.1 maddesine göre belirlenen ücret “...kurtarılan bütün gemi ve diğer eşya ilgilileri tarafından, onların her birinin kurtarılan değeri oranında ödenir” şeklinde açıkça belirtilmektedir. Brice, bu ilke uygulanırken bile kurtarılan eşyanın bireysel parça değerinin alakasız olduğu durumlar olabileceğini belirtmektedir. Örneğin, ağır şekilde zarar görmüş bir

<sup>716</sup> Madde 13(1)(e): “Kurtaranların gemi, diğer eşya ve insan yaşamı kurtarmada göstermiş oldukları çaba ve beceri.”

<sup>717</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 16-014, s.627.

<sup>718</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.103.

geminin karaya oturduğunu ve kurtaranın büyük çabaları ve harcamaları ile yeniden yüzdürüldüğünü varsayın. Geminin düşük miktarda kurtarılan değeri olduğu ortaya çıktı. Ancak, geminin çok değerli bir kargo yükü taşıdığını ve bu yükün uzun süren kurtarma faaliyetinin ilk gününde tahliye edildiğini ve az miktarda bir harcama ile emniyete alındığını farz edin. Böyle bir durumda, kurtarılan eşyanın kurtarılan değerlere orantısal olarak kurtarma ücretine katkı sağlayacağı iyi bilinmektedir: bu ilke 13.2 maddesinde yansıtılan ilkedir. Ancak, ücret belirlenirken kurtaranların uzun çaba ve harcamalarının kargonun değerli kısmının kurtarılmasına çok az katkı sağladığını ve gemi malikine düşük seviyede fayda sağladığını ve kurtarılan geminin düşük kurtarılan değerine sahip olmasını dikkate almanın doğru olacağı belirtilmektedir. Brice, tüm ücretlerin bu gerçeğe uygun şekilde yansıtılması gerekliliğini ifade etmektedir.<sup>719</sup>

Kurtarılan değer açık bir şekilde görüldüğü gibi kurtarma faaliyeti bittiği andaki gemi ve diğer eşyanın toplam değeridir. Ancak bu değer gemi ve bu geminin kargo yükünün değeriyle aynı olmayabilir. Örneğin bir geminin karaya oturduğu ve kargo yükünün başka bir gemiye aktarıldığı durumda, şayet aktarma operasyonundan veya en yakın limana yükü boşaltılma işleminden sonra normalde olduğu gibi kargo yükünün emniyette olduğu kanaatine varılırsa kargo yükü bakımından kurtarma faaliyeti ancak aktarma bittiği zaman tamamlanmış olur. Geminin kurtarılmış değeri onun piyasa değerinden geminin tamir alanına taşıma masrafı dahil geminin eski haline gelebilmesi için gereken tamir masrafından düşülerek hesaplanır. Şayet gemi tamir edilemeyecek kadar hasar görmüşse hurda değerinden gemi söküm yerine olan taşıma ücretinin düşülmesiyle bulunmaktadır.<sup>720</sup>

Eğer tam ziya tehlikesi varsa gemi ve kargo yükünün kurtarılmış değeri uygulanabilir. Ancak sadece gemi veya kargo yükü hasar gördüyse dikkate alınacak kurtarılmış değer gemi veya kargo yükünün toplam değeri değil, sadece engel olunan zararın miktarı olacaktır. Örneğin Bir rıhtıma yanaşırken bağlanması sırasında rıhtıma çarparak bazı halatlarının kopması ve sonrasında römorkör ile çekildiği zaman, engellenen tehlike geminin omurgasına daha fazla zarar gelmesi olup, geminin kargo yükü için herhangi bir tehlike söz konusu değildir. Bu yüzden tehlike hasara uğrayan, geminin çarptığı alandaki kaplamasına gelecek hasarın tamir

<sup>719</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.148-172, s.161.

<sup>720</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.103.

masrafını içereceği belirtilmektedir.<sup>721</sup>

## **b. Kurtaranların, Çevre Zararının Önlenmesi veya Azaltması İçin Göstermiş Oldukları Çaba ve Beceri**

Konvansiyonda ifade edilen madde 13 (1) (b) ölçütü 1910 Brüksel Konvansiyonunda olmayıp, yeni bir ölçüttür. Çevresel zarar tehdidiyle ilişkilidir. 14.2 maddesi altında “*Özel Tazminat*” kapsamında harcamalar üzerinden ücretin arttırılması bu paragraf altında izin verilen artış belirlenmesinde kurtaranların çevreye zararı önleme veya en aza indirmede beceri ve çabalarını dikkate alabilmektedir.<sup>722</sup> Ancak, ifade edilen (b) ölçütü 14. maddenin “*Özel Tazminatı (special compensation)*” altındaki bir ücret ile değil de, konvansiyonel kurtarma ücretinin belirlenmesi ile ilişkilidir.<sup>723</sup>

Daha önce de belirtildiği gibi, uygulansın ya da uygulanmasın, koşullara ve geçerli olduğu durumlara göre bu ölçütün etkisi engellenen veya en aza indirilen çevreye gelecek zararın doğası ve varlığına da bağlı olacaktır. CMI Çalışma Grubu tarafından hazırlanan taslakta özellikle petrol nedeniyle meydana gelecek çevre zararı konusunda önleyici tedbirlere yer verilmiştir. Ancak, CMI Çalışma Grubu Başkanı tarafından hazırlanan Rapor'da, “*petrol kirliliği için önleyici tedbirler*” başlıklı fıkradan sonra “*petrol dışındaki tehlikeli maddeler*” başlıklı bir fıkra takip etti ve bu fıkroda “yeni kurtarma sözleşmesi petrolden başka tehlikeli maddelerin olduğu bir yeni sözleşmenin kabul edilmesi gerektiğini öngörmelidir” diye belirtildi. Daha sonra petrol ve tankerlere yapılan bütün atıflar silindi. Her ne kadar mevcut madde 14. ve madde 13, çevreye verilen zararın engellenmesi veya en aza indirilmesi için gerekli çaba ve becerilerle alakalı ücreti belirleme ölçütleri arasında HNS'de bulunan tehlikeli ve zararlı maddelere yapılan atfın amacı uygulanma kapsamını genişletmek olsa da, yürürlüğe gireceği varsayımıyla madde 13(1)(b) ve madde 14'te

<sup>721</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.103.

<sup>722</sup> Bu duruma örnek olarak, yüklü bir tankerde yangın çıktığında, denize petrol sızdığını ve çevredeki kıyı şeridinin ciddi çevre zararı tehdidi altında olduğu bir ortamda, kurtaranın yangını söndürdüğünü, kargosuyla birlikte gemiyi kıyı şeridinden uzağa açık denize doğru çektiğini ve aynı zamanda petrol kirliliği zararını önlemek veya en aza indirmek için denize kimyasallar kullanarak bunu becerikli ve kararlı bir şekilde kirliliği önleme tedbirleri aldığı bir vaka olduğunu düşündüğümüzde tüm bu faktörler **(b) kriteri** altında dikkate alınacaktır.

<sup>723</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.148-172, s.162.

çevre zararları konusunda yapılan genel atıflar bu tür hükümlerin örneğin yangın gibi tehlikeli ve zararlı maddeler tarafından gelecek hasarlar dışında çevreye gelecek bütün zararlar konusunda uygulanmasına neden olacaktır.<sup>724</sup>

### c. Kurtaranın Elde Ettiği Başarının Derecesi

1910 Konvansiyonu'nda hali hazırda bulunan bu ölçüt 12. maddede bahsedilen “*faydalı sonuç (useful result)*” ifadesinin<sup>725</sup> örneğin kurtaranın kargoyu kurtarıp gemiyi kurtaramaması veya gemiyi emniyetli bir yere götürmek için başka bir kurtaranın müdahalesinin gerekli olması gibi sebeplerle yeterli olmayabileceğini onaylamıştır.<sup>726</sup>

Örneğin, limanda demirli olan bir gemi için kurtaranın büyük çabalarına rağmen demirli halde suda yüzen geminin olduğu yerde yanar halde bırakıldığını ve zararın geminin “*Hükmi Tam Ziya (Constructive Total Loss/CTL)*” olarak beyan edilecek kadar kapsamlı olduğu bir vakayı değerlendirdiğimizde kurtaranın yangını söndürme çabalarına rağmen, geminin “*hükmi tam ziya (Constructive Total Loss/CTL)*” olarak deklare edilmesine neden olan boyutta bir zarar durumunda 12. madde kapsamında “*faydalı sonuç olmadığı (no useful result)*” söylenebilir. Büyük ihtimalle ve çoğu durumda, geminin “*hurda değerinin (scrap value)*” yangının küle çevirmiş halinden daha fazla olması için yangın, duman veya sıcaklık zararından bazı eşyalar kurtarılmış olmaktadır. Ancak, kurtaranın böyle bir durumda elde ettiği “*başarının derecesi (measure of success)*” açıkça sınırlıdır ve bu gerçek kurtaranın ücretinin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. Benzer şekilde, “*başarının derecesi (measure of success)*” gemi ve kargosuna kapsamlı ziyana veya zarara neden olabilecek şekilde gemiyi sarabilecek bir yangının kurtaran tarafından söndürülmesi

<sup>724</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.104.

<sup>725</sup> Konvansiyonun 12.1 maddesi “*faydalı sonuç (useful result)*” veren kurtarma faaliyetlerinin ücrete hak kazandırdığını belirtmektedir. 12.2 maddesine göre, “aksi düzenleme yapılmadığı sürece” (muhtemelen 14. maddeye atıfta bulunuyor) 1989 Londra Konvansiyonu altında “faydalı sonuç vermeyen kurtarma faaliyetleri, bu Konvansiyon hükümlerine göre ücrete hak vermeyeceği” 12. maddenin 1 ve 2. paragrafları “*başarı*” veya katkı sunmanın kurtarma ücretine hak kazanmada bir ön gereklilik olması hususundaki mevcut hukuku yansıtmaktadır. Ancak, maddenin (c) ölçütü temel kavramın ötesine gitmektedir. “*Faydalı sonuç*” veya “*başarı*” yoksa, ücret yoktur. 13.1 maddesi daha önce önerilen hipoteze göre “faydalı netice” veya “başarının” sağlandığını farz etmektedir. (c) ölçütü kurtaranın benimsediği “*başarının derecesi*” ile ilişkilidir. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.2.148-172, s.162.

<sup>726</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.104.

nedeniyle büyük olduğu durumlarda bu “başarının derecesi (measure of success)” büyüktür ve ücretin belirlenmesinde dikkate alınacağı belirtilmektedir.<sup>727</sup>

#### **d. Tehlikenin Niteliği ve Büyüklüğü**

1910 Konvansiyonu eşya ve insanlar bakımından daha ayrıntılıdır. Çünkü şu ifadeyi barındırır: “kurtarılan gemi, bu geminin yolcuları, mürettebatı ve kargo yükleri, kurtaranlar ve kurtarma gemilerinin sebep olduğu tehlike.” Ancak 1989 Kurtarma Konvansiyonunda tehlike konusunda<sup>728</sup> daha genel bir ifade kullanıldığını görmekteyiz. Brice, tehlikenin hangi yollarla değerlendireceği hususunda açık ifadeleri barındırdığı için tehlikenin karakteristiklerinin çok önemli olduğu ifade edilmektedir.<sup>729</sup>

Konvansiyonun madde 13(1) (d) ölçütü tehlikeyi “niteliği (nature)” ile “büyüklüğü (degree)” şeklinde genel ifadelerle ayırmaktadır.

#### **(i) Tehlikenin Niteliği**

Tehlikenin niteliğine atıfta bulunulması tehlikenin değişebildiği<sup>730</sup> ve belirli çeşitlerde bulunabileceğini göstermektedir. Tam ziyadan küçük çaplı hasara kadar çeşitlilik gösterebilmektedir.<sup>731</sup> Sadece hareketsiz kalma durumu olabileceği gibi yangın, patlama veya karaya oturma zararının neden olduğu bir yıkım şeklinde de olabilmektedir.<sup>732</sup>

<sup>727</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.148-172, s.104-05.

<sup>728</sup> Berlingieri, madde 1 (1) (d)'de tehlike altında olan eşya ve insanlara atıfta bulunulmamasının önemli olmadığını görüyoruz. Çünkü öncelikle tehlikenin niteliğinin değerlendirmesi için kimin tehlikede olduğuna bakılmalıdır ve insan hayatı ve eşyaya başka maddelerde atıfta bulunulmuştur: bunlara örnek olarak 13 (1)(e), 10 ve 15 numaralı maddeleri verilebilmektedir. Bkn. Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.105.

<sup>729</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.148-172, s.161.

<sup>730</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.155, s. 163.

<sup>731</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.104.

<sup>732</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.155, s.163.

## (ii) Tehlikenin Büyüklüğü

Tehlikenin büyüklüğüne atıfta bulunulması tehlikenin meydana gelme olasılığının nispeten küçükten çok yüksek olasılığa kadar çeşitlendiğini işaret etmektedir. Bu formülün, tehlike ve tehlikenin algılanması arasında İngiliz mahkemeleri tarafından yapılan ayrımın yerine geçtiği belirtilmiştir.<sup>733</sup>

Tehlikenin gerçekleşmesi “*yakın (imminent)*” veya “*uzun vadeli (long term)*” veya “*kesin (certain)*” olabilir veya gerçekleşme ihtimali “*çok düşük (very remote)*” de olabilir. Bu son ifadeler tehlikenin “*büyüklüğünü (degree)*” yansıtmaktadır.<sup>734</sup>

Tehlike, kurtarma faaliyetinin başladığı zamana göre değerlendirilmelidir. Şayet hizmet verildiği sırada gemi veya diğer eşya tehlike altındaysa bu hizmet kurtarma olarak sınıflandırılmalıdır. Durumların gelişme şekli madde 13(1)'de sıralanan ölçütler üzerinden ücretin değerlendirilmesini etkileyecektir.<sup>735</sup>

### e. Kurtaranların Gemi, Diğer Eşya ve İnsan Yaşamı Kurtarmada Göstermiş Oldukları Çaba ve Beceri

Kurtaranın “*beceri ve çabaları*” her zaman alakalı bir konudur. “*Beceriklilik*” ve kararlı “*çabalar*” kurtarılan fonun izin verdiği ölçüde ücretin belirlenmesine yansıtılmaktadır. Aynı şekilde, beceri eksikliği ve yavaş ilerleyen çabalar ücret üzerinde azaltıcı bir etkiye sahip olacaktır.<sup>736</sup>

IMO'ya gönderilen CMI taslağında sadece kurtaranın çabalarına atıfta bulunulmuştur. Sadece Uluslararası Konferans sırasında İran “*insiyatifler (initiatives)*” ifadesinin eklenmesini teklif etti ve insiyatiflerin de önemli bir rol oynaması gerektiğini belirtti. Ancak Danimarka “*çaba (efforts)*” ve “*insiyatif (initiatives)*” ifadelerinin çok benzer olduğunu ve bunun yerine “*beceri (skill)*” ifadesinin eklenmesini önerdi. ABD tarafından desteklenen ve İran tarafından kabul edilen bu önerinin uygun olduğu görülmektedir. Çünkü burada kullanılan terimler (b) ölçütündeki çevreye gelecek zararı önlemek veya asgari düzeye indirmek için

<sup>733</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.104.

<sup>734</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.155, s.163.

<sup>735</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.105.

<sup>736</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.155, s.163.



atılan adımlar konusunda kullanılan terimlerle uyum içerisinde. Çaba ve becerilerin amacını tanımlayan “*gemi, diğer eşya ve insan yaşamı kurtarmada*” ifadesi Hukuk Komitesi tarafından eklendi.<sup>737</sup>

Maddenin (e) ölçütünün “... *gemi, diğer eşya ve insan yaşamı kurtarmaya*” işaret ettiğini belirtmek gerekmektedir. Buna göre, genel kargosuyla birlikte bir geminin karaya oturduğu ve stabilite, kalıntı güce ilişkin dikkatli hesaplamalar yapıldıktan ve meşakkatli deneme şartlarında kargosu barclara tahliye edildikten sonra yeniden yüzdürülmesinin gerektiği durumlarda bu faktörlerin dikkate alınması gerekmektedir. Denizci becerisi gerektiren hizmetler normal iş ve işgücü gerektirenlerden daha yüksek olacak şekilde ücretlendirilecektir.<sup>738</sup>

### (i) Kendine Yardım

Bu ölçüt ile ilgili olarak belirtilmesi gereken diğer önemli bir husus ise tehlike altındaki kazazedenin tehlike altındayken *kendine yardım (self help)* hususudur. Brice, mahkeme ve hakemlerin kurtarma ücretini belirlerken tehlikeyi önlemede “*kendine yardım (self help)*” imkanları ve kazazedeyi koruma ve kurtarma hizmetlerine yardım etmede kazazede malikleri, kaptanı ve mürettebatının çabalarını<sup>739</sup> dikkate alması gerektiğine işaret etmektedir. Kendine yardım maliyetine, örnek olarak maliklerin kurtaranların olay yerine gelmeden önce kazazedenin durumunu maddi olarak iyileştiren römorkörlerin kiraladığı durumlarında dikkate alınması gerektiği, bu şekilde önemi ve ağırlığına göre kendine yardımın faydalı olduğu kapsama bağlı olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir. Benzer bir şekilde, hizmetler esnasında maliklerin gemi makinesinde ifa ettiği koruma işi ve bunun maliyeti dikkate alınacağı belirtilmektedir.<sup>740</sup>

<sup>737</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.105.

<sup>738</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.156, s.163.

<sup>739</sup> Örneğin, kazazedenin mürettebatı, gemi makineleri, dümen donanımı, pompalar veya kreynleri kurtarma faaliyetlerinde kullanılabilir. Böylece kurtaranların görevini hafifletebilir.

<sup>740</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.158, s. 163.

## (ii) İnsan Yaşamı

Brice, “İnsan yaşamına (*life*)” ile yapılan atfa iki açıdan bakılması gerektiğini belirtmektedir. İlk olarak, hayatı kurtarılanlardan kaynaklı olarak kurtarma ücreti ödenmeyecek olsa bile kurtaranların hayat kurtarmadaki “*beceri ve çabası*” her zaman alakalı bir konudur. İkinci olarak, (e) ölçütü altında yapılan “*insan yaşamına*” yönelik atfın (d) ölçütü altında “*tehlikenin*” değerlendirilmesinde insan yaşamına yönelik tehlikenin ilgili bir değerlendirme olduğunu ima etmekte olduğu belirtilmektedir.<sup>741</sup>

### f. Kurtaranların Harcadıkları Zaman, Yaptıkları Giderler ve Uğradıkları Zarar

Harcanan zaman, giderler ve uğranılan zararlar hususuna 1910 Konvansiyonu'nun 8. maddesinde de atıfta bulunulmuştur.<sup>742</sup> 1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 13 (1)(f) ölçütüne bakıldığında harcanılan zaman, yapılan giderler ve uğranılan zararlar olmak üzere üç konu ile ilgili olduğu görülmektedir.

### (i) Harcanılan Zaman

İlk olarak, kurtaranların “*harcadıkları zaman (time is used)*” ilgili bir değerlendirmedir. Belirli bir davadaki hizmetler meşakkatli ve uzun süreli olabileceği gibi öte yandan, başka bir davada çok kısa süreli ve çok faydalı da olabilmektedir. Brice’ın ifade ettiği gibi bunlara bazen “*tam zamanında (nick of time)*” hizmetler<sup>743</sup> denmektedir.<sup>744</sup>

<sup>741</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.158, s. 164.

<sup>742</sup> 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu madde 8 (a): “... Ücret, hakim tarafından aşağıdaki hususlar esas ittihaç edilerek ahvale göre tesbit olunur. A) Birinci derecede, icabında geminin ciheti tahsisi hesaba katılmak üzere istihsal olunan muvaffakiyet, muavenet etmiş olanların gayret ve liyakatleri, muavenet olunan geminin yolcularının, mürettebatının, hamulesinin, tahlis edilenlerin ve tahlis gemisinin maruz kaldıkları tehlike sarf olunan zaman, çekilen masraflar ve zararlar ve tahlis edenlerin maruz kaldıkları mes’uliyet ve saire muhataraları, tahlis edenler tarafından tehlikeye maruz bırakılan malzemenin kıymeti ...”

<sup>743</sup> Örneğin, gemiyi çekerken geminin karaya oturacağı rüzgar altındaki kıynın temizlenmesi veya yangının söndürülmesi gibi örnekler verilebilir.

<sup>744</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.160, s. 164.

## (ii) Kurtaran Tarafından Yapılan Giderler

İkinci olarak, kurtaranların “*harcamaları (expenses)*” ilgili bir konudur. “*Harcamalar (expenses)*” kelimesi<sup>745</sup> tanımlanmamıştır. Brice, “*harcamalar (expenses)*” kavramının (f) ölçütünde açık bir şekilde belirli kurtarma faaliyetinde yapılan “*harcamalar (expenses)*” ile sınırlandırılmadığını belirterek bunun 13.1 maddesinde bulunan teşvik (encouragement) ön gerekliliği<sup>746</sup> bu bağlamda ilgili olabileceğini belirtmiştir.<sup>747</sup> Berlingieri, harcamaların kurtaranın teçhizat ve personeliyle alakalı olmayıp, kurtaranın operasyon sırasındaki yakıt kullanımı, yıpranan malzemeleri için yaptığı harcamalar ve operasyon sırasında bazen çok önemli hale gelebilecek ve kurtaran tarafından kurtarma faaliyeti için gerekli görülen alt yüklenicilerinin ekipman ve personeliyle alakalı olduğunu belirtmektedir.<sup>748</sup>

## (iii) Kurtaranların Uğradıkları Zarar

Üçüncü olarak, (f) ölçütü mahkeme veya hakemin “kurtaranın uğradıkları zararların (losses incurred by the salvor)” dikkate almasını gerektirmektedir. Kurtaranın aracının veya ekipmanının zarar gördüğü ve dolayısıyla bir zayı yaşadığı durumlar aşağıdadır. Bu “*zararlar (losses)*” kurtarılan fonun izin verdiği ölçüde dikkate alınmakta olup (f) ölçütü altında bu zorunludur. Brice’a göre, Konvansiyonu hazırlayanların (f) ölçütüne dahil ederken düşündüğü “zarar (loss)” türünün bu olması muhtemeldir.<sup>749</sup> Mahkeme veya hakemin bu konuları genel olarak dikkate alamadığı durumlarda ücretlerin “teşvik edici (encouraging)” olmayacağı düşüncesi kabul edilmektedir. Bu, belirli bir davada ücret belirlenirken kurtarılan eşya malikinin kurtaranın başka davalardaki zararlarını karşılamak zorunda olduğu

<sup>745</sup> Brice, bu harcamaların “*makul harcamaları (outofexpenses)*” içerdiğini ve muhtemelen esasında bununla ilişkili olduğunu belirtmektedir. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.2.160, s. 164.

<sup>746</sup> Örneğin, profesyonel bir kurtaran genellikle römorkör, ekipman ve storları kurtarma faaliyetlerinde kullanmak için hazır tutmada önemli ve sürekli harcamalar yapmaktadır. Bunu yapması (i) ve (j) ölçütlerinde değerlendirilmektedir. Ancak bu ölçütlerde “*harcamalara (expense)*” ilişkin hiçbir şey söylenmemektedir. Ancak, böyle bir harcamayı gözardı etmek saçma olacağı ve bunun aslında “*teşvik (encouragement)*” amacıyla bu tür masrafları dikkate almak oldukça önemli olduğu belirtilmektedir. Yine bu tür harcamalar bir şekilde dikkate alındığı sürece (f) ölçütü altında veya başka bir şekilde alınması fark etmeyeceği belirtilmektedir. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.2.161, s. 164.

<sup>747</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.161, s. 164.

<sup>748</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s. 105.

<sup>749</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.162, s. 164-65.

anlamına gelmemektedir. Bunun anlamı kurtaranların hizmetlerine ihtiyaç duyulduğu bölgede kurtarma faaliyetlerine devam etmesinin teşvik edilmesi isteniyorsa “zararlarına (losses)” rağmen devam etmek için ısrarcı olmaları uygun bir şekilde dikkate alınması gerektiğidir. İran ile Irak arasındaki uzun süren savaşta olduğu üzere kurtarma aracının saldırılar yoluyla zayı olması veya zarar görmesi durumunda kurtaranların zararlarına rağmen kurtarma hizmeti sağlamak için aracı hazır hale getirmeye devam etmesi durumu için de aynı şey geçerlidir. Bu konular göz ardı edilmediği sürece hangi ölçüt altında dikkate alındığı önemli değildir. (f) ölçütü altındaki konular aşağıda açıklanmaktadır.<sup>750</sup>

#### **g. Kurtaranların Yüklendikleri Sorumluluk Rizikoları ve Kendileri veya Teçhizatlarının Maruz Kaldıkları Diğer Rizikolar**

Bu ölçüt aynı anlatım biçimiyle 1989 Konvansiyonuna 1910 Konvansiyonun'dan dahil edilmiştir.<sup>751</sup> Maddenin (g) ölçütü, *iki kavramı* içermektedir. İlk olarak, bir ücret belirlenirken “*kurtaranların karşılaştığı sorumluluk riski (... the risk of liability)*” dikkate alınmalıdır. Bu “*sorumluluk (liability)*” belirli bir devletin kurtaranın hatası olmasa bile oluşabilecek bir zarar durumunda kurtaran üzerine katı sorumluluk uyguladığı durumlar gibi hallerde ortaya çıkabilmektedir. Belirli bir yargı yetkisi altında hatası olmayan bir kurtaranın kurtarmaya çalıştığı ve çektiği bir geminin batma riskine sahip olan bir gemiyi farz ettiğimizde, gemi batsaydı, bu devletin kanunları altında kurtarana enkazı kaldırması için katı sorumluluk dayatılabileceği düşünüldüğünde kurtarılan eşyayı korumaya çalışırken kurtaranın böyle bir riske girmeye hazır olması gerçeği ile oldukça alakalıdır. “*Sorumluluk (liability)*” kurtarandan talep edilebilecek tazminatlar veya garantiler altında<sup>752</sup> meydana gelebilmektedir.<sup>753</sup>

<sup>750</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.163, s. 165.

<sup>751</sup> **1910 Kurtarma Konvansiyonu madde 8.**

<sup>752</sup> Örneğin, bazı yargı yetkileri altında olduğu üzere liman otoritelerinin kimin hatalı olduğundan bağımsız olarak liman bölgesine getirilen kurtarılan gemi nedeniyle meydana gelebilecek kayıp veya zarar açısından kurtarandan (genellikle çok büyük bir miktar için) yazılı tazminat talep edilebilmektedir. Kurtaranın bu tazminatı vermesi ve böylece kendisini çok büyük miktarda tazminat verme riskine sokması dikkate alınması gereken oldukça önemli bir olgudur.

<sup>753</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.165, s. 165.

## **h. Kurtaranların veya Teçhizatlarının Maruz Kaldıkları Diğer Rizikolar**

Maddenin (g) ölçütü altındaki ikinci değerlendirme “*kurtaranların veya teçhizatlarının maruz kaldıkları diğer risklerdir (other risks run by the salvors or their equipment)*”. Bu “*sorumluluk rizikosu (risk of liability)*” dışındaki risklere işaret etmektedir. Bu “rizikolar (risks)” fiziksel yaralanma, zarar veya yıkım riskleridir. Bu “rizikolar (risks)” kurtaranların çalışanlarına, aracına veya teçhizatına yönelik risklerdir. Kurtaranların çalışanlarını, araç veya teçhizatlarının bu risklere maruz bırakılmasından dolayı ücretin belirlenmesiyle alakalı bir olgudur. Aldıkları rizikolar tüm koşullar açısından makul rizikolar olmak zorunda olduğu belirtilmektedir.<sup>754</sup> Örneğin, yanan bir yolcu gemisini yakın olan yıkımdan kurtarmak için gerekli riskler yüksek olabilmektedir. Tüm koşullarda kurtaranın makul şekilde alabileceği riskler olabilmektedir. Öte yandan, boş yere girişilen risklerin dikkate alınmaması gerektiği ifade belirtilmektedir.<sup>755</sup>

“*Maruz kalınan diğer rizikolar (other risks run)*” fiziksel zarar veya yaralanma rizikoları ile sınırlı değildir ve kurtaranın araçların tutuklanması (detention) gibi mali riskler de bulunmaktadır. Bir liman otoritesi römorkörü kazazedenin yanında bekletirse ve aksi takdirde hizmetler sonlandırılacaksa, bu hizmetlerin ifasında kurtaranların kazazedeyi işbu limana getirerek aldığı bir risk olacaktır. Bu tutuklanma (detention) durumu ücret belirlenirken dikkate alınmalıdır. Bazen römorkörler hizmetler sonlandırıldıktan sonra alıkonulmaktadır. Bu durum alınan veya bu tür bir faaliyete girişilebilecek yerlerde hizmetlere girişmek için istekli bir organizasyon olarak kurtaranın durumunu olumlu olarak yansıtan bir riziko olarak sınıflandırılmaktadır.<sup>756</sup>

## **i. Verilen Hizmetlerin Çabukluğu**

1910 Konvansiyon'unun 8. maddesinde olmayan bu ölçüt CMI Çalışma Grubu tarafından hazırlanan ilk taslakta da yer almıştı. Bu ölçütün profesyonel

<sup>754</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.166, s. 165.

<sup>755</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.166, s. 166.

<sup>756</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.167, s. 166.

kurtaranlar düşünülerek hazırlanma ihtimalinin yüksek olduğu belirtilmektedir.<sup>757</sup>

Sağlanan hizmetlerin çabukluğu genellikle önemli bir özelliktir. Örneğin, kurtaranın bir tehlike çağrısına müdahale ettiği durumlarda hızlı bir şekilde müdahale etmesi teşvik edilecek bir şeydir. Belirli bir davada kurtaranın araç, personel ve teçhizatları çabucak hizmete sokması benzer bir şekilde önemlidir. Öte yandan, kurtaranın belirli bir davada yavaş hareket etmesi ücretin azaltılmasına neden olabilmektedir.<sup>758</sup>

Berlingieri, çabukluk (promptness) kavramı hususunda yardım talebi ile gemi(ler)in ve kurtaranların diğer teçhizatlarının olay yerine varması arasında geçen süre veya kurtarma faaliyetlerinin tamamlanması için gereken süre olarak anlaşılabilirliğini belirtmektedir. Her ne kadar ilk seçenek diğerine göre daha tercih edilebilir gözükse de “*verilen hizmet (services rendered)*” ifadesine yer verilmesi bu ölçütün ikinci seçenekten bahsettiği fikri verildiği ifade etmektedir. Bu durumda çabukluk kavramının tehlikeyi yaratan kazanın niteliği, kurtarma faaliyetlerinin yapılış tarzı ve operasyonların yürütülmesine izin veren veya ona engel yaratan koşulların olup olmamasına atıfta bulunduğu açıkça görülüyor. Geminin tekrar yüzdürülmesi için özel hava koşulları, gelgit zamanı ve belki de kayaların dalgıçlar tarafından önceden düzlenmesi gerekebilir. Batan geminin tekrar yüzdürülmesi çok uzun ve karmaşık hesaplamalar, özel hava koşulları gibi durumlar gerektirebilir. Operasyonların ne kadar karmaşık olabileceği konusunda güzel bir örnek olarak *Costa Concordia*'nın tekrar yüzdürülmesini verebiliriz. Ayrıca hız kavramı tehlikelere yol açabilmektedir.<sup>759</sup>

#### **j. Kurtarma Faaliyetlerine Ayrılan Gemilerince Diğer Teçhizatın Kullanıma Hazır Bulundurulması ve Kullanılması**

Bu ölçüt de (hatta bir önceki maddeden daha fazla) özellikle profesyonel kurtaranlaraveya genellikle ticari römorkaj işi yapan ve bir nebze profesyonel olan bir kurtaranın kurtarma ücreti davalarına yöneliktir. Kurtaranın bir politika konusu olarak gemi veya diğer teçhizatını kurtarma faaliyetleri için kullanıma sunması

<sup>757</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.107.

<sup>758</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.168, s. 166.

<sup>759</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.107.

ücretin belirlenmesinde dikkate alınmaktadır.<sup>760</sup>

Öncelikle bahsi geçen gemiler ve teçhizatlar, kurtaranların sahip olduğu veya kullanma imkanı olduğu, kurtarma faaliyetlerini yürütmeye belirli bir amaca hizmet edecek gemiler veya ekipmanlar olmalıdır ve çok amaçlı olmamalıdır. İkincisi, kurtarma faaliyetleri için kullanılması amaçlanan gemiler ve diğer teçhizatların sadece bulunması yetmez, bundan daha da önemlisi ücretin belirlenmesi gereken kurtarma faaliyetinde kullanılması da gerekir. Ayrıca, bulunmadan kasıt bu tür gemilerin ve diğer teçhizatların yaralı kişilerin bulunduğu yere nispeten yakın olmasıdır.<sup>761</sup>

Denizcilik sektörü için oldukça önemli olan bu politika ile kurtarma ücretlerinin belirlenmesinde (kurtarılan fonların izin verdiği ölçüde) teşvik edilmesi önemli bir husustur. Elbetteki bu ölçüt, bir kurtaranın genellikle ticari işlerle meşgul olduğu ve araç veya teçhizatını ticari işlerine sekte vurması anlamına gelmesine rağmen bu faaliyetler için sunmaya hazır olduğu anlamına gelmektedir. Brice, böyle bir politikanın teşviki hak ettiğini belirtmektedir.<sup>762</sup>

#### **k. Kurtaranların Teçhizatının Hazırlıklı Olması, Etkinliği ve Değeri**

CMI Çalışma Grubu'nun ilk taslağında eklenen ve Hukuk Komitesi ya da Uluslararası Konferans sırasında herhangi bir yorum almadığı görülen bu maddenin de profesyonel kurtarma faaliyetlerine uygulanması amaçlanmıştır.<sup>763</sup>

(i) ve (j) ölçütleri çoğu durumda ücretin belirlenmesinde bağlantılı olacaktır. (j) ölçütleri altında üç konunun dikkate alınması gerekmektedir.

İlk olarak, kurtaranın ekipmanlarının "hazır olma durumu (*state of readiness*)". Bu başlık altında kurtaranın kurtarma istasyonunda kazanın duyulması üzerine hemen yola çıkmaya hazır römorkörler tuttuğu durumlar bulunmaktadır. Kurtarma aracının kurtarma istasyonunda olmadığı ama kazanın duyulmasının ardından kısa sürede yola çıkmaya hazır olduğu durumlara da uygulanacaktır.<sup>764</sup>

<sup>760</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.169, s. 166.

<sup>761</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s. 107.

<sup>762</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.169, s. 166.

<sup>763</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.107.

<sup>764</sup> Brice, *Salvage*, parag.2.170, s. 167.

İkinci olarak, mahkeme veya hakem kurtaranın teçhizatlarının<sup>765</sup> “*etkililiğini* (*efficiency*)” dikkate almak zorundadır. Bu teçhizatların hazır durumda olması, etkili bir şekilde çalışması ve iyi durumda olması dikkate alınmak zorundadır. Benzer bir şekilde, araç veya ekipmanetkili bir şekilde çalışmadığında bu birçok durumda ücretin azalmasına neden olacaktır. Tüm durumlarda böyle olmak zorunda olmadığı<sup>766</sup> belirtilmektedir.<sup>767</sup>

Üçüncü olarak, kurtaranın teçhizatının değeri ile ilgilidir. Ücret belirlenirken kurtarma römorkörü veya diğer gemilerin piyasa veya replasmandeğerleri alınabilmektedir. Bu değerler (a) belirli bir kurtaranın kurtarma faaliyetlerine yönelik yatırımı ve (b) bu eşyanın maruz bırakıldığı risklerin (c) ölçütü<sup>768</sup> altında dikkate alındığında oldukça önemlidir.<sup>769</sup>

Bunlar arasında herhangi bir belirli sabit öncelik sıralaması yapmak mümkün değildir: bu durum 13.1 maddesinin ilk cümlesinde açıkça belirtilmektedir. Her davadaki değerlendirme o davanın olgularına bağlıdır. Örneğin, bir davada tehlikeler oldukça yüksek ama hizmetler alçak olabilir; başka bir davada hizmetler uzun süreli ve pahalı ama tehlikeler düşük seviyede olabilir; bu iki durumdan birinde fon büyük veya küçük olabilir, kurtaranlar profesyonel olabilir veya olmayabilir ve kendilerini tehlikeye sokabilir veya sokmayabilir. Açıkçası, yakın ve yüksek seviyede tehlike, çabukluk ve kurtaranın becerisi ve hizmetin ifasında alınan ciddi ama gerekli riskler ücreti arttıracak değerlendirmelerdir.<sup>770</sup>

<sup>765</sup> Örneğin, kurtaranlar tarafından heran için kullanıma yönelik pompa ve kompresörlerin hazır tutulması

<sup>766</sup> Örneğin, kendisini profesyonel bir kurtaran olarak değerlendirmeyen bir kişinin kurtarma hizmetine giriştiğini farz ediniz. İyi durumda veya etkili olmamasına rağmen mevcut olan teçhizatları en iyi şekilde kullanması gerekmektedir. Ekipmanını hazır ve iyi bir durumda tutma halinde yararlanamayacak olmasına rağmen bu koşullar altında kurtaran beklenmedik bir duruma müdahale ettiğinde ve mevcut teçhizatlarını sunduğunda ücret azaltılmayacaktır.

<sup>767</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.170, s. 167.

<sup>768</sup> Madde 13(1)(c): “Kurtaranın elde ettiği başarının derecesi.”

<sup>769</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.171, s. 167.

<sup>770</sup> Brice, **Salvage**, parag.2.172, s. 167.



### 3.1.1.7. İnsan Kurtarma

İnsan hayatı kurtarma, TTK'nın 1317. maddesinde<sup>771</sup> 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu'nun 11. maddesinden alınmıştır. TTK madde 1317 bir kamu hukuk kuralıdır. Bir özel hukuk kuralı olmadığından, kaptanın insan kurtarma yükümlülüğüne dair 1910 tarihli Konvansiyonun 11. maddesi, 6762 sayılı Eski TTK'na alınmamıştır. Çünkü bu düzenleme, Türk Hukukunda Denizde Can ve Mal Koruma Kanunu'nun 14. maddesine<sup>772</sup> aynen alınarak 24. maddesinde<sup>773</sup> de kaptanın bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumu zaten cezai yaptırıma bağlanmıştır.<sup>774</sup> Bu yüzden TTK 1317. madde hükmünün hukuken bir değeri

<sup>771</sup> TTK madde 1317: Her kaptan, aracını ve araçta bulunan kişileri, ciddi bir tehlikeyle karşı karşıya bırakmadan, denizde kaybolma tehlikesi altında bulunan her insana yardım etmek zorundadır. Aracın maliki, kaptanın sadece bu yükümlülüğünü ihlal etmesinden dolayı sorumlu olmaz.”

<sup>772</sup> Denizde Can ve Mal Koruma Kanunu; **Madde 14** “Denizde can kurtarma: Her kaptan, denizde, can tehlikesine uğramış olarak rastgeldiği kimselere, düşman bile olsa, kendi gemisini, gemi adamlarını ve yolcusunu ciddi bir tehlikeye atmaksızın elinden gelen her yardımı yapmakla ödevlidir.”

**Madde 15** – “Başka gemiden imdat işareti alan bir geminin kaptanı tehlikede bulunan kimselerin yardımına bütün hızı ile gitmek ödevindedir. Ancak kaptan bu türlü hareket etmeyi imkansız görür veya içinde bulunduğu özel haller dolayısıyla makul veya faydalı görmez veya 17 ve 18 inci maddeler gereğince bu ödevden muaf tutulmuş ise yardım yapmayabilir ve bu hali hemen, imdat işareti veren geminin kaptanına bildirmekle beraber kendisini yardıma gitmekten alıkoyan sebepleri gemi jurnalına kaydeder.”

**Madde 16** – “Tehlikede bulunan bir geminin kaptanı, imdat isteğine cevap vermiş olan kaptanlarla mümkün olabildiği kadar istişarede bulunduktan sonra, yardıma en elverişli gördüğü bu gemilerden birinden veya bir kaçından yardım istemek hakkını haiz olduğu gibi bu suretle kendisinden yardım istenen kaptan veya kaptanlar da bu isteğe uyarak bütün hızlarıyla tehlikede bulunan kimselerin yardımına gitmek ödevindedirler.”

**Madde 17** – “Telsizle imdat işareti alan bir kaptan kendisinden yardım istenen başka bir geminin kaptanından ve eğer yardım istenen gemi birden fazla ise bu gemilerin kaptanlarından, yardım isteğinin yerine getirilmek üzere bulunduğu yolunda haber alacak olursa, 15 inci madde ile kendisine yüklenmiş olan yardım ödevinden kurtulur.”

**Madde 18** – “Bir kaptan, tehlikede bulunan kimselerin yanına varan bir geminin kaptanından artık yardıma lüzum kalmadığını haber alırsa, bu kanunun 15 inci maddesiyle yüklenmiş olduğu ödevden ve eğer kendi gemisinden de yardım istenmemiş ise 16 ncı madde ile yüklendiği yardım ödevinden kurtulur.”

**Madde 19** – Tehlikeli buzlar, gemi leşleri, tropikal fırtınalar veya Beaufort mikyasına göre 10 kuvvetinde veya daha fazla rüzgar yahut deniz yolculuğu güvenliğini doğrudan doğruya sarsan başka tehlikeler gören her gemi kaptanı, bunları, yakınında bulunan gemilere ve haberleşebileceği ilk kıyı noktasındaki yetkili makamlara, elinde bulunan bütün haberleşme araçları ile ve tüzüğü gereğince bildirmek ödevindedir.

<sup>773</sup> Denizde Can ve Mal Koruma Kanunu madde 24: Bu Kanunun 10 uncu maddesinin birinci fıkrası ile 14, 15 ve 16 ncı maddelerindeki yardım yükümlülüklerinin her birine aykırı hareket eden kaptanlar, Türk Ceza Kanununun 98 inci maddesi hükmüne göre cezalandırılır.

<sup>774</sup> **TCK Madde 98 Yardım veya Bildirim Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi:** “(1) Yaşı, hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hâl ve koşulların elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhâl ilgili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.(2) Yardım

olmadığı ifade edilmektedir. TTK 1318(1) madde<sup>775</sup> de kurtarılan kişilerin kurtarma ücreti ödeme borcunun olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca (2). fıkrasında da Kurtarmayı gerektiren kaza sırasında, sadece insan kurtarmış olan bir kurtaran, aracın veya diğer eşyanın kurtarılması veya çevre zararının önlenmesi veya sınırlandırılması için faaliyet göstermiş olan kurtarana takdir edilen ücret ve özel tazminattan uygun bir pay istemeye hak kazanacağı ifade edilmektedir.<sup>776</sup>

Kurtarma hukuku geleneksel olarak eşyayı ele almaktadır. Öyle ki Common Law nezdinde, tehlike içinde olan insanların yaşamlarını kurtarmak amacıyla temin edilen hizmetler için tazminat talep edilmesi mümkün değildi. 1989 Kurtarma Konvansiyonu çerçevesinde bu tür hizmetler için tek başına bir ödeme alınıp alınmayacağı noktası tartışmaya açık bir husustur. Dolayısıyla bu tür vakaları “can kurtarma ya da kurtarmaya yardım etme (saving or assisting lives)” gibi bir ifadeden ziyade “insan yaşamı kurtarma (life salvage)” olarak adlandırmak teknik açıdan doğru olmayabilir. Ancak böyle bir söyleyiş, makul derecede açık ve kullanışlı olup, ilgili yasayı olduğu şekliyle göz önünde bulundurmadan ve özellikle davacının yalnızca insan yaşamı kurtarmaya yönelik mi yoksa bunun yanında eşya ve çevreyi korumaya da yönelik mi bir hizmet verdiğini hesaba katmadan kullanılmadığı sürece herhangi bir sıkıntı yaratmayacaktır.<sup>777</sup> Kurtaranın gemi alacak hakkını temin eden ödemeyi bağlayabileceği bir eşya olmadığı için saf hayat kurtarma (pure life salvage) için ayni (in rem) dava açılmayacağı belirtilmektedir. Konvansiyonun madde 16(1)’de, “Yaşamları kurtarılan kişilerin ücret ödeme borcu yoktur” yönündeki genel denizcilik hukukunu (general maritime law) tekrar etmekte ancak devamında “bu maddenin hiçbir hükmü, bu konuda ulusal hukuk hükümlerini etkilemez” şeklinde ifade edilmiştir.<sup>778</sup> Davies’e göre tüm ülkelerin ulusal hukuklarında kurtarılanlar tarafından ödenecek yaşam kurtarma ücreti sağlaması muhtemel değildir. Ancak özellikle standart ücretlerinin bir parçası olarak P&I Klüpleri tarafından hayat

---

veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi dolayısıyla kişinin ölmesi durumunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur”

<sup>775</sup> **TTK MADDE 1318:**”Ücret (1) Kurtarılan kişilerin kurtarma ücreti ödeme borcu yoktur. (2) Kurtarmayı gerektiren kaza sırasında, sadece insan kurtarmış olan bir kurtaran, aracın veya diğer eşyanın kurtarılması veya çevre zararının önlenmesi veya sınırlandırılması için faaliyet göstermiş olan kurtarana takdir edilen ücret ve özel tazminattan uygun bir pay istemeye hak kazanır.”

<sup>776</sup> Kender/Çetingil/Yazıcıoğlu, **Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler**, C.1,14. Baskı, İstanbul, 2014, s.304

<sup>777</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-113, 2013, s.131

<sup>778</sup> 1989 Londra Konvansiyonu madde 16(1).

kurtarma sorumluluğuna karşın bir sigorta olarak insanların kurtarıldığı gemi malikinin insan kurtarma ödemesi yapmasını gerektiren milli hukuk hükümlerini hayal etmenin mümkün olabileceği yönündedir.<sup>779</sup>

### 3.1.1.7.1. Amerikan Hukuku Konvansiyon Öncesi ve Sonrası İnsan Kurtarma

Amerikan Hukukunda<sup>780</sup> 1989 Konvansiyonundan önce ve sonrasında insan kurtarma uygulamada tek başına ücrete hak kazandırmamaktadır. 1989 Konvansiyonun 16. maddesi<sup>781</sup> “İnsan Kurtarma (Salvage of Persons)”, çevreye gelecek zararın engellendiği veya en aza indirildiği durumda ücretin<sup>782</sup> ödenmesinden bahsedilmesi dışında 1910 Kurtarma sözleşmesi madde 9’un yeniden ifade edilmiş şeklidir.<sup>783</sup> Ancak, *Davies*’in de belirttiği gibi Konvansiyon ile birlikte kurtarma ücretiyle eşyanın kurtarılması veya çevre zararının engellenmesi veya en aza indirilmesi olmadan insan kurtarma için ödenmeyeceğine yönelik “eski ve evrensel olarak lanetlenen (hoary, and almost universally condemned)” Genel Maritime Law kuralını değiştirmek için Kurtarma Konvansiyonu hiçbir şey yapamamaktadır. Ancak 1996 yılındaki değişiklikte birlikte insan kurtaran tüm kurtarma ücretini arttırmadan, çevreye gelebilecek zararın engellenmesi veya en aza

<sup>779</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 498-499

<sup>780</sup> Eşyanın başarılı kurtarılmasına ödenecek kurtarma ücretinin kurtaranın insan ve eşya kurtarıırken harcadığı çabaların gözönüne alınması gerektiği önermesi için Konvansiyon öncesi otorite bulunmaktadır. Arkasındaki Teori, Life Salvage Act 46 app. U.S.C. § 729 (günümüzde 46 U.S.C. §80107(a) altında tekrar kanunlaştırılmıştır.) altında bir insan kurtaran eşya kurtarma (ve 1996’dan beri beri çevre zararı önleme veya en aza indirme) için ödenecek ücretten “adil bir pay (fair share)” alma hakkı kazanır. Davies, **Whatever Happened**, s. 497

<sup>781</sup> 1989 Londra (Kurtarma) Konvansiyonu “İnsan Kurtarma” Madde 16(1): Yaşamları kurtarılan kişilerin ücret ödeme borcu yoktur; şu kadar ki, bu maddenin hiçbir hükmü, bu konuda ulusal hukuk hükümlerini etkilemez. 16(2) Kurtarmayı gerektiren kaza sırasında verilen hizmetlere katılarak insan yaşamını kurtaran bir kişi, gemi veya diğer eşyanın kurtarılması veya çevre zararının önlenmesi veya azaltılması dolayısıyla kurtaran için takdir edilen ödemeden uygun bir pay istemeye hak kazanır.

<sup>782</sup> Konvansiyonda Madde 13(1)(b)’de bahsedilen ücretlendirme ölçütlerinden biri olan çevreye gelecek zarar engellemek veya azaltılması için göstermiş oldukları çaba ve beceri kurtarma ücretinin belirli bir kısmını tanımladığı için bu konvansiyonun 14. maddesi olan özel tazminat altındaki ödeme olacaktır. Yani herhangi bir tazminat ödenmeyen insan yaşamı kurtaranının eşya (gemi, yük navlun vb) kurtarılmasına ödenen özel tazminattan pay alması gerektiği şeklinde bir prensip olduğundan dolayı ve 14(1) maddede de aynı hüküm verildiği üzere bu türden bir özel tazminat normalde kurtaranın masraflarını da içerdiğinden dolayı hak kazanması gerektiği belirtilmektedir. Bkn. Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.116

<sup>783</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.116

indirilmesi durumunda ödenecek ücretten “adil bir pay (fair share)” alma hakkı kazanmaktadır.<sup>784</sup>

### 3.1.1.7.2. İngiliz Hukukunda İnsan Kurtarma

#### 3.1.1.7.2.1. İngiliz Hukuku Konvansiyon Öncesi İnsan Kurtarma

1910 Kurtarma Konvansiyonu’nda insan hayatı kurtarmanın ücrete tabi olmamakla beraber ulusal hukuklardaki düzenlemelerin etkilemeyeceği belirtilmiştir.<sup>785</sup> Konvansiyon öncesi ingiliz hukukuna bakıldığında Deniz Hukukunun genel bir kuralı insan yaşamı bağımsız bir kurtarmanın konusu değildir.<sup>786</sup> Ancak ne var ki Admiralty Mahkemeleri uygulama olarak, eşyanın yanı sıra insan yaşamının da kurtarıldığı durumlarda daha yüksek bir kurtarma ücretine hükmetme konusunda yetkin ve istekli bir görüntü sergilemektedir. Dahası, özellikle insan yaşamının tehlikede olduğu vakalarda Admiralty Mahkemesinin kurtaranların kurtarma hizmetleri sırasındaki eylemlerine karşı toleransları oldukça fazlaydı. Ancak ne var ki, mahkemenin kendi takdir yetkisine dayanarak normalden daha yüksek bir kurtarma ücretine hükmetme eğiliminde olduğu durumlarda bile, insan yaşamı ve eşya ortak bir tehlikeye<sup>787</sup> maruz kalmadığı sürece mahkemenin bu tür takdir hakkı kullanmayacağı görülmektedir.<sup>788</sup>

<sup>784</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.498

<sup>785</sup> 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu Madde 9: “Tahlis edilen şahıslar tarafından hiçbir ücret verilmek lazım gelmez. Bununla beraber milli kanunların bu husustaki hükümlerine hâlel gelmeyecektir.”, Maddede belirtildiği gibi buradaki ödeme yükümlülüğünden kurtarılan kimseler muaf tutulmuştur.

<sup>786</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-111, 2013, s.131, Ayrıca, Dr. Lushington, **The Fusilier** adlı vakada şunları söylemiştir: “O halde öncelikle, bir eşyanın kurtarılması ile bağlantılı olmadan insan yaşamının kurtarıldığı durumları ele alan eski hukuku yani bu konu hakkında herhangi bir kanun çıkarılmadan önceki hukuku ele alacağım. Öyle ki, anladığım kadarıyla bu hukukun, herhangi bir gemi, yük ya da eşyanın kurtarılmadığı ancak gemideki insan yaşamının kurtarıldığı durumlarda herhangi bir kurtarma ücreti davasının açılmayacağı şeklinde olduğuna şüphe yoktur.” 1865 3 Moo. P.C. (N.S.) 51 at 55; Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-111, 2013, s.13.

<sup>787</sup> 1842 tarihinde **The Mary vakasında** mürettebat üyelerinin — bir kurtarma hizmeti yoluyla değil de — fideye ödenmek suretiyle korsanlardan geri alındığı ve ardından deniz aracının kurtarıldığı bir durumda mahkeme kurtarma ücreti ödenmesini reddetmiş ve şunları eklemiştir: "Bir kurtarma hizmetinin üzerine kurulduğu yegane ilkeyi, yani bir gemi ve yükünü yakın bir tehlike ya da riskten kurtarma ilkesini asla unutmamız gerektiği gerçeğini hatırlatmayı kendime bir borç bilirim." **The Mary (1842) 1 W. Rob.448** at 455-457; Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-114, 2013, s.132, Yine başka bir vaka **The Renpor vakasında** yazılı bir sözleşme ile *SS Mary Louisa* adlı geminin kaptanı *SS Renpor'un* kaptanı ile, limana ulaşabileceği emniyetli bir konuma gelene kadar Renpor'a eşlik etmesi konusunda sabit bir ücret karşılığında anlaşma sağlamıştır. Bu nedenle *The Mary Louisa*,

Önceden ifade edildiği gibi denizde hayat kurtarmaya yardım etmek kanuni bir görevdir.<sup>789</sup> Bu durum saf hayat kurtarma tazminatının önüne geçmektedir. Eğer hem eşya ve insan yaşamını kurtarmaya yönelik bir faaliyete birden fazla kurtaran katılmışsa, bu kurtaranların her birinin bu fiillerinden ötürü bir fayda etmesi muhtemeldir. Ortak olarak ve uyum içinde hareket eden kurtaranlar bazılarının eşyayı diğerleri ise insanları kurtararak ücretten pay alma hakkına sahip olurlar.<sup>790</sup> Ayrıca Deniz Hukukundaki sorumluluğa ilişkin bakıldığında kurtarma ücreti toplu bir meblağ olarak ödendiği için, kurtarılan tüm eşyanıngemi, navlun ve yük maliklerinin bu şekilde yükseltilecek artı kurtarma ücretine, her biri kendi eşyasının değeriyle orantılı olmak üzere, bir katkıda bulunması gerektiği şeklinde bir uygulamaya da başvurulmuştur.<sup>791</sup>

#### 3.1.1.7.2.2. Sözleşme Uyarınca İnsan Yaşamının Kurtarılması

Common Law nezdinde 1877 yılında *The Cargo ex Sarpedon*<sup>792</sup> vakasında görüldüğü üzere, insan yaşamını kurtarma karşılığında öne sürülen bir kurtarma ücreti talebini tanımayı kabul ettiği bir diğer durum daha vardır ki bu da, söz konusu

---

Renpor'a eşlik etmiş ve gemi (Renpor) batmaya başladığında da mürettebatını almış ve sonrasında Renpor batmıştır. Temyiz Mahkemesi kurtarma ücreti verilmesini reddetmiştir. Bu gerekçelerden biri deniz mahkemesinin yalnızca insan yaşamının kurtarılması halinde kurtarma ücreti verilmesine karşı olan genel kuralından ileri gelmiştir; ikincisi ise sözleşmenin yorumlamasına dayanmaktadır. Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-121, s.135

<sup>788</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-114, 2013, s.132, Yine **The Fusilier** davasında Dr. Lushington şunları belirtmiştir: “Bir grup kurtaran tarafından insan yaşamı ve eşyanın kurtarıldığı bir durumda, Mahkemenin yaptığı uygulama, yalnızca eşya kurtarılmış olsaydı verilecek olan kurtarma ücreti miktarından daha yüksek bir meblağa hükmetmek ve bence böyle bir yaklaşım (doktrin), sorgulanması gereken derecede yüksek bir yetkiye dayanmaktadır.” **1865 3 Moo. P.C. (N.S.) 51** at 56, Bu ifade, aynı vakada Lord Chelmsford tarafından Kraliyet Danışma Meclisinde dile getirilmiştir: “hem eşya hem de insan yaşamının kurtarıldığı durumlarda, kurtarma ücretini artırmak, dolayısıyla eşyanın yanı sıra insan yaşamını da kurtarmış olmaları nedeniyle dolaylı olarak kurtaranları ödüllendirmek, Mahkemenin önceden beri süregelen bir uygulamasıydı.” **1865 3 Moo. P.C. (N.S.) 70 at 71**; Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-114, 2013, s.132

<sup>789</sup> 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu Madde 10(1): Yardım Yükümlülüğü: “Her kaptan, gemisini ve içinde bulunan insanları, ciddi bir tehlikeye atmaksızın, denizde kaybolma tehlikesi altında bulunan her insana yardım etmek zorundadır.”, Ayrıca 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu Madde 11: Yardım Etme Yükümlülüğü: “Her kaptan kendi gemisine ve mürettebatına ciddi bir zarar vermeden yapabileceği nispette, denizde tehlike altında kaybolmuş olan herkese, düşman dahi olsa, yardım etme yükümlülüğü altındadır.”

<sup>790</sup> Force, **Admiralty and Maritime Law**, s.161

<sup>791</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-116, 2013, s.133

<sup>792</sup> **The Cargo ex Sarpedon (1877) 3 P.D.** 28 at 34; Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-116, 2013, s.133,

duruma ilişkin özel bir sözleşme yapılması koşuludur.<sup>793</sup> Kurtarma kapsamına giren hizmetlere dair hükümler göz önünde bulundurulduğunda, birçok farklı sözleşme yapılabilir. En belirgin kurtarma sözleşmesi türünün özellikleri *The Renpor (1883)* vakasında görüldüğü belirtilmektedir.<sup>794</sup>

Kurtarma sözleşmelerinin, malik üzerinde bağlayıcı olabilmesi gerekli koşullarından<sup>795</sup> biri gereklilik olmasının yanında malikin menfaatlerini gözeterek yapılmış olmasıdır. Gemi malikinin gemideki insanları (mürettebat değilse de en azından yolcuları) korumaya dair gerekli tüm tedbirleri almak gibi bir yükümlülüğü varsa, normal şartlar altında yerine getirebilecek olduğu bu sorumluluğu ihlal etmesini engellemek üzere atılan adımlardan bir yarar sağlamış olur. Bunun en iyi örneklerinden biri *The Medina*<sup>796</sup> vakasıdır. Bu vakada, sözleşmenin, içerisinde bulunulan söz konusu durumlar ve Brett J. A.'nın deyimiyle, gemisi tahrip olan kaptanın, teklif edilen anlaşma koşullarını reddetse, gözetimi altındaki 550 insanı boğulma tehlikesiyle karşı karşıya bırakma sorumluluğunu kendi üzerine almış olacağı gerçeği göz önünde bulundurulduğundatalep edilen £4000 gayri meşru bir baskının sonucu olarak yapıldığına hükmedilmiştir. Sözleşme, hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle yürürlüğe konulmamıştır ancak "bir kurtarma ücretinin" ödenmesine hükmedilmiş ve gemi maliklerinin £ 1,800 tutarında bir ücret ödemesi

<sup>793</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-116, 2013, s.133, Bu doğrultuda Sir Robert Phillimore **The Cargo ex Sarpedon** vakasında şu şekilde genel bir kural belirtmiştir: "Şunu artık Kurtarma hukukunun oturmuş bir ilkesi olarak görüyorum ki herhangi özel bir sözleşmenin yokluğunda, gemi ya da yük maliklerinin kurtarma tazminatı ödemelerine ilişkin bir sorumluluk oluşması için gemide bulunan bir kısım eşyanın ya da yükün kurtarılmış olması gerekmektedir." **The Cargo ex Sarpedon** (1877) 3 P.D. 28 at 34; Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-116, 2013, s.133

<sup>794</sup> **The Renpor** (1883) 8 P.D. 115 at 118, **The Renpor vakasında** Yargıç Brett M.R. tarafından şu şekilde ifade edilmiştir: "Öyle ki hem insan hayatı hem de eşya için verilen kurtarma hizmetlerine ilişkin olarak ödenecek kurtarma ücretini açıklamak için gerekli diğer koşulların hiçbiri üzerinde durulmayan bir sözleşme, usullere uygun bir kurtarma sözleşmedir.", Kennedy, **Law of Salvage**, parag 10-002, s.355

<sup>795</sup> Bakınız **The Renpor** vakasında Brett M.R.: "Bir sözleşmenin, malik üzerinde bağlayıcı olması için iki koşulun mevcut olması esastır: Öncelikle, sözleşme bir gereklilik üzerine yapılmış olmalıdır; ikinci olarak da, sözleşme malikin menfaatlerini gözeterek yapılmış olmalıdır ... "

<sup>796</sup> **The Medina** (1876) 2 P.D. 5, affirming (1876) 1 P.D. 272, **The Medina vakasında**, tahribata uğrayıp parçalara ayrılan (davalı) geminin kaptanı, su seviyesinden yalnızca 2 metre yüksekte bir kayalıkta bırakılan 550 hacının adına, aksi takdirde onları almayı reddeden bir geminin kaptanı ile £ 4,000 (toplam yolcu taşıma ücreti)karşılığında hacıları kurtarması için bir anlaşma yapmıştır. Sözleşmenin, içerisinde bulunulan söz konusu durumlar ve Brett J. A.'nın deyimiyle, gemisi tahrip olan kaptanın, teklif edilen anlaşma koşullarını reddetse, gözetimi altındaki 550 insanı boğulma tehlikesiyle karşı karşıya bırakma sorumluluğunu kendi üzerine almış olacağı gerçeği göz önünde bulundurulduğunda gayrimeşru bir baskının sonucu olarak yapıldığına hükmedilmiştir. Sözleşme, hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle yürürlüğe konulmamıştır ancak "bir kurtarma ücretinin" ödenmesine hükmedilmiş ve gemi maliklerinin £ 1,800 tutarında bir ücret ödemesi kararlaştırılmıştır.

kararlaştırılmıştır. *The Medina* davasının ilk duruşmasının yargıcı olan Sir Robert Phillimore, *The Cargo ex Sarpedon* vakasında *The Medina* vakasındaki sözleşmeyi bir kurtarma sözleşmesi olarak kabul ettiğini ve bunun da kendine, kurtarma hukuku uyarınca, ödenecek kurtarma ücretini düşürme yetkisine başvurma hakkı sağladığını belirtmiştir.<sup>797</sup>

*The Cargo ex Sarpedon* (1877)<sup>798</sup> vakasında yargıç, Sarpedon'un malikleri insan yaşamını kurtarma karşılığında verilecek olan ücrete katkıda bulunmakla yükümlü tutmazken<sup>799</sup>, *The Medina* vakasını aynı şekilde değerlendirmeyerek özel sözleşmelerin yokluğunda gemi ya da kargo maliklerinin kurtarma ücreti ödemelerine ilişkin bir sorumluluğun oluşması için gemide bulunan bir kısım eşya veya kargonun kurtarılmış olmasının yeterli olacağı yönünde değerlendirmiştir.<sup>800</sup>

Kennedy'e göre hükmün ışığında, kurallara bakılırsa, herhangi bir eşyanın kurtarılmasının gerekli olmayıp yalnızca insan yaşamının kurtarılmasına yönelik olarak yapılan bir sözleşmenin bir Kurtarma sözleşmesi olmadığını, ancak öne sürülen söz konusu sözleşme, basitçe "kurtarma hizmeti" temin etmekten ziyade özellikle bu kişilerin yaşamlarını kurtarmak adına yapıldığı sürece, bir kurtarma sözleşmesi niteliğindeymiş gibi yürürlüğe konulacağını ve tamamen aynı olmasa da kurtarma sözleşmeleri ile benzer kurallara tabi olacağını söylemektedir. Ancak şu da belirtilmelidir ki eğer gemi maliki ya da diğer kişiler bu tür bir sözleşme ile bağlanacaksa o halde, Brett M. R.'nin *The Renpor* vakasında paylaştığı "eğer söz konusu sözleşme, gerçek bir kurtarma sözleşmesiye, böyle bir sözleşme uyarınca herhangi bir ücretin ödenmeyeceği" şeklindeki görüşüyle tutarlılık göstermek üzere, verilecek ücret, kurtarma ücreti ölçeğinde olmayacak ancak, makuliyete aykırı

<sup>797</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-122-123, 2013, s.136

<sup>798</sup> **The Cargo ex Sarpedon vakasında**, bir buharlı İspanyol gemisi çaresiz haldeki Sarpedon'daki insanların yaşamını ve yükü kurtarmış ancak kaptanın, geminin kurtarılması şeklindeki talebini yerine getirememiştir. Kaptanın, insan yaşamının kurtarılması hususunda, buharlı geminin kaptanı ile yapılan sözleşmeye bağlı olduğuna, ve aslında zımni olarak bunun için bir anlaşma yapıldığına, hükmedilmiştir. Ne var ki yargıç, gemisi kurtarılamayan Sarpedon'un malikleri insan yaşamını kurtarma karşılığında verilecek olan ücrete katkıda bulunmakla yükümlü tutmadı. **The Cargo ex Sarpedon** (1877) 3 P.D. 28 at 34; Brice, **Salvage**, parag 2-275, s.199

<sup>799</sup> Brice, **Salvage**, parag 2-275, s.199

<sup>800</sup> **The Medina vakasında** Yargıç: "Şunu artık Kurtarma hukukunun oturmuş bir ilkesi olarak görüyorum ki herhangi özel bir sözleşmenin yokluğunda, gemi ya da yük maliklerinin kurtarma ücreti ödemelerine ilişkin bir sorumluluk oluşması için gemide bulunan bir kısım eşyanın ya da kargonun kurtarılmış olması gerekmektedir. **The Medina** (1876)2 P.D. 5, affirming (1876) 1 P.D. 272; Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-123, 2013, s.136

derecede yüksek olması halinde aşağı çekilme şekilde bir düzenlemeye tabi olmak üzere, eğer miktarı kararlaştırılmamış ise, hizmet karşılığı hak ediş esasına göre, eğer bir miktar üzerinde mutabakat sağlanmışsa, sabit ücret esasına göre ödenecektir. Dahası, ücret sırf gemi maliki olduğu için gemi maliki tarafından değil, sözleşmenin asıl tarafları tarafından ödenmesi gerekmektedir.<sup>801</sup>

### **3.1.1.7.2.3. 1989 Konvansiyonu ve Sonrası İngiliz Hukukunda İnsan Kurtarma**

Kurtarma faaliyeti sonunda hiç bir eşya (gemi, yük vs) kurtarılamamış olsa bile İngiliz hukukunda hayat kurtaranlara ücret ödenmesi artık yerleşmiş bir uygulamadır. Amerikan hukukunun aksine İngiliz hukukunda insan kurtarma bağımsız olarak kanunen tanınmıştır. Ancak buna rağmen hala denizde insan kurtarmayı teşvik edecek, belirsiz olmayan açık kanuni hükümler oluşturulamamıştır.<sup>802</sup>

İngiliz Hukukunda mevcut kanun hükümlerinde 1995 Deniz Ticaret Kanunu (The Merchant Shipping Act 1995), 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonundaki eşdeğer maddeye benzer hükümler içeren 1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonunun 16. maddesini olduğu gibi alarak kanun hükmü kazandırmış olup buna ek olarak, İngiliz Hukukundaki özel bir hüküm<sup>803</sup> ile 1995 Deniz Ticaret Kanunu (The Merchant Shipping Act 1995), Devlet Bakanının (Secretary of State's) aksi takdirde herhangi, ya da yeterli, bir ücretin ödenmeyeceği bir durumunda insan yaşamının kurtarılması dolayısıyla bir kurtarma ücreti ödenmesine hükmetmeye dair takdir yetkisini saklı tutmuştur.<sup>804</sup> Bu şekilde gemi veya diğer eşya (other property) zayi olduğu veya insan hayatı kurtaranların 1989 Kurtarma Konvansiyonunun 16(2) maddesi altında eşya kurtarma ücretinden alabileceği "adil bir payın (fair share)" sağlanan hizmetler karşılığında makul bir miktardan az olduğu durumlarda Devlet Bakanlığının (Secretary of State's) insan hayatı kurtaranlara takdir yetkisine bağlı bir ödeme yapabileceği Birleşik Krallık'ta alternatif bir yaklaşım kullanılmaktadır.<sup>805</sup>

Konvansiyonla birlikte insan kurtarmaya ilişkin madde "Yaşamları kurtarılan

<sup>801</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-123, 2013, s.136

<sup>802</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.491,

<sup>803</sup> Merchant Shipping Act 1995, s.224(2), Sch.11 Pt II Para.5.

<sup>804</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-114, 2013, s.148.

<sup>805</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.499



kişilerin ücret ödeme borcu yoktur" şeklindeki hükmüyle yeniden oluşturuldu.<sup>806</sup> Daha doğrusu, bu kişilerden sırf yaşamları kurtarıldı diye bir tazminat alınmayacağı belirtilmiştir.

### **Ücret almaya hak kazanmak**

İngiliz hukukunda kurtarma ücreti almaya hak kazanabilmek için 16. 2 nolu madde uyarınca, eğer; (i) davacı bir "insan hayatını kurtaran" ise; (ii) "kurtarma faaliyetini gerekli kılan bir kazayı müteakip kurtarma hizmetine katılmışsa" ve (ii) "deniz aracının veya diğer eşyanın kurtarılmasını veya çevre zararının önlenmesi veya en aza indirilmesini sağladığı için kurtarana bir ücret bahşedilmişse" bu şartların sağlandığı insan yaşamının kurtarıldığı kurtarma faaliyeti için bir ücret ödenmesi gerekmektedir.<sup>807</sup>

### **Ücretin ödenmesi**

Madde 16.2'de "Kurtarmayı gerektiren kaza sırasında verilen hizmetlere katılarak insan yaşamını kurtaran bir kişi, gemi veya diğer eşyanın kurtarılması veya çevre zararının önlenmesi veya azaltılması dolayısıyla kurtaran için takdir edilen ödmeden (payment awarded) uygun bir pay istemeye hak kazanır" şeklindedir.<sup>808</sup> Dolayısıyla insan yaşamını kurtarmaya ilişkin kurtarma ücreti, öncelikle, normal yani eşya ve çevresel kurtarma için olan kurtarma ücretinin ne kadar olduğuna bağlıdır.

Madde 16(2)'de ifade edildiği üzere Konvansiyonda bu tür sıradan (geleneksel) kurtarma hizmetleri için olan ücreti "takdir edilen ücret (the payment awarded)" olarak adlandırılmaktadır. Kennedy, bunun yerine "muaccel ödeme (the payment due)" ifadesine atıfta bulunulmuş olsa daha doğru olacağını belirtmektedir. Aksi takdirde insan yaşamı kurtaranı, ortada ancak resmen bahşedilen bir ücret varsa kendisinin ücret almaya hak kazanacağı şeklinde bir iddia ile karşı karşıya kalabilir ve eğer kurtarılanlar ile eşya ve çevre kurtaranları uzlaşma sağlar ya da eşya ve çevre kurtaranları tazminat talebinde bulunmazlarsa, haklarından mahrum kalabilir. Eğer

<sup>806</sup> Londra Konvansiyonu madde 16(1)

<sup>807</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-156, 2013, s.149

<sup>808</sup> **Londra Konvansiyonu madde 16(2)**

bu iddia doğru olsaydı, buna karşılık olarak insan yaşamı kurtaranı da bir ücret elde edene kadar kendi yaptığı talebi takip ederdi. Ancak bunun sonucu insan yaşamı kurtaranının kurtarılanlara karşı bir ücret talebinde bulunabilme hakkına sahip olmasına bağlıdır ki, bu her zaman mümkün olmayabileceği ifade edilmektedir.<sup>809</sup> Ancak Bishop'a göre, madde 16 altında insan kurtaranın eşya kurtaranını ayrı ve bağımsız bir organ gibi varsayarak eşya kurtaranından ücret talep edebilmektedir. Ancak uygulamada bazı vakalarda görüldüğü üzere bu durum haksızlıklara sebep olabilmektedir. Örneğin, bir yolcu gemisi, sefer hattındayken doğu afrika kıyıları açıklarında yangın çıkar. Gemi terk edilir. Gemiye terk eden ve 800'ün üzerinde insan can botlarındadır. Onları kurtarmak için rotasını değiştiren üç gemi tarafından bu insanlar alınır. Bunlardan biri geniş güverteye sahip olan VLCC tipi gemisidir. VLCC Tankeri ile 600 kişi Seychelles'de bir adaya götürülür. VLCC Tankeri beş günlük bir süre için temin edilir. Bundan dolayı 100.000USD üzerinde kira dışı kayıp yaşar. VLCC Tankeri eşya kurtarma faaliyetinde rol almaz. Yolcu gemisi kurtarılmış ise de eşya kurtaran insan hayatı kurtarmada rol almadığı için insan kurtarmaya (life salvage) ilişkin ücret alamaz. Ancak madde 16 altında eşya kurtaran hayat kurtarana en azından 100.000USD ödeme yapmakla sorumlu olacaktır. Aynı ölçüde, sadece

<sup>809</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 4-156, 2013, s.150, Mevcut İngiliz hukuku uyarınca bir insan yaşamı kurtaranının kurtarma tazminatı tahsil etmesine ilişkin olarak birçok olası yorumlama vardır. Birincisi, eğer kurtaran aynı zamanda eşya ve/veya çevre için temin ettiği bir kurtarma hizmeti karşılığında ücret talebinde bulunabiliyorsa, basitçe insan yaşamı için gerçekleştirdiği kurtarma faaliyetinin de, kurtarma ücreti normal şekilde belirlenirken göz önünde bulundurulmasını ister. Bundan sonra ele alınacak güçlükler, yalnızca insan yaşamı için temin edilen bir kurtarma hizmeti karşılığında ücret talep edildiğinde ortaya çıkmaktadır.

İkincisi, insan yaşamı kurtaranı doğrudan eşya kurtaranlarına karşı da ücret talebinde bulunabilir. Deniz hukuku altında, insan yaşamı kurtaranları herhangi bir kişiye karşı ücret talebinde bulunma hakkına sahip değildi ancak bir kanun ile, eşya kurtaranlarına karşı ücret talebinde bulunma hakkı kazandılar. Böyle olduğundan dolayı, ne 1910 Brüksel Kurtarma Sözleşmesinin insan yaşamı kurtarma hizmetlerine ilişkin hükümlerini uygulamaya ne de özel bir ulusal kanun hükmü oluşturmaya gerek olmadı. Ancak maalesef Birleşik Krallık 1989 Kurtarma Konvansiyonunu kanunlaştırırken bunu, Devlet Bakanının insan yaşamının kurtarılması halinde kurtarma ücreti verilmesine dair takdir hakkı kullanabilmesine ilişkin İngiliz kanun hükümleri ile birleştirmiş ve insan yaşamı kurtaranlarının doğrudan kurtarma ücreti talebinde bulunmasına olanak sağlayan hükümleri kaldırmıştır. Dolayısıyla, eğer bu tür talepler olası kalacaksa, 1989 Kurtarma Konvansiyonunda yer alan hükümlerle uyumlu olmaları gerekmektedir.

Öne sürülebilecek bir sav, insan yaşamı kurtarma hizmetlerinin "tehlikede bulunan bir gemi veya diğer eşyayı kurtarmak için yürütülen her hangi bir eylem ya da hareketi" olarak "kurtarma faaliyeti" tanımının kapsamına girebileceğidir. Ne var ki bu tür bir yorumlama sadece Konvansiyonun dilini kısıtlamakla kalmaz, aynı zamanda insan yaşamı kurtaranının çabalarının yalnızca hayatları tehlikede olan kişileri kurtarmak için olduğu durumlarda, bununla bir çelişki de teşkil eder. Ancak bu o kadar vahim bir durum olmayabilir. Öyle ki insan yaşamı kurtarma hizmetleri eskiden beri eşya kurtarma hizmetlerine bağlı olarak süregelmiştir; dolayısıyla kurtarma faaliyeti tanımının, münhasır olması amaçlanmadığı sürece, ilişkili talepleri anlam kapsamının dışında tutacağı şeklinde nihai bir karar olmadığı belirtilmektedir. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag 4-158/159

14(1) numaralı madde altında kurtarana sadece harcamalarını tazmin eden özel tazminat için bir alacak varsa bu harcamalar eşya kurtaran bunları yapmadığı için hayat kurtaranın harcamalarını içermeyecektir. Ancak madde 16 altında eşya kurtaran insan hayatı kurtaran ile tazminatı paylaşmak zorunda kalacaktır. Her iki durumda da eşya kurtaranın hayat kurtarana ödeme yapmak zorunda olması haksızlık olacağı belirtilmektedir. Konvansiyonun revizyonu<sup>810</sup> veya değişikliği eşya maliklerinin bir insan hayatı kurtaranına yapacağı tüm ücret ödemelerini açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.<sup>811</sup>

#### 3.1.1.7.2.4. Bir Kurtaranın Diğer Bir Kurtarana Karşı Sorumluluğu

Bir kurtaran, sözleşmesel bir ilişki içinde ise görev ihlalinin dolayısı ya da haksız bir fiilden dolayı diğer bir kurtarana karşı sorumlu olabileceği ifade edilmektedir. Ancak İngiliz hukuku, bir sözleşmenin yokluğunda, eylemsizlikten dolayı (failure to act) bir kişiye sorumluluk yüklemeye<sup>812</sup> pek meyilli değildir.<sup>813</sup>

Sonuç olarak görülüyorki insan kurtarma ücreti ile ilgili teşvik edici ve ihtiyaçlara cevap veren değişiklikler yapılincaya kadar gemi, kargo ve çevrenin, kurtarma

<sup>810</sup> Gemi malikleri, Kurtaranlar, P&I Klupleri, Eşya Sigortacıları arasında Konvansiyon ile ilgili kapsamlı tartışmalar yapıldı ve konu 2008'de CMI'ya alındı. CMI'nın Uluslararası Çalışma Grubu (IWG) Kurtarma Konvansiyonuna önerilen değişiklikleri değerlendirerek konular son olarak Ekim 2012'de CMI Pekin Konferansında oylamaya sunuldu. Konferansta madde 16(2) insan kurtaranların durumunda tartışılan konulardan arasındadır. Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU), bu madde için, insan hayatı kurtaranlarının, eşya kurtaranların hak kazandığı kurtarma ücretinin adil bir kısmına hak kazanacağını düzenlendiği ancak uygulamada, insan kurtaranların genellikle olay mahaline daha önce vardıklarını hatta eşya kurtaranlardan çok daha önce kurtarma faaliyetine başladıklarını bildirmiştir. Bu nedenle de, ihtilafların tahkime veya mahkemeye intikali durumunda da eşya kurtaranların kurtarma ücreti takdir edilirken insan kurtarma hizmetlerinin dikkate alınmadığı ve insna kurtaranların ücretlerini doğrudan doğruan gemi malikinden tahsil etmeleri gerektiğini ifade ederek maddenin aşağıdaki şekilde değiştirilmesini önermiştir.

Madde 16(2): Bir kurtaran tarafından kurtarma hizmeti verilen gemiden veya eşyadan, insan hayatı kurtaran, 13. Maddede ifade edilen kriterlere uygun olarak tespit edilecek adil bir ücrete hak kazanır. Bu ücretin borçlusu tek başına gemi malikidir. **Position paper on the 1989 Salvage Convention** (April 2012).

<sup>811</sup> Bishop, **Development**, s. 102.

<sup>812</sup> Kennedy' e göre İngiliz hukukunun kişilere bir harekette bulunmaya dair yükümlülük yüklemeye dair eskiden beri süregelen isteksizliği ve her bir kurtaranın yalnızca kendi adına talepte bulunabileceği şeklindeki common law kuralı göz önünde bulundurularak, bir de bunlara 1995 Deniz Ticaret Kanununda eşya kurtaranlarının, (insan yaşamı kurtaranlarının böyle bir şey yapmalarının gerekip gerekmediğine bağlı olmaksızın) onların adına talepte bulunmakla yükümlü olmaları gerektiğini açık bir şekilde belirten bir ifadenin yokluğu da eklenince, eşya kurtaranlarının, insan yaşamı kurtaranları adına talepte bulunmamaları halinde zararlardan sorumlu tutulamayacakları sonucuna varılması gerektiği ifade edilmektedir. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-156, 2013, s.151

<sup>813</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-156, 2013, s.151

hukuku ve konvansiyon tarafından insan hayatından daha iyi korunduğu gerçeği devam edecektir.

### 3.1.1.7.2.5. Kurtarma Formlarında İnsan Kurtarma

Uluslararası düzeyde kullanılan en yaygın olan kurtarma formu LOF 2011'in belirtilen “Öncelikli Amaçlarından (Overriding Objective)”<sup>814</sup> biri de denizde insan yaşamının güvenliğini sağlamaya çalışmaktır. Ne var ki görünüşe bakılırsa bu, insan yaşamının kurtarılmasına ya da insan yaşamının kurtarılması karşılığında bir ücret ödenmesine dair özel bir yükümlülük oluşturmamaktadır. Bundan ziyade, söz konusu madde ahlaki bir teşvik ifade etmekte olup, aksi halde eşya kurtarmak ve çevresel zararı engellemek ya da en aza indirmek amaçlarıyla bir tutarsızlık teşkil edecek eylemleri imar ve ihya etmeye dair bir işlev ve denizde insan yaşamının güvenliğini sağlamak için hareket etmiş olan bir kurtaranın lehine hesaba katılabilecek bir unsur olarak görülebilmektedir.<sup>815</sup>

Lloyd's Open form (LOF 2011)'un aksine A.B.D' de 1 Mart 1996 'dan beri kullanılan ulusal kurtarma sözleşmeleri olan US Open Form (Kod adı: "MARSALV) ve Standart Yat Kurtarma Sözleşmesi (Standart Form Yatch Salvage Contract) New York Deniz Hakemleri Birliği (Society of Maritime Arbitrators /SMA) tarafından yayınlanmış formlarda insan hayatı kurtarmaya yönelik açık bir ifade olmayıp kurtarma ücreti ve özel tazminatın 1989 Kurtarma Konvansiyonuna ve US Admiralty Hukukunun uygulanacağı ifade edilmiştir.<sup>816</sup> Türkiye'de İstanbul Çanakkale Boğazları ve Marmara denizini kapsayan tekel bölgesinde hizmet veren Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü tarafından kullanılan ve Türk Kurtarma Sözleşmesi<sup>817</sup> (TURKS 2015)'nde de insan kurtarmaya yönelik bir ifade bulunmayıp sadece

<sup>814</sup> LSSAC 2011 Cl. 2(a)'da belirtilen “Öncelikli Amaçlarından (Overriding Objective)” biri denizde insan yaşamının emniyetini sağlamaya çalışmaktır.

<sup>815</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, paragraf 4-125, 2013, s.137

<sup>816</sup> Standart Form Yatch Salvage Contract, Madde 3(a), ayrıca US Open Form'da madde 3'te (no cure no pay tercih edildiğinde)

<sup>817</sup> Eski adı Kurtarma Yardım sözleşmesi (Turkish Open Form/TOF) 13 Mart 2015 tarihinde güncellenerek Türk Kurtarma Sözleşmesi (Turkish Salvage Agreement/TURKS 2015) adını alarak güncellenmiştir.

ihtilafların TTK'da ve tahkimin ise İstanbul 'da çözüleceğine yönelik ifadeler vardır.<sup>818</sup>

### 3.1.2. Özel Tazminat

#### 3.1.2.1. Emniyet Ağı'ndan (LOF 80) Kurtarma Konvansiyonuna Tarihsel Süreç

*VLCC Amoco Cadiz (1978)* karaya oturmasından kaynaklanan feci kirlilik vakasıyla birlikte IMO çatısı altında Londra'da 1989 Kurtarma Konvansiyonu ve yeni bir özel tazminat (special compensation) çözümü ile sonuçlanan bir hukuk reformu programı başlattı. Aynı süreç içerisinde dünyada en yaygın olarak kullanılan kurtarma ve tahkim formunun yöneticisi olan Londra Lloyd's "*emniyet ağı (safety net)*" olarak bilinen bir çözüm olarak yeni bir Lloyd's Formu, LOF 1980, olarak sonuçlandırdıkları acil ve temel bir reform başlattı.<sup>819</sup>

LOF-80 ücretin sadece kurtarılan eşya değerine bağlı olacağı (no cure, no pay) ilkesinden ilk istisnai bir durum olarak ayrılık hareketini teşkil etmektedir.<sup>820</sup> Bu form çevreye bir tehdit oluşturan yüklü bir petrol tankeri için hizmetler sağlandığında faydalı bir netice olmasa bile kurtaranın ücretlendirilebileceğini belirtmiştir. Daha öncesinde ise ilgili P&I kulüpleri ile anlaşma yapmadan kurtaranlar bu koşullar altında ücret hakkına sahip değildi. LOF-80 yeni bir kavram sağladı. Buna göre, gemi malikleri kurtaranın harcamalarını tazmin etmeli ve kurtaranın çabalarının sonucunda ortaya çıkan değere bağlı olarak %15'e kadar ek bir destek sağlamalıdır. Bu kavrama "*emniyet ağı (safety net)*" denildi ve bunun ortaya çıkması dünya genelinde çevre üzerinde petrol kirliliğinin etkileri hususundaki artan farkındalığı<sup>821</sup> yansıtıyordu. Manşetten verilen birçok olay hükümetler ve çevre örgütleri tarafından

<sup>818</sup> Bkn. Madde TURKS 2015'in 5,6 ve 7. maddeleri

<sup>819</sup> Brice, **Time for Change?**, s.1835-1836.

<sup>820</sup> Chen, **Salvage**, s.686.

<sup>821</sup> Emniyet ağı (Safety net) uygulaması, zamanın Lloyd's Temyiz Hakemi Gerald Darling Q.C tarafından öncülük edilen büyük bir gelişmeydi. Bu çözüm sadece geminin tipine (tanker) ve hizmetlerin nerede gerçekleştiğine ilişkindi. Deniz çevresine bir zarar zarar tehdidinden bahsedilmiyordu. Ayrıca, hakem kurtaranın giderlerinin %15'e kadar üzerine bir teşvik bedeli ekleyebilirdi. Bkn. Brice, **Time for Change?**, s. 1836.

ifade edilen genel kaygıların uygulamaya geçirilmesine hizmet etti.<sup>822</sup> LOF-80 standart kurtarma kontratında önemli değişiklikler yapmış olmasına rağmen 1980'lerdeki büyük kirlilik vakaları kurtarma endüstrisinde nihai olarak önemli değişikliklere yol açan çevrecilerin baskısını arttırmasına neden oldu.<sup>823</sup> Emniyet ağı (safety net) ödemesi geleneksel kurtarma ücretinden farklı olarak kargo maliki hariç tutularak sadece kurtarılan tankerin maliki ve gerçekte onun P&I kulübü tarafından ödenmektedir.<sup>824</sup>

Kısaca emniyet ağı (safety net) kurtaranın kazançsız makul harcamaları (out of pocket expenses) ve kendi aracı için (a) kurtarılan gemi yüklü bir tanker ise; ve (b) yeterli veya herhangi bir kurtarma ücreti tazmin edememiş durumlarda adil bir tarifeyi garanti etmektedir.<sup>825</sup>

### 3.1.2.2. Özel Tazminat (Madde 14)

Kurtarma faaliyetlerinde deniz çevresinin korunması ihtiyacı kapsamında, uluslararası metinler zamanla kurtarma faaliyetlerinin bir sonucu olarak faydalı neticenin elde edilmediği ama çevrenin korunduğu durumlarda özel tazminat imkanını kapsamaya başlamıştır. Bu uygulama ilk olarak petrol tankerlerinin kurtarma faaliyetleri *emniyet ağı (safety net)* ile başladı. *The Amoco Cadiz (1978)* faciasının ardından profesyonel kurtaranlar kirliliğe yönelik çevresel etkiye azalma sağlayan ya da tamamen engelleyip koruyan hizmetler için faydalı bir sonuç olmasa bile mali bir tazminat ile kurtaranları ücretlendiren bu maddeyi dünyada en yaygın şekilde kullanılan standart deniz kurtarması sözleşmesi formu olan LOF'a eklenmeye başlandı. <sup>826</sup>

LOF 1980 kurtarma sözleşmesi "*emniyet ağını (safety net)*" başlattı. 1989 Kurtarma Konvansiyonunu hazırlayanları LOF 1980'nin bittiği yerden devam ettirdiler.<sup>827</sup> 1981 ve 1989 yılları arasında CMI ve IMO emniyet ağı (safety net) hükümlerini hem genişleten hem de bir açıdan daraltan yeni "*özel tazminat (special*

<sup>822</sup> Daines, **SCOPIC Developments**, 2002, s.1-2.

<sup>823</sup> Daines, **SCOPIC Developments**, 2002, s.2.

<sup>824</sup> Brice, **Time for Change?**, s. 1836.

<sup>825</sup> Brice, **Time for Change?**, s. 1836.

<sup>826</sup> Zanella, **Protection**, s.43.

<sup>827</sup> Mudric, **New Name for Old Concept**, s. 475.

*compensation*)” çözümünü Konvansiyonda madde 14’ü oluşturdu. Böylelikle bu madde ile kurtaranın giderlerini garanti altına alınmış oldu. Bu nedenle  *faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)* ilkesinin uluslararası Konvansiyon ile bir istisnası oluşturuldu.<sup>828</sup> Redgwell göre, LOF 1980’nin petrol kirliliğine ilişkin olarak, kurtarma hizmetlerinin çevreye olan katkısının sınırlı ve sadece kısmi bir çözüm sağlamaktadır.<sup>829</sup>

Emniyet ağı (safety net) ile özel tazminat (special compensation) arasındaki temel farklılıkları şu şekilde sıralayabiliriz: (a) özel tazminat emniyet ağından farklı olarak yüklü gemiler ile sınırlı değildir. Tüm gemi ve kargo türlerine uygulanmaktadır; (b) özel tazminat emniyet ağından farklı olarak çözüm çevre zararı tehdidine bağlıdır; (c) özel tazminat madde 14(2) altındaki takdir yetkisine bağlı teşvik yapılan giderlerin %30’udur veya bazı durumlarda giderlerin %100’ü olabilmektedir. Ancak emniyet ağında bu %15 ile sınırlıdır; (d) uygulama alanı açısından özel tazminat emniyet ağından farklı olarak sadece kıyı sularındaki verilen hizmetlerde uygulanmaktadır; (e) özel tazminat emniyet ağından farklı olarak, çözümü konvansiyona taraf ülkelerin mahkemelerinde uygulanabilmektedir. (LOF’un bir parçası ya da tamamlayıcısı değildir)<sup>830</sup>

1989 Kurtarma Konvansiyonu LOF 80’den özel bir durumu miras almıştır. Bu durum Konvansiyonun madde 13 ve 14 altında yapılan ödemeye benzer bir deniz çevresi kurtarması için ödeme düzenlenmesinin olayın arkasındaki haznedarlar (paymasters) arasındaki bir uzlaşısı sonucu yapılmasıdır. Bu haznedarlar, gemi/kargo sigortacıları ve P&I klüpleridir.<sup>831</sup> Davies’e göre, 1989 Kurtarma Konvansiyonunda ki en önemli yenilik, gemi malikinin çevreye hasar tehdidi arz eden veya kargosunda kurtarma faaliyetleri ifa eden bir kurtarana “*özel tazminat (special compensation)*” ödemesi gerektiren madde 14’ün dahil edilmesidir.<sup>832</sup> Madde 14’te belirtilen “*özel tazminat (special compensation)*” ifadesindeki “*özel (special)*” kelimesi çevre kurtarmasının niteliğini açığa vurmaktadır. Yani tazminat kurtarma faaliyetinin başarısına bağlı değildir. Gemi malikinin kirlilik mağdurları tarafından açılacak muhtemelen başarılı olacak hukuk davalarına maruz kalmaktan

<sup>828</sup> Brice, *Time for Change?*, s. 1836-1837.

<sup>829</sup> Redgwell, *Greening*, s.147

<sup>830</sup> Brice, *Time for Change?*, s.1837-1838.

<sup>831</sup> Chen, *Salvage*, s.687.

<sup>832</sup> Davies, *Whatever Happened*, s.479.

kurtarıldığı için özel tazminat alacaklısı veya gemi maliki çevresel kurtarmadan dolayı fayda görmektedir. Bu dolaylı faydalar bile bu tazminatın “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay)*” kuralına bağlı olmadığı için kurtaranın özel olarak tazmin edilmesi için bir ön gereklilik değildir.<sup>833</sup>

Belingieri, gemi ve kargonun kurtarılması ile çevre zararı tehdidinin arasındaki ilişkinin iki (madde 13(1)(b) ve madde 14) yönlü olduğunu belirtmektedir. Öncelikle çevreye gelebilecek zararı en aza indirmek veya tamamen engellemek, önceden belirtildiği gibi madde 13(1)(b)’de ifade edilen ücretin belirlenmesine yönelik ölçütlerin arasındadır. İkincisi ise, madde 14’te başarı şansının çok düşük olduğu durumlarda kurtarma faaliyetinin yürütülmesinin teşvik edilmesidir. Bu teşvike göre hiçbir faydalı sonuç ortaya çıkmadığında veya ortaya çıkan faydalı sonuç yeterli olmadığında eğer kurtaran çevreye gelecek zararı engellemiş veya en aza indirmişse yaptığı giderlerin geri ödenmesi ve giderlerinin %30’una kadar arttırımı veya %100’ü geçmeyecek şekilde arttırma ihtimali içeren bir ücret almaya hak kazanabileceği belirtilmiştir.<sup>834</sup>

### 3.1.2.3. Madde 14’ün Genel Analizi

#### 3.1.2.3.1. Madde 14(1)

Madde 14(1)’de şu şekilde ifade edilmiştir:

*“Kurtaran, kendisi veya yükü çevre zararı tehdidi oluşturan bir gemiyle ilgili olarak kurtarma faaliyetlerini yürütmüş ve en azından bu maddeye göre göre hesaplanacak özel tazminata denk bir ücreti 13. madde uyarınca kazanamamışsa, bu maddede belirtilen giderleri özel tazminat olarak bu geminin malikinden talep edebilir.”*

Öncelikle, yukarıda madde 14(1)’de ifade edildiği üzere, bu hükmün devreye girebilmesi için kurtaranın çevreyi korumada başarılı olması gerekmemeyle birlikte sadece çevre zararı tehdidi olan bir vakaya ilişkin kurtarma faaliyetine katılmış olması yeterlidir.<sup>835</sup> Yani 14(1)’e göre özel tazminat kurtaranın çevreyi koruma

<sup>833</sup> Chen, *Salvage*, s.687.

<sup>834</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.109.

<sup>835</sup> Bishop, *Development*, s.69.



çabalarının başarısından bağımsız olarak kurtarana hak kazandırmaktadır.<sup>836</sup> Kerr'e göre, madde 14 hükmünde çevre zararı tehdidi oluşturan gemi ve yükünün başarılı bir şekilde kurtarılabilmesi hususunda şüphe olan durumlara yönelik bu gemilere kurtarma hizmeti sağlaması hususunda kurtaranlara teşvik sunmak için Konvansiyona dahil edildiği belirtmiştir. Bu durum, kurtaranlara yeterli tazminat alma şansı verdiği ve en azından tazminatın gemi ve kargoyu kurtardığı için ödenecek olan ücretten fazla olduğu durumlarda giderlerin karşılanması noktasında yeterli olduğu için kurtarma hukukunun *"faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay)"* ilkesine önemli bir istisna oluşturduğu belirtilmektedir.<sup>837</sup>

İkinci olarak, maddede ifade edilen *"kurtaran, kendisi veya yükü çevre zararı tehdidi oluşturan bir gemiyle ilgili olarak kurtarma faaliyetlerini yürütmüş ..."* olması gerekmektedir. Burada *"tehdid (threatened)"* kavramı ne anlama gelmektedir? Bishop'un ifade ettiği gibi Birleşik Krallık'ta LOF hakemleri gerçek bir tehdidin aksine makul dercede anlaşılan bir tehdidi yeterli bulmaktadır.<sup>838</sup> Ayrıca, belirsiz ama ciddi bir tehdidin yeterli olup tehdidin hayali (fanciful) olmadığı ve kurtaran tarafından kanıtlanabildiği sürece madde 14(1)'in uygulanabilir olabileceği değerlendirilmektedir.<sup>839</sup> Brice'a göre, tehlikenin büyüklüğü (degree) kurtarma ücretinin miktarını etkilerken, tehdidin büyüklüğü özel tazminatın miktarını etkilememektedir.<sup>840</sup> Konvansiyonun madde 1(d)'de çevre zararını (damage to the environment) şöyle tanımlamaktadır:

*"Çevre zararı tehdidi: kirlenme, bulaşma, bulaşma, yangın, patlama, veya benzeri önemli olayların kıyı suları veya iç sular ya da bunlara bitişik bölgelerdeki insan sağlığına veya deniz canlılarına ya da kaynaklarına verdiği esaslı maddi zararı ifade eder."*<sup>841</sup>

Bu tanıma göre çevre zararı tehdidi oluştuğunda sadece madde 14 'ün uygulanabileceği ifade edilmektedir. Ancak çevre zararı (damage to the environment) kavramının tanımında genel anlamı açık olmasına rağmen tanımda geçen *"esaslı (substantial)"* kelimesinin yorumlanmasına dair birçok probleme

<sup>836</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.479.

<sup>837</sup> Kerr, **How It Come**, s. 533-534.

<sup>838</sup> Bishop, **Development**, s.69.

<sup>839</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-101, s.425.

<sup>840</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-103, s.425.

<sup>841</sup> Madde 1(d).

neden olmaktadır.<sup>842</sup>

Birleşik Krallık’da LOF hakemleri sayısız kez “*esaslı (substantial)*” kelimesinin anlamını değerlendirmek zorunda kalmıştır. İlk zamanlarda LOF hakemleri belirli bir hassas bölgeye sızdığına nispeten az miktarda bir petrolün esaslı zarara (substantial damage) neden olabileceğini kabul edecek şekilde oldukça esnek bir yaklaşım benimsenmekteydi. Ancak yakın zamanda yaşanan *the Castor* vakasıyla bu durumun değiştiği görülmektedir. Vakada LOF Temyiz Hakemi geminin karaya oturması ve buradan kaynaklanabilecek bir sızıntının belli bir miktar zarara neden olabileceğinden dolayı madde 14(1)’i etkin kılmak için yeterli (makul derecede kavranan) çevreye yönelik zarar tehdidine neden olabileceğini kabul etmesine rağmen bu zararın esaslı (substantial) olmayacağına ve bu yüzden madde 14(2)’yi etkin kılmak için yetersiz olduğuna hükmedildiği<sup>843</sup> belirtilmektedir.<sup>844</sup>

### 3.1.2.3.2. Madde 14(2)

Madde 14(2)’de şu şekilde ifade edilmiştir:

*“Kurtaran 1. fıkra da belirtilen şartlar altında, kurtarma faaliyetleriyle çevre zararını önlemiş veya azaltmış ise malik tarafından 1. Fıkra uyarınca kurtarana ödenecek özel tazminat, kurtaran tarafından yapılan giderlerin en fazla %30’una kadar arttırılabilir. Ancak, maddenin 1. Fıkrasında belirtilen ölçütleri de dikkate alarak söz konusu özel tazminatı daha da arttırabilir; şu kadar ki, toplam artış, hiçbir halde kurtaran tarafından yapılan giderlerin %100’ünü geçemez.”*<sup>845</sup>

Özel tazminata hak kazanmak için iki şart vardır: birincisi, madde 13 gereği kurtaranın madde 14’e göre değerlendirilebilecek özel bir tazminatla eşdeğer olan

<sup>842</sup> Bishop, **Development**, s.69.

<sup>843</sup> Temyiz Hakemi bu sonuca ulaşırken şunları belirtti: “Cabo de Palos’da karaya oturmadan kaynaklanabilecek kuşlara ve balıklara yönelik zararın Konvansiyon anlamı bağlamında “deniz hayatına esaslı maddi zarar (substantial physical damage to marine life)” olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceğini dikkatli bir şekilde inceledim ... Kış mevsiminde Cabo de Palos’da karaya oturma durumunda kuş, plankton ve bentoz ile balıklara yönelik zararın kapsamı sızabilecek yüksek miktarda gasoline’e rağmen aslında çok sınırlandırılmış gibi görünmektedir. Kuşlar ve balıklar arasında ölümler ve balık zehirlenmesi meydana gelebileceğine rağmen balık stokları ve kuş popülasyonunun sınırlı zarar tarafından önemli derecede azalacağına yönelik bir delil bulunmamaktadır. Bu nedenle, Cabo de Palos’da “deniz hayatına esaslı maddi zarar (substantial physical damage to marine life)” riski olduğu sonucuna varmak zordur.” Bkn. Bishop, **Development**, s.70.

<sup>844</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.552; Bishop, A.:**Development**, s.69-70.

<sup>845</sup> Madde 14(2).

ücret alamaması; ikincisi ise, gemi ve kargonun çevre zararı tehdidinin olmasıdır. Bu yüzden bir zararın gerçekleşmesine gerek yoktur.<sup>846</sup> Şayet kurtarma faaliyetlerinin faydalı bir sonucu yoksa ve bu yüzden kurtaran herhangi bir ücrete hak kazanmamışsa, tehlike altında olan geminin zayı olması veya başkaları tarafından kurtarılmasına bakılmaksızın kurtaranın özel tazminata hak kazanması ancak, madde 1(d)'de açıklandığı şekliyle çevre zararı tehdidi (threat) veya esaslı maddi zarar (actual damage to the environment) olup olmamasına bağlıdır.<sup>847</sup> Madde 14(2) altında olan artış hakkındaki hükmün özelliği belirtilmiş olan “*esaslı zarar (substantial damage)*” yorumlanırken madde 14(2)'nin madde 14(1)'den daha yüksek üst sınırlar içermektedir.<sup>848</sup>

Uygulamaya bakıldığında, genel olarak LOF Hakemlerinin çok ciddi durumlar dışında makul harcamalarının %30 sınırını aşmamaya yönelik bir görüş benimsendiği görülmektedir. Günümüzde, bazı ciddi kazalara rağmen artış oranı %100 noktasına hiç ulaşamamıştır.<sup>849</sup> En yüksek artışın sadece the Nagasaki Sprit (1997)<sup>850</sup> vakasında kurtaranlara verilen makul harcamalarının %65 oranındaki<sup>851</sup> artışı olduğu belirtilmektedir. Bu yüzden %100 oranında ki artışın son derece beklenmedik olduğunu belirtmek hata olmayacaktır. Kaza veya çevre zararı tehdidi

<sup>846</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.110.

<sup>847</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.110.

<sup>848</sup> Bishop, **Development**, s.70.

<sup>849</sup> Madde 14'ün karışık kelime dizimi ve çelişkili dili açıklamayı gerekli kılmaktadır. Uluslararası Denizcilik Komitesi (CMI) daha sonra Uluslararası Denizcilik Örgütü (IMO) Hukuk Komitesi tarafından Diplomatik Konferansa alınan Londra Kurtarma Konvansiyonunun asıl taslağını hazırlamışlardır. Taslak madde 14(1) altında artışın en fazla tazmin edilebilir harcamaların %100'ü olması gerektiğini belirtmiştir. Konferans esnasında bazı ülkeler LOF 80 artışının %15'e sınırlandırıldığını belirterek %30'dan fazla bir artışı onaylamayacaklarını söylemiştir. Konferansında devlet tarafları kısa sürede en fazla %30 ve en fazla %100 artış isteyen delegeler arasında bir ayrışmaya neden oldu. On yıllık bir çalışmanın ardından oldukça küçük bir konu üzerindeki bu anlaşmazlık yüzünden Londra Kurtarma Konvansiyonunun bararısızlık ile sonuçlanması riski ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Günün sonunda taraflar madde 14(2)'yi her ülkenin maddeyi istediği gibi yorumlayabilmesine imkan veren bir kelime dizimi üzerinde uzlaştığı ifade edilmektedir. Bkn. Brice, *Salvage*, parag 6-132-133, s.433-434; **The Travaux Prepatiores of the Convention on Salvage 1989**, s.294-295-400.

<sup>850</sup> The Nagasaki Sprit (1997) A.C. at 466, Lloyd's Rep. At 331, 1997 AMC at 2000; De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 561.

<sup>851</sup> Sözleşmecilerin kargo maliklerine karşı açtığı ücret davasında uzlaşıldı ama gemi malikleri ile bunker maliklerine karşı açtıkları dava tahkime gitti. Hakem sözleşmecilerin 14. maddenin amaçları kapsamında yaptığı harcamaları \$7.658.117 olarak belirledi ve 14(2) maddesi altında adil oranlı artışını %65 (miktarın yüzdesi) olarak buldu, böylece toplam özel tazminat miktarı \$12.635.893 (yapılan harcamaların değeri olan \$7.658.117 %65 arttırılmış değeri) oldu. Hakem 13. madde altında gemi malikleri, bunker malikleri ve kargo malikleri için \$9.5 milyon hükmü vereceğini belirtti. Böylece sözleşmecilere **14. madde altında** (gemi malikleri tarafından ödenecek) hükmedilen kalan tutar **3.135.893\$** (\$3.135.893=\$12.635.893-\$9.500.000) tespit edildi. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 561-562.

her ne kadar ciddi olursa olsun makul harcamalarının %100 oranına ulaşmak için sürekli daha kötü bir durumun olabileceği belirtilmektedir.<sup>852</sup>

Madde 14(2)'ye ilişkin belirtilmesi gereken başka hususlar da bulunmaktadır. Bunlardan, madde 14(1)'in aksine madde 14(2)'de altında makul derecede algılanan çevre tehdidinin yeterli görülmemesidir. Bu nedenle, kurtaran kendi hizmeti olmasaydı çevre zararı yaşanmasının makul olmasından ziyade kendi hizmeti olmasaydı çevre zararının yaşanmış olacağını kanıtlamak zorundadır. Bishop, bu çıkarımların LOF tahkimlerinden kaynaklandığını belirtmektedir. Kurtaranın madde 14(1) altında yapmış olduğu harcamalarının tazmin edilmesinin nedeni makul derecede algılanan tehdidin yakın olmasından kaynaklanmaktadır. Ancak kurtarılan petrolün sızmış olması durumunda çevreye gelebilecek gerçek zararın kanıtlanamaması durumunda tahkim madde 14(2) altında kurtarana artış hakkı vermeyebilmektedir.<sup>853</sup>

### 3.1.2.3.3. Nagasaki Sprit Vakası

19 Eylül 1992 tarihinde, *the Nagasaki Sprit* isimli ham petrol yüklü tankeri ile *Ocean Blessing* isimli konteyner gemisinin Malacca Boğazının kuzey tarafında malezya karasularında çatışmasını içermektedir. Çatışma sonrasında *Nagasaki Sprit* tankerinin yüklü olduğu 40.154ton ham petrol yükten yaklaşık 12.000ton'u denize sızdı ve yangın çıktı. Her iki gemide alevler içinde kaldı ve *the Ocean Blessing* gemisindeki tüm gemi personeli hayatını kaybetti. *Nagasaki Sprit* gemisinden ise sadece iki gemi personel hayatta kalmayı başardı. Sonraki gün Profesyonel Kurtarma şirketi Semco Salvage and Marine Pte. Ltd. ile gemi donatanı, Lancer Navigation Co. Ltd. arasında, 1989 Kurtarma Konvansiyonunun madde 13 ve madde 14'ü içeren

<sup>852</sup> Bishop, **Development**, s.71-72.

<sup>853</sup> Bishop, **Development**, s. 72. Bu hususta, Bu husus temyiz hakeminin kararını verirken belirttiği davanın gerçekleri ile iyi bir şekilde örneklendirilmektedir. İskoçya'nın kuzey tarafında küçük bir gemi su yüzeyi seviyesinde bir kayanın üzerine oturdu. Karaya oturmasının sonucu olarak yakıt tanklarından yaklaşık 30 ton gas oil sızıntısı olur. Gemi zayı olmasına rağmen kurtaranlar başarılı bir şekilde gemide kalan 45 ton petrolü kurtarır. Kurtaranlar madde 14 gereği alacak talebinde bulunur. Temyiz hakemi makul derecede kavranan çevre zararı tehdidi olduğu için madde 14(1) hükmü altında sadece giderlerini tazmin edebileceğine hükmetti. Ancak, kurtarılan 45 ton petrolün sızmış olması durumunda çevreye gerçek zarar vereceğine ilişkin tatmin olmadığı için madde 14(2) altında tazminatın artışına izin verilmez. Gemi ilk karaya oturduğunda sızan 30 ton petrolün çevreye zarar vermediği bulunur ve hakem geriye kalan 45 tonun zarar verebileceği değerlendirmesine katılmadı. Bishop, **Development**, s. 72.

LOF 90 altında the Nagasaki Sprit ve kargosunu kurtarma hususunda anlaşma yapıldı. Araç, personel, teçhizat ve sarf malzemeleri sağlandı. Birçok römorkörün yardımıyla the Nagasaki Sprit'teki yangın 26 Eylül 1992 tarihinde söndürülebildi. Gemi çevre zararı tehdidi taşıması nedeniyle, Malezya yetkililerin talebiyle açığa alındı. Kargosu başka bir gemiye aktarıldı. Ve son olarak, gemi emniyetli bir şekilde Singapurda'ki bir tersanede donatanlarına teslim edilmiştir.<sup>854</sup> Kurtarma faaliyetinden sonra kurtaran ile donatan arasında, ücretin belirlenmesinde ihtilaf çıktı. Bunun üzerine taraflar uyuşmazlığın çözümü için tahkime başvurdular. İlk aşamada hakem sonra sırayla temyiz ve en son vaka Lordlar Kamarasına taşındı. Nihayetinde kurtaranlara verilen makul harcamalarının %65 oranındaki<sup>855</sup> artış verildi.<sup>856</sup>

*The Nagasaki Sprit* vakasındaki ana konu madde 14(3)'te bulunan "giderler (expenses)" kelimesinin tanımına ve özellikle "teçhizat için uygun bedel (fair rate for equipment)" kısmına ilişkindi. Diğer bir deyişle, asıl soru kurtaranın kendi aracı, teçhizatı, personeli vb. için "uygun bedel (fair rate)" belirlenirken bir piyasa veya kar edilebilir oran uygulanabilme veya kurtaranın sadece giderlerinin tazmini hakkına sahip olup olmadığıdır.<sup>857</sup>

Madde 14(3)'de şu şekilde belirtilmiştir:

*"1. ve 2. fıkraların uygulanmasında kurtaranın giderleri; kurtarma faaliyeti sırasında kurtaran tarafından yapılmış makul harcamalar ve 13.maddenin 1.fikrasının (h), (i) ve (j) bentlerindeki ölçütler dikkate alınarak kurtarma faaliyetinde fiilen ve makul bir şekilde kullanılan personel ve teçhizat için belirlenecek uygun bir bedeli ifade eder."*<sup>858</sup>

Bu maddede kurtaranların giderleri iki temel unsurdan oluşmaktadır: (a) cepten yapılan makul harcamalar (out of pocket expenses) ve (b) teçhizat ve ekipman için uygun bedel'dir (fair rate).<sup>859</sup>

<sup>854</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.551.

<sup>855</sup> Kurtarma ücretini aşan ve mahkeme tarafından kurtaranın yaptığı harcamaların (\$7.658.117) %65 artırılmış değerinden (\$12.635.893) hakim tarafından hükmedilmiş nominal kurtarma ücreti (\$9.500.000) düşüldüğünde 14. madde altında (gemi malikleri tarafından ödenecek) hükmedilen kalan tutar 3.135.893\$ (\$3.135.893=\$12.635.893-\$9.500.000) olarak değerlendirildi. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 561-62.

<sup>856</sup> Bishop, **Development**, s. 71-72.

<sup>857</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.550.

<sup>858</sup> Madde 14(3).

<sup>859</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.112.

### 3.1.2.3.4. Madde 14(3) Analizi

#### 3.1.2.3.4.1. Makul Harcamalar

Makul harcamalar (out of expenses) oldukça kolay belirlenebilmektedir. Kurtaranların kurtarma faaliyetleri ifa edebilmesi için (örneğin, kurtarma teçhizatı kira ücreti veya tüketilen yakıt gibi) yapılan harcamaları kapsamaktadır.<sup>860</sup> İlgili ödemelerin hepsi fiili olarak yapılan harcamalar olmalıdır. Kurtarma faaliyeti sırasında tüketmek amacıyla alınan yakıt gibi ve fiziksel olarak tüketilmese de halat gibi maruz kaldıkları gerilime bağlı olarak tekrar kullanılabilen ürünler için yapılan satın alma işlemleri gibi masraflar yapılmış olunabilmektedir. Şayet bunun yerine, halat gibi ürünler bir kez veya daha fazla kullanılmışsa, bunların masrafları yıpranma miktarıyla orantılı olarak dahil edilmektedir. Cepten yapılan makul harcamalara kurtaran altında doğrudan personel olarak çalışmayan işçilere ödenen ücretlerde dahil edilmektedir.<sup>861</sup> Başka bir örnekte yangın çıkmış bir gemiye müdahale eden kurtaranın yangını söndürmek için köpük kullanması gerekiyorsa ve bunun temini için harcama yapması ya da petrol/yakıt sızıntısı olan bir vakaya müdahale için kimyasal dispersant temini ve kullanımı için yapılan harcamaların yapılması makul olduğu için makul harcamalar altında gemi malikinden talep edilebilmektedir. Şayet, bu köpük veya dispersant kullanımı vakanın olguları üzerinde makul olmadığı takdirde, bu tür materyallerin mantıksız bir şekilde hazırlanmasından doğan harcamalar geri talep edilememektedir.<sup>862</sup>

#### 3.1.2.3.4.2. Teçhizat ve Personel İçin Uygun Bedel

Uygun bedelin (fair rate) tespitinde, “*filen ve makul bir şekilde kullanılan (actually and reasonably used)*” teçhizat ve personel için için “*uygun bedelin (fair rate)*” belirlenmesi oldukça zor bir husus olmaktadır.<sup>863</sup> Konvansiyona göre, Teçhizat ve personel kavramlarının kapsamına baktığımızda; ‘*Teçhizat (equipment)*’

---

<sup>860</sup> Bishop, **Development**, s. 73.

<sup>861</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.112.

<sup>862</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-115, s.429.

<sup>863</sup> Bishop, **Development**, s. 73.

kelimesi sadece aletleri, gereçleri ve makineleri (jeneratörleri) içermez, ayrıca madde 13(1)(i)'de geçen '*kurtarma faaliyetlerine ayrılan gemi ve diğer teçhizatlar*' ifadesinde olduğu gibi gemileri de kapsamaktadır. '*Personel*' ifadesi kurtarma faaliyetlerine katılan kurtaranın altında çalışanlarla birlikte karada üslenmiş personelde dahil olmak üzere tüm kişileri kapsamaktadır. Ancak teçhizat ve personelin kurtarma faaliyetiyle olan aradaki ilişkisi "*kurtarma faaliyetinde fiilen ve makul bir şekilde kullanılan*" ifadesinde açıkça belirtilmektedir. Tarife ve bedel için aynı sıfatın yani uygun (fair) sıfatının kullanılması teçhizat ve personel için<sup>864</sup> uygulanabilir bir durum olmakla birlikte hesaplama temelindeki bazı farklılıklar uygunluk kavramının esnek olması gerektiğine işaret etmektedir. Personel için bedel bu personelin maaşına ek olarak sosyal sigorta, kıdem tazminatı ve vergi gibi onun kurtarana gerçek maliyetine dayalı olmalıdır. Teçhizat için ise varsa makul bir kiralama maliyetine dayalı olmalıdır.<sup>865</sup> Ünlü *the Nagasaki Sprit* davasında kurtaran uygun bedelin (fair rate) bir kar unsuru içerdiğini belirtirken gemi malikleri uygun bedelin (fair rate) herhangi bir kar unsuru içermeyen genel harcamaların tazmini anlamına geldiğini savundu.<sup>866</sup>

Uygun bedel'e (fair rate) kar unsurunun dahil edilmesi gerekip gerekmediği sorusu *The Nagasaki Sprit* vakasında İngiliz Temyiz Mahkemesince olumlu olarak cevaplanmaktadır. Staughton L.J. şunları belirtmiştir:

"... uygun bedel ...bir maliyet oranı anlamına gelmekte olup dolaylı ve genel giderleri de içermelidir ve anında bulunabilen kaynaklara sahip olmanın getireceği ek maliyet de göz önünde bulundurulmalıdır. Varsa bedel, iyileştirme veya karın madde 14(2)'ye göre sağlanması gerekmektedir."<sup>867</sup>

Ancak Lordlar Kamarası bu görüşe katılmayarak Lord Mustill tarafından şöyle açıklanmıştır:

"Giderler (expenses) kavramı madde 14'ün ilk üç fıkrasına yayılmıştır. Bu kelime normal anlamında ödenen veya ortaya çıkan mitarları ifade etmektedir yani kar olarak kazanılan miktarları değil ... Karşılığını vermek bağlamında, kar kaynağı

<sup>864</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-117, s.429.

<sup>865</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.113.

<sup>866</sup> *Semco Salvage and Marine Pte Ltd v Lancer Navigation Co. Ltd (Nagasaki Sprit)*(1997) A.C. 455 (H.L.) p.466-467; Bishop, **Development**, s. 74.

<sup>867</sup> *Semco Salvage and Marine Pte Ltd v Lancer Navigation Co. Ltd* (1996) 1 Rep 449 at p. 455; Bishop, **Development**, s. 74.

olarak değil, giderlerin tazmin edilmesi fikri ödenme (recovery) kavramının ‘tazminat (compensation)’ olan genel tanımıyla desteklenmiştir ki bu ifade de olağan bir şekilde geri ödeme anlamı vardır.”<sup>868</sup>

Ayrıca Lord Berwick tarafından da şu şekilde açıklanmıştır:

“Madde 14(3)’te ‘kurtarma faaliyetinde fiilen ve makul bir şekilde kullanılan personel ve teçhizat için belirlenecek uygun bir bedel’ uygun bir harcama oranı anlamına gelmektedir ve herhangi bir kar unsuru içermez. Bu bağlamdan ve madde 14(1) ve (2)’de ki ‘giderler (expenses)’ ve madde 14(3)’te ki ‘kurtaranın giderleri (salvor’s expenses)’ tanımına yapılan referanslardan açık bir şekilde anlaşılmaktadır. Şüphesiz giderlerin bir kar unsuru içereceği çok açık bir dil kullanılmış olsaydı tanımlanmış olabilirdi. Ancak durum öyle değil. Kar unsuru çevre zararını engellediği veya en aza indirdiğinde madde 14(2) altında artış ile sınırlıdır.”<sup>869</sup>

Madde 14(3)’te bulunan ‘kurtaranın giderleri (salvor’s expenses)’ tanımındaki ‘uygun bedelin (fair rate)’ inşasını içeren İngiliz Hukuk sisteminde bir masraf tarifesidir. Sadece herhangi bir kar unsuru olmadan doğrudan ve dolaylı masrafların tazminidir. Dolayısıyla, değer kaybı tarih-maliyet esasına göre<sup>870</sup> değerlendirilmektedir.<sup>871</sup>

*The Nagasaki Sprit* vakasında Lordlar Kamarasının kararının ve madde 14(3)’te ifade edilen ‘13.maddenin 1.fıkrasının (h), (i) ve (j) bentlerindeki ölçütler dikkate alınarak’ şeklindeki nihai kelime diziminin bir sonucu olarak bir mahkeme tüm madde 14 altındaki davalarda kurtarma faaliyetleri esnasında kurtaranın eşya ile teçhizat maliyetini ve kurtarma faaliyetleri için olan diğer gemi ve teçhizatın mevcudiyetini ve değerini incelemek zorundadır. *Bishop*, bu konu ile ilgili olarak büyük bir kurtarma şirketi için bunun birçok cevapsız soru içeren önemli bir muhasebe uygulaması olduğunu ifade etmektedir. Örneğin, kurtaranın maliyetleri hesaplanırken kurtarma teçhizatının hangi atıl zaman süreçleri dikkate alınacaktı? Bir

<sup>868</sup> (1997) 1 Lloyd’s Rep 323, at p.332; Bishop, **Development**, s. 74.

<sup>869</sup> *Semco Salvage and Marine Pte Ltd v Lancer Navigation Co. Ltd (Nagasaki Sprit)* (1997) A.C. 455 (H.L.) p.471-472; (1997) 1 Lloyd’s Rep. at 334-335; Bishop, **Development**, s. 74.

<sup>870</sup> Örneğin, on yıl önce 100.000USD değerinde olan bir römorkörün değeri hizmetlerin sağlandığı dönemde 500.000USD’ye yükselmişse bile değer kaybı önceki tespit edilirken önceki rakam üzerinden hesaplanır. Sonraki rakam römorkörün replasman maliyetini (cost of replacement) temsil edebileceği belirtilmektedir. Bkn. Brice, **Time for Change?**, s. 1838.

<sup>871</sup> Brice, **Time for Change?**, s. 1838.



yıllık bir zaman dilimini kullanmak yaygındır ancak bu doğru bir zaman dilimi midir? Zaman diliminin uzunluğundaki değişiklikler ücretlerde büyük değişikliklere neden olacaktır. Ayrıca, bunların değer azalması ne olacaktır? Şirketten şirkete değişen muhasebe uygulamaları mı benimsenmelidir? Şeklinde tespitlerde bulunmuştur.<sup>872</sup>

### 3.1.2.3.5. Madde 14(4)

Madde 14(4)'te şu şekilde belirtilmiştir:

*“Bu maddeye göre hesaplanacak özel tazminatın toplamı, kurtaranın 13. madde uyarınca alabileceği ücreti aştığı takdirde ve ölçüde ödenir.”*<sup>873</sup>

Madde 14(4)'te özel tazminatın sınırlı varlığını açığa kavuşturur. Özel tazminat belirli bir *“faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay)”* durumunda var olan risklerden bazılarını ortadan kaldıracak şekilde kurtarana bir emniyet ağı (safety net) minimum ödeme sağlamayı amaçlamaktadır. Ancak, bu sadece geleneksel madde 13 kurtarma ücretini aştığı oranda ödenmektedir. Madde 14(4) altında ödenen miktar madde 13 altında (tazmin edilemeyen) tazmin edilebilir tüm kurtarma ücretinden fazla olan belirlenmiş tazminat miktarıdır.<sup>874</sup>

Özel tazminat, ek bir ücret olmayıp eğer varsa kurtaranın almaya hak kazandığı ücretin tamamlayıcı bir kısmıdır. Örnek olarak şu durumlar verilebilir: <sup>875</sup>

(a) geminin batmasıyla kurtarma faaliyeti yararlı bir sonuç vermediği için kurtarma ücreti almaya hak kazanamaması; örneğinde, kurtaran özel tazminatı tamamen almaya hak kazanır.

(b) kurtarma faaliyetlerinin başarısız olması ve geminin diğer kurtaranlar tarafından kurtarılması nedeniyle kurtaranın ücret almaya kazanamaması; örneğinde, kurtaranın gemi ve diğer eşyayı kurtarma çabaları başarısız olduğu bu durumda özel tazminatı almaya hak kazanıp kazanmadığı sorgulanır. Madde 14(1)'e göre kurtarma faaliyetlerini teşvik etmek amacıyla ücretin belirlenmesi gerektiği ve bu ilkenin kesinlikle özel tazminat için de geçerli olduğu için, bu durumda da şayet kurtaranın

<sup>872</sup> Bishop, **Development**, s. 74.

<sup>873</sup> Madde 14(4).

<sup>874</sup> Bishop, **Development**, s. 74.

<sup>875</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.114.

başarısızlığı kendi hatası veya tecrübesizliği sebebiyle meydana gelmemişse onun özel tazminatı almaya hak kazanması (ancak arttırılmaması) gerektiği görülüyor.

(c) kurtaran faaliyetlerinin bazı sonuçlar vermesi ancak tamamen başarılı olmaması nedeniyle ücretin özel tazminattan az olması; örneğinde ise, kurtarana ödenmesi gereken özel tazminatın miktarı, madde 14(2)'ye göre verilecek arttırım dahil tüm tutar ve ücretin miktarına eşittir: mahkeme veya tahkim mahkemesi bu yüzden ücretin kurtarma ücretinin ve özel tazminatın miktarını belirlemelidir.

(d) kurtarma ücretinin gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değerini geçmesinden dolayı ücretin azaltılması; örneğinde ise, durum yine (c) örneğindeki gibi aynı olacağı belirtilmektedir.

### 3.1.2.3.6. Madde 14(5)

Madde 14(5)'te şu şekilde belirtilmiştir:

*“Kurtaran, ihmali sebebiyle çevre zararını önleyememiş veya azaltamamış ise bu maddede belirtilen özel tazminattan kısmen veya tamamen mahrum bırakılabilir.”<sup>876</sup>*

Maddenin bu fıkrasına göre kurtaranın ihmali madde 8'in<sup>877</sup> hükümlerine dayandırılmalıdır. Çünkü kurtarma faaliyetleri gerekli özeni (due care) göstererek yürütmeye alakalı olarak çevre zararını engelleme veya en aza indirmek konusunda kurtaranın yükümlülüklerini yerine getirmesi gerektiği ifade edilmektedir.<sup>878</sup>

<sup>876</sup> Madde 14(5).

<sup>877</sup> Madde 8(1): “Kurtaran, malik ve kaptanın yükümlülükleri: **1.** Kurtaran, tehlikedeki geminin veya diğer eşyanın malikine karşı; (a) Kurtarma faaliyetlerini gerekli özenle yerine getirmekle, (b) (a) bendinde belirtilen yükümlülüğünü yerine getirirken çevre zararını önlemek veya azaltmak için gerekli olan özeni göstermekle, (c) Şartlar, makul bir şekilde gerektirdiğinde, diğer kurtaranlardan yardım istemekle, ve (d) İstemin makul olmadığı anlaşıldığı takdirde, ücretinin miktarına hâle gelmemesi şartıyla, tehlikedeki geminin maliki veya kaptanı ya da diğer eşyanın maliki tarafından makul olarak istenmesi hâlinde diğer kurtaranların müdahalesini kabul etmekle, yükümlüdür. **2.** Tehlikedeki geminin maliki ve kaptanı veya diğer eşyanın maliki, kurtarana karşı; (a) Kurtarma faaliyetleri esnasında kurtaranla tam bir işbirliği yapmakla, (b) Bu yükümlülüğü yerine getirirken, çevre zararını önlemek veya azaltmak için gerekli olan özeni göstermekle, ve (c) Gemi veya diğer eşyanın emniyetli bir yere getirilmesi üzerine, kurtaran tarafından makul bir şekilde istenildiğinde, bunları teslim almakla, yükümlüdür.”

<sup>878</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.114.

### 3.1.2.3.7. Madde 14(6)

Madde 14(6)'da şu şekilde belirtilmiştir:

*“Bu maddenin hiçbir hükmü, gemi malikinin rücu hakkını engellemez.”*<sup>879</sup>

Bu fıkrada atıfta bulunulan rücu hakkı kargo malikleri gibi üçüncü kişilere karşıdır.<sup>880</sup> Örneğin; kusurlu bir şekilde bir gemi kargosu tehlikeli yük taşıyan başka bir gemi (konteyner ya da tanker) ile çatıştığında tehlikeli kargo taşıyan gemi (konteyner ya da tanker) veya kargo malikleri, ortaya çıkan zarar ve/veya kayıplar dolayısıyla kendilerinin üçüncü kişilere ödedikleri kurtarma ücreti veya özel tazminat tutarlarının tahsilini temin etmek için kusurlu olarak çatan geminin malikine karşı talepte bulunabilirler. Aynı şekilde, çevre zararına sebep olması durumunda, kargo malikinin taşıma sözleşmesini ihlal ederek kargonun tehlikeli niteliğini bildirmemesinden kaynaklananya da kendisine ait başka bir kusurdan dolayı (örneğin, tehlikeli bir kargonun uygun olmayan bir şekilde paketlenildiği durumlarda), kurtarana özel tazminat ödemek zorunda kalan gemi maliki, kargo malikine rücu edebilir.<sup>881</sup>

### 3.1.2.3.8. Özel Tazminatın Borçlusu

Madde 14 altındaki özel tazminat ile madde 13 altındaki kurtarma ücreti arasındaki ilişkiye baktığımızda, her iki ödemeninde benzer bir deniz çevresi kurtarması için düzenlendiğini görmekteyiz. Ancak çevre zararı tehdidi olduğu ve kurtaranların madde 13 altında yeterli ücreti kazanamadığı durumlarda malikten madde 14 içerisinde belirtilen giderlerine eş değer özel tazminat alma hakkına sahiptir. Önemli hususlardan biri ise kurtaran çevre zararını önlememiş olmasına rağmen faaliyet sırasında çevre tehdidi olabileceğidir. Kurtaran çevre zararını gerçekten önlemiş veya azaltmış ise madde 14(2) altında giderlerinin en fazla %30'una eş değer bir ek tazminat alma hakkına sahiptir. Aslında kurtaran istisnai bir sonuç elde etmesi durumunda hakem bu ücreti %100'e kadar arttırabilmektedir. Özel tazminat ödemesi için sadece gemi maliki sorumludur. Kargo ilgilileri özel

<sup>879</sup> Madde 14(6).

<sup>880</sup> Berlingieri, *Maritime Conventions*, s.114.

<sup>881</sup> Darling/Smith, *LOF 90*, s.79.

tazminattan sorumlu değildir ancak madde 13 altında kurtarma ücreti olması durumunda tüm ödemeye orantısal olarak katkı sağlayacaktır.<sup>882</sup> Tekne/Kargo Sigortacıları ve P&I Kulüpleri madde 13 ve madde 14 altında yapılan ödemelerinin arkasındaki veznedarları olarak bir uzlaşmaya varmıştır. Bunlardan tekne/kargo sigortacıları eşya kurtarmasına etkisine ilişkin iken daha çok çevresel kurtarmanın etkisine ilişkindir. Bu nedenle P&I kulübü eşya kurtarması için ödeme yapmak istemezken tekne/kargo sigortacıları da kirliliğin önlenmesi veya azaltılması için ödeme yapmak istemez. Kurtarmanın bu iki işlevi tamamen ayrı tutulamayacağı için bunlar bir diğerinin faturasının bir kısmını ödeme hususunda bir uzlaşmaya varmaktadır.<sup>883</sup> Böylece tekne veya kargo sigortacıları madde 13.1(b) altında ortaya çıkan kurtarma ücretini (salvage award) ve P&I kulüpleri ise madde 14 altında ki deniz çevresi kurtarması için yapılan harcamalar olan özel tazminatını (special compensation) ödeyecektir.<sup>884</sup> Bu durum ayrıca Londra Sigortacılık Piyasası (London Insurance Market) için hazırlanan ve Enstitü zaman klostları (Institute Time Clauses) ve York Antwerp Kuralları (York Antwerp Rules) altındaki düzenleme içinde geçerlidir.<sup>885</sup>

### 3.1.2.3.9. ABD’de Uygulamada Özel Tazminat

Kurtarma ücretinin hesaplanmasında Amerikan mahkemeleri tarafından eskiden beri uygulanıp *Blackwall kriterleri* olarak bilinen geleneksel kriterlere, kurtaranın kirlenmeyi engellemeye yönelik çabaları dahil edilmemiştir.<sup>886</sup> ABD her ne kadar birçok deniz anlaşmasını destekle de ve maddelerinin görüşülmesinde önemli bir rol üstlense de, yalnızca birkaç tanesini kabul etmiştir. Ancak 1989 Konvansiyonunu destekleyen ve kabul eden ilk büyük ticaret ülkesi ABD olmuştur.<sup>887</sup> Konvansiyon, Birleşik Devletler hukukunun tartışmasız bir parçası olan kurtarma hukukuna önemli değişiklikler getirmiştir.<sup>888</sup>

1989 Kurtarma Konvansiyonu madde 14 ABD’de diğer Konvansiyona taraf

<sup>882</sup> Daines, **SCOPIC Developments**, 2002, s.6.

<sup>883</sup> Aberdeen, **Marine Salvage**, s.53.

<sup>884</sup> Aberdeen, **Marine Salvage**, s.53-55

<sup>885</sup> Chen, **Salvage**, s.687-688.

<sup>886</sup> De La Rue/Anderson, s.596-97

<sup>887</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.598.

<sup>888</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 465.

lkelerine göre uygulamada daha az öneme sahiptir. Çünkü gemiler çevreye zarar tehdidi içeren bir olaya karıştığında müdahale genellikle ABD Sahil Güvenlik (Coast Guard) veya önceden var olan Gemi Müdahale Planlarından (VRPs) kurtarma temelinde olmayan bir şekilde gelir ve nadiren serbest yardım almak zorunda kalır. Bunun sonucunda, madde 14’n cevap vermek için tasarlandığı durum Birleşik Devletler’de nadiren ortaya çıkar. Bir gemiden bunker veya tehlikeli madde sızıntısı olduğunda kirliliğin giderilmesi ve doğal kaynakların restorasyonu hususlarında gerçek maliyetleri karşılama yetkisine sahip olmasına rağmen Konvansiyonun madde 14’te belirtilen herhangi bir üst yüzde sınıra yönelik hüküm bulunmamaktadır. ABD Sahil Güvenlik Federal Deniz Kirliliği Kontrol Yasası (FWPCA) altında çevreyi deniz kirliliğinden koruma zorunluluğu altında ifa ettiği faaliyetler için bir kurtaran olduğunu iddia etmez.<sup>889</sup>

Bir sözleşmesiz/saf kurtaranın (pure salvor) evreye tehdit arz eden (Konvansiyonda tanımlandığı üzere) bir gemiye yaptığı giderlerin kendisine kurtarma creti olarak ödenecek ücretten fazla olduğu durumlar olabilmektedir. Bu koşullarda, Konvansiyon ABD hukukunun bir parçası olduğundan beri rapor edilen bu tür sadece bir olay olan F/V Lindsey Jeanette<sup>890</sup> (1999) olmasına rağmen madde 14 altında kurtarana özel tazminat ödenmektedir.<sup>891</sup>

#### **3.1.2.4. Genel Anlamda Madde 14’ten Kaynaklanan Problemler**

Madde 14 altında yeni olan özel tazminat tarafından sunulan “Emniyet Ağı (safety net)” tanımında bazı eksiklik, problem ve belirsizlikler vardır. Bunlar;

##### **3.1.2.4.1. Bölgesel Sınırlandırmalar Sorunu**

Bir deniz kazasının açık denizlerde meydana geldiği ve kurtaranın deniz çevresini korumak için çaba gösterdiği durumlarda uygulanan “emniyet ağı (safety

<sup>889</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.480.

<sup>890</sup> International Towing&Salvage, Inc. V. F/V Lindsey Jeanette, 1999 AMC 2465 (M.D. Fla. 1999).

<sup>891</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.480.

net)” içeren LOF 1980’den<sup>892</sup> farklı olarak Konvansiyon özel tazminatı ‘kıyı suları veya iç sular ya da buralara bitişik bölgeler (coastal or inland waters or adjacent thereto)’ olarak<sup>893</sup> sınırlandırmaktadır.<sup>894</sup>

Madde 1(d)’nin bölgesel sınırlandırmalarına ilişkin olarak profesyonel kurtaranlar kayda değer kaygılarını ifade etmektedir. Açık denizlerde büyük bir faciada kurtarma gerektiğinde madde 14 uygulanamayacaktır. Şüphesiz kazazedelerin denize sızmış olan petrol veya diğer kimyasalları kıyısız alanlara yayılabilecektir. Ancak madde 14’ün kapsamından dolayı maliklerin sorumluluk sigortacılarıyla, kurtaranların giderlerini karşılamak üzere özel bir sözleşmeye varılmazsa kurtaranların harekete geçmesi için bir teşvik sağlamayacaktır.<sup>895</sup>

Willmer, bir vakada baskın rüzgar ve akıntı ile binlerce ton petrol ve zehirli (zararlı) kimyasal sızdıran bir gemiye ilişkin olarak açık denizde olmasına rağmen deniz hayatına veya kıyı sularında ya da buralara bitişik bölgelerde ki kaynaklara tehdit oluşturabileceğini belirtti. Ancak kıyı sularının anlamına ilişkin sorular artacaktır. Ekonomik bölge ile aynı mı? Yoksa kıta sahanlığındaki su kıyı suları veya bitişik bölgedeki sular olarak mı değerlendirilmeli? Bu sorular yetkili bir ağızdan cevaplanmadığı sürece özel tazminat hükmünün kapsamına ilişkin olarak kurtaranlar ve P&I kulüpleri için belirsizlik devam edecektir.<sup>896</sup>

#### 3.1.2.4.2. Esaslı Maddi Zarar Sorunu

Madde 1(d)’nin cümle yapısından kaynaklanan bir diğer zorluk zararın esaslı ve maddi olması (substantial and physical) gerekliliğidir. Turistik bir plaja verilen küçük çapta bir zarar veya sadece ekonomik kayıp yeterli olmayacaktır. Willmer, Konvansiyon hükümlerinin inşa edildiği döneme göre “esaslı (substantial)” kelimesinin “ciddi şekilde (seriously)” anlamında yorumlanması gerektiğini ve “küçük çapta olmayandan (not trifling)” daha fazla bir şey anlamına geldiğini

<sup>892</sup> LOF 1980 altında, emniyet ağı kurtaranların çevreye karşı zararı en aza indirme veya önleme çabaları özel tazminatın sınırları gibi sadece kıyı suları veya iç sular ya da buralara bitişik bölgeler (madde 1(d)) değil aksine açık denizde kapsamaktadır.

<sup>893</sup> Madde 1(d): “Çevre zararı, kirlenme, bulaşma, yangın, patlama veya benzeri önemli olayların kıyı suları veya iç sular ya da bunlara bitişik bölgelerdeki insan sağlığına veya deniz canlılarına ya da kaynaklarına verdiği esaslı maddi zararı ifade eder.”

<sup>894</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.554.

<sup>895</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.554.

<sup>896</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.554.

belirtmiştir. Ancak, “esaslı (substantial)” kelimesinin belirli olamamasından dolayı bazı davalarda gerçeklerin uygulanmasına ilişkin sürekli tartışmalara neden olacağını eklemiştir.<sup>897</sup>

#### 3.1.2.4.3. Çevre Zararı Tehdidi Tanımlaması

Özel tazminatın uygulanmasına yönelik bir diğer belirsizlik madde 14(1)’de bulunan ‘tehdit (threatened)’ kelimesidir. Lloyd’s hakemleri bu kelimenin kurtaranın özel tazminat alacağında başarılı olması için gerçek tehlikeden ziyade çevre zararı tehdidinin makul bir şekilde anlaşılması gerektiğini gösterdiğini belirtmektedir. Bu yaklaşımın ana nedeni olarak Konvansiyonun kurtaranlara yönelik teşvik veya cesaretlendirmesinin bu kelimenin çok katı bir yorumuyla sağlanamayacak olmasını göstermiştir. Gerçek tehlike (real danger) olup olmadığını görmek için beklemek riski arttıracak ve yardımın çok geç gelmesine neden olacaktır.<sup>898</sup>

Brice’a göre, Konvansiyonda kullanılan, madde 13’te “*tehlike*” ve madde 14’te “*tehdidi*”, iki kelime arasındaki farkın önemli olduğu belirtmiştir. Bunun nedeni ise çevre zararı tehdidinin somut olmadığı durumlar olabileceğidir. Örneğin, rüzgarın hızında veya yönünde bir değişiklik olduğunda tehlike aslaha somut değildir. Ancak, bu yaklaşım küresel olarak P&I kulüpleri tarafından kabul edilmedi ve bir kurtarma sözleşmesi taraflarının nerede durduğunu bilmesi önemliydi.<sup>899</sup>

#### 3.1.2.4.4. Uygun Bedelin Tespiti Sorunu

Hakemin uygun bedeli (fair rate) nasıl belirleyeceği uygulamada gerçek bir problem teşkil etmiştir. Nagasaki Sprit davasının Temyiz Hakemi Staughton L.J. bunun herhangi bir matematiksel hesaplama sonucu olmak zorunda olmayan ve gerçeğin mahkeme veya hakem heyetleri tarafından karara bağlanacağı bir konu olduğu sonucuna varmıştır.<sup>900</sup> Ancak aynı davada Lord Mustill şunları söylemiştir:

---

<sup>897</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.555.

<sup>898</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.555.

<sup>899</sup> Brice, **Salvage**, parag 6-103, s.425.

<sup>900</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.555.

*“Lord Hazretleri hakim ve Temyiz Mahkemesi tarafından madde 14(3)’e verilen anlamın uygulamada çalışılamaz olduğu teklifiyle baskı altına alınmıştır. Bunu kabul edemem. Çünkü buna göre uygun bedel’in belirlenmesi madde 13 altında ücretin belirlenmesi ve madde 14(2) altında bir yükseltme kadar olmasada genel hatlarıyla belirlenmek zorundadır. Bu amaçlar için oldukça yeterli bilgi kurtaranın kayıt defterlerinden (salvor’s books) edinilebilir ve aslında tartışma esnasında bu kaynaktan materyallere referans yapılırken bu konu açıklığa kavuşmuştur.”<sup>901</sup>*

Bishop’un belirttiği gibi, standart davalarda bile özel tazminatın belirlenmesi kayda değer bir zaman almaktadır ve neredeyse her zaman avukatları ve muhasebecileri içeren bir süreç olacaktır. Bunun sonucu olarak pahalı ve hizmetlerin tamamlanmasının ardından aylar ve bazen yıllar geçene kadar ne kadar özel tazminat olacağı taraflar için tamamen belirsiz olduğunu ifade etmektedir.<sup>902</sup>

Bir Temyiz Hakemi olarak tecrübelerinden yola çıkarak bu tartışma esnasında Mr. Willmer, buradaki gerçek problemin profesyonel kurtaranların son derece gizli olarak değerlendirdikleri kayıt defterleri (books) açıklama hususundaki isteksizliği olduğunu belirtti. Muhasebecilerin dahil edilmesi tahkim maliyetlerini arttıracak ve davanın uzamasına neden olacaktır.<sup>903</sup> Kısaca madde 14(3) altında tanımlandığı üzere kurtaranların giderleri belirlenmesi mekaniklerinin uygulanmasında bu problemler the Nagasaki Sprit davasında verilen yargısal kılavuzluk<sup>904</sup> bu belirlemenin büyük oranda bir muhasebe uygulaması<sup>905</sup> olduğu belirtilmiştir.<sup>906</sup>

<sup>901</sup> (1997) 1 Lloyd’s Rep 323, p 333; Bishop, **Development**, s. 75.

<sup>902</sup> Bishop, **Development**, s. 75.

<sup>903</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.556.

<sup>904</sup> The Nagasaki Sprit davasında Lordlar Kamarasının kararına profesyonel kurtaranlar sert bir şekilde karşı çıktı. Onlara göre, bu karar kurtaranların kurtarma faaliyetleri sırasında çevreye karşı tehlike engellenene kadar hazır olmaları amacıyla gereken gelişmiş römorkör ve teçhizatı (her durumda büyük bir sermaye borç alma suretiyle yapılabilir) tedarik etmede yaşadıkları kayıpları gözdardı etmekteydi. Bu kadar büyük sermaye tedariği onlara göre madde 14’ün ‘uygun bedel (fair rate)’ kar unsuru eklenmeden tazmin edilemezdi. Buna cevaben, Lord Mustill kararını 19 Haziran 1997’de Londra Ticaret Hukuku Merkezinde yapılan bir tartışmada ‘Konvansiyonu hazırlayanları bestecilere benzetme suretiyle Lordlar Kamarasının sadece başka biri tarafından bestelenen müziği icra etmekle yükümlü bir piyanistti diyerek savundu. Aynı tartışma esnasında Temyiz Hakemi John Willmer QC, özellikle özel tazminata ilişkin olarak Konvansiyonun hazırlanmasından kaynaklanan problemlerin olduğunu belirtti. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 554.

<sup>905</sup> Bu şekilde Kurtarma Konvansiyonunun hükümlerine uymak için kurtaran özel tazminatın ne kadar olacağına ilişkin bir yargıya varmadan önce ana kurtarma birimlerinin aktif ve aktif olmayan zaman dilimlerini değerlendirmek ve bu birimlerinin arasındaki tüm doğrudan ve dolaylı harcamaları oranlamak zorundadır. İki veya daha fazla profesyonel kurtarma şirketinin kurtarma faaliyetinde ortak faaliyet göstermesi durumunda olayın daha da karışık bir hal alabileceği belirtilmektedir. Bkn. Bishop, **Development**, s. 75.

<sup>906</sup> (1997) A.C. at 471-472; Bishop, **Development**, s. 74-75.



#### 3.1.2.4.5. Madde 14.2 Kapsamındaki Artış için İspat Yükü

Bu problemde bahsedilen ve madde 14(2)'de ifade edilen kurtaranın tazminatının artış (increment) hakkına ilişkin olarak tahkimde sıklıkla ortaya çıkan bir diğer problem kurtaranların hizmetlerin sağlanmasaydı petrol sızıntısının meydana geleceği ve esaslı zarara neden olacağını kanıtlamak zorunda olup olmadığıydı. Mr Willmer böylesi yoruma katılmayarak, Konvansiyon şartlarında mantıksız olacağını ifade etmiştir.<sup>907</sup>

#### 3.1.2.4.6. Özel Tazminat Teminatın Sağlanmasına Yönelik Uygulamadaki Sorunlar

Madde 14 ile ilgili zorluktan bir diğeri ise, özel tazminat teminatının sağlanması hususudur. Konvansiyonun madde 21'de hizmetin bitiminde sözleşmecinin özel tazminat alacağı için yeterli bir teminat alma kazanacağını belirtmesine<sup>908</sup> rağmen uygulamada kurtaranlar bu hükmü uygulamada kayda değer zorluklar yaşamıştır.<sup>909</sup> Çünkü tartışmalı<sup>910</sup> bir şekilde kargo sigortacıları madde 14 ödemesine bir katkıda bulunmamaktadırlar. Her ne kadar madde 13 altında belirlenen ödeme gemi ve kargo sigortacılarının oranına göre belirlense de, özel tazminat sadece gemi maliki tarafından ödenmektedir. Eğer gemi maliki P&I kulübüne girerse, bu sorumluluk ele alınır ve bu tarz kurtulma üzerine gerçek problemler ortaya çıkmaz. Ancak bununla birlikte, durum bu şekilde değilse, ve gemi malikine

<sup>907</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.556.

<sup>908</sup> Madde 21.

<sup>909</sup> Bishop, **Development**, s. 74-75.

<sup>910</sup> Aberdeen, kargo maliklerinin madde 14 altında belirlenen özel tazminat ödemesine bir katkıda bulunma sorumluluğunun olmamasını adil olarak görmemektedir. Geçmişte, kargo maliklerinin çevresel zararlar konusunda sorumlu olmamaları gerektiğini tartışıldı. Çünkü taşıma ile ilgili herhangi bir kontrolleri olmadığını belirtmişlerdir. Sonuç olarak, kargo sigortacıları taşıma ile ilgili oluşacak kaza sonucu ortaya çıkan kirlilik konusunda "masum" taraf olduklarını belirtmişlerdir. Diğer yandan, bu argümanlara karşı cevap olarak oluşan belli bazı ana politik görüşleri bulunmaktadır. Bunlar;

İlk olarak, gemiden daha önce çevreye zarar veren şey yüklerdir. Kargo malikinin taşıyıcı geminin hareketlerine müdahale edemediği doğru olabilir. Ancak, tüm bu ticari teşebbüs kargo sigortacıları tarafından oluşturulduğu ve bu nedenle bu teşebbüsün sebep olduğu çevresel zararların karşılanması için bazı sorumlulukları almaları gerekmektedir.

İkincisi, kargo malikleri aslında deniz çevresini korumak için gerçekleştirilecek olan kurtarma faaliyetlerinden lehlerine fayda çıkaracaklardır. Bazı kurtarma vakalarında geminin çevreye verdiği zararın önüne geçilmesi için "emniyet ağı (safety net)" ndan faydalanması gerekecektir, bu yöntem sayesinde ciddi miktarda bir kargo kurtarılmış olacaktır. Bkn. Aberdeen, **Marine Salvage**, s.54-55

açılan dava sonucunda ortaya çıkan tutarı ödeyecek gücü yoksa, bu davada zorluklar yaşanabilir. Çünkü bu geleneksel tarzda bir “kurtarma” değil, “özel tazminat” durumudur.<sup>911</sup> Özel tazminat bir gemi alacağı hakkı veya hukuki hak olmadığı<sup>912</sup> ve ortada kurtarılan bir gemi de olmadığından Konvansiyonaltında bu hükmü yerine getirmenin zor olacağı<sup>913</sup> ifade edilmektedir.<sup>914</sup> Ayrıca, sigortacılar olayın üstesinden kayda değer bir zaman geçmeden kurtarma faaliyetleri hakkında yeterli derecede tavsiye alamayacağını düşünmektedir. Kurtarma faaliyetleri hakkında bilgilendirilene kadar kendileri tarafından etkili bir girdi sağlamak için çok geç olduğu belirtilmektedir.<sup>915</sup>

### 3.1.3. Alternatif Tazminat Rejimi SCOPIC Klot

#### 3.1.3.1. Tarihsel Süreci

Konvansiyon kontrat özgürlüğü ilkesini iptal etmemektedir<sup>916</sup>. Taraflar ilkesel olarak Konvansiyondan sapmakta serbest olmanın yanı sıra çoğunlukla LOF kontratlar olmak üzere standart kurtarma anlaşmaları kullanılmaktadır. 1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonunun çevresel hizmetler için özel bir tazminat sağlayan 14 nolu maddesi hem çeşitli güçlükler çıkarmaktaydı hem de uygulamada çok yaygın bir şekilde kullanılmıyordu. Buna bağlı olarak, madde 14'ünün uygulanmasındaki belirsizliklerin ve boşlukların üstesinden gelmek için, Amerikan profesyonel kurtaran, avukat ve ISU Başkanı olan Arnold Witte tarafından

<sup>911</sup> Aberdein, **Marine Salvage**, s.54-55

<sup>912</sup> Bishop, **Development**, s. 74-75.

<sup>913</sup> Bishop, bu durumun 1999 International Convention On Arrest of Ships yürürlüğe girmesi durumunda bu Konvansiyonun madde 1.1(c) ile düzeleceğini belirtmektedir. Bundan dolayı teminat hükmünün uygulanması için haciz (arrest) mümkün değildir. Maliklerin çoğu özel tazminat yükümlülüğü için sigortalanmış olmasına rağmen teminat hükümlerinin uygulanması riskinin yokluğunda sigortacılar genellikle teminatı sağlama hususunda isteksiz davranmaktadır. Bunun sonucunda, özel tazminat alacakları için teminat alacakları için teminatın sağlanmadığı birçok dava bulunmaktadır. Bazı davalarda bu alacaklar nihai olarak ödenmiş olmasına rağmen sorumluluk sigortacılarının malikin alacak savunmasını desteklemesine rağmen uygun olarak belirlenen özel tazminat alacaklarını karşılamakta isteksiz davrandığı davalarında olduğu ifade edilmektedir. Bir kaç davada teminat sağlanmadığı ve sorumluluk sigortacılarının ödeme hususunda isteksiz olduğu için kurtaranlar LOF hakeminin belirlediği miktardan kayda değer derecede daha düşük anlaşmalar için müzakere etmek zorunda kalmış olduğu belirtilmektedir. Bkn. Bishop, **Development**, s. 75.

<sup>914</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.556.

<sup>915</sup> Bishop, **Development**, s. 75.

<sup>916</sup> Madde 6 (1).

başlatılarak<sup>917</sup> kurtarma endüstrisi<sup>918</sup> tarafından (LOF 2011 ve LSSAC 2011 geçen haliyle) “*Scopic Clause*” ya da (bizzat kendi içinde geçen şekliyle SCOPIC 2011) “SCOPIC Kloz (SCOPIC Clause)” olarak bilinen bir kloz üretti. İfadesel olarak tekil gibi görünse de *Rose’un* belirttiği gibi, SCOPIC Kloz aslında birçok klozun (maddenin) bir araya getirildiği bir bütündür.<sup>919</sup>

SCOPIC Kloz resmi olarak 1999 Ağustos'ta yürürlüğe girmiştir<sup>920</sup> ve şu anda SCOPIC 2011 olarak bilinen en güncel haliyle, tarafların istemesi durumunda, bütünüleyici bir parça olarak LOF 2011'de yer almaktadır.<sup>921</sup> “*SCOPIC*” kelimesi, her ne kadar klozun kendi için açıklanmasa da, “*Özel Tazminat Koruma ve Tazmin Kulübü Klozu (Special Compensation P&I Clause)*” sözcüklerinin baş harflerinden türetilmiştir. SCOPIC iki işleve sahiptir. 14 nolu maddenin hükmünün büyük bir kısmının yerine geçmek üzere tasarlanmıştır<sup>922</sup>. Ancak *Rose’unda* belirttiği üzere, SCOPIC’inuzun adında, 14 nolu maddenin, bizzat yetkilendirdiği çevresel hizmetler için verilen ücretleri tanımlamak için kullandığı “*özel tazminat (special compensation)*” ifadesine yer verilmesini ne talihsizlik olarak belirtmektedir. SCOPIC’in ana işlevine gelinecek olursa bu, 14 nolu maddenin dayandığı gibi bir

<sup>917</sup> Brice, **Time for Change?**, s.1839.

<sup>918</sup> Londra Kurtarma Konvansiyonunda karşılaşılan problemler ışığında Uluslararası P&I Kulüpleri Grubu (Uluslararası P&I Kulübü) ve Uluslararası Kurtarma Birliğinin (ISU) temsilcilerinden oluşan alt bir komite 1997 sonbaharında LOF davalarında 14 numaralı madde altındaki özel tazminat belirleme yöntemi ile yer değiştirmesi ve karşılaşılan diğer problemlerin çözmesi için bir program geliştirmek amacıyla toplanmaya başladı. SCOPIC Klozun arkasındaki ilke bu ön hazırlık toplantılarında doğdu ve sonrasında bu iki alt komite ile biri Londra Eşya Sigortacıları tarafından ve diğeri Uluslararası Deniz Ticaret Odası (ICS) tarafından atanan diğer alt komitelerle geliştirildi. Ağustos 1999’da fikrin ilk defa önerilmesinden yaklaşık on sekiz ay sonrasındaki uzun tartışma ve müzakerelerin ardından SCOPIC Klozun nihai kelime dizimi ortaya çıkarıldı. Nihai anlaşma tüm tarafların al-ver yapmasını gerektirdi ve herkesin çıkar arasında bir dengeyi temsil etti. SCOPIC’in uzun olmasının nedeni var olan veya karşılaşılabilecek neredeyse tüm problemleri çözmesi ve 14 numaralı madde nedeniyle ortaya çıka çok sayıda davayı engellemek için tasarlanmış olmasıdır. Bkn. Bishop, **Development**, s. 76.

<sup>919</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-188, s.431.

<sup>920</sup> SCOPIC, Lloyd’s Formu ile birlikte kullanılmak üzere, 1 Ağustos 1999 tarihinde öncelikle iki yıllık bir süreliğine sunuldu. Ne var ki bu deneme süresi zarfında, SCOPIC’in hükümlerine ilişkin bir takım memnuniyetsizliklerin dile getirilmişti ve aynı zamanda Lloyd Formunun da yeni bir versiyonu hazırlanmaktaydı. Bunun üzerine, SCOPIC’in ikinci versiyonu (SCOPIC 2000), LOF 2000 ile aynı gün yayımlandı. Devamında çıkan versiyonlar, LOF üzerinde yapılan revizyonlara göre çok daha sık ve onlardan bağımsız bir şekilde, yayımlandı. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-191, s.432.

<sup>921</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-245, s. 613.

<sup>922</sup> Mandraka, SCOPIC Klozun aşağıdaki hususlara etkisi bulunduğunu belirtmektedir: (a) Gemi, personel ve teçhizat için önceden kararlaştırılmış oranlara dayalı ücretin hesaplanması için daha çalışılabilir bir çerçeve sunmaktadır. (b) Kurtaranlara büyük mali teminatlar sağlamaktadır. (c) 14 numaralı madde altında gerekli olan problemler ‘tetikleme (triggers)’ kısmını devre dışı bırakmaktadır. (d) Bir kurtarma faaliyeti esnasında herhangi bir aşamada kurtaran tarafından sadece yüksek risk, düşük değer durumlarını içeren uygun koşullarda başvurulabilir. Dolayısıyla, kurtaranın hızlı bir müdahale sağlama imkanını güçlendirmektedir. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.556-557.

çevre zararı tehditi olsun ya da olmasın, kurtaranlara belirli bir ölçüye göre hesaplanacak, teminat altına alınmış bir ödeme şekli sağlamaktır.<sup>923</sup>

SCOPIC uzun müzakerelerin bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Tüm ilgili tarafların “*al-ver (give and take)*” pazarlığını gerektirmiştir; herkesin çıkarları açısından bir dengeyi temsil etmektedir.<sup>924</sup>

SCOPIC 2011'in ana programı ortaya koyan 16 alt-klozu (sub-clauses)<sup>925</sup> ve bunun tamamlayıcı bir parçası olan üç eki<sup>926</sup> (appendices) bulunmaktadır. Alt-klozlar ve ekler kurtaran ile gemi maliki arasındaki kontrat ilişkisini ortaya koymaktadır. Ancak, gemi malikinin sigortacıları kontratın bir tarafı olmadığı için kontratın bağlayıcı olmadığı geminin sigortacıları ve P&I kulüpleri arasındaki ilişkiyi açıklığa kavuşturmamaktadır.<sup>927</sup> P&I kulüpleri ve sigortacılar arasındaki ilişki iki tüzük ile desteklenmektedir. Bunlardan biri ISU<sup>928</sup> ve IGP&I<sup>929</sup> arasında ve diğeri Londra Eşya Sigortacıları (London Property Underwriters) ve IGP&I<sup>930</sup> arasındadır; bu

<sup>923</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-189, s.431.

<sup>924</sup> Bishop, **Development**, s. 76.

<sup>925</sup> SCOPIC 2011 Örneği için, <[http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC\\_2011.pdf](http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC_2011.pdf)>, (01.07.2019)

<sup>926</sup> Bu ekler; (1) Deniz araçları, teçhizat ve personel için tarifeleri (tariff-rates) belirten Ek-A. (2017) <[http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC\\_Appendix\\_A\\_2017.pdf](http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC_Appendix_A_2017.pdf)>, (02. 07.2019).

(2) Özel kaza Temsilcisi (SCR), işlevleri ve tayini ile ilgili Ek-B. <[http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC\\_Appendix\\_B\\_2011.pdf](http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC_Appendix_B_2011.pdf)>, (02.07.2019)

(3) Özel temsilcilerle işbirliğine ilişkin Ek-C. Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPICAPPENDIXC2014.pdf>>, (02.07.2019)

<sup>927</sup> Bishop, **Development**, s.77.

<sup>928</sup> Daines, ISU'nun fikirlerin geliştirildiği toplantının özetini şu şekilde belirtmektedir:

*"1989 Kurtarma Konvansiyonunun özel tazminat hükümleri ve bunların 1995 Deniz Ticaret Kanunu ile yasalaştırılmasına ilişkin güncel bir dizi problem olduğu genel olarak kabul edilmektedir. Zorluklar hükümlerin ne zaman uygulanacağına ilişkin belirsizlik, uygulandıktan sonra genel kontrolü, Konvansiyon hükümleri gereğince Özel Tazminat miktarının belirlenmesi ve ihtilaflı konuların çözülmesi için gerekli uzun dava süreçleri ve katılımcı maliyetlerine ilişkindi. Tarafların iki taraf için daha fazla kesinlik; sorumluluk omuzlarına yüklendikten sonra Kulüplerin daha fazla kontrolü ve katılımı; ve Özel Tazminatın belirlenmesi için daha basit bir sistem sağlayacak alternatif bir program geliştirmek için çalışmalarının nedeni bu problemleri çözmektir. Sonrasındaki tartışmalar eşya sigorta temsilcilerinin gemi malikleri adına olay yerine gelen uzmanın birçok olayda ilgili P&I kulübü tarafından kontrol edileceği ve muhtemelen eşya taraflarının zararına olacağı hususundaki kaygılarını içeriyordu. Bu kaygılar kazalara daha hızlı müdahale sağlayan ve muhtemel hukuki ihtilafları azaltan daha basit bir özel tazminat çerçevesi içerisinde büyük oranda çözüldü."* Bkn. Graham Daines **SCOPIC Development** (2002), s.10-11. Bkn.

<<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/05/Graham-Daines-Scopic-Paper.pdf>>, (02.07.2019).

<sup>929</sup> Code of Practice Between International Salvage Union and International Group of P&I Clubs.

<sup>930</sup> Code of Practice Between International Group of P&I Clubs and London Property Underwriters Regarding the Payment of the Fees and Expenses of the SCR Under SCOPIC.

tüzükler hukuki olarak bağlayıcılığı olmamakla beraber bir centilmenlik sözleşmesidir (gentlemen's agreement).<sup>931</sup>

Sözleşmesel olup genel kurtarma hukukunun bir parçası olmayan ancak Lloyd's Formunun (LOF) tamamlayıcısı<sup>932</sup> olan SCOPIC Klot, 2000 yılından sonra LOF'a eklenmiş ve 2005, 2007, 2011 ve son olarak tarife oranları güncellenerek 2014'te revize<sup>933</sup> edilmiştir.<sup>934</sup> SCOPIC Klotayrı bir sözleşme olmayıp, hükümleri yalnızca müracaat edildiğinde geçerli olur.<sup>935</sup> 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonunun 14 numaralı maddesinin (özel tazminat) hükümlerini içeren tüm Lloyd's Kurtarma Sözleşmesi Formunun "Faydalı Netice Yoksa, Ödeme Yok" ("Ana Sözleşme (Main Agreement)") tamamlayıcısıdır.<sup>936</sup> Diğer bir deyişle, Ana Sözleşmenin hükümleri SCOPIC klot ile tutarsız ise SCOPIC klotu başvurulduğunda, SCOPIC klot önceliklidir. SCOPIC klotu göre, "çevre zararı tehlikesi" olsun veya olmasın kurtaranlar bu klotu her zaman başvurabilmektedir.<sup>937</sup>

SCOPIC Klot, özel tazminatın (special compensation) temel ilkelerine dokunmamakta ancak taraflara madde 14 (özel tazminat) yerine SCOPIC kullanma imkanı tanımaktadır.<sup>938</sup> LOF üzerinden, SCOPIC Klot (ek belgeleriyle birlikte<sup>939</sup>), kurtaranlara içinde yer alan hükümleri devreye sokup sokmama konusunda bir seçim

<sup>931</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.557.

<sup>932</sup> Brice, **Time for Change?**, s.1839.

<sup>933</sup> SCOPIC Klot, LOF 2000'nin yayınlanma tarihiyle denk düşecek şekilde 1 Eylül 2000 yılında bir revizyon (SCOPIC 2000) gerektiren birçok küçük hata ve eksiklik içeriyordu. Bazı küçük değişiklikler içeren ikinci revizyon (SCOPIC 2005) 1 Ocak 2005'te yürürlüğe girdi. Program A'da (Schedule A) bulunan tüm tarife oranlarını değiştiren üçüncü revizyon (SCOPIC 2007) 1 Temmuz 2007'de yürürlüğe girdi. Oranları tekrar değiştiren dördüncü versiyon (SCOPIC 2011) 1 Ocak 2011'de yürürlüğe girdi. Bkn. Bishop, **Development**, s.77.

<sup>934</sup> Han, **New Challenge**, s.36.

<sup>935</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-195, s.433.

<sup>936</sup> SCOPIC Clause 2011, Madde 1-General term.

<sup>937</sup> Bishop, **Development**, s.76.

<sup>938</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.556.

<sup>939</sup> SCOPIC Klotun tasarısının parçası olan belgeler şunlardır:

(i) SCOPIC Klot'un kendisi.

(ii) Deniz araçları, teçhizat ve personel için tarifeleri (tariff-rates) belirten Ek-A.

(iii) Özel kaza Temsilcisi (SCR), işlevleri ve tayini ile ilgili Ek-B.

(iv) Özel temsilcilerle işbirliğine ilişkin Ek-C.

(v) Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) ve Uluslararası P&I Kulüpleri Birliği arasında Uygulama Tüzüğü (ancak madde 11'de belirtilen bu Kanunların herhangi bir hukuki neticesi olmayacaktır.)

(vi) Uluslararası P&I Kulüpleri Birliği ile Londra Eşya Sigortacıları arasında Özel Kaza Temsilcisinin ücret ve masraflarının ödenmesine ilişkin Uygulama Tüzüğü (madde 3'te belirtilen bu Kanunların herhangi bir hukuki neticesi olmayacaktır.)

(vii) SCOPIC ücretine ilişkin Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) 5 Kurtarma Garanti Formu.

hakkı verecek şekilde düzenlenmiştir.<sup>940</sup> Bakıldığında ücret tarifeleri, çok dolgun değilse de, adil olmak üzere tasarlanmıştır.<sup>941</sup>

### 3.1.3.2. Taraflar

SCOPIC Kloxun dahil edilmesi genelde, esas olarak sözleşmeciler (kurtaranlar) ile kurtarılanlar arasında bir anlaşma teşkil eden Lloyd's Formunun koşullarına bağlıdır. Ne var ki, SCOPIC Klox madde 6(i) ve 14'e göre SCOPIC ücretinin yalnızca gemi maliki (shipowner) tarafından ödenebileceği belirtilmiştir.<sup>942</sup> Dolayısıyla uygulamada, etkin bir şekilde gemi maliklerinin P&I Kulübü tarafından taşınacak bir yükümlülük oluşturarak SCOPIC kurtaran ile gemi maliki arasında bir sözleşme görevi görmektedir.<sup>943</sup>

### 3.1.3.3. Tarafların Yükümlülükleri

SCOPIC'in taraflarının yükümlülükleri, SCOPIC Klox maddeleri tarafından değiştirilmediği sürece, Lloyd's Fromu sözleşmesi altında var olan yükümlülüklerle aynı olarak kalır. Bu durum, SCOPIC 2011 madde 10 tarafından da kısmen tasdik edilmekte olup bu madde "Kurtaranın yükümlülükleri ve sorumlulukları aynen ana sözleşmede belirtildiği gibi tehlike altındaki malvarlıklarını kurtarmak için elinden gelen bütün çabayı göstermek ve çevre zararlarını azaltmak veya önlemektir." şeklinde. Buna ek olarak, tabii ki, gemi maliki SCOPIC Kloxun maddeleri uyarınca teminat temin etmek ve SCOPIC tazminatını ödemekle yükümlüdür;

---

<sup>940</sup> LOF 2000 ve 2011'in boş formunda klox 7'de bir seçenek belirtme imkanı veya SCOPIC Kloxun sözleşmenin bir parçası olmaması seçeneğini sunmaktadır. Ancak, burada klox 7'de belirtilen "Scopic Kloxu bu sözleşme gereğince geçerli kılınmış mıdır?", "Evet/Hayır şeklinde belirtiniz" ifadesine "evet" seçeneği işaretlenmesi gerekmektedir. Ancak, burada ki "Evet" in işaretlenmesi LOF 2000/2011 şartları ile SCOPIC Kloxun bir kurtarma sözleşmesinin parçası olduğuna ilişkin kesin bir delil değildir. Bunun başarıyla dahil edilmesi açık bir şekilde LOF 2000'in Klox C tarafından gerektirilen şekilde böyle bir dahil etmenin yazılı bir bildiri şeklinde ulaştırılıp ulaştırılmamasına bağlıdır. LOF 2000'in klox D'si "faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)" ilkesine dayalı hiçbir kurtarma ücretinin azaltılmayacağını belirtmesine rağmen Klox D'nin açılış cümlesinde açık bir şekilde diğer şeyler arasında dahil edilmesi durumunda SCOPIC Kloxu "tabi olması (subject to)" gerektiği bildirilmektedir. Bkn. C. Liang, **Recent Developments in the Law of Salvage of the Marine Environment**, Int'l Journal Marine&Coastal L. 16(2001), s.693.

<sup>941</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-190, s.431.

<sup>942</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.558-60.

<sup>943</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.194, s.433.

kurtarıcı ise, ödenen ücretin hesaplanan SCOPIC tazminatını aştığı herhangi bir meblağa binaen bir teminat vermekle yükümlüdür.<sup>944</sup>

#### 3.1.3.4. Sabit Tarifelere Dayalı Emniyet Ağı (Scopic Klok)

SCOPIC, 1999'da tanıtılan ve sabit tarife ve kurtaran masraflarının %25'i oranında sabit bonus temelinde özel tazminat sunan bir yöntemdir. Konvansiyonun 14. maddesi gibi 'emniyet-ağı (safety-net)' olarak, sadece gemi malikleri tarafından ödenecek ve eşya sigortacılarının hariç tutulduğu P&I Kulüpleri tarafından fonlanacak şekilde çalışmaktadır.<sup>945</sup>

#### 3.1.3.5. SCOPIC Klokun Genel Analizi

##### 3.1.3.5.1. Uygulama, Geçerli Kılma ve İstisnaları (Madde 1 ve 2)

En güncel kullanılan form olan SCOPIC 2011 uygulanabilmesi için, *ilk olarak*, SCOPIC madde 1'de, SCOPIC Klokun sadece “*Ana Anlaşma (Main Agreement)*” olarak tanımlanan LOF için bir bütünleyici olduğunu “1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonu'nun 14. maddesindeki düzenlemeyi bünyesinde barındıran ve ‘no cure no pay’ esasına tabi olan (Ana Sözleşme) Lloyd’s Open Form (LOF)’un eki<sup>946</sup>” olduğunu açık bir şekilde belirtilmiştir. Ayrıca madde 2’de “Ana Anlaşma (Main Agreement)”da yer alan tanımlamaların SCOPIC Klok'a da dahil edildiği belirtilmektedir. Dahası, SCOPIC madde 20 uyarınca yürürlüğe giren SCOPIC Klok, Ana Anlaşma'nın herhangi bir hükmü ile ya da SCOPIC'e uygulanabilir olan yasa ile tutarsızlık gösterirse, SCOPIC Klok anlaşmanın etkin bir şekilde uygulanmasını sağlamak için gerekli seviyeye kadar diğer hükümleri geçersiz kılacaktır.<sup>947</sup> SCOPIC ilk ortaya çıktığında mevcut olan LOF 1990 ve LOF 1995'in aksine, LOF 2011 özellik olarak madde 14 (özel tazminat) bünyesinde barındırmamaktadır.<sup>948</sup> Ancak bu madde genel hukuk uyarınca uygulanmakta olup

<sup>944</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.198, s.434.

<sup>945</sup> SCOPIC Madde 15.

<sup>946</sup> SCOPIC Klok Madde 1.

<sup>947</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-248, s. 614.

<sup>948</sup> SCOPIC Madde 1'de, 1989 Sözleşmesi'nin 14 no'lu maddesi altındaki özel tazminata ilişkin özel

LOF 2011'de yer alan madde D de sözleşme kapsamındaki hizmetlerin, İngiliz Hukuku bünyesinde bulunmakta olan Konvansiyon hükümlerine tabi olduğunu tasdik<sup>949</sup> etmektedir.<sup>950</sup>

SCOPIC'in geçerli kılınmasını sağlayabilecek kişi sadece kurtarandır. Bu tamamen onun seçimidir. Eğer böyle bir karar alırsa, yazılı bildirim yapması gerekir. Bu bildirim, gemi maliklerine yapılmalıdır. Bu bildirim istediği zaman verebilir. Bu, 1989 Sözleşmesi altındaki madde 14, özel tazminat kuralından farklı olarak koşullara ve “*çevresel zarar tehdidi (threat of damage to the environment)*” olup olmamasından bağımsızdır.<sup>951</sup> Önemli bir husus olarak, SCOPIC ücretinin hesaplaması, gemi maliklerine yazılı bildirim yapılması suretiyle başlar, dolayısıyla Lloyd's Formu anlaşmasının tamamlanmasından önce verilen hizmetleri kapsayan bir kurtarma tazminatı değerlendirmesi söz konusu olduğunda, SCOPIC ile Lloyd's Formu karşılaştırılmalıdır. Madde 2, yazılı bildirimden önce verilen hizmetlerin SCOPIC kuralları altında değerlendirilmeyeceğini özellikle belirtmektedir. Ancak kurtaran, yazılı bildirimden önceki zaman dilimi için Konvansiyonun 13 nolu maddesine (kurtarma ücreti) dayanabilir.<sup>952</sup>

LOF 2011'in başında yer alan Kutu 7, taraflardan SCOPIC Klotun sözleşmeye dahil olup olmadığını belirtmelerini istemektedir. Sonrasında, LOF 2011'de yer alan madde C “*Kutu 7'deki Hayır sözcüğü iptal edilmedikçe, bu sözleşmede 'SCOPIC Clause' esaslarının kullanılmadığı ve bu madde sözleşmenin hiçbir parçasını oluşturmamakta olduğu anlaşılabacaktır*”<sup>953</sup> şeklinde bir ifade bulundurmaktadır. Genel olarak Lloyd's Formu üzerinde yalnızca mutabakat sağlamak, hatta imza atmak bile, yetersizdir. Bu Klotun bilerek ve isteyerek

---

kurallar belirtilmektedir. Bu, SCOPIC'te öne sürülen bir değerlendirme yöntemiyle değiştirilmiştir. Dolayısıyla SCOPIC, madde 14 özel tazminat kuralının temel bir parçası olan herhangi bir çevresel zarar tehdidine dayanmasa da, eğer madde 14 kapsamına giren bir olay gerçekleşir ve SCOPIC yürürlüğe girerse, bu durumda uygulanacak kural, madde 14.2 altındaki ücret artışı kuralı ya da Madde 14.3'ten ziyade SCOPIC'te belirtilen ücretlendirme yöntemi olacağı belirtilmiştir. Bkn. SCOPIC madde 1.

<sup>949</sup> LOF Madde D.

<sup>950</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-192, s.432.

<sup>951</sup> SCOPIC'in yalnızca LOF 2011'e dahil edilmesi, tek başına klotu geçerli kılmaya dair bir bildirim olarak yorumlanamaz. Sözleşmeci (kurtaran) koşullara bağlı olmaksızın, özellikle de “*çevre zararına ilişkin bir tehlike*” olup olmadığına bağlı olmaksızın, SCOPIC'i istediği zaman geçerli kılabilir. Ancak, sözleşmeyi geçerli kılıp kılmamaya karar vermedeki zamanlaması önemlidir. Bkn. Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-193, s.432-33.

<sup>952</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-251, s. 615.

<sup>953</sup> LOF Madde C.



sözleşmeye dahil edilmesi gerekmektedir. Ne var ki, SCOPIC'in sözleşmeye dahil edilmesi, yürürlüğe girmesi için gerekli iki adımdan yalnızca ilkidir. Sözleşmeye dahiledilmesi, sözleşmeciye klozu geçerli kılma seçeneğini sunar. Kişi, eğer ve ancak deniz aracının malikine yazılı bildirimde bulunduğu andan itibaren SCOPIC koşullarına bağlı olarak ücret alma hakkına<sup>954</sup> sahip olacaktır.<sup>955</sup> SCOPIC'e başvurulduğu andan itibaren sağlanan hizmetler sabit tarifeesası üzerinden ücretlendirilecektir. Artık kurtaran maliyetlerine hesaplamayı gerektiren uzun muhasebe uygulamalarına gerek kalmamaktadır.

### 3.1.3.5.2. SCOPIC Ücreti İçin Teminat (Madde 3)

Ticari açıdan, SCOPIC ücreti için teminat kuralı (madde 3) son derece önemlidir.<sup>956</sup> SCOPIC düzenlemesi bir teminat ile desteklenmek zorundadır.<sup>957</sup> SCOPIC 2011 madde 3(i) temel işleyişi tanımlamaktadır. Teminatı sağlamak gemi maliklerinin sorumluluğundadır. Bu bağlantıda, maliklerin P&I Kulüp sigortacılarının rolü önemlidir. Normal şartlarda bu teminatı sağlayacaklardır. Çünkü herhangi bir çevre zararı ya da üçüncü taraf talepleri ile karşılaşmamak onların da yararına olacaktır.<sup>958</sup> P&I kulüpleri (daha önce bahsedilen) tüzük yoluyla (üye gemi maliki adına) Standart Garanti Formu ISU-5 yoluyla belirlenen SCOPIC ücreti için gerekli teminatı sağlayacağını kabul etmektedir.<sup>959</sup> Teminat, banka garantisi veya P&I Kulüp mektubu şeklinde olmalıdır. Teminatın şekli, "Ön Teminat (initial security)" olarak adlandırılmıştır.<sup>960</sup> Gemi malikleri sözleşmecinin SCOPIC'e başvurmasıyla SCOPIC'in yürürlüğe konulduğuna dair yazılı ihtar aldıktan sonra iki iş günü içerisinde<sup>961</sup> gemi maliki, kurtarana SCOPIC ücreti talebi karşılığında 3 milyon Amerikan doları tutarında "Ön Teminat (initial security)" sağlamalıdır.<sup>962</sup> Bu sadece SCOPIC ücretini değil, aynı zamanda faiz ve (yasal) masraflarında

<sup>954</sup> SCOPIC 2011 Madde 2.

<sup>955</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.192-93, s.432.

<sup>956</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-254, s. 616.

<sup>957</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.196, s.433.

<sup>958</sup> Brice, **Salvage**, parag.8-254, s. 616.

<sup>959</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.558.

<sup>960</sup> SCOPIC 2011, Madde 3(i).

<sup>961</sup> Teminat Cumartesi ve pazar ve Lloyd's tarafından genel olarak tatil kabul edilen günler hariç olmak üzere teminat iki iş günü içinde sağlanmalıdır. Bkn. SCOPIC Madde 3(i).

<sup>962</sup> SCOPIC2011, Madde 3(i).

içererektümünü teminat altına alınmış olmaktadır. Ancak, Teminatın gemi maliki tarafından çok yüksek veya sözleşmeci (kurtaran) tarafından çok düşük olduğunu değerlendirmesi durumunda başvuru üzerine azaltılacak veya arttırılacaktır.<sup>963</sup> Teminatın miktarına ilişkin ihtilaflar hakem<sup>964</sup> tarafından karara bağlanacaktır.<sup>965</sup>

Eğer yeterli teminat temin edilmezse, kurtaran SCOPIC Klotdaki düzenlemelerden vazgeçerek ana sözleşmenin<sup>966</sup> uygulanmasını isteme hakkına sahiptir.<sup>967</sup>

### 3.1.3.5.3. Madde 14 Uyarınca Verilen Özel Tazminat ile Olan İlişki

Her ne kadar SCOPIC 2011'de yer alan madde 1'in giriş cümlesi "SCOPIC Clause, 1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonu'nun 14. maddesindeki düzenlemeyi bünyesinde barındıran ve 'no cure no pay' esasına tabi olan (Ana Sözleşme) Lloyd's Open Form (LOF)'un ekidir. Klotda (Madde 14)" şeklinde ifade edilmiş olsa da, SCOPIC 2011 madde 1 hemen devamında şunu belirterek devam etmektedir ki SCOPIC 2011'in geçerli olduğu bir durumda, kurtaranın madde 14 uyarınca hak elde ettiği özel tazminat, SCOPIC'ten vazgeçme hakkını kullanmadığı sürece, hariç tutulacaktır. Bu durum, kurtaran bir çevre zararı tehlikesinin var olduğunu kanıtlasın ya da kanıtlamasın, bu şekildedir. Diğer taraftan da SCOPIC ücretinin hesaplanması, kirlenmenin engellenmesi masraflarını kapsadığı gibi geminin derhal yerinden kaldırılmasını müteakip, kirlenmenin kurtarmanın uygun

<sup>963</sup> SCOPIC 2011 **madde 3 (ii)** uyarınca, 3 milyon Amerikan doları tutarındaki ön teminatın düşürülmesi için bir işleyiş tanımlanmıştır. Bu, gemi malikine verilen bir haktır. Gemi maliki makul bir değerlendirme sonrası (faiz ve masraflar dahil olmak üzere) SCOPIC ücretinin sağlanan teminattan az olduğunu görürse, kurtarandan teminatı makul bir tutara indirmesini isteyebilir. Kurtaran, mutabakat sağlandıktan sonra, teminatı üzerinde uzlaşmış makul bir tutara düşürmekle yükümlüdür. Bu kuralın kurtaran lehine olan haline de aynı şekilde mevcut olup SCOPIC 2011 madde 3 (iii) kurtarana, 3 milyon Amerikan doları tutarındaki teminatta artış isteme hakkını vermektedir. Bu hak, Ön Teminat sağlandıktan sonra kullanılabilir. Kurtaran, makul bir değerlendirme sonrası (faiz ve masraflar dahil olmak üzere) SCOPIC ücretinin sağlanan teminattan fazla olduğunu görürse, gemi maliklerinden teminatı makul bir tutara yükseltmesini isteyebilir. Gemi malikleri, mutabakat sağlandıktan sonra, teminatı üzerinde uzlaşmış makul bir tutara yükseltmekle yükümlüdür. Bkn. Brice, **Salvage**, parag. 8-255-56, s. 616-17.

<sup>964</sup> SCOPIC 2011 **madde 3(iv)** bir anlaşmanın olmadığı ya da önerilen garantör (guarantor), teminatın şekli veya teminatın artırılması veya azaltılmasına ilişkin uyuşmazlıklar yaşandığı durumlarla ilgilidir. Bu sorunların, Ana Anlaşma (main agreement) altında tayin edilecek olan kişi olan Hakem tarafından çözüleceği belirtilmektedir. (Ayrıca **madde 16'da** da belirtilmektedir). Bkn. Brice, **Salvage**, parag 8-256, s. 617.

<sup>965</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.557.

<sup>966</sup> Ana sözleşme Lloyd's Open Form'udur.

<sup>967</sup> SCOPIC 2011 Madde 4.

şekilde tamamlanabilmesi amacıyla ortadan kaldırılması masraflarını da kapsayacağı ve kurtaran SCOPIC'ten vazgeçme hakkını kullandığında, madde 14'ün SCOPIC hiç var olmamış gibi uygulanacağı şeklinde ifade edilmektedir.<sup>968</sup>

#### 3.1.3.5.4. Geri Çekme (Madde 4)

SCOPIC 2011 madde 4<sup>969</sup> altında, kurtaran SCOPIC düzenlemesinden vazgeçerek geri çekme (withdrawal) seçeneğine sahiptir<sup>970</sup> ve herhangi bir nedenden dolayı ön teminatı alamayan kurtaranlar için bir çeşit koruma sağlamaktadır.<sup>971</sup> Bu hak iki koşula tabidir. Bunlardan ilki, gemi malikinin vazgeçip geri çekme hakkı kullanılana kadar, henüz ön teminatı<sup>972</sup> (teminatın iki gün içerisinde sağlanmaması durumunda) ya da kurtaran ile üzerinde uzlaştıkları başka bir teminatı sağlayamamış olmasıdır. İkincisi ise kurtaranın gemi malikine yazılı ihtarda bulunmasıdır. Kurtaran SCOPIC Klotdaki düzenlemelerden vazgeçip geri çekmesiyle (withdrawal), SCOPIC Klot hiç var olmamış gibi Konvansiyon'un 14. maddesini ihtiva eden asıl

<sup>968</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.203, s.437-38.

<sup>969</sup> Madde 4, belirli koşullar altında kurtarana SCOPIC Klot'un tüm düzenlemelerinden vazgeçme hakkı tanır. Bu hak, yukarıda m.3 uyarınca belirtildiği üzere eğer gemi malikleri 2 iş günü içinde ön teminatı sağlamazlarsa doğar. Bu durumda kurtaran, vazgeçme hakkına sahiptir. Ancak gemi maliklerine ihtarda bulunması gerekir. Bu ihtar için herhangi bir süre belirtilmemiştir. İhtar yapıldıktan sonra, kurtaran yukarıda söylendiği üzere vazgeçme hakkına sahiptir. Bu durumda (madde 14 de (özel tazminat) dahil olmak üzere) Ana Anlaşma altındaki haklarına döner ve SCOPIC Klot mevcut değilmiş gibi Ana Anlaşma uygulanır. Ancak sözleşmedeki koşul gereğince, teminatın geç sağlanması halinde kurtaranın vazgeçme hakkını yoktur.

Klot tarafından kurtaranlara sağlanan koruma kısıtlıdır ve asılsız olduğu düşünülebilir. Çünkü bir P&I Kulübü ya da diğer sorumluluk sigortacıları üzerinde, kurtaranları karşı bir teminat sağlama zorunluluğu yoktur. Teminatı ödeme ve sağlama sorumluluğu, gemi malikine aittir. Halbuki, SCOPIC'in kurtaranlar tarafından geçerli kılındığı durumlarda LOF'un veya 1989 Kurtarma Sözleşmesi, Madde 14'ün uygulanabildiği tüm kurtarma hizmetlerine ilişkin olarak, Uluslararası Kurtarma Birliği ve P&I Kulüpleri bir Uygulama Tüzüğü üzerinde mutabakat sağlamışlardır. Uygulama Tüzüğü'nün 4 nolu maddesi (diğer hususlar da olmakla beraber) şu şekildedir: "*P&I Kulüpleri, özel tazminat ...ya da SCOPIC ücreti talebine ilişkin olarak, kendilerinin bir P&I Kulüp Mektubu şeklinde teminat sağlamalarının beklendiğini. Ancak bunun otomatik olmadığını teyit etmişlerdir.*"

Kulüp kuralları veya politika hükümleri uyarınca, taksitlerin geç ödenmesi, Kulüp politikası hükümlerinin ihlali ya da herhangi başka bir sebepten dolayı maliklerin koruma isteme hakkı olmayabilir ve bu durumda, beklenen teminat sağlanmayabilir. Eğer sigortacılar bir SCOPIC talebi için teminat sağlamak istemiyorlarsa, çok büyük ihtimalle madde 14 uyarınca istenen teminatı sağlamaya da yanaşmayacaklardır. Bu tür koşullar altında kurtaranlar, SCOPIC'ten vazgeçtikten sonra, Ana Anlaşma'ya göre sağlanabilecek çözümlere başvurmak durumunda kalırlar; örneğin madde G uyarınca kayda değer bir masrafla, çok az bir ücret getirecek bir hizmeti gerçekleştirmek zorunda kalabilirler. Bkn. Brice, **Salvage**, parag. 8-259-61, s. 617-18.

<sup>970</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.200, s.435.

<sup>971</sup> Brice, **Salvage**, parag. 8-258, s. 617.

<sup>972</sup> SCOPIC Madde 3.

sözleşmenin uygulanmasını isteme hakkına sahiptir.<sup>973</sup> Bu hak teminat sağlanmadan önce istenilen zamanda kullanılabilir.<sup>974</sup>

### 3.1.3.5.5. Tarife Oranları (madde 5)

SCOPIC ücreti tarife oranlarını (tariff rates) madde 5'te<sup>975</sup> kullanılan personel, römorkörler ve teçhizata uygulanarak ve genellikle tarife oranları ile makul

<sup>973</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.200, s.435.

<sup>974</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.558.

<sup>975</sup> SCOPIC madde 5 (i) "SCOPIC Ücret (Scopic Remuneration)" için bir tanım sunmaktadır. Buna göre SCOPIC ücret alt paragraf (iv)'te belirtildiği üzere, personel, römorkör ve diğer deniz araçları, portatif kurtarma donanımı, yapılan kazançsız masraflar ve uygun bir primin bir toplamıdır.

SCOPIC madde 5 (ii) tarife oranlarının hesaplanmasına ilişkindir. Tarife oranları Ek-A'da belirtilmiştir. Burada belirtilen tarife oranları gözden geçirilene kadar uygulanır ve SCOPIC Komitesi tarafından Ek-B(i)(b) uyarınca değiştirilir. Ancak SCOPIC ücretin hesaplamasında kullanılacak olan tarife oranları, kurtarma hizmetlerinin gerçekleştiği anda yürürlükte olan oranlardır.

SCOPIC madde 5 (iii) kazançsız masrafları tanımlar. Bunlar kurtaran tarafından ya da adına herhangi bir üçüncü tarafa yapılan tüm makul ödemeleri ifade eder. Bunlar özellikle verilen hizmet için makul bir şekilde gerekli olan personel gideri, römorkör ve diğer deniz araçları ve diğer donanım için yapılan masrafları içerir. Şu şartlar altında yapılan harcamalar masraf olarak kabul edilecektir:

(a) Harcamalar, eğer bir başka ISU (Uluslararası Kurtarma Birliği) üyesinden veya onun bir alt kuruluşundan personel, römorkör, diğer deniz araçları ve donanım temin edilirse (fiili masraf tutarına bakılmaksızın) Ek-A'daki tarifeye göre hesaplanacaktır.

(b) Eğer personel, römorkör, diğer deniz araçları ve donanım ISU üyesi olmayan kuruluşlardan temin edilirse ve bunlar için yapılan masraf, Ek A'da yer alan tarifelerden fazla ise Özel Kaza Temsilcisinin (SCR) içinde bulunulan şartlar dahilinde makul olduğuna ikna olması şartıyla fiili masrafın uygulanması (actual cost) kabul edilecektir. Eğer bir özel kaza temsilcisi (SCR) tayin edilmez ya da tayin edilmiş olmasına rağmen uyuşmazlık söz konusu ise masrafların makul olup olmadığına hakem karar verecektir.

(c) Bu madde Kasım 2004'te eklenmiş ve aynı zamanda 6(i) ve 7 nolu maddelerin ilk halleri üzerinde, yabancı para biriminin Amerikan dolarına çevrilme tarihinde bir tutarlılık oluşturmak amacıyla değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliklerin yapılma nedenleri aşağıda ele alınmıştır.

Şu da belirtilmelidir ki "*cepten yapılmış harcama (out-of-pocket expenses)*" tanımı, madde 14(3)'te olandan oldukça farklıdır ("*bir kurtarma faaliyetinde kurtaran tarafından yapılan makul harcamalar*") ve bu tanım, madde 1 ile özellikle SCOPIC'in dışında tutulmuştur. SCOPIC tanımı yapısal olarak bir zorluk teşkil etmektedir; şöyle ki mesela römorkörlerin kira ücretleri, sadece kurtarma hizmetlerinde fiilen kullanılırsalar mı kazançsız masraf olarak sayılacaktır? Dahası, bu bağlamda "*kullanılan (used)*" kelimesi neyi ifade etmektedir? Bu, kaza yerine giden ancak sadece yedekte bekleyip hiçbir yarar sağlamayan römorkörleri de kapsar mı? Bir römorkör makul bir karar olarak, önce kurtarma operasyonuna sevk edilir ancak daha sonra aslında ona gerek olmadığı görülüp geri çekilirse ne olacaktır? Deniz araçları için "*kullanılmış*" denmiş olabilir ama eğer bu tabir ile kurtarma hizmetlerine olumlu bir katkıda bulunmak ifade edilmek istenmişse, "*kullanılmamış*" da olabilirler.

LSSA kurallarının bu konuda madde 2'de yer alan çakışan amaçlar hükmü uygulanırsa (ki öyle olmalıdır) bu durumda kiralanan römorkör ve teçhizatlar için yapılan masraflar, makul olması kaydıyla, geri tahsil edilebilir olmalıdır. Kurtaranların, eğer gerekli olmazlarsa bunlar için yaptığı harcamaları geri alamayacağı riski nedeniyle, acil bir durumda makul sınırlar çerçevesinde römorkör ve ekipman kiralamalarına engel olunmamalıdır. Lloyd's Formunun yorumlamasında hakem, anlaşmanın çakışan amaçlarını (overriding purposes) göz önünde bulundurmalıdır. Bunlar; denizde yaşam emniyetinin artırılması, eşyaların korunması ve çevresel zararların engellenmesidir. Ayrıca, kurallar iyi niyet doğrultusunda uygulanmalıdır. Gerekli ciddiyet ile okunup anlaşılmalıdır. Dahası,

harcamaların toplamının %25'i olan bir bonus ekleyerek belirlenecektir. Makul harcamalar sözleşmecî tarafından veya onun adına üçüncü taraflara kiralanan personel, römorkör ve diğer araç ile teçhizatlar ve faaliyet için gerekli makul olarak yapılan harcamalar için ödenen paradır. Bu harcamalar kiralamanın başka bir ISU üyesinden yapılması durumunda maliyet veya tarife oranları üzerinden belirlenebilir.<sup>976</sup> SCOPIC tarife oranlarında ISU ve P&I arasında ABD tüfe oranı temelinde her üç yılda bir otomatik artış sağlayan sistem geliştirilmiştir.<sup>977</sup>

### 3.1.3.5.6. Madde 13 Ücreti ile İlişkisi (Madde 6)

SCOPIC'te madde 6 SCOPIC Ücreti ile Kurtarma Konvansiyonu madde 13 Kurtarma Ücreti arasındaki ilişkiyi ele almıştır. Madde 6, üç ayrı alt-kısımdan (i, ii, iii) oluşmaktadır. Bunların ilki olan madde 6(i) SCOPIC'in işleyişi açısından önemlidir. Kurtaranların, LOF altındaki kurtarma ücretine ilişkin hakları, SCOPIC'in işleyişiyle aynı şekilde devam etmektedir.

SCOPIC'in sürekli bir şekilde belirtilen Lloyd's Formu uyarınca hesaplanan kurtarma ücretine bir ek teşkil etme amacı 1989 Uluslararası Kurtarma Konvansiyonunda yer alan madde 13 kurtarma ücreti<sup>978</sup> mucibince Lloyd's Formu altında değerlendirilecektir. Bunun yanı sıra, SCOPIC ücretinin “no cure-no pay”

---

*"cepten yapılmış harcama (out of pocket expenses)" kavramının birincil tanımı "makul bir şekilde yapılan tüm harcamalardır (all those monies reasonably paid)". "Kullanılan römorkörler vs." şeklindeki hüküm, tanımın geniş kapsamını sınırlamaması gereken kapsayıcı bir ifadedir. Her ne kadar bu konu tamamen açık ve net olmasa da bir harcamanın makul olup olmamasına dikkat edilmesi, söz konusu bu ekipman vs. için yapılan masraflara ilişkin anlaşmazlıkların çözümünde mantıklı bir yol sağlayabilir. Buna ek olarak, Ek-A, paragraf 3(f)'de taşınabilir ekipmanlarının yedekte bekleme tarifelerinin ( standby rate) ödemesine ilişkin özel bir hüküm bulunmaktadır.*

SCOPIC madde 5 (iv) standart prim hakkındadır. Bu madde, prim ve artışın takdire bağlı olduğu 1989 Sözleşmesi, Madde 14.2 ile karşılaştırılmalıdır. Standart prim, yukarıda belirtilen tarifelerdeki tutarlara ve yapılan masraflara ek olarak verilir. Tutarı, bu tarife ve masrafların %25'i kadardır. Ancak, yukarıda alt madde (iii)(b)'de belirtilen kazançsız masraf sınıfı için özel bir hüküm konulmuştur. Ancak, bu masrafların Ek(A)'da yer alan tarifeleri aşması halinde kurtaran aşağıdaki şu iki yöntemden biriyle hesaplanan primi almaya hak kazanacaktır. Personel, römorkör, diğer deniz araçları ve donanım için yapılan fiili masrafa açısından, kurtaran fiili masraf artı tarife oranının %10 tutarında prim almaya hak kazanacaktır. Buna alternatif olarak, personel, römorkör vs. için belirlenmiş olan tarifeye % 25 oranında prim eklenmesiyle elde edilen tutarı almaya hak kazanacaktır. Hesaplanan bu iki tutar karşılaştırılarak, hangisi daha yüksek ise kurtaran ondan yararlanmaya hak kazanacaktır. Bkn. Brice, **Salvage**, parag.8-263-67, s. 619-20.

<sup>976</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.558.

<sup>977</sup> Mark Hoddinott, **Reformation of the Salvage Industry**, paper Synopsis ITS 2016 Boston, s.3.

<sup>978</sup> Kurtarma ücreti (madde 13), 1989 kurtarma Konvansiyonu madde 13'teki ölçütler uygulanarak sabitlenmiştir. Madde 13 uyarınca hesaplanan ücret, LOF'a kur düzenlenmesi uygulanmadan ve faiz ile masraflar eklenmeden önceki tutardır. Brice, **Salvage**, parag. 8-269, s.621.

prensibine tabi olmaması 13. maddeye göre hesaplanan kurtarma ücretinin indirilmesine sebep olmayacaktır.<sup>979</sup> Ayrıca, belirlenen SCOPIC ücretinin Londra Kurtarma Konvansiyonunun 13 numaralı maddesi altında kurtarılan eşya için verilen geleneksel kurtarma ücretini aşan miktarı gemi maliki tarafından ödenir.<sup>980</sup>

SCOPIC Klotun bu yönü özel tazminatın (special compensation) geleneksel madde 13 kurtarma ücretini (salvage award) aştığı oranda sadece ödeneceğini belirten Londra Kurtarma Konvansiyonunun 14(4) numaralı maddesini yansıtmaktadır. Bu durum SCOPIC Klot altında da aynıdır.<sup>981</sup> Dolayısıyla, örneğin kurtaran tarafından kurtarılan değerlerin gemi malikine ait kısım 7.5 milyon dolar ile kargo malikinin 2.5 milyon dolar olduğu (3'e 1 oranında) kurtarılan toplam değer 10 milyon dolar ve geleneksel kurtarma ücretinin (salvage award) 1 milyon dolar ancak SCOPIC Klot altında belirlenen ücretin ise 1.5 milyon dolar olduğu farzedilen bir örnekte kurtaran 1 milyon doları değer oranına bağlı olarak gemi maliki ve kargo maliklerinden (bu ücretin kurtarılan eşya değeri oranına göre gemi maliki 750 bin usd, eşya maliki ise 250 bin usd'lik kısmını) alacaktır. Kalan 0.5 milyon doları SCOPIC Klotdan elde edilen ücret yoluyla gemi malikinden alacaktır.

Madde 14 altındaki özel tazminat gibi gemi maliki SCOPIC Klot ile belirlenen ücreti ödemektedir. Bu ödeme programı gemi ve kargonun değere oranla ödeme yaptığı geleneksel 13 numaralı madde kurtarma ücretleri ödemelerinin aksinedir. Bu farklı sigortacılar dahil edildiği anlamına gelir ki: geleneksel 13 numaralı madde kurtarma ücretleri için eşya sigortacıları ve SCOPIC Klot altındaki ücret için sorumluluk sigortacıları (P&I Kulüpleri) ödemeyi yapacaklardır.<sup>982</sup>

Madde 6(ii) uyarınca, bu tutar hizmetlerin sona erme tarihinde geçerli olan kura göre ABD dolarına çevrilir. Kurtarma ücretinin ABD doları dışında bir para birimi cinsinden olduğu vakalarda bazı tutarsızlıklar gösterebilmektedir. Orjinal madde 6(i) tüm tarafları kur dalgalanmalarının insafına bırakmıştır. Kur oranlarındaki bir artış madde 13 uyarınca hesaplanan tutarın SCOPIC ücretini geçmesine neden olurken, kur oranlarındaki düşüş tam tersi bir etki yaratabilir.<sup>983</sup>

Son olarak, Alt-madde (iii) önemlidir ve m.14 özel tazminat (special

<sup>979</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.202, s.436-37.

<sup>980</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.558

<sup>981</sup> Bishop, **Development**, s.82.

<sup>982</sup> Bishop, **Development**, s.82.

<sup>983</sup> Brice, **Salvage**, parag.8-269, s. 621.

compensation) hükmüne ilişkin olduğu kadarıyla, LOF-2011 (ve Lloyd's Formunun önceki baskılarında) yer alan madde D'den türetilmiştir. Ancak alt madde (iii), her ne kadar bu hala, LOF içindeki ana anlaşmanın bir parçası olsa da, kurtaranlar ile eşya malikleri ya da herhangi başka bir kurtarılan taraf ile değil, gemi maliki arasında yapılan bir sözleşmedir. LOF 2000'in D maddesinde, bu kurtarılan taraflara ilişkin özel hükümlere yer verilmiştir ve böylece, eğer bu konuda herhangi bir şüphe olursa, madde 13 uyarınca hesaplanan ücret, “No Cure-No Pay” ilkesine bir istisna teşkil eden SCOPIC Kloz'un katılımıyla ortadan kalkmayacaktır.<sup>984</sup>

### 3.1.3.5.7. İndirim (madde 7)

Ceza klozu olarak adlandırılan madde 7 İndirim Klozuna göre, SCOPIC'e başvurulduğunda ve ücretin madde 13 kurtarma ücretinden düşük olduğu kanıtlandığında madde 13 kurtarma ücretinde, madde 13 ücreti ile belirlenecek SCOPIC ücretinin miktarı arasındaki farkın %25'i kadar indirim yapılır.<sup>985</sup> Bu madde (her ne kadar yasal bağlamda öyle olmasa da) etki itibarıyla, SCOPIC'i hatalı bir şekilde geçerli kılındığında kurtarana yüklenen bir ceza niteliğinde<sup>986</sup> olabilmektedir. Eğer madde 13 uyarınca Lloyd's Formu altında (döviz kurlarının ayarlanmasından sonra, ancak faiz ve masrafların eklenmesinden önce) hesaplanan tutar, SCOPIC tazminatından yüksekse, bu durumda madde 7'ye göre bu tutar düşürülecektir. İndirim tutarı, madde.13 uyarınca hesaplanan ücret ile SCOPIC tazminatı arasındaki farkın %25'i kadardır.<sup>987</sup> Bu tazminat, SCOPIC tazminat hükümlerine kurtarma

<sup>984</sup> Brice, **Salvage**, parag.8-270, s. 621.

<sup>985</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.558.

<sup>986</sup> Burada ki amaç Bishop'un da belirttiği gibi, Kurtaranların tüm davalarda ve özellikle çevreye zarar tehdidi olmadığında Kloza başvurmasına yönelik kontrol niteliğinde önlemlerdi. Bir kontrol olmadan kurtaranın her davanın ilk kurtarma gününde SCOPIC Kloza başvurusu ile kaybedecek bir şeyi olmayacaktı. Ancak bu durumda geleneksel kurtarma hukukunun temel unsurlarından biri olan "*faydalı netice yoksa, ödeme yok*" kavramını devre dışı bırakacaktı. SCOPIC Klozu hazırlayanların bir kurtaranın sadece gerektiğinde SCOPIC Kloza başvurusunu nasıl teşvik edeceğini belirlemesi gerekiyordu. Hazırlayanlar SCOPIC Kloza başvurulduğunda sağlanan koruma ve tazmin için ödeyeceği cezayı belirledi. Çözümleri iki aşamalıydı: gemi malikine SCOPIC Klozu sonlandırma gücü vermek (madde 9(ii)) ve bir indirim hükmü inşa etmek SCOPIC Klozun 7. maddesi Kloza başvurulduğunda 13 numaralı maddenin ücretinin belirlenen SCOPIC ücretinden fazla olması durumunda madde 13 kurtarma ücreti kendisi ile SCOPIC ücreti arasındaki farkın %25'i miktarında azaltılacağını belirtmektedir. Bishop'un da ifade ettiği gibi, bu taktik işe yarıyor gibi görünmektedir. Çünkü istatistikler kurtaranların sadece davaların %20'sinde SCOPIC Kloza başvurduğunu göstermektedir. Bkn. Bishop, **Development**, s.83.

<sup>987</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10.204, s.439..

hizmetlerinin ilk günü başvurulmuş olsaydı hesaplanacak olan meblağ tutarındadır. Bu, SCOPIC tazminatı daha ileri bir tarihte SCOPIC, madde 2<sup>988</sup> uyarınca yürürlüğe konulsa da geçerli olacaktır. Dahası, her ne kadar sadece gemi maliki SCOPIC'e taraf olup, diğer kurtarılanlar olmasa da, söz konusu ücreti muhtemelen tüm kurtarma ücretini ifade etmektedir.<sup>989</sup>

### 3.1.3.5.8. SCOPIC Ücretinin Ödenmesi (Madde 8)

Nasıl ki LOF'ta, anlaşma uyarınca hesaplanan ücretin ödenmesine (payment) ilişkin maddeler varsa, SCOPIC'de de kurtaranlara, SCOPIC tazminatının ödenmesi gereken süre zarfına yönelik ilişkin hükümler vardır.

SCOPIC ücretinin ödenme tarihi koşullara göre değişiklik gösterecektir. *İlk olarak*, SCOPIC ücretinin ödeme gününün içinde bulunulan koşullara göre değişiklik göstereceğini açık bir şekilde belirtmiştir. Öncelikle 13. madde kapsamında bir ücretin talep edilme ihtimalinin bulunmadığı haller için sorumluluğun gemi maliki ve P&I Kulübüne ait olacak şekilde ihtilafsız (undisputed) SCOPIC ücreti, talep tarihinden itibaren bir ay içerisinde ödeneceği belirtilmektedir. Kurtarma ücretine ilişkin olarak, normal şartlarda kurtaran, anlaşma ya da tahkim kararı sayesinde bir ön ödeme alamazsa, parasını almak için kurtarma ücretinin nihai değerlendirmesini beklemek zorundayken, bu hususta büyük bir ilerleme olduğu görülecektir.<sup>990</sup>

*İkinci olarak*, 1989 Konvansiyonunda yer alan 13 nolu madde uyarınca düzenlenen kurtarma ücreti ile SCOPIC ücretine dair bir talebin birlikte söz konusu olması halinde SCOPIC tazminatı ile kurtarma ücreti (madde 13) arasında kalan farkın %75'i bir ay içerisinde ödenmesi gerekmektedir. Kalan bakiye ise madde 13 hükmündeki kurtarma ücreti tespit edilip belirlendiğinde ödenecektir. Ödemeye ilişkin yukarıda belirtilen hükümlerin anlam veya uygulanışı ile ilgili herhangi bir anlaşmazlık, madde 15 altında tahkime taşınabilmektedir.<sup>991</sup>

<sup>988</sup> SCOPIC Madde 2'de, yazılı bildirimden önce verilen hizmetlerin SCOPIC kuralları altında değerlendirilmeyeceğini belirtmektedir. Ancak kurtaran, yazılı bildirimden önceki zaman dilimi için Konvansiyonun 13 nolu maddesine (kurtarma ücreti) dayanabileceği ifade edilmektedir.

<sup>989</sup> Brice, **Salvage**, parag. 8-272, s. 622.

<sup>990</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-274-75, s. 623-24.

<sup>991</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-276-77, s. 624.



SCOPIC Kloza başvurulduğu an gemi maliki kurtarma faaliyeti esnasında tüm kurtarılan eşyaları (gemi ve kargo) temsil etmesi için bir SCR atayabilir. Ne var ki yukarıda belirtilen, her iki durumda da eğer Donatanın Kaza Temsilcisi (SCR), Kurtama Uzmanı (salvage master) Günlük Kurtarma Raporuna muhalif kalan bir rapor verirse<sup>992</sup> SCOPIC ücreti için yapılması gereken birinci ödeme, ihtilaf çözülene kadar, SCR'nin kullanılan ekipman veya gerçekleştirilen süreç için uygun olduğuna kanaat getirdiği tarife uyarınca yerine getirilecektir. Ortaya çıkan miktarın faizi, hizmetlerin sona ermesinden ödeme tarihine kadar ABD faiz oranına<sup>993</sup> + % 1 puan eklenmek suretiyle hesaplanacağı belirtilmektedir.<sup>994</sup>

### 3.1.3.5.9. Sonlandırma (Madde 9)

Her iki taraf da, öncelikle kurtaranın ekipman ve malzemelerini geri çekmesinin hizmetlerin temin edildiği bölge üzerinde yargı yetkisi bulunan resmi makamlar tarafından engellenmemesi ve ikinci olarak ise, kurtaranın genel itibarıyla SCOPIC 2011, madde 9 ile belirtilmiş olan koşullara uyması halinde SCOPIC Klotun işleyişini sona erdirebilirler. İlk koşulun "resmi makamlar tarafından hukuka uygun ya da aykırı, makul ya da değil herhangi bir engellemeyi kapsamak üzere tasarlandığı görülmekte olup" bu nedenlerin herhangi biri öngörülebilir olabilir.<sup>995</sup>

Kurtaranı, ücretini alamama ihtimali bulunan bir hizmete devam etme zorunluluğundan kurtarmak için, eğer gerekli hizmetlerin toplam masrafı kurtarılması mümkün olan eşyanın toplam değerini ve SCOPIC tazminatı altında almaya hak kazanacağı tüm ücretlerin toplamını aşıyorsa, ona madde 9(i) altında bir sona erdirme hakkı verilmiştir. Ne var ki, teminat hususunda 3. maddesi uyarınca kurtaranın bir ücret teminatı alma hakkı olduğu ve bu temin edilmediği durumda vazgeçme hakkının bulunduğu gerçeğinden dolayı bu hakkın uygulamadaki önemi azalmıştır.<sup>996</sup> Madde 9(ii) uyarınca, gemi maliki SCOPIC tazminatı ödeme yükümlülüğünü, kurtarana en azından beş gün öncesinden bir ihtar verilmesi kaydıyla, dilediği zaman sona erdirebilir.

<sup>992</sup> (Kaza Temilcisinin (SCR) karşı raporunun etkisini ele alan) Ek-B(5)(c)(iv)'e bakınız.

<sup>993</sup> ABD ana faiz oranı, Londra gazetelerinin ekonomi sayfalarında rahatlıkla bulunabilir.

<sup>994</sup> Brice, **Salvage**, parag 8-279, s. 624.

<sup>995</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 10-201, s. 436.

<sup>996</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 10-201, s. 436.

SCOPIC 2011, madde 9 altında kurtaranın tüm sözleşmeyi (Lloyd's Formu Sözleşmesi ve SCOPIC) sona erdirmeye hakkı varken, gemi malikinin hakkı yalnızca SCOPIC tazminatına dair yükümlülükten vazgeçmekle sınırlıdır. Gemi malikinin, sona erdirmeye hakkını kullandığı durumlarda, klot sona erdirilmeden önce temin edilen SCOPIC hizmetleri için önceden belirlenen ücret tarifesi doğrultusunda tazminat ödeme hususundaki yükümlülüğü devam ederve bu süreye beş günlük ihtar süresi aşılmayacak şekilde kurtaranın malzemelerini geri çekmek harcadığı zaman da dahil edilmektedir.<sup>997</sup>

#### **3.1.3.5.10. Sözleşmecinin (Kurtaranın) Görevleri (Madde 10)**

Sözleşmecinin görevleri ve sorumlulukları kurtarma faaliyetleri boyunca gemi ve eşyayı kurtarmak ve çevreye karşı zararı engellemek veya en aza indirmek için en iyi çabayı göstermesi şeklinde LOF altındakiler ile aynıdır. Bu durum, SCOPIC 2011 madde 10 tarafından da kısmen tasdik edilmekte olup bu madde “Sözleşmecinin (kurtaranın) görev ve sorumlulukları aynen ana sözleşmede belirtildiği gibi tehlike altındaki malvarlıklarını kurtarmak için elinden gelen bütün çabayı göstermek ve çevre zararlarını azaltmak veya önlemektir.” şeklindedir. Ayrıca buna ek olarak, tabii ki, gemi maliki SCOPIC Klotun maddeleri uyarınca teminat temin etmek ve SCOPIC tazminatını ödemekle yükümlüdür; kurtaran ise, ödenen ücretin hesaplanan SCOPIC tazminatını aştığı herhangi bir meblağa binaen bir teminat vermekle yükümlüdür.

#### **3.1.3.5.11. 1989 Kurtarma Sözleşmesi - Madde 18 (madde 11)**

*SCOPIC Madde 11: “Kurtaran, kendi hatası veya ihmali nedeniyle kurtarma faaliyetlerinin gerekli, daha zor, daha uzun süreli hale gelmiş olması veya kurtarılan fonun azalması veya yok olması veya kurtaranın sahtekarlıktan veya diğer dürüstlük dışı davranışlardan suçlu bulunması durumları oranında SCOPIC ücreti ödemesinin tümünden veya bir kısmından men edebilir.”*

Bu madde kısmen fazla temkinden dolayı eklendiği belirtilmektedir. Çünkü

---

<sup>997</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 10-201, s. 436.

1989 Kurtarma Sözleşmesi'nde yer alan madde 18, LOF'a dahil edilmesinin neticesinde, SCOPIC vakalarında geçerli olacaktır ancak aynı zamanda Madde 11 de kurtaranın ihmalinin kurtarılmış fonun düşürülmesine neden olduğu durumları belirtmektedir. Böyle bir durumda, madde 13 uyarınca hesaplanan kurtarma ücreti de düşürülen fon tarafından etkilenecektir ve dolayısıyla madde 13 kurtarma ücreti ile SCOPIC tazminatının tutarı arasındaki fark artacaktır. Bu madde, kurtaranların en azından kurtarma hizmetinin uzaması, daha zor ya da zaruri olmasına binaen alacakları tazminat tutarında herhangi bir artış yapılmasının engellenmesini ya da kurtarma hizmetlerinde ihmalkar davranmaları veya sahtekarlık veya herhangi başka bir gayri meşru harekette bulunmaları halinde kurtarılmış fonun düşürülmesini öngörmektedir.<sup>998</sup>

#### 3.1.3.5.12. Özel Kaza Temsilcisi (SCR) (Madde 12)

SCOPIC Madde 12: *“Alt-madde 2 doğrultusunda bu SCOPIC klotz uygulandığında, Ek B’de belirtilen şartlar doğrultusunda gemi malikleri kurtarma faaliyetine katılması için bir SCR atayabilirler. Bu şekilde atanan SCR’den taraflardan hiçbirisi kurtarma dışı konulara ilişkin belge vermesini istemeyecektir.”*

Gemi malikinin bir Özel Kaza Temsilcisi (Special Casualty Representatives/SCR)<sup>999</sup> atama hakkının<sup>1000</sup> tamamen kendi isteğine bağlı olduğu ele

<sup>998</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag 10-201, s. 436.

<sup>999</sup> Geçmişte, özellikle özel tazminat içeren birçok kurtarma faaliyetinin en yetersiz yönlerinden biri faaliyet esnasında sigortacılara gelen bilgi eksikliğiydi. Bu özellikle P&I kulüpleri için yetersizdi. Aslında, kurtarmanın çalışma şekli nedeniyle P&I kulüpleri sıklıkla kurtarmanın tamamlanmasından aylar sonrasına kadar bir özel tazminat davasından haberdar olmazdı. SCOPIC Klotzu tüm SCOPIC davalarında gemi malikinin ana görevi gemi maliki ve diğer tüm ilgili tarafları günlük olarak bilgilendiren bir SCR atamasını sağlayarak bu konuyla ilgilenmiştir. Atandıktan sonra SCR tüm kurtarılan maliklerini, kargo sigortacılarını ve P&I kulüplerini temsil eder ve bunlara ayrıca kopyaları kurtaranlara da gönderilen raporlar sunar.

SCR'nin görevleri Ek B'de belirtilmektedir ve Lloyd's Web sitesinde yayınlanan *Özel Kaza Temsilcileri için Kılavuz*ve SCR Komitesi tarafından zaman zaman yayınlanan SCR Digests ile arttırılmaktadır. Kurtarma uzmanı (salvage master) planları hakkında SCR'yi bilgilendirmek ve SCR'nin yapabileceği tüm yorumları dinlemek zorundadır ama kurtarma faaliyetine ilişkin nihai karar her zaman kurtarma uzmanına (salvage master) bırakılmaktadır. SCR'nin kurtarılan eşya maliklerini bağlayıcı kılma yetkisi veya gücü bulunmamaktadır ama açıkcası düşünceleri etkilidir. SCR kurtarma uzmanının günlük raporunu teyit etmek veya muhalif bir rapor göndermek zorundadır. Tüm raporlar ve iletişimler Lloyd's aracılığıyla kurtarılan eşya maliklerine gönderilirve SCR'yi korumak teşvik etmek ve SCR'nin bağımsızlığını sağlamak için taraflar SCR'nin kurtarmaya ilişkin olmayan konularda delil sunmaya çağrılmayacağını kabul etmektedir.

SCR'ler SCOPIC durumlarında önemli bir rol oynamaktadır ve tarife oranlarının katkısıyla gemi maliki ve sigortacılarının günlük bir temelde kurtarma faaliyetinin masraflarından haberdar olması ve

alınmaktadır. Ek-B'de belirtilen kural ve koşullar uyarınca, tayin edildikten sonra SCR'nin kurtarma faaliyetine katılması gerekir. SCR'nin sürece dahil olması, görevi gereği<sup>1001</sup> gemi malikinin ve muhtemelen P&I Kulübünün kurtarma faaliyetinin gerçekleşmesi ve kurtaranın SCOPIC'ten ileri gelen yükümlülüklerinin fiili bir şekilde yerine getirilmesi üzerinde sıkı bir gözetim kurmasını sağlar.

### 3.1.3.5.13. Özel Temsilciler (Madde 13)

SCOPIC Madde 13, kurtarma faaliyeti sırasında diğer ilgili tarafların da temsil edilmesini sağlamak için oluşturmuştur. Madde 12, tekne ve yük malik ve sigortacılarının temsil edilmesi için, genel tabirle “Özel Temsilciler (*special representatives*)”<sup>1002</sup> olarak bilinen, “denizcilik alanında teknik bilgisi olan ancak hukukçu olmayan kişilerin (*technical men and not practising lawyers*)” tayin edilmesini öngörmektedir. Söz konusu tekne olduğunda, Tekne ve Makine Sigortacısı (ya da, birden fazla sigortacının bulunduğu hallerde bunların lideri) bir “Özel Tekne Temsilcisi (*special hull representatives*)” atayabilir. Söz konusu yük veya gemide bulunan yükün bir kısmı olduğunda, herhangi bir malik ya da sigortacı

---

bunlara dikkat etmesi mümkündür. SCOPIC Klotan kaynaklanan bu şeffaflık ve tahmin edilebilirlik madde 14 özel tazminat (*special compensation*) usulü üzerinde devasa bir iyileştirmedir. Bkn. Bishop, **Development**, s.85-86.

<sup>1000</sup> Donatanın Kaza Temsilcileri (SCR), Uluslararası P&I Klupleri Grubu, Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU), Uluslararası Deniz Sigortacıları Birliği (IUMI) ve Uluslararası Deniz Ticaret Odası (bunlara SCR Komitesi) temsilcilerinin her birinden üçer kişi olmak üzere, toplamda 12 kişinin seçildiği üyelerden oluşan (SCR Heyet) Heyet'ten Donatanlar tarafından seçilirler. Bkn. **Guidelines for shipowner's casualty representatives**, s.1, ayrıca Appendix B madde 1.

<sup>1001</sup> Donatanın Kaza Temsilcileri için Rehber'de (*Guidelines for shipowner's casualty representatives*) yayınlanan madde 2'de SCR'nin temel görevlerinin, kurtaran ile aynı olduğu, gemi ve üzerindeki eşyanın kurtarılmasına yardımcı olmak ve bunu yaparken çevre zararını önlemek ya da en aza indirmek için en iyi gayreti (*best endeavours*) göstermek, rapor verme, gözlemleme ve kurtarma uzmanı (*salvage master*) ile istişarede bulunma ve gerektiğinde Karşı Görüş Raporu (*Dissenting Reports*) ve Nihai Kurtarma Raporu (*Final Salvage Report*) hazırlama görevleri olduğu ifade edilmektedir. Ayrıca, SCR'nin uygunsa kurtarma uzmanının (*salvage master*) günlük raporlarını onaylamaya ilgili taraflara iletme görevi vardır. (SCOPIC Ek B paragraf 5(c)(i)(ii)).

<sup>1002</sup> SCR'ye ek olarak tekne sigortacıları ve Kargo sigortacılarının her biri gözlem yapması ve rapor vermesi için özel bir temsilci gönderebilmektedir. SCR tüm kurtarılan maliklerini temsil etmektedir. SCOPIC Klotu hazırlayanlar eşya sigortacılarının ayrı olarak temsil edilmek isteyebileceğini düşünmüş ve bu yüzden tekne sigortacıları ile kargo sigortacılarının her birine bir tekne ve diğeri kargo için olmak üzere ek gözlemci olarak özel temsilci atamasına izin veren bir hüküm dahil etmiştir. Uygulamada SCR'nin bağımsızlığı ve görevlerini yerine getirdikleri tarafsız tutum özel temsilcilerin nadiren atanmasını sağlamaktadır. Atandıklarında görevleri kendilerini olayları gözlemlemeye ve olduğu şekilde raporlamaya sınırlandıran SCOPIC'in Ek C'si tarafından belirlenmektedir. Bkn. Bishop, **Development**, s.85-86.

bir "Özel Yük Temsilcisi (special cargo representatives)" atayabilir. Bu Özel Temsilciler (special representatives), kaza mahaline gidip gözlem yapabilir ve kurtarma faaliyeti hakkında rapor hazırlayabilir. Bu, Ek-C.19 uyarınca belirlenen kural ve koşullara uygun olarak yapılmalıdır. Temsilcilerin kaza mahaline gönderilmeleri tamamen bu tayini yapan tarafın tasarrufundadır.

#### **3.1.3.5.14. Çevre Kirliliğinin Önleme (Madde 14)**

SCOPIC Madde 14: *“Kurtarmanın gereği gibi ifa edilebilmesi için gerekli olduğu oranda geminin yakınında bulunan kirliliğin kaldırılması gibi çevre kirliliğinin önlenmesi ile ilgili harcamalarda SCOPIC Ücreti değerlendirilmesine katılacaktır.”*

Çevre kirliliği tedbirlerinin kapsamı SCOPIC Klot'un 14 nolu maddesinde ele alınmaktadır. Madde 14 yeterince açık olmamakla beraber, SCOPIC ücreti ve tarife oranlarının değerlendirmesinde, deniz araçları, teçhizat ve personel tarafından kargo gemileri ve tankerlerden kaynaklanan çevre kirliliğinin engellenmesi (aynı zamanda kurtarma faaliyetinin düzgün bir şekilde gerçekleştirilmesi için gerekli olduğu kadarıyla, geminin yakın çevresindeki deniz kirliliğinin de ortadan kaldırılması) için yapılan müdahalenin tanınıp bu kapsama dahil edileceği anlamına geldiği ifade edilmektedir.

#### **3.1.3.5.15. Müşterek Avarya (Madde 15)**

SCOPIC Madde 15: *“SCOPIC Ücreti, madde 13 ücretini aşacak derecede bir müşterek avarya harcaması olmayacaktır; SCOPIC ücreti ödeme yükümlülüğü tek başına donatan olacak ve madde 13 ücretini aşan SCOPIC ücretine ilişkin (doğrudan, dolaylı, garanti) hiçbir alacak gemi maliki tarafından müşterek avaryada veya geminin Tekne&Makine Poliçesine (policy) ilişkin yapılmayacaktır.”*

SCOPIC'in 15 nolu maddesi, müşterek avarya iştiraki ( general average contribution) ile ilgili düzenleyici bir hüküm içermektedir. Madde 15, müşterek avaryanın dışında tutulan özel tazminata ilişkin olarak kabul edilen politikayı takip eder. (Eğer varsa) kurtarma ücretini aşan SCOPIC ücretini ödeme sorumluluğu gemi

malikine aittir. Madde 14 uyarınca, bunu tekne ve makine sigortacılarından geri tahsil talebinde bulunamayacağı belirtilmektedir.

### 3.1.3.5.16. Tahkim (Madde 16)

SCOPIC Madde 16'da yer alan tahkim maddesi şu şekildedir:

*“SCOPIC Maddesi veya ilgili faaliyetlere ilişkin anlaşmazlık, Ana Sözleşme’de<sup>1003</sup> belirtilen çerçevede Tahkime gidilecektir.”*

Bu madde, SCOPIC veya altındaki faaliyetler neticesinde ortaya çıkan herhangi bir anlaşmazlığın tahkime taşınacağını belirtmektedir. Tahkim için izlenecek usuller, Lloyd's Formunda olduğu şekliyledir. Madde 16 altında yer alan tahkim hükmü tabii ki sadece SCOPIC'e dahil olan taraflar için geçerlidir.

### 3.1.3.6. SCOPIC ile İlgili Problemler

Sigortacıların açısından, 13. madde ücretini etkileyen kurtarılan değerinin miktarı farklı sigortacılar arasında gerilime neden olabilir.<sup>1004</sup> Dolayısıyla, kurtarılan değeri düşük olduğunda, yani 13. madde ücreti düşük olduğunda, H&M sigortacıları tarafından ödenen 13. madde altındaki geleneksel ücret gemi ve diğer eşyanın kurtarılan değerini aşamayacağı için H&M sigortacıları avantajlı konuma sahip olmaktadır. Buna karşılık, kurtarılan değeri yüksek olduğunda, SCOPIC ücreti (SCOPIC ücretinden genellikle yüksek olan) 13. madde ücretini aştığı oranda olacağından bu durum geminin anlaştığı sorumluluk sigortacıları (P&I kulübü) için avantajlı olacaktır.<sup>1005</sup>

Kurtaran, maliyetlerinin kurtarılan eşya değeri ve tahmini SCOPIC ücretini aştığı durumlarda hizmetlerini sonlandırma hakkına sahiptir. Bir gemi malikinin teminatı arttırmamayı seçtiği tek zemin budur. Teminat arttırma taleplerinin reddedilmesi kurtaran için komplikasyonlara neden olabilmektedir. Ancak ön tehdit kaldırıldıktan, örneğin çevre tehdit ya da tehlikesi yaratabilecek bunkerler

<sup>1003</sup> Ana Sözleşme ile Lloyds Open Form 2011 kastedilmektedir.

<sup>1004</sup> Hazelwood/Semark, **P&I Clubs**, para 10.255, s. 186.

<sup>1005</sup> I. Djadjev, **The SCOPIC Clause as a Major Development in Salvage Law**, University of Groningen, 2015, s. 6.

kaldırıldıktan sonra bunun olması daha az muhtemeldir. Sonrasında, gemi malikinin SCOPIC ücretini ödeme yükümlülüğü sonlandırma hakkı bulunmaktadır. Aynı zamanda kurtaran hizmetlerine devam etme ve 13. madde altında bir ücret almaya çalışma hakkı bulunmaktadır.<sup>1006</sup>

Bir başka sorun madde 7 altındaki ceza klotu olarak adlandırılan indirim klotudur. 1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesinin 13. maddesi uyarınca veya karşılıklı anlaşma yoluyla Ana Sözleşme altında belirlenen kurtarma ücreti (döviz kurlarının ayarlanmasından sonra, ancak faiz ve masrafların eklenmesinden önce) hesaplanan SCOPIC tazminatından yüksekse, madde 13 ya da karşılıklı anlaşma mucibince hesaplanan ücrette indirimle gidilmesi suretiyle kurtaran cezalandırılmaktadır. İndirim miktarı, madde 13 ya da karşılıklı anlaşma mucibince hesaplanan ücret ile SCOPIC tazminatı hükümleri, hizmetlerin ilk günü geçerli kılınmış olsa ortaya çıkacak olan SCOPIC tazminatı arasındaki farkın yüzde 25'i tutarındadır. Dolayısıyla bir indirimin yapılıp yapılmayacağını belirlerken gerçek SCOPIC tazminatı kullanılırken, indirim tutarını hesaplama için kullanılan tutar elde edilmesi mümkün olan toplam olası SCOPIC tazminatıdır.<sup>1007</sup> Ancak SCOPIC'in "erken sonlandırılması" 13. madde hükmünde ki ücretin SCOPIC ücretini aşması durumunda yapılan iki ödeme arasındaki farkın %25'i kadar azaltılması tatmin edici olmayan sonuçları olabilmektedir. Çünkü çevre zararı tehdidinin kurtarma faaliyetinin başlarında kurtaran marifetiyle iyi bir iş çıkararak ortadan kaldırılmasından hemen sonra gemi malikinin SCOPIC ödeme yükümlülüğünü sonlandırma hakkını kullanması durumunda 7. Klot yine aynı etkiye sahip olacaktır. Bu durumda kurtaranın ücreti yine de azaltılacaktır. SCOPIC hesaplaması durdurulduğu için ancak hizmetlerin devam ettiği çevre zararı tehdidinin ortadan kalktığı ve bu noktadan sonra devam edilen kurtarma faaliyetlerinin esasen veya tamamen eşya kurtarması olacağı için geçen her gün geleneksel kurtarma ücretini de arttıracığından kurtarana bir anlamda verilen cezada artacaktır.<sup>1008</sup> ISU birkaç defa

<sup>1006</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 585.

<sup>1007</sup> Kennedy, **Law of Salvage**, parag. 10-206, s.439.

<sup>1008</sup> Bishop, **Development**, s. 18.

sistemdeki bu adaletsizliği olan bu ceza kloxunun değiştirilerek çözülmesini önermiştir. Ancak şüana kadar başarılı olunamamıştır.<sup>1009</sup>

Bu problemi çözmek için 7. Kloxu resmen değiştirmeye ilişkin isteksizliğin bir açıklaması problemin uygulamada resmi olmayan bir şekilde çözülmesidir. De La Rue ‘ye<sup>1010</sup> göre, ISU ve P&I Kulüpleri<sup>1011</sup> arasındaki Meslek Kurallarının (Code of Practice) bir sonucu olarak gemi maliki çevre zararı tehdidi ortadan kaldırıldıktan sonra SCOPIC altındaki sonlandırma hakkını resmi olarak normal şartlar altında kullanmamaktadır. Kurallar, kulüplerin üyelerine ‘makul bir gerekçe olmadan’ SCOPIC altındaki sonlandırma hakkını kullanmamalarını tavsiye etmesini içermektedir. Ancak zarar tehdidi ortadan kalktığı ve bu noktadan sonra kurtarma faaliyetlerine devam etmenin esasen veya tamamen eşya kurtarma ile ilgili olduğu ve mali riski P&I Kulübünden ziyade kurtarılan ilgililere ait olması gerektiği sonucuna varılan ‘makul bir neden’ olduğu düşünülmektedir.

Uygulamada ise Mesleki Ahlak Kuralları (Code of Conduct) ve yorumunun bir sonucu olarak, gemi malikleri ile kulüpleri, LOF altında ana sözleşmenin sonlandırılabilmesi ve 13. madde ücretinin SCOPIC ücretini aşma ve dolayısıyla ceza ihtimalinin düştüğü ‘kurtarma ücreti doğuracak faydalı bir neticeye ilişkin makul bir ihtimal’ olduğu sürece SCOPIC altında hizmetlere devam etmeyi kabul etmektedir. Ancak, bu Kuralların yasal olarak bağlayıcı olmadığı ve örneğin eşya kurtarma ihtimalinin birden azaldığı, gemi maliki ile P&I Kulübünün LOF’da belirtilenden daha önce sonlandırmayı makul bulduğu ve bunun kurtarma ve çevre zararı önlemesinin başarılı bir şekilde ifa edilmesine rağmen 13. madde altındaki ücrette kesintiye neden olduğu durumların olabileceğini ifade edilmektedir.<sup>1012</sup>

Hoddinott, kurtaranlara yönelik SCOPIC tariflerinde ekipman oranlarına üst sınır getirilmesi ve SCOPIC’in sonlandırılması hususunda yeni düzenlemeler yapılması gerekliliğini vurgulamaktadır. Kurtarma faaliyetlerinde kiralanan ekipmanların bir üst limiti olmaması kurtaranların kendine ekipman alması karşısında bir caydırıcı işlev görmekte olduğunu belirtmektedir. Ayrıca bazı

---

<sup>1009</sup> ISU Review of 2012 and looking ahead’, bkn. <<http://www.marine-salvage.com/media-information/articles/recent/isu-review-of-2012-and-looking-ahead/>>, (02.07.2019); Bishop, **Development**, s.18.

<sup>1010</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 586.

<sup>1011</sup> International Group of P&I Clubs.

<sup>1012</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 586.



vakalarda kurtaranların ulusal otoritelerin etik dışı müdahalelerine maruz kalabilmektedir.<sup>1013</sup>

SCOPIC'e göre, gemi maliki, 5 gün önceden bildiri sunmak şartıyla istediği zaman SCOPIC ücretini (ama ana anlaşmayı değil) ödeme yükümlülüğünü sonlandırma hakkına sahiptir. Tarafların sonlandırma hakları kurtaranın ekipmanını yerel otoriteler nedeniyle engellenmemesine bağlıdır.<sup>1014</sup> Otoritelerin hala çevre kirliliği tehdidi devam ederken kurtaranın römorkör ve ekipmanını müdahale etmesi muhtemeldir. Bu sorunların çözümüne yönelik çalışmaların yapılması gerekliliğini belirtmektedir.<sup>1015</sup> Ayrıca böyle bir durumda, SCOPIC madde 9(iii) klozunun sonlandırmayı ve başka bir ticari kontrata geçişi engellenmesi bir başka kaygı unsuru olduğu belirtilmektedir.<sup>1016</sup> SCOPIC'i sonlandırma hükümlerinin yeniden gözden geçirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. İlgili otoritelerin kurtarma faaliyetine müdahale edip kurtaranın harekete geçmesini önlemesinin sonunda çıkacak maliyetlerin paylaşılması tarafların menfaatlerini dengeleyecek bir sonuç yaratacağı belirtilmektedir.<sup>1017</sup>

Moore, SCOPIC 9(iii) alt-klozu hükümlerinden dolayı SCOPIC'in sonlandırılmasının mümkün olmadığı durumlarda sözleşmecinin (kurtaranın) yönünü değiştirmesinin engellenmesine yönelik olduğunu ifade etmektedir. P&I Kulüpleri perspektifinden, sözleşmeci ile otorite arasında SCOPIC'e geçiş ve sonlandırmanın sağlanması için iyi bir işbirliğinin önemine değinmektedir. Teklif sürecini kolaylaştırmak için benimsenen yaklaşımın, gemi ile iyi ilgilenildiği ve enkaz kaldırma (wreck removal) faaliyetinin başlamasına kadar ilgili otoritelerin memnuniyetlerini ticari koşul oranlarında koruyucu ara bir geçici kontrat (an interim contract-caretaker contract) ile müzakere yoluyla çözülebileceğini belirtmektedir.<sup>1018</sup>

Ana sözleşme olan LOF üzerinden SCOPIC ile ilgili çeşitli başka öneriler sunulmaktadır. Tatham, son yıllardaki ekonomik baskılar sebebiyle sıkıntılı bir süreç yaşayan LOF'un sözleşmesi üzerinde yan sözleşmesi olan SCOPIC'e başvurulması

<sup>1013</sup> Mark Hoddinott, General Manager, **ISU Paper Synopsis**, ITS 2016, Boston, s.3.

<sup>1014</sup> **SCOPIC Madde 9.**

<sup>1015</sup> Hoddinott, **Paper Synopsis**, s.3.

<sup>1016</sup> Kendall, **Lloyd's open Form: A Contract on the Rocks?**, 15. Dec. 2016, <<https://www.standard-club.com/news-and-knowledge/latest-updates/2016/12/web-alert-lloyd-s-open-form-a-contract-on-the-rocks.aspx>>, (05.05.2019).

<sup>1017</sup> Kendall, **Rocks?**, (2016), bkn.<<https://www.standard-club.com/news-and-knowledge/latest-updates/2016/12/web-alert-lloyd-s-open-form-a-contract-on-the-rocks.aspx>>, (05.05.2019)

<sup>1018</sup> M. Moore, **Tug, Salvage and Wreck Removal the Perspective**, ITS 2018/Marseille, s. 5.

halinde LOF'un artık geçersiz ve bağlayıcı olmayacak şekilde boşa düşürülmesi gerektiğini ifade etmektedir.<sup>1019</sup> Kendall, P&I Kulüplerinin kurtaranlardan uygun durumlarda LOF ya da sözleşmesi SCOPIC'ten diğer ticari sözleşmelere geçilmesi hususunda çözümlerin üretilmesi gerektiğine dair çözümlerin üretilmesi gerektiğini belirtmektedir.<sup>1020</sup>

### **3.1.3.7. Kurtarma Ücreti, Özel Tazminat ve SCOPIC Uygulamalarına Örnekler**

#### **3.1.3.7.1. Kurtarma Ücreti ve Özel Tazminat Uygulaması**

Madde 13 altında kurtarma ücreti ve madde 14 altında özel tazminatın uygulamada nasıl işlediğini göstermek için örneğin, kurtaranın İzmir Aliğa kıyısında karaya oturan bir petrol tankerini kurtarmak için gerçekleştirdiği operasyonları anlatan varsayım niteliğinde bir durumu ele alalım. Kurtaran gemiyi karaya oturmuş bir gemiyi kurtarır. Kurtarılan eşyanın değeri \$1000.000 olarak belirlenir. Bu toplam, geminin değeri olan \$400.000 gemi maliklerine, ve geri kalan diğer \$600.000 ise kargo maliklerine aittir. Dahası, kurtaran ayrıca deniz ve bölgenin kıyı çevresini korumak adına yaptığı çalışmalarda başarılı olmuştur. Bu kurtarma faaliyetinde “makul” olarak oluşan masrafı \$500.000'dir.

Bu senaryomuza göre, mahkeme kurtaranın ücretini belirlemeye yönelik madde 13'ü kullanarak başlayacaktır. Kurtarma ücreti, kurtarılan geminin ve diğer eşyanın değeri (madde 13 (1)(a)); kurtaranın çevre zararının önlenmesi veya azaltılması için göstermiş oldukları çaba ve beceri (madde 13(1)(b); ve kurtaranın harcadıkları zaman, yaptıkları giderler ve uğradıkları zarar (madde 13(1)(f)) gibi faktörler hesaplanarak belirlenecektir.

Madde 13(3)'e göre, kurtarma ücreti kurtarılan eşyanın değerini geçemez, bu örnekte masrafları düşülmüş kurtarılan eşyanın toplam değeri \$1000.000'dır. Bu noktalar göz önünde bulundurularak, bir mahkeme madde 13'e göre orta nokta

<sup>1019</sup> Simon Tatham, **Salvors right: All You Need is LOF**, Int. Tug&OSV, incorporating salvage news, January/February 2018, s.50.

<sup>1020</sup> Kendall, **Rocks?**, (2016), <<https://www.standard-club.com/news-and-knowledge/latest-updates/2016/12/web-alert-lloyd-s-open-form-a-contract-on-the-rocks.aspx>>, (05.05.2019)

olarak kurtaranın \$400.000 kurtarma ücret almasına karar verebilir. Gemi ve kargo malikleri her birinin kurtarılan eşya değeri oranında, orantısal olarak katkıda bulunabilirler. Sonuç olarak, \$400.000 kurtarma ücreti orantısal olarak \$160.000 gemi maliki tarafından, \$240.000 ise yükün sigortacıları tarafından ödenecektir. (Madde 13(2)). Bu şekilde verilen bir karar, mahkeme madde 13 altında kurtarılan eşyanın maksimum değerine kadar (\$1000.000) bir ücrete karar vermediği için, genel kanı tarafından itiraz edilmeyecek şekildedir. Mahkeme daha sonrasında madde 14 altında ödenebilecek tazminatları tespit eder. Bu örnekte son ücretin belirlenmesi için üç olasılık bulunmaktadır.

Birincisi, kurtaran tarafından yapılan masraflar belirlenen kurtarma ücretinden yüksekse; madde 14(1) altında kurtaran için özel bir tazminatın mümkün olduğudur. Eğer gemi çevreye bir zarar tehdidi oluşturuyorsa ve madde 13 altında belirlenen ücret (\$400.000) kurtaranın çevreyi kurtarmakta yaptığı hizmete (masraflara) en azından eşit değilse (\$500.000), madde 14(1)'in şartları yerine gelmiş demektir. Bu yüzden, kurtaran masraflarının karşılanmasına hak kazanabilir. Bu şekilde bir tazminat, eğer yapılan masraflar madde 13 altında hak kazanılan ücretten fazlaysa gerçekleşir. Bu, gemi malikinin madde 13 ödemesinin üzerine bir \$100.000 daha koyarak ödemeyi \$500.000'a çıkarması ve kurtaranın tüm masrafları karşılanabilecektir. Bu nedenle gemi maliki \$260.000 (\$160.000 artı \$100.000) öderken kargo malikleri \$240.000 ödeyeceklerdir. Çünkü kurtarma ücretini aşan özel tazminatın ödemesinden gemi maliki sorumludur.

İkinci olarak, mahkeme kurtaranın çabaları karşılığı alacağı ödemenin madde 14(2) altında gerektiğinde daha fazla olması gerektiğine karar verebilir. Bu şekilde olursa, madde 14(1) altında belirlenen tazminatı 30% oranında arttırabilirler. Eğer bu seçenek seçilirse, kurtaran \$650.000 lık bir özel tazminata hak kazanır (\$500.000 artı \$500.000'ın 30% oranında fazlası). Tekrar söylemek gerekirse, bu tutar madde 13 altında belirlenen tutarı aştığı takdirde ödenecektir. Madde 13 altındaki kurtarma ücreti ödemesi daha önceden \$400.000'a sabitlenmişti. Dolayısıyla bu seçenek kullanıldığında gemi maliki \$250.000 daha ödeme yapacaktır. Sonuç olarak, toplamda gemi maliki \$410.000 (\$160.000 artı \$250.000) ve kargo malikleri \$240.000 ödeme yapacaklardır.

Üçüncü olarak, eğer mahkeme“adil ve sadece” yapılması gereken olarak varsayarsa kurtarana özel tazminat olarak 100% oranında artışa karar verebilir. Bu seçenek seçildiğinde, kurtaran toplamda \$100.000 özel tazminat almaya hak kazancaktır (\$500.000 artı \$500.000’nin 100%’ü). Tekrar belirtmek gerekirse, bu tutar madde 13 altında belirlenen tutarı aştığı takdirde ödenecektir. Dolayısıyla bu seçenek kullanıldığında gemi maliki \$600.000 daha ödeme yapacaktır.

Sonuç olarak, toplamda gemi maliki \$760.000 (\$160.000 artı \$600.000) ve kargo malikleri \$240.000 ödeme yapacaklardır.



**Tablo 1: Kurtarma Ücreti, Özel Tazminat ve SCOPIC Karşılaştırma**

| Ücret                                                                            | Ücret hakkı                                                                                                                       | Miktar                                                                                                                                                                                      | Ödeyecek olan                                                               | Sigortalayan                                                    |
|----------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------|
| <u>Madde 13 Ücreti</u><br><br>(Geleneksel kurtarma ücreti)<br><br>No cure-no pay | Kurtarma faaliyetlerinin faydalı bir netice verdiği durumlarda                                                                    | 10 ölçüt (örneğin, gemi ile kargonun kurtarılan değeri, başarı derecesi) dikkate alınarak değerlendirilir. Gemi ve diğer eşyanın yani kurtarılan değerini aşamaz.                           | Gemi malikleri ve kargo ilgilileri kendi değer oranlarına göre ödeme yapar. | Eşya Sigortacıları<br><br>(Tekne&Makine ve Kargo Sigortacıları) |
| <u>Madde 14 Ücreti</u><br><br>(Özel Tazminat)<br><br>Emniyet ağı                 | “Çevreye yönelik bir tehdit ( <i>threat to the environment</i> )” olduğunda ve 13. madde ücret olmadığında veya çok az olduğunda. | <u>Şunları kapsar:</u><br><br>Kurtaranın masrafları (makul harcamalar artı “uygun bedel (fair rate)”)”<br><br>%30’a varan muhtemel artış (istisnai durumlarda %100’e kadar arttırılabilir). | Gemi Maliki                                                                 | Sorumluluk Sigortacıları<br><br>(P&I Klubü)                     |
| <u>SCOPIC Ücret</u><br><br>Emniyet ağı                                           | Kurtaran tarafından SCOPIC’e başvurulduğunda.                                                                                     | <u>Şunları kapsar:</u><br><br>Personel, römorkör ve taşınabilir kurtarma ekipmanı için belirlenmiş tarife oranları;<br><br>-makul harcamalar<br><br>- %25 bonus.                            | Gemi maliki                                                                 | Sorumluluk Sigortacıları<br><br>(P&I Klubü)                     |

Kaynak: Djadjev, 2015, s.5

Yukarıdaki tablo çeşitli kurtarma ücret ve tazminatları özetlemektedir. Sigortacıların açısından, 13. madde kapsamındaki kurtarma ücretini etkileyen kurtarılan değerinin miktarı farklı sigortacılar arasında memnuniyetsizliklere neden olabilmektedir.<sup>1021</sup> Bu yüzden, kurtarılan eşya değeri düşük olduğunda, yani 13. madde kapsamındaki kurtarma ücreti düşük olduğunda, Tekne/Makine (H&M) sigortacıları tarafından ödenen 13. madde altındaki geleneksel kurtarma ücreti kurtarılan gemi ve diğer eşyanın değerini aşamayacağı için Tekne/Makine (H&M) sigortacıları avantajlı konuma sahip olmaktadır. Ancak buna karşılık, kurtarılan eşya değeri yüksek olduğunda, SCOPIC ücreti (SCOPIC ücretinden genellikle yüksek olan) 13. madde kapsamındaki kurtarma ücretini aştığı oranda olacağından bu durum geminin anlaştığı sorumluluk sigortacıları (P&I kulübü) için avantajlı olacaktır.

#### **3.1.3.7.2. Scopic Uygulamasına Örnek**

#### **Kurtarma Ücretinin Daha Yüksek Sayıldığı Durumlarda Scopic'e Başvurma**

*SCOPIC-2011'de uygulanabilir Alt-kloz 7: Ücret SCOPIC altındaki ücret ile Kurtarma konvansiyonunun 13. maddesi altındaki ücret arasındaki farkın %25'i kadar azaltılmalıdır.*

*Madde 13 hükmünde kurtarma ücreti: 100,000£*

*SCOPIC Hükmünde ücret: 75.000£*

*İndirim: (100 000-75 000)\*0,25= 6250£*

*Toplam ödeme: 100,000-6250= 93,750£*

#### **SCOPIC'in Daha Yüksek Sayıldığı Durumlarda SCOPIC'e Başvurma**

*SCOPIC-2011'de uygulanabilir Alt-kloz 8(i)b: Ücret, SCOPIC altındaki ücret ile Kurtarma konvansiyonunun 13. maddesi altındaki ücret arasındaki farkın %75'ine sabitlenmelidir.*

<sup>1021</sup>S. J. Hazelwood/Semark, D. *'P&I Clubs Law and Practice'* (4th ed.), London 2010, para 10.255. s. 186.

*Madde 13 altında kurtarma ücreti:100,000£*

*SCOPIC altında ücret:120,000£*

*SCOPIC altında Tazminat:(120,000-100,000)\*0,75=15000£*

*Toplam ödeme:100,000+15,000=115,000£*

### **SCOPIC'e Başvurulmadığında**

*SCOPIC-2011'de uygulanabilir Alt-kloz (6)i ve Alt-kloz 2: Ücret SCOPIC'e başvurulup başvurulmamasından bağımsız olarak Kurtarma konvansiyonunun 13. maddesi gereğince belirlenmelidir.*

*Madde 13 altında kurtarma ücreti:10,000£*

*Toplam Ödeme:10,000£*

### **3.2. ÇEVRESEL KURTARMA ÜCRETİ TEKLİFİ VE TARAFLARIN KONUMLARI**

Günümüz uluslararası alanda kabul görmüş tek başına bağımsız çevresel sorumluluk ücretinin altında yatan sebep çevrenin korunması hususundaki artan kaygıların olmasının yanı sıra kurtaranların kazalara müdahale amacıyla hazır olması için daha fazla yatırım yapılmasının gerekliliğidir. Modern gemilerin büyüklüğü ve çok yönlülüğü ele alındığında, kazaların çevreye eskiden olduğundan daha fazla risk oluşturdukları görülmektedir. Bu durum karşısında kurtaranlar çabalarının Konvansiyon altında yeterince ücretlendirilmediğini düşünmektedirler.<sup>1022</sup>Bunu bir perspektife yerleştirmek gerekirse Torrey Canyon (1967), Amoco Cadiz (1978) ve Exxon Valdez (1989), Braer (1993) gibi tanker gemilerinin sebep olduğu çevreye büyük miktarlarda tehlikeli veya zehirli yüklerin bırakılmasının olumsuz sonuç ve etkileri olmuştur.<sup>1023</sup> Sadece 20 Nisan 2010'da Meksika Körfezi'ndeki Deep Horizon platformunda meydana gelen patlamada 11 işçinin ölümüyle sonuçlanan platformun çökmesi ardından 5 milyon varil petrolün körfeze yayıldığı tahmin edilmektedir.<sup>1024</sup>

<sup>1022</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 572.

<sup>1023</sup> Richard Shaw, **1989 Convention and English Law**, s.204.

<sup>1024</sup> BBC News Türkçe, 8 Eylül 2010. Bkn.

<[https://www.bbc.com/turkce/haberler/2010/09/100908\\_bp\\_leak](https://www.bbc.com/turkce/haberler/2010/09/100908_bp_leak)>, (20.05.2019)

Sızan petrolün temizlenme maliyetleri çok yüksektir ve milyarlar<sup>1025</sup> ulaşabilmektedir. Çevre ne kadar fazla kurtarılsa o kadar iyidir. Teklif edilen değişiklik kurtaranların gerçekten başardıkları için ücretlendirilmesine ve onların çevreyi korumak için sektörde kalmasına ve daha iyi ekipmana yatırım yapmasına izin verecektir.<sup>1026</sup> Gerçekte, asıl yaptıkları için ödenseydi kurtaranlar denizcilik endüstrisinin acil hizmetleri olarak kalmaya teşvik edilmiş olacaktı. Yakın geçmişteki Msc Napoli (2007), Msc Chitra (2010), Rena (2011) ve Costa Concordia olmak üzere bu dört dava<sup>1027</sup> bu acil hizmetler için duyulan ihtiyacı göstermektedir.<sup>1028</sup>

### 3.2.1. Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) Önerisi

Dünyanın her yerinde kurtarma hizmetleri sağlamak isteyen birçok kuruluş bulunmaktadır. Bunlar, dünya genelinde çalışan uluslararası büyük operatörleri, orta boyutta bölgesel operatörleri ve tek bir bölgede çalışan daha küçük şirketleri içermektedir. Ayrıca, karışık şirket mülkiyeti modelleri vardır. Bazı kurtarma şirketleri, büyük denizcilik ve endüstri gruplarının birimleridir ve diğerleri özel mülkiyete aittir. Ayrıca, bazı devlete ait kurtarma sağlayıcıları bulunmaktadır ve

<sup>1025</sup> Sızıntıyı engellemek ve temizlemek için tüm bu faaliyetler şirkete 8 milyar dolara mal olduğu belirtilmektedir. BP Meksika Körfezi'nde olaydan olumsuz etkilenenlere, örneğin balıkçılara da yaklaşık 400 milyon dolar da tazminat ödediği ifade edilmektedir. BBC News Türkçe, 8 Eylül 2010. <[https://www.bbc.com/turkce/haberler/2010/09/100908\\_bp\\_leak](https://www.bbc.com/turkce/haberler/2010/09/100908_bp_leak)>, (25.04.2019)

<sup>1026</sup> Bishop, **Development**, s.99.

<sup>1027</sup> **Msc Napoli**'nin kurtarması İngiliz sahil şeridini yaklaşık 3000 ton petrol kirliliğinden korumuştur. Daha fazla tehlikeli ve zehirleyici madde (HNS kargo) içeren kargo kurtarıldı ama gemi ikiye bölündü ve enkazı (yani diğer kirlitici) kaldırıldı.

Ağustos 2010'da, **Msc Chitra** Bombay açıklarında bir kazada ciddi hasar aldı. 500 ile 800 ton arasında fuel oil ve (çoğu HNS kargosu olan) 200 konteyner kaybedildi. Petrolün yoğunluğu ve HNS kargosu taşıyan çok sayıda konteyner kurtarıldı ama gemi o kadar büyük hasar almıştı ki derin suya çekilmesi ve kıydan 350 mil açıkta batırılması gerekiyordu.

Ekim 2011'de **Rena** Yeni Zellanda kuzeyindeki kumsallarıyla ünlü sahil bölgesi Tauranga açıklarında, mercan kayalıklarına çarparak karaya oturdu. Üç haftalık yoğun çalışmaların ardından 1300 ton petrol kurtarıldı. Bazı konteynerler kurtarıldı ama gemi ikiye bölündü.

**Costa Concordia** vakasında, İtalya'nın Giglio Adası açıklarında 2012 yılında kayalıklara çarparak batması sonucu 32 kişinin ölümüyle sonuçlanan Costa Concordia yolcu gemisiyle ilgili davada kaptan Francesco Schettino 16 yıl 1 ay hapis cezası aldı. Gemi İtalya kıyısından kaldırıldı. İddia edildiği üzere on yedi tank içerisinde 2400 ton fuel oil ve 200 ton mazot taşıyordu. Bkn. Bishop, **Development**, s.100; BBC News Türkçe, 15 Eylül 2013. Bkn.

<[https://www.bbc.com/turkce/haberler/2013/09/130915\\_costa\\_concordia](https://www.bbc.com/turkce/haberler/2013/09/130915_costa_concordia)>, (25.04.2019)

<sup>1028</sup> Bishop, **Development**, s.100.



bunların bazı bölgelerdeki etkisi artmaktadır.<sup>1029</sup> Kendi ekipmanları bulunmayan ama bireysel iş kaynaklarını toplayarak kurtarma faaliyetleri sağlamak isteyen denizcilik danışmanları mevcuttur. Ayrıca, fırsat oluştuğunda hizmetleri sunmaya hazır diğerleri vardır.<sup>1030</sup>

ISU, denizcilik kurtaranları küresel ticaret örgütüdür. Deniz kurtarması topluluğu küçük bir grup olmasına rağmen birçok şekilde bölünmüş haldedir. Birliğin, 32 ülkeden 54 tam üyesi (Full Members) bulunmaktadır.<sup>1031</sup> Tam üyeler, kurtarma hizmetleri sunan ana sözleşmeciler olarak kanıtlanmış bir sicile sahip denizcilik kurtarması operatörleri olmak zorundadır.<sup>1032</sup> Birliğin 54 tam üyesinden sadece yedi özel sektör kurtaranı gerçekten uluslararası oyuncular olarak sınıflandırılmaktadır. Ayrıca, Çin, Küba, Rusya ve Türkiye'den<sup>1033</sup> dört devlete ait üye bulunmaktadır. Diğer 43 üye daha bölgesel üyelerdir. Çoğu temel iş kolu olarak kurtarmaya dayalı bile olmayabilmektedir. Son zamanlara kadar, uluslararası kurtarma liderliği ünvanı tartışmasız kuzey Avrupalı kurtaranlarda iken paralel Kuzey Amerika'da da buna paralel güçlü bir gelenek olduğu belirtilmektedir.<sup>1034</sup>

### 3.2.2. Isu'nun Teklifi ve Çevresel Kurtarma Ücreti

Çevresel kurtarma ücreti (environmental salvage award) niteliği gereği "potansiyel kirlilik sorumluluğu kurtarmanın bir nesnesi olur" anlamına gelen bir sorumluluk kurtarmasıdır.<sup>1035</sup> Bu nedenle, çevreye karşı muhtemel tehlikeden kaçınılması veya en aza indirilmesi ücretinin değerlendirilmesi gerekliliği yüzünden Uluslararası Kurtarma Birliği (Int. Salvage Union-ISU) çevresel kurtarma ücretini önermektedir.

Önerilen “*Çevresel Kurtarma Ücreti (environmental salvage award)*”

<sup>1029</sup> Charo Coll, **An Assesment of The Current State of The Marine Salvage Industry**, ITS 2018 Marseilles, 27 June 2018. <<http://www.marine-salvage.com/media-information/conference-papers/an-assessment-of-the-current-state-of-the-marine-salvage-industry/>>, (03.09.2018)

<sup>1030</sup> Coll, **Assesment**.

<sup>1031</sup> Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/membership/>>, (03.09.2018)

<sup>1032</sup> Coll, **Assesment**, bkn. <<http://www.marine-salvage.com/media-information/conference-papers/an-assessment-of-the-current-state-of-the-marine-salvage-industry/>>, (03.09.2018)

<sup>1033</sup> ISU'ya Türkiye'den devlete ait olarak Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü tam üyedir.

<sup>1034</sup> Lowry, **Who Killed LOF?**, bkn. <<http://www.cambiasorisso.com/who-killed-lof-source-tradewinds/>>, (30.06.2019)

<sup>1035</sup> B. Makins/McQueen P/B. White, “**Salvage and the Environment**”, (1987) 4 MLAANZ Journal, s.8.

geleneksel kurtarma ücretinden ayrı olarak belirli bir paralel kurtarma ücreti kategorisinin oluşturulmasını öngörmektedir.<sup>1036</sup> Öneride, Çevresel kurtarma ücretlerinin tanınması 13 numaralı madde ücretinden (kurtarma ücreti) farklı ek bir ücret olarak işlev görecektir. Yeni bir 14 numaralı (mevcut özel tazminatın yerine) madde yoluyla olabilecektir.<sup>1037</sup> Teklif özünde 1970'lerin sonunda *Prof. Selvig'in* raporunda önerdiği sorumluluk kurtarması teklifi<sup>1038</sup> ile aynıdır.

Gerçekte, çevresel kurtarma muhtemel feci mali sonuçlara karşı koruması için bir kaza meydana geldiğinde kurtaranların uygun risk yönetimini uygulaması için geniş yelpazedeki ilgili taraflara yardım etmesi için verilen bir ücrettir.<sup>1039</sup> Özel tazminatın<sup>1040</sup> (Madde 14) kirlilik zararını önlemek için profesyonel kurtaranların çabalarına ücret sağlamadığı ve bunun SCOPIC klotun ortaya çıkmasına neden olduğu göz önüne alarak profesyonel kurtaranlar ISU yoluyla ayrı bir çevresel kurtarma ücreti (environmental salvage award) kavramı geliştirmeye çalışmaktadır. Kirliliği önlemek için bir 'zararlar artı' temelinden ziyade kurtaranlar için bir Kurtarma Konvansiyonu ücreti hususunda açık bir hüküm ihtiyacı olduğu belirtilmektedir. 2006'da ISU Konvansiyonun madde 14'ünün eksikliklerini düzeltmek amacıyla bağımsız bir çevresel kurtarma ücreti (environmental salvage award) için 1989 Kurtarma Konvansiyonuna değişiklikler yapılması için teklifler hazırlamaya başlamıştır.<sup>1041</sup>

Gemi malikleri, kurtaranlar, P&I kulüpleri ve eşya sigortacıları (H&M) arasında kapsamlı tartışmalar yapıldı ve konu 2008'de CMI'ya alındı. CMI'ya alınan bu başvuru 2009'da CMI'nın Uluslararası Çalışma Grubu (IWG) 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonuna yönelik önerilen değişiklikleri değerlendirdi.<sup>1042</sup> Çevresel

---

<sup>1036</sup> ISU Policy Paper 2 – Rewards for Environmental Salvage International Salvage Union, International Salvage Union, 2006.

<sup>1037</sup> Bishop, **Places of Refuge**, s.6-7.

<sup>1038</sup> Berlingieri, **Maritime Conventions**, s.72; Report on the revision of the law of salvage, CMI Document Salvage 5/IV, in *Travaux Préparatoires-Salvage*, p. 14, at p. 19.

<sup>1039</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.576.

<sup>1040</sup> Madde 14 altındaki 'özel tazminat' kurtaranların kirlilik zararını önlemesi çabası ve yatırımı için verilen bir ödül veya ücret değildir. Teçhizat, personel kullanımı ve hizmetlerde meydana gelen makul harcamalar için 'uygun bedel (fair rate)' ek olarak tüm harcamaların %30'u kadar bir bonus veya adil ve haklı olduğunda bu harcamaların %100'ü kadar bir bonus temelinde belirlenen bir tazminattır. Madde 14 (Özel Tazminat) 'Montreal Uzlaşısı (Montreal Compromise)' olarak bilinmektedir ve Konvansiyonun benimsendiği Konferansta kararlaştırılmıştır. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.571.

<sup>1041</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.571.

<sup>1042</sup> Bishop, **Development**, s.90.

kurtarma ücreti (environmental salvage award) kavramı Buenos Aires'deki 2011 CMI müzakeresinde önerildi.<sup>1043</sup> Konular son olarak Ekim 2012'de CMI Pekin Konferansında oylamaya sunuldu.<sup>1044</sup> Ancak, aşağıdaki nedenlerden ötürü bu teklif çok fazla şüphe çekerek reddedildi. Bunların ilki, çevreye karşı potansiyel zararının niceliğini belirlemek zordur, yani zarar miktarının değerlendirilmesi zordur ve bu yüzden çevresel kurtarma sorumluluğu tanımlanamaz.<sup>1045</sup> Bu yüzden ilk olarak, kurtarma sisteminde deniz ortamına karşı potansiyel tehlike tanımlanmalıdır. 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonunun 1(d) numaralı maddesine göre, “‘çevre zararı', kirlenme, bulaşma, yangın, patlama veya benzeri önemli olayların kıyı suları veya içsular ya da bunlara bitişik bölgelerdeki insan sağlığına veya deniz canlılarına ya da kaynaklarına verdiği esaslı maddi zararı ifade eder.” Çevre zararının sadece esaslı maddi zararlarla sınırlandırıldığını göstermektedir. Çevreye karşı potansiyel zararın tanınması beklenen bir çıkar veya somut olmayan eşyanın korunacağı anlamına gelir. Bu yüzden, ödeme ve ödeme olmaması arasındaki sınırın açık bir şekilde tanımlanması gerekmektedir.

İkinci olarak, Özel Tazminat/SCOPIC Klok ve ayrı bir çevresel kurtarma ücreti arasındaki ilişkiyi tanımlamak zordur. Ayrı bir çevresel kurtarma ücreti (environmental salvage award) tanınır ise özel tazminat veya SCOPIC klok gibi geleneksel kurtarma sistemi büyük derecede sarsılacaktır. Üçüncü olarak, potansiyel çevresel zararların önlenmesi ücretini kimin ödemesi gerektiği<sup>1046</sup>, çünkü ortada

<sup>1043</sup> 14-19 Ekim 2012'de Çin'in başkenti Pekin'de gerçekleşen toplantıya; ISU, gemi maliklerini temsilen ICS, IUMI, IG Clups ve katılımcı ülkelerin Deniz Hukuk Dernekleri (DHD) katılım göstermiştir. **International Salvage Union Position Paper on the 1989 Salvage Convention**, s. 10. Bkn. <www.marine-salvage.com>, (23.06.2019)

<sup>1044</sup> **Position Paper on the 1989 Salvage Convention**, April 2012, s.1

Bkn. <http://www.marine-salvage.com/environmental/ISU%20Final%20Position%20Paper.pdf>, (25.06.2019)

<sup>1045</sup> Han, **New Challenge**, s.36.

<sup>1046</sup> Mandraka, yeni bir çevresel kurtarma ücretinin kimin ödeyeceği konusuna ilişkin olarak, ISU teklifi veya bunun bir çeşidinin uygulandığında günümüzde sorumluluk kurtarması için ödeme yapan P&I kulüplerinin yanı sıra tehlikeli kargoların malikleri olarak petrol tüccarlarını ve kirlilik tehdidinin veya çevresel zararın önlenmesi veya en aza indirilmesine yönelik kurtaranların çabalarından faydalananak Kıyı Devletlerini içerecektir. Bu nedenle, yukarıda teklif edilen Madde 14(4) altındaki, “çevresel (kurtarma) ücreti gemi maliki tarafından ödenecektir”,sınırlandırmasının çıkarılması gerektiğini belirtmektedir. IMO Hukuk Komitesi tarafından bir adım atıldığında Kurtarma Konvansiyonuna yönelik değişikliklerin Devletler tarafından kabul edilmesinin uzun zaman alması muhtemeldir ve bu yüzden çevresel kurtarma hakkını sağlamak için başka bir çözüm bulunabilir. LOF 1980 *Torrey Canyon* ve *Amoco Cadiz* vakalarındaki kirlilik facialarından sonra ihtiyacın ortaya çıkması üzerine bir 'emniyet ağı' (kirlilik sorumluluk kurtarması) sağlama hususunda bir ilkti. O günün üzerinden 30 yıldan fazla bir zaman geçmiştir ve modern gemi kazalarının bugün yukarıda belirtilen olaylardan bile fazla çevre için yıkıcı olabileceği gösterilmektedir. Bu yüzden, ilgili endüstri

gerçek bir eşya sahibi yoktur.<sup>1047</sup> Bu hususta üstesinden gelinmesi gereken en büyük problem husus mali yüküdür. Değiştirilen bir Kurtarma Konvansiyonu veya yeni bir LOF altındaki yeni çevresel kurtarma formülü ancak ayrı bir fonun kurulması ve desteklenmesi gerektiği belirtilmektedir. Böyle bir fonun “Kurtaranların Çevresel Koruma Fonu (Salvors Environmental Protection Fund)” olarak adlandırılabilceği teklif edilmektedir.<sup>1048</sup>

---

sektörleri çevresel kurtarma sağlayan yeni bir LOF üzerinde anlaşmak için bir araya gelmek zorunda olduğunu belirtilmektedir.

Ancak, bunun üstesinden gelmeyi engelleyen husus mali yüküdür. Değiştirilen bir Kurtarma Konvansiyonu veya yeni bir LOF altındaki yeni çevresel kurtarma formülü bir fonun kurulmasıyla desteklenmek zorundadır. Böyle bir fonun ‘**Kurtaranların Çevresel Koruma Fonu (Salvors Environmental Protection Fund)**’ olarak adlandırılabilceği teklif edilmektedir.

Çevreyi ve vatandaşlarını korumak için doğru çevresel kurtarma hukukunu oluşturmak amacıyla mutabakata vararak inisiyatif almamaları durumunda ortaya çıkabilecek risklerden ve astronomik sonuçlardan endüstri sektörleri ve hükümetler haberdardır. Aynı şekilde, kurtaranların zararı önlemesi veya en aza indirmesi durumunda IOPC Fonlarının alacaklılara yapacağı büyük sorumluluk ödemelerinden kurtulması gibi IOPC fonlarına katkı sunma sorumluluğunu azaltma etkisi yapacağı için bu fona katkı sunan petrol tüccarlarının çıkarına olacaktır. Böyle bir ücretin nasıl belirleneceğine dair uygulanabilirlik konuları yetkin hakemler tarafından uygulamada çözülebileceği belirtilmektedir. IOPC Fonları kayıtlarında tutulan önceki tecrübeler ve belgelenmiş delillerden 'haksız adalet (rough justice)' verme konusunda sağduyu kullanarak bireysel davalarda bu çabaların değerinin ne olacağına karar vermek zor olmayacağı belirtilmektedir. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.577.

<sup>1047</sup> Han, **New Challenge**, s.36.

<sup>1048</sup> Mandaraka, önerilen bu teklifin lojistik açısından karışık görünebileceği ancak iyi niyet olması şartıyla uygulanması imkansız olmadığını belirtmektedir. Bilgili profesyoneller yirmi birinci yüzyılın bir risk yönetim çağı olduğuna karşı çıkmayacaktır. Şu önermeden başlamak yol göstericidir: Sigorta endüstrisi çeşitli sorumluluk Konvansiyonları altında sorumluluk sınırlandırmalarının daha fazla arttırılmasını hazmedebilecek durumda değildir (tüm sorumluluk sınırlandırmalar önemli ölçüde arttırılmıştır).

Konvansiyon sınırlandırmalarını aşacak kirlilik temizleme harcamalarındaki eksikliği tazmin etmesi için bu yükler hükümetlerin omuzuna koyulduğunda sıradan vergi mükellefleri ek vergi yüklerini kabul etmeyecektir. Burada ihtiyaç duyulan şey önleme olduğu belirtilmektedir. Kıyı Devletlerinin hükümetleri kendi amaçları için risk yönetimini dikkate alması gerektiği ve kurtaranların bu husustaki önemli ve kritik anahtar konumunda olduğu ifade edilmektedir. Kırletenleri cezalandırmak için daha fazla ceza hukuku yapmak bir çözüm olmayacağı belirtilmektedir.

Teklif edilen fona tüm ilgili tarafları katkı sunması için ikna etmek imkansız görünebilir ancak, petrol tüccarlarının 1992 ve 2003 IOPC Fonlarına katkı sunması için ikna etmek imkansız değildi. Ayrıca, ihtiyaç duyulduğunda Küçük Tanker Malikleri Tazmin Anlaşması (STOPIA) ve Tanker Malikleri Tazmin Anlaşması (TOPIA) amacıyla P&I kulüpleri ve petrol alıcıları arasında gönüllü anlaşmalar tesis etmek imkansız değildi. Ancak, 1992 Fon Konvansiyonu ve 2003 Protokolü bağlamında konuları hızlandıran ünlü facialardan sonra medya baskısı ve kamu talebinin olduğu söylenebilir. Buna karşıt-sav ise tecrübe ile görüldüğü üzere olaylar meydana geldikten sonra önleyici tedbirlerin alınması veya yeni kanunlar yapmak için başka bir faciayı beklemek mantıklı değildir. Aynı şekilde, çevresel kurtarmaya ilişkin olarak yatırımları tüm ilgili taraflar tarafından teşvik edilmediğinde veya desteklenmediğinde kurtaranların işi terk etmesinden önce bunlar dikkate alınmalıdır. Hiçbir mantıklı ticaret insanı bu değerlendirmelerin merhamet gerekçeleri üzerine kurulduğunu söyleyemez; daha önce görüldüğü üzere yapılan teklifler için önemli hukuki ve kamu politikası nedenleri bulunmaktadır. Böyle bir yükün kurtaranların çevresel zararı önleme çabalarından fayda gören tüm ilgili taraflar arasında paylaşılmasıyla bir anlaşmaya varmak daha kolay olacaktır.

Petrol kirliliği zararı için sorumluluk Konvansiyonları tüzüğüne paralel olarak CLC gemi malikleri sorumluluğu P&I kulüpleri ve aşan miktarlar petrol endüstrisi tarafından fonlanan IOPC fonları tarafından karşılanmaktadır. Madde 14 altındaki mevcut kurtaranlara özel tazminat P&I

Bu genel kurul toplantısında ISU 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu ile ilgili olarak bazı maddeler ile ilgili değişiklik önerilerini gündeme getirmiştir. Bunlar, çevre zararı tanımlaması ve konvansiyonun kapsamı ile ilgili olan madde 1(d)<sup>1049</sup> kurtarma ücreti ölçütlerinin belirtildiği ve çevresel kurtarma ücretinin madde 14 kapsamında yeniden düzenlenerek madde 13(1)'in<sup>1050</sup> “b” bendinin kaldırılması, kurtarma ücretinden ayrı olarak çevreye gelebilecek zararın önlenmesi veya azaltılmasına yönelik kurtarana çevresel kurtarma ücreti adı altında tamamen mevcut

---

kulüpleri tarafından karşılanmaktadır. Bir çevresel kurtarma fonu kurulduğunda yükü sadece gemi malikleri ve P&I kulüplerinin üstlenmesi beklenmemelidir. Petrol kirliliği zararının önlenmesi veya en aza indirilmesinden fayda elde edecek diğer tüm ilgili tarafların teklif edilen Fona katkı sunması gerektiği belirtilmektedir.

Uygulamada, bu Devlette iş yapan bunker petrol tedarikçileri, petrol tüccarları ve gemi malikleri (onların P&I kulüpleri) tarafından fonlanacak '*deniz çevresini koruma zorunluluğu (protection of the sea levy)*' hükümetler tarafından '*Kurtaranların Çevresel Koruma Fonu'nu*' kurmak için oluşturulabilir. Böyle bir fon ihtiyaç duyulduğunda çevresel kurtarma ücretleri amacıyla tüm üye Devletlere açık olmalıdır. Örneğin, bir deniz çevresi vergisi yoluyla denizcilik endüstrisi tarafından fonlanan bir 'Denizleri Koruma Zorunluluğu' oluşturdu. Temizlik maliyeti 1996 Protokol sınırlandırmalarını aştığı için *Pacific Adventurer* faciasındaki bunker petrol sızıntısı nedeniyle ortaya çıkan temizlik harcamalarındaki eksiklik otoriteler tarafından bu fondan karşılandı. Konvansiyon sınırlandırmalarını aşan (Örneğin Rena vakası gibi) daha fazla bunker sızıntısı olayının yaşanması muhtemel değildir.

Devletlerin hızlı bir kirliliğe müdahale sağlaması hususundaki istekliliği ABD'de gösterilmektedir. CMI Pekin Konferansına verdiği raporunda Ekim 2012'de ICS şunu rapor etmiştir:

Örneğin, **ABD'de milli mevzuat** (Şubat 2011'den itibaren tüm tanker gemilerine uygulanabilir, 33 CFR Part 155, Kurtarma ve Denizde Yangınla Mücadele Gerekliklikleri) altında, bir olay anında fonlama müzakereleri nedeniyle kurtarma ve denizde yangına müdahalelerinin gecikmemesini temin etmek amacıyla maliklerin günümüzde yazılı bir fonlama sözleşmesi yapması gerekmektedir. Ancak, ABD hükümeti hızlı bir kurtarma müdahalesini temin etmek için yasa yapmış olmasına rağmen tarafların üzerinde anlaşabileceği fonlama ayrıntılarını ortaya koymamaktadır ... ABD Sahil Güvenlik bu yasa altındaki fonlama sözleşmelerini onaylamaktadır ve LOF artı SCOPIC şeklinde ortaya konan fonlama düzenlemelerini içeren birkaç sözleşmeyi onaylamıştır. '*Kurtaranların Çevresel Koruma Fonu*' düzeltildiği zaman Kurtarma Konvansiyonuna eklenmesi gerektiği belirtilmektedir. Bkn. Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.579..

<sup>1049</sup> ISU tarafından, Madde 1(d)'de önerilen değişiklik, çevre zararı tanımlaması içerisinde yer alan "*substantial physical damage (esaslı maddi zarar)*" ifadesinin, daha gerçekçi ve uygulanabilir olduğu gerekçesiyle substantial/esaslı kavramının yerine significant/önemli ölçüde ifadesi ile değiştirilmesidir. Ayrıca aynı maddede ifade edilen coğrafi sınırlamanın da kaldırılması ya da diğer uluslararası konvansiyonlarda ifade edildiği gibi "*ekonomik bölge (economic zone)*" olarak değiştirilmesini önermiştir. Bkn. **Position Paper on the 1989 Salvage Convention**, April-2012, s.4-5. Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/environmental/ISU%20Final%20Position%20Paper.pdf>> , (27.06.2019)

<sup>1050</sup> ISU tarafından kurtarma ücretinin belirlenmesinde esas alınan ölçütler içinde yer alan madde 13(1)(b)'de ifade edilen, "*kurtaranların, çevre zararının önlenmesi veya azaltılması için göstermiş oldukları çaba ve beceri*"bendinin çıkarılması ve ayrıca, 13(4). Fıkra olarak "*herhangi bir şüpheye mahal vermemek açısından, bu madde altında kurtaranın çevre zararını önleme veya azaltması için göstermiş olduğu çaba ve beceri dikkate alınmayacaktır*" hükmünün eklenmesi önerilmiştir. Bkn. **Position Paper on the 1989 Salvage Convention**, April-2012,s.4-5.

Bkn. <<http://www.marine-salvage.com/environmental/ISU%20Final%20Position%20Paper.pdf>>, (27.06.2019)

madde 14 kaldırılıp yeniden düzenlenmesi<sup>1051</sup>, insan hayatı kurtaranların gemi malikinden doğrudan tahsil edebilmelerine yönelik madde 16(2)<sup>1052</sup> ve teminat sağlanması hususunda madde 21(2)<sup>1053</sup> ile ilgili değişiklik önermiştir. Nihayetinde, mahkemenin geniş takdir yetkisinin kapsamlı ve pahalı yargı süreçleriyle sonuçlanacak şekilde çevresel kurtarma ücretinin subjektif, spekülatif ve varsayımsal olabileceği belirtilerek teklif red edildi.<sup>1054</sup> Ancak coğrafi sınırlama ile ilgili olan ekonomik bölge (economic zone) sınırlamasının diğer konvansiyonlarla uyumlu olduğu şekli olan madde 1(d) genel kurul tarafından kabul edildi.<sup>1055</sup>

Profesyonel kurtaranları temsil eden Uluslararası Kurtarma Birliği (ISU) eşyanın kurtarılmasından bağımsız olarak sadece kirliliği engellemek için ödenecek “çevresel kurtarma ücreti” için uluslararası lobicilik faaliyetlerine devam

<sup>1051</sup> ISU, mevcut olan özel tazminat-madde 14’ün tamamen çıkartılarak yerine yeni bir düzenlenmiş metin ile değiştirilmesini önermiştir. Bu önerilen metin: “14(1) Kurtaranın çevre zararı tehdidi oluşturan bir gemi, bu tehdidin gemi veya yakıtı veya kargosu tarafından oluşturacak olsa dahi, bir kurtarma hizmeti vermesi durumunda, kurtaran, madde 13 kapsamında belirlenecek kurtarma ücretine ilave olarak ayrıca çevresel (kurtarma) ücrete de hak kazanacaktır. Çevresel (kurtarma) ücreti, kurtarma hizmeti ifa edilirken çevreye verilecek zararın önlenmesi ve azaltılmasını teşvik edecek bir anlayışla ve aşağıdaki ölçütler, sıralama dikkate alınmaksızın tespit edilecektir. (a) Yeniden düzenlenmiş olan madde 13 kapsamında tespit edilecek kurtarma ücreti, (b) Yeniden düzenlenmiş madde 13(1)’in (b) (c) (d) (e) (f) (g) (h) ve (i) bentleri, (c) Kurtaranın çevre zararını engelleme veya azaltması için göstermiş oldukları başarı ve elde edilen sonuç,

14(2) Gemi malikinin çevre için verilen hizmet ile ilgili olarak ödenecek ücret, hukuki masraflar ve faiz hariç olmak üzere, aşağıda belirtilen tutarları geçmeyecektir;

(a).20.000Gross ton veya daha az tonajdaki bir gemi için “x” Özel Çekme Hakkı (Special Drawing Rights-SDR), (b).20.000Gross ton veya daha fazla tonajdaki bir gemi için, 20.000 Grosston’a ilave her bir ton için “y” Özel Çekme Hakkı (SDR), bu tutarlar toplamı her halükarda “z” Özel Çekme Hakkını (SDR) geçmeyecektir.

14(3) Herhangi bir tereddüde yer vermemek için, çevresel (kurtarma) ücreti malik tarafından, diğer ilgililere verilebilecek zararlara dair sorumluluğuna ilave olarak ödenecektir.

14(4) Çevresel (kurtarma) ücreti gemi maliki tarafından ödenecektir.

14(5) Kurtaran, ihmali sebebiyle çevre zararını önleyememiş veya azaltamamış ise bu maddede belirtilen hak kazanabileceği çevresel (kurtarma) ücretinden kısmen veya tamamen mahrum bırakılabilir.

14(6) Bu maddenin hiçbir hükmü gemi malikinin rücu hakkını engellemez. ” Bkn. Position Paper on the 1989 Salvage Convention, April-2012, s.6-8. <<http://www.marine-salvage.com/environmental/ISU%20Final%20Position%20Paper.pdf>>, (23.06.2019)

<sup>1052</sup> ISU madde 16(2) ile ilgili olarak, şu şekilde bir değişiklik önerilmiştir: “Bir kurtaran tarafından kurtarma hizmeti verilen gemiden veya eşyadan, insan yaşamını kurtaran bir kişi, madde 13’te belirtilen ölçütlere göre tespit edilecek uygun bir ücrete hak kazanır. Bu ücret yalnızca gemi maliki tarafından ödenecektir.” Bkn. Position Paper on the 1989 Salvage Convention, April-2012, s.9.

<sup>1053</sup> ISU madde 21(2)’ye ek bir cümle olarak teminat sağlama ile ilgili olarak şu değişikliği önermiştir: Madde 21(2): “Eğer kargo ilgilileri tarafından kurtarana tatmin edici bir teminat sağlamadan kargo teslim edilirse, gemi maliki, bu teminatı kargo ilgilileri adına kurtarana temin etmekle yükümlü olacaktır.” Bkn. **Position Paper on the 1989 Salvage Convention**, April-2012,s.9.

<sup>1054</sup> **CMI Annual Yearbook 2011-12**, s. 151. Bkn. <<https://comitemaritime.org/publications-documents/cmi-yearbook/>>, (05.06.2019)

<sup>1055</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s. 579-80.

etmektedir.<sup>1056</sup>

Mevcut Konvansiyon altında uygulamada özerk bir çevresel kurtarma ücreti olması zor olduğu belirtilmektedir. Bir kavram olarak, 8(1)(b)<sup>1057</sup> ve 13(1)(b) maddelerinden türeyen Kurtarma Konvansiyonunun geniş kapsamı ve ruhu ile kamu politikası ve adil değerlendirmeler üzerine hukuki olarak oturtulabilir. Konvansiyona yönelik değişiklik teklifleri Ekim 2012'de CMI Pekin Konferansında reddedilmiş olmasına rağmen çevresel kurtarmayı eşya kurtarmadan ayırma amacına hizmet etmektedir.<sup>1058</sup>

### 3.2.3. Sigortacıların Konumları

Bir gemi malikinin sigorta programı Tekne & Makine (Hull&Machinery/H&M) ve Koruma ve Tazmin Kulüpleri (P&I) olmak üzere iki temel sigortacı içermektedir. Sigortacıların gemi ve olaylarla ilgisi hatta risk alanı kazanın gelişimine göre sıklıkla değişebilmektedir. Genel anlamda:

H&M'e (ve diğer sigortacılara) yönelik tüm riskleri sigortaladıkları eşyanın korunmasına ilişkindir<sup>1059</sup>; ve P&I'ya yönelik tüm riskler Malikin sahip olabileceği üçüncü taraf sorumluluklarına ilişkindir.<sup>1060</sup>

Yukarıda belirttiğimiz genel tanımlama kolay ancak önemli bir ayrımdır. Bu temel ayrım eşya sigortacılarının eşyanın korunması açısından benimsedikleri farklı yaklaşımları anlamaya yardımcı olmaktadır. Geminin durumunun kötüleştiği bir kaza söz konusu olduğunda hangi sigortacının ne zaman önde olacaklarının vane zaman Eşya Sigortacılarının kapsama alanından P&I Kulübüne doğru bir geçiş olacağının anlaşılması açısından önemli bir konudur.<sup>1061</sup>

<sup>1056</sup> Mudric, **A New Name for for Old Concept**, s. 488.

<sup>1057</sup> **Madde 8(1)(b):** “Kurtaran, tehlikedeki geminin veya diğer eşyanın malikine karşı; (a) Kurtarma faaliyetlerini gerekli özenle yerine getirmekle, (b) (a) bendinde belirtilen yükümlülüğünü yerine getirirken çevre zararını önlemek veya azalmak için gerekli olan özeni göstermekle yükümlüdür.”

<sup>1058</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.576.

<sup>1059</sup> Tekne ve Makine sigortaları, ticari amaçla yük taşımacılığında kullanılan her türlü deniz aracının (tanker, kuru yük gemisi, dökme yük gemisi, deniz otobüsü, römorkör, yüzer vinç, yüzer havuz vb.) denizde karşılaşacağı risklere karşı güvence sağlamaktadır.

<sup>1060</sup> Moore, **P&I Perspective**, s.2.

<sup>1061</sup> Moore, **P&I Perspective**, s.2.

Tarafların konumlarını incelemeden önce çevresel kurtarma ücreti hususunda Kurtaranlar ve Eşya Sigortacılarının (H&M) gemi malikleri<sup>1062</sup> ve P&I Kulüplerinden bir elmanın iki yarısı gibi farklı görüşlere sahip olduğunu belirtmemiz gerekmektedir.

### 3.2.3.1. Eşya Sigortacılarının Pozisyonu

Tekne ve Makine (Hull and Machinery) veya Deniz Tekne (Marine Hull) sigortaları olarak adlandırılan bu sigorta eşya zararını, yani geminin tekne ve makinesine ve taşınan kargoya ait hasar/kaybı sigorta etmektedir. Tekne ve kargo poliçeleri kurtarma, müşterek avarya ve tekne poliçeleri açısından üçüncü taraf çatışma sorumluluğu dışındaki sorumlulukları kapsamamaktadır. Yani bir gemiyi, meydana gelebilecek deniz tehlikeleri nedeniyle seyirde, limanda, demirde veya tamir ve bakım esnasında oluşabilecek fiziksel hasarlara karşı korumak için makine ve ekipmanları ile tam bedel üzerinden sigortalanmaktadır.<sup>1063</sup>

Eşya Sigortacılarında kurtaranlar gibi mevcut sistemde bir değişiklik yapılmasını istemektedir.<sup>1064</sup> Deniz Eşyası Sigortacıları (MPU)<sup>1065</sup> sigortaladıkları risklerin azaltan karşılığında ödeme yapmaktan memnundur. Ancak devletler ve/veya P&I Sigortacılarından da kendileri ile alakalı riskleri azaltan önlemlere yönelik ilgili ödemelerini yapmalarını istemektedir. Deniz eşyası sigortacılarının zararları ile P&I Sigortacıları ve Kıyı Devletlerinin zararlarına ilişkin önlemlerin yeni bir sistem altında orantılı olarak paylaştırılması gerektiğini belirtmektedirler.

Eşya Sigortacıları (MPU), Konvansiyonun çevresel hizmetler için herhangi bir artış içermeyen sadece deniz eşyasına yönelik kurtarma için bir ücret ve çevre sorumluluğu tehlikesinin az olduğu veya olmadığı durumlarda kurtaranların SCOPIC'e başvurma seçeneğini koruyan ancak ayrı bir çevresel sorumluluk kurtarması ücreti içerecek şekilde değiştirilmesini desteklemektedir. MPU'nun teklifindeki temel farklılık çevresel ücretin ayrı bir ücret olmasıdır. Geleneksel kurtarma ücreti aştığı ölçüde ödenen bir 'emniyet-ağı (safety net)' olmamasıdır.

<sup>1062</sup> Uluslararası Deniz Ticareti Odası (Int. Chamber of Shipping/ICS).

<sup>1063</sup> Cem Varışlı, **Türkiye'de ve Dünya'da Denizcilik Finansmanı ve Deniz Sigortaları**, İstanbul Teknik Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2015, s.110.

<sup>1064</sup> Gooding, **Marine Property**, s. 5.

<sup>1065</sup> The Marine Property Underwriters Organisation.



Artışın Mahkeme veya tahkime temyiz hakkıyla birlikte öncelikle SCR'nin takdir yetkisinde olacaktır.

### 3.2.3.1.1. Çevresel Sorumluluk Ücretinin Hesaplanması

Deniz Eşyası sigortacıları bir “SCR<sup>1066</sup>” tarafından denetlenen tarife esaslı SCOPIC sisteminin başarısını kabul etmektedir. Çevresel sorumluluk ücretinin (environmental liability award) hesaplanması hususundaki ihtilafları en aza indirme amacıyla SCOPIC yöntemini benimsediklerini belirtmektedir. Dolayısıyla, bu ücret türünün şu şekilde hesaplanması teklif edilmektedir:<sup>1067</sup>

(a) Mevcut SCOPIC tarifesinde olduğu gibi üçüncü taraflara karşı çevresel sorumlulukları tamamen veya kısmen en aza indirmeyi amaçlayan tüm adımları ücretlendirmek.

(b) Doğrudan ve dolaylı olarak eşya kurtarma ve çevresel sorumlulukları en aza indirmeyi hedefleyen her bir adımın (gerektiğinde) orantılı olarak paylaştırılması. Doğrudan ve dolaylı olarak çevresel sorumlulukları en aza indirmeyi amaçlayan önlemlerin bu amaçla değerlendirilmesi önerilmektedir. Orantılı paylaştırmanın ardından eşya korunması için alındığına karar verilen adımlar mevcut 13. madde/SCOPIC sistemi altında ücretlendirilmeye devam etmelidir. Sadece çevre zararını önleme veya en aza indirmeyi amaçlayan adımlar ancak çevresel sorumluluk ücretinin konusu olmalıdır. Ancak, gemi ile kargoyu korurken çevre zararını da önlemeye veya en aza indirmeyi amaçlayan adımlar ise gemi ile kargo malikleri arasında paylaşılması gerektiği belirtilmektedir.

Yukarıdaki (a) ve (b) adımları mahkeme veya tahkime temyiz hakkıyla birlikte öncelikle SCR'nin takdir yetkisinde olacaktır.

(c) Çevresel sorumluluk ücreti için bir “maliyetin” belirlenmesi ve sonrasında çevresel sorumluluk ücretinin sorumluluğun teşkil ettiği risk seviyesi ve önlenen veya en aza indirilen muhtemel çevresel sorumluluk kapsamına göre hesaplanan bir faktör ile arttırılması. Açıkçası, bu faktör bir SCR'den makul bir şekilde karar vermesi istenebilecek bir faktör değildir. Bir anlaşma olmaması durumunda hakem tarafından karara bağlanacaktır. Arttırmanın üst ve alt limiti müzakerelere tabi

<sup>1066</sup> Special Casualty Representative.

<sup>1067</sup> Gooding, **Marine Property**, s. 7.

olacağı belirtilmektedir. Ancak alt limit (SCOPIC’de olduğu gibi) %25 ve üst limit veya genel limit (14. madde istisnai koşullarında olduğu gibi) %100 olabileceği hususu belirtilmektedir..<sup>1068</sup>

### **3.2.3.1.2. Çevresel Sorumluluk Ücreti Limitleri**

Eşya Sigortacıları Çevresel sorumluluk ücreti limitleri hususunda 1989 Kurtarma Konvansiyonu 13. madde eşya ücretinin kurtarılan fon değeriyle sınırlandırılmasında olduğu gibi çevresel üçüncü taraf sorumluluk ücretinin de geminin tonajına göre hesaplanan bir değerle sınırlandırılması teklif<sup>1069</sup> edilmektedir. Ancak bu rakam değerlerinin tam olarak kaç olması gerektiği müzakereye tabi olması gerekliliği ifade edilmektedir. Petrol tankerleri için diğer gemilere uygulanacak olandan daha yüksek bir sınır belirlenmesi uygun olabileceği belirtilmektedir.<sup>1070</sup>

### **3.2.3.1.3. Değişiklik Önerisinin Yöntemi**

Sonuç olarak Deniz eşyası sigortacıları 1989 Kurtarma Konvansiyonunun yukarıdaki hususlar çerçevesinde tamamen başka bir konvansiyon ile değiştirilmesini teklif etmektedir. Ancak, tercih edilmesi durumunda bu önlemleri bir Protokol halinde desteklemekten memnun olacağını ifade etmiştir.<sup>1071</sup>

### **3.2.3.2. Sorumluluk Sigortacıları (P&I)**

Sorumluluk sigortası P&I kulüplerinin gemi tarafından üçüncü şahıslara verilecek zararları tazmin edilmesine yönelik yapılan sigortadır. Bunlar örneğin, bir

<sup>1068</sup> Gooding, **Marine Property**, s. 7-8.

<sup>1069</sup> H&M Sigortacıları tarafı bu tartışmalara ilişkin bir başlangıç noktası olarak sorumluluk sigortacılarının grt başına 180 USD bir sınır belirlemesini önermektedir. Yani 3,600,000 USD minimum limit (20,000gt bir geminin sınırı) ve 25,000,000 USD (138,889 gt) üst sınır belirlemesini teklif ediyoruz, tonajlar STOPIA ile değiştirilen CLC 1992 limit tonajlarına yakın olduğu belirtilmektedir. Bkn. Gooding, **Marine Property**, s. 8.

<sup>1070</sup> Gooding, **Marine Property**, s. 8.

<sup>1071</sup> Gooding, **Marine Property**, s. 10.

şamandıraya, limanda bir usturmaçaya, personelin kaza geçirmesi, deniz çevresi kirliliği gibi hususlarla ilgilidir.

Sorumluluk sigortacılarına (P&I) göre, geleneksel kurtarma ücretinden ayrı bir çevresel kurtarma ücret maliyetlerinin gemi maliki ile onun sorumluluk sigortacısına yüklenmemesi gerektiği ve Hukuki sorumluluk (Civil Liability/CLC) ve Petrol Kirliliği (Oil Pollution) Konvansiyonları altında yatan temel ilke uyarınca tüm ilgili tarafların, gemi malikleri, kargo, genel kamu ve eşya ile sorumluluk sigortacıları arasında paylaştırılmasıdır.<sup>1072</sup>

### 3.2.4. Gemi Maliklerinin Konumu

Gemi malikleri tarafından çevresel kurtarma ücreti hususunda Uluslararası Deniz Ticareti Odası (ICS) ve P&I Kulüplerinin adına ücretin kendilerinin ödememesi gerektiğini güçlü bir şekilde seslendirmek dışında somut veya çalışabilir teklifler sunulmamıştır.<sup>1073</sup> Mevcut ücret yönteminin tatmin edici şekilde ve değişiklik için gerçek bir ihtiyacın olmadığı belirtilmektedir. ISU teklifine ilişkin eleştirileri, tehdit delili (proof of threat ) gerektireceğine yöneliktir. Önlenen zarar ve kaçınılan sorumlulukların ölçülebilir şekilde belirlenmesine yönelik problemler oluşması beklenmektedir. Korkulan şeyin bu belirlenmelerin öznel olacağı veya önemli gecikmelere sebep olacağı belirtilmektedir.<sup>1074</sup>

---

<sup>1072</sup>Khosla, ‘Salvage Law – Is It Working? Does It Protectthe Environment?, Salvage Environmental Salvage, CMI ICS Final), 2010.

<sup>1073</sup>Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.575.

<sup>1074</sup>Proposal for review of the Salvage Convention, a Position Paper by the International Chamber of Shipping. Bkn. <<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/05/Position-Paper-by-ISC.pdf>>, (20.05.2019)

## DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

### ABD, BİRLEŞİK KRALLIK, ÇİN VE TÜRKİYE'DE KURTARMA UYGULAMALARI

#### 4.1. ABD'DE KURTARMA UYGULAMALARI

Kurtarma hukuku başlangıçta, tehlike içindeki deniz araçları ve onların yüklerini koruma amacıyla oluşturulmuştur. Ne var ki ABD'de petrol ve kimyasal madde ticaretinin hızlı gelişimiyle beraber ülkenin su yollarının kirlenme tehlikesi büyük oranda artmıştır. Sonuç olarak, kurtarma yetkinliğinin korunmasına yönelik istek deniz araçları ve yüklerini korumaya yönelik özel ticari bir sorundan, çevre ve yerel ekonomileri deniz aracı kirliliğinin yarattığı etkiden korumaya yönelik bir kamu sorununa kaymaya başladı. Her ne kadar kurtaranların eskiden beri süregelen rolleri tehlike içindeki deniz aracı, yükü ve bazen mürettebatın yaşamlarını kurtarma olsa da, onlar için yeni bir rol gelişmeye başlamış olup bu [geleneksel] rol, yoğun kullanılan bir su yolu ya da limanın çevresel zarar uğramasını veya kapanmasını engellemek ya da zararı en aza indirmek şeklindeki görev yanında ikinci dereceli hale gelmiştir.<sup>1075</sup>

*Catell*, 1980'lere kadar, eğlence amaçlı (recreational) gemi kurtarmalarının çoğu ABD Sahil Güvenlik tarafından ifa edildiğini belirtmektedir.<sup>1076</sup> 1988'de Kongre ilgili kanun maddesinde<sup>1077</sup> yapılan bir değişiklikle<sup>1078</sup> Sahil Güvenlik Komutanlığını (Commandant of the Coast Guard) "*acil olmayan durumlarda (in non-emergency case)*" hizmet kullanırken " ... Bakanlık (secretary) tarafından lisanslanan şahısları içeren tüm mevcut ve kalifiye kaynakları kullanmayı ... " gerektirecek şekilde değiştirdi. Sonrasında Sahil Güvenlik makul olarak mevcut bir ticari yardım kaynağı olduğunda gemilere acil olmayan yardım sağlamayı durdurduğunu beyan etti.<sup>1079</sup> Sonuç olarak, Sahil Güvenlik gemilerde insan hayatına

---

<sup>1075</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.596.

<sup>1076</sup> Edward V. Cattell, Jr., **Recreational Vessel Salvage Arbitration: An Interim Report**, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol 29, No.2, April 1998, s. 257.

<sup>1077</sup> 14 U.S.C. § 88; Cattell, **Recreational**, s. 257

<sup>1078</sup> Kongrenin aldığı bu karar ile yapılan değişikliğin maksadı Sahil Güvenliği'nin bütçe ve iş gücünün kurtarma hizmetlerinden diğer kolluk faaliyetleri ve uyuşturucu ile mücadeleye doğru ağırlık verilmek istenmesidir. Bkn. Cattell, **Recreational**, s. 257.

<sup>1079</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 467.

yönelik bir tehdit olmadığı durumlarda sadece gözlem hizmetleri sunmakta ve yardım sağlamamaktadır. Bunun sonucunda çok sayıda küçük kurtarma şirketi ticari temelde eğlence amaçlı (recreational) gemilere yardım sağlamak için hali hazırda mevcut bulunmak amacıyla ortaya çıktı.<sup>1080</sup>

#### 4.1.1. ABD’de Kullanılan Kurtarma Formlarının Doğuşu ve Tahkim

ABD’de ilk olarak eğlence amaçlı gemi kurtaranları müşterileri (kurtarılan) ile LOF şartları üzerinden sözleşme yapılmaktaydı.<sup>1081</sup> Yakın geçmişe kadar, hem kurtarılan eşya malikinin hem de kurtaranın Amerikan vatandaşları olduğu ve kurtarma faaliyetinin ABD sularında gerçekleştiği bir durumda bile bağlayıcı tahkimin Londra’da olmasına ilişkin hüküm Amerikan mahkemeleri tarafından kabul görmüştür. Ancak yakın zamanda mahkemeler bazı LOF sözleşmelerindeki tahkim maddesini yürürlüğe koymayı reddetmiştir.<sup>1082</sup>

ABD’de Deniz tahkimi (maritime arbitration), Federal Tahkim Kanunu (Federal Arbitration Act/FAA) ve Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi<sup>1083</sup> ile yönetilmektedir. Denizcilik ve ticari uyuşmazlıkların tahkimini destekleyen güçlü bir kamu politikasının bulunduğu ve deniz sözleşmelerinde tahkim hükümlerinin düzenli olarak uygulandığına sıklıkla rastlanmaktadır.<sup>1084</sup> Ancak bununla birlikte, *Brier v Northstar Marine Inc. (1992)* Vakasıyla<sup>1085</sup>, kurtarma sözleşmelerinde yabancı tahkim kararlarını uygulamak için

<sup>1080</sup> Cattell, **Recreational**, s. 257.

Bkn. <<http://heionline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jmlc29&div=28&id=&page=>>, (20.05.2019)

<sup>1081</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 467.

<sup>1082</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.598.

<sup>1083</sup> Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards

<sup>1084</sup> Thomas H Belknap Jr, **When is an LOF salvage claim not arbitrable?**, The Maritime Advocate, Issue 31, Oct. 2005, s. 5.

<sup>1085</sup> ABD bayraklı 53’ motor yacht’ın kurtarılması ile ilgili olan bu olayda, davacı malik John H. Brier’in New Jersey’de ki Hereford koyu’nu Cape May koyu ile karıştırması nedeniyle karaya oturan JoanieBee isimli eğlence yatının kurtarılmasına ilişkin. Sahil Güvenlik gemide bulunanları kurtarmasına rağmen Brier’e gemiyi tekrar yüzdürmesi için ticari bir kurtaran bulması gerektiği tavsiyesinde bulundu. Brier LOF’a tabi olarak Motor YatchJoanieBee’yi kurtarması için Birleşik Devletli kurtarma şirketi olan davalı *Northstar Marine, Inc. ("Northstar")*’i Standard Lloyd’s Open Form “faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure no pay)” kurtarma sözleşmesi altında yüzdürüldü. Sonrasında Northstar (kurtaran) 38.250\$ miktarında bir faturayı Brier’e verdi ve Brier faturayı sigortacısına ilettili. Sigortacı faturayı ödemeyi reddedince Northstar (kurtaran) Londra’da tahkime gitti. Buna cevap olarak, sigortacı LOF’un şu gerekçelerle uygulanamaz olduğunu belirterek ABD New Jersey Bölge Mahkemesinde 1) sahtekarlık ve baskı yoluyla yapıldığı; 2) bu bir iltihaki (katılım)

mahkemelerin yetkisinde bir boşluk olduğu ortaya çıkmıştır.<sup>1086</sup> Birçok akademik eleştirilere rağmen Brier (1992) kararı kısa sürede diğer dairelerdeki mahkemeler tarafından kabul edildiği belirtilmektedir.<sup>1087</sup>

1992 Brier kararını takip eden birçok federal mahkeme kararları<sup>1088</sup> LOF'un terki ile karşılaşan eğlence amaçlı gemi kurtaranlarına ilişkin kanunlarla<sup>1089</sup> Birleşik Krallık ile “*makul bir ilişki (reasonable relation)*” olmadığı için ABD vatandaşları arasında sözleşmenin uygulanabilir olmadığı düşüncesiyle LOF'un Londra tahkim gerekliliği uygulamasını reddetti.<sup>1090</sup>

Örneğin, eğlence amaçlı bir deniz aracının Amerikan sularında kurtarılmasına ilişkin yalnızca Amerikan tarafların müdahil olduğu bir vaka olan *Reinholtz v. Retriever Marine Towing&Salvage'da*<sup>1091</sup> mahkeme, Londra'da tahkime gidilmesine dair bir emir veremeyeceğini ya da tahkim maddesi uyarınca Londra'da hükmedilen bir ücreti yürürlüğe sokamayacağını belirtmiştir. Federal Tahkim Kanununa (Federal Arbitration Act) göre, bir mahkeme yalnızca kendi bölgesi içinde tahkim emri verebilmektedir. Yalnızca kendi bölgesinde hükmedilen ya da kendisinin verdiği karara ilişkin beyanı hesaba katan bir sözleşme uyarınca belirlenen bir ücretide onayabilir. Tahkim tamamen yerel olduğu için, mahkeme ayrıca Yabancı Hakem

---

sözleşme (contract of adhesion) olduğu; 3) Federal Tahkim Kanunu'na (Federal Arbitration Act/FAA'nın) göre (1. Bölüm) mahkemenin bölgesi dışında tahkim emretmesini yasakladığı ve 4) bu tür emirlere izin veren Federal Tahkim Kanunu'na (Federal Arbitration Act/FAA) göre (2. Bölümü) sadece ihtilaf konusunun yabancı bir ülkeyle önemli bir ilişkiye sahip olması durumunda mevcut olacağı hususunda bir tespit davası açıldı. Uzun süren bir esasa ilişkin inceleme savaşının ardından mahkeme nihai olarak sahtekarlık veya baskı olmadığı yönünde karara varıldı. Ayrıca, LOF'un bir iltihaki (katılım) sözleşme olduğu iddiasını reddetti. Ancak, mahkeme kendini Yabancı Hakem kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesinin bölüm 202 ile bağlı olarak değerlendirerek sigortacının Federal Tahkim Kanunu'na (FAA) iddialarını doğru bulduğu için LOF'un tahkim hükümlerini uygulamayı reddetti.

Sözleşmenin 202. Bölümü: “... ABD vatandaşları arasında tamamen bu tür bir ilişkiden doğan bir anlaşma veya hüküm, bu ilişki yurt dışında bulunan eşyayı içermiyorsa, yurt dışında faaliyet veya yaptırım öngörmedikçe veya biriyle veya daha fazla yabancı devletlerle makul bir ilişki bulunmadıkça sözleşme (konvansiyon) altında değerlendirilmeyecektir.” (9USC202/Section 202). Bkn. **Brier v Northstar Marine Inc.** 1993A.M.C.1194 (D.N.J. 1992); Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 5; Cattell, **Recreational**, s. 259-60.

<sup>1086</sup> Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 5.

<sup>1087</sup> Cattell, **Recreational**, s. 259-60.

<sup>1088</sup> Bu kararlar birbirini takiben üç vakada alınmıştır. Bunlar; **Brier, Jones ve Reinholtz** vakalarıdır. (1) Brier v. Northstar Marine, Inc., 1993 AMC 1194 (D.N.J. 1992); (2) Jones v. SeaTow Services Freeport N.Y., Inc., 30 F.3d 360, 1994 AMC 2661 (2d Cir. 1994); (3) Reinholtz v. Retriever Marine Towing&Salvage, 1994 AMC 2981 (S.D. Fla. 1993); Cattell, **Recreational**, s. 259-60.

<sup>1089</sup> İlgili kanun maddesi 9 U.S.C. § 202.(2).

<sup>1090</sup> Belknap Jr, **When is an LOF**, s.6

<sup>1091</sup> **Reinholtz v. Retriever Marine Towing&Salvage** vakası, 1994 AMC 2981 (S.D. Fla. 1993); Cattell, **Recreational**, s. 260.

Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Konvansiyonu (Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards) mucibince verilen hükümlerin<sup>1092</sup> tenfiz edilemeyeceğine kanaat getirmiştir.<sup>1093</sup> New York Konvansiyonu bölüm 202 hükmünce<sup>1094</sup> yabancı bir bağlantı tespit edemeyen hakim tarafından isteksiz bir ABD vatandaşını Londra'da tahkime zorlamanın<sup>1095</sup> veya ilgili hükmü uygulamanın bir temeli olmadığına karar verildi. Dolayısıyla, mahkeme kurtaranın talebini reddetti. Ancak davanın gerekçelerini dinleme ve bunlara karar vermek için davayı devam ettirdi. Kısa süre sonra taraflar konu üzerinde uzlaştı.<sup>1096</sup> 2004 tarihinde, Teksas'tan gelen son karar, tamamen ABD yurtiçi kurtarma davalarında yabancı tahkim hükümlerini geçersiz kılan kuralın, eğlence teknelerini

<sup>1092</sup> ABD'de **Sahil Güvenliğin** 1983'de artık eşya kurtarma hizmetleri sağlamayacağını duyurmasından sonra eğlence gemisi kurtaranları müşterileriyle LOF tip kontratlar yapmaya başladı. Ancak, 1992'den itibaren **İkinci, Üçüncü ve On Birinci Dairelerde** federal mahkemeler LOF hükümlerinin Amerikan hukukuna uyumlu olmadığı gerekçesiyle bu anlaşmaları uygulamayı reddetti. Bkn. Cattell, **Recreational**, s. 257.

<<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jmlc29&div=28&id=&page=>>, (05.06.2019)

<sup>1093</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.599; Brier v. Northstar Marine, Inc., 1993 AMC 1194 (D.N.J. 1992); Jones v. SeaTow Services Free port N.Y., Inc., 30 F.3d 360, 1994 AMC 2661 (2d Cir. 1994).

<sup>1094</sup> Belknap, New York Sözleşmesinin konusu göz önüne alındığında, mahkeme sözleşmenin ne yurt dışındaki eşyayı dahil ettiği ne de yurt dışında bir faaliyeti öngördüğü sonucuna varmak konusunda çok zorlandı. Diğer yandan, mahkeme, sözleşmenin Londra tahkim hükmü nedeniyle yurt dışında uygulanmasını öngördüğünü kaydetti. Mahkeme, Bölüm202'nin yasal geçmişini gözden geçirirken, ABD vatandaşları arasında yurt dışında tahkim talebinde bulunan bir sözleşmedeki bir tahkim maddesinin ancak sözleşmenin "*yabancı bir devletle makul bir ilişkisi (a reasonable relation a foreign state)*" bulunduğu yerde uygulanabileceğine karar vermiştir. Çünkü kurtarma anlaşması bu noktada İngiltere ile herhangi bir "*makul ilişki (reasonable relationship)*" içerisinde değildi, mahkeme kurtarma sözleşmesinin konvansiyona konu olmadığını ve mahkemenin Londra'da tahkim yapabileceği yönünde hüküm verme yetkisi olmadığına karar verildiğini belirtmektedir.

Bu karara ulaşırken, Northstar'ın iddiası olan İngiltere ile "makul ilişki" nin tarafların Londra'yı anlaşmazlıkların çözümü için bir forum olarak belirlemelerinin doğasında olduğunu red etmiştir. Mahkeme yargı kararını alırken "Lloyd's komitesinin uzun ve ünlü bir tarihi olduğu ve özellikle tahkim (kurtarma) konularını incelemede bir geleneği olduğunu" belirterek, Northstar'ın argümanının genel olduğunu ve her yabancı tahkim hükmüne otomatik olarak uygulanabileceğini ve bunun da konvansiyonun içeriği ve amacı ile çeliştiğini belirtmiştir. Bkn. Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 7.

<sup>1095</sup> Brier vakasındaki karar ve muhakeme, eğlence teknesi kurtarma olaylarını da ilgilendiren kararlarda İkinci ve Onbirinci Daireler tarafından benimsenmiştir. Bölüm202'nin "*yurt dışında uygulanması (enforcement abroad)*" dili üzerine, İkinci Daire, Jones v Sea Tow Services of Freeport NY vakasında [30 F. 3d 360 (2D Cir.1994)] "Bölge mahkemesinin gözlemine göre, kurtarma uyuşmazlıklarının tahkiminde uzun bir tarihe sahip olan Lloyd's Komitesi tarafların İngiltere'de performans öngördüğü sonucuna varmamaktadır. Yetkili kurtarma hakemlerinin ABD'de bulunmadığını veya burada gerekli uzmanlığın eksik olduğunu gösteren bir işaret yoktur." demiştir.

Jones mahkemesi, İngiliz kanun hükmünün aynı nedenle uygulanamaz olduğunu gözlemlemek için bir adım daha ileri giderek: LOF'ın yapılmasında veya yapılmasının önemli bir bölümünün İngiltere'de meydana geldiği veya olması gerektiği söylenemez. İngiliz hukukunun uygulanmasına yönelik bir zemin olmadığını belirtmiştir. Bkn. Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6.

<sup>1096</sup> A. J. Sicilliano, **Salvage and the Society of Maritime Arbitration**, The Arbitrator, Society of Maritime Arbitrator Inc., Vol 39, January 2008, s.4. Bkn.

<[>](http://www.smany.org/pdf/Vol39_No2_Jan2008.pdf), (02.03.2019)

kurtarma durumlarıyla sınırlı olmadığını güçlü bir şekilde göstermektedir. *The Ensco Offshore Company v Titan Marine LLC*<sup>1097</sup> olayı Ivan Kasırgası (Hurricane) Eylül 2004'te bir açık-deniz petrol platformunun (offshore rig) ticari kurtarması üzerinedir. Petrol sondaj kulesi herhangi bir devletin sularında olmayan Meksiko Körfezinde durmaktaydı ve petrol kulesinin kurtarılan parçaları tamir amaçlı Teksas Brownsville'ye götürülecekti.<sup>1098</sup> Her iki tarafında ABD vatandaşı olduğu ve ABD kıyılarından 20 milden daha fazla açıkta Meksiko Körfezinde bir açık-deniz petrol platformunun (offshore rig) tarafların üzerinde uzlaştığı (LOF) bir anlaşma üzerine yapılan bir kurtarma vakası olan *The Ensco* davasında verilen kararlar mahkemenin yapılan kurtarma sözleşmesinin ABD genel deniz hukuku tarafından yönetilmesi gerektiği sonucuna vardığı belirtilmektedir.<sup>1099</sup>

Bölüm 202: “... ABD vatandaşları arasında tamamen bu tür bir ilişkiden doğan bir anlaşma veya hüküm, bu ilişki yurt dışında bulunan eşyayı içermiyorsa, yurt dışında faaliyet veya yaptırım öngörmedikçe veya biriyle veya daha fazla yabancı devletlerle makul bir ilişki bulunmadıkça sözleşme (konvansiyon) altında değerlendirilmeyecektir.”<sup>1100</sup>

*The Ensco* vakası, tarafların bilinçli bir şekilde İngiliz Hukuku ve tahkim hükmünden haberdar ve uzlaşarak sözleşmeyi yapmaları sebebiyle daha önce örneklerini verdiğimiz *The Brier*<sup>1101</sup>, *The Jones*<sup>1102</sup> ve *The Reinholt*<sup>1103</sup> gibi eğlence gemileri vakalarından farklıdır. *The Ensco* vakasındaki asıl sorunun tarafların Bölüm 202 üzerine hiç müzakere edip etmediği (negotiate around section 202) olduğu belirtilmektedir. Mahkeme ayrıca, kurtarmanın *yabancı devletlerle makul bir ilişki*

<sup>1097</sup> **Ensco Offshore Company v. Titan Marine L.L.C.**, 370 F. Supp.2d 594, 596 (S.D. Tex. 2005); Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6.

<sup>1098</sup> **Ensco Offshore Company v. Titan Marine L.L.C.**, 370 F. Supp.2d 594, 596; Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6.

<sup>1099</sup> Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6.

<sup>1100</sup> Section 202 (9§USC202): “... An agreement or award arising out of such a relationship which is entirely between citizens of the United States shall be deemed not to fall under the Convention unless that relationship involve property located abroad, envisages performance or enforcement abroad, or has some other reasonable relation with one or more foreign states ...”. Bkn. <<https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/USCODE-2016-title9/html/USCODE-2016-title9-chap2-sec202.htm>>, (04.05.2018)

<sup>1101</sup> **Brier v. Northstar Marine, Inc.**, 1993 AMC 1194 (D.N.J. 1992); Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6-7.

<sup>1102</sup> **Jones v. Sea Tow Services Freeport N.Y., Inc.**, 30 F.3d 360, 1994 AMC 2661 (2d Cir. 1994); Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6-7.

<sup>1103</sup> **Reinholt v. Retriever Marine Towing & Salvage**, 1994 AMC 2981 (S.D. Fla. 1993); Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6-7.



*bulunmadığı ve Petrol platformunun uluslararası sulara olup ABD kıyılarından 20 milten daha açıkta iş yapılmasını gerektirdiğinden ABD karasularının dışında gerçekleşmesinin yalnızca bölüm 202’de ifade edilen anlamı dahilinde "yurt dışında (abroad)" olduğu ve bu sözleşmeyi bölüm 202 dahilinde değerlendirmenin yeterli olmadığını belirtmiştir.*<sup>1104</sup>

Son olarak mahkeme, *sözleşmeye taraf olmayan ve dolayısıyla hukuki bir ilişki veya ihtilaf içerisinde olmayan (not part of the legal relationship or dispute) Londra’daki sigortacılar veya alt-sözleşmeciler (kurtarana hizmet veren, belki de yurt dışında olan) analizler üzerinde etki edemeyeceği (do not sway the analysis)* şeklinde karar vermiştir. Dolayısıyla, *The Ensco* mahkemesi tahkim anlaşmasını uygulanamaz olacağı<sup>1105</sup> şeklinde hükümvermiştir.<sup>1106</sup> Tüm bu mahkeme kararlarından sonra sonuç olarak, eğlence gemisi kurtaranları için LOF’u terk etme ve başka alternatifler arama dışında bir seçenek kalmadı. Eğlence gemisi (recreational) davalarında LOF ve Londra kurtarma tahkiminin hukuki reddi ile bir boşluk oluştu. 1996 yılında bu kararlarla birlikte ABD’de Tahkim hususunda oluşan bu boşluğu doldurmayı amaçlayan üç farklı alternatif bulunmaktadır.

Bunlardan ilki 1963’te kurulmuş olan Denizcilik Hakemleri Derneğidir (Society of Maritime Arbitrators/SMA). Diğeri ise Birleşik Devletler Tekne Malikleri Derneği (Boat Owners Association of the United States/BOAT US)’dir. Eğlence amaçlı (recreational) gemi kurtarma için yaygın olarak kullanılan iki Amerikan alternatifinden;<sup>1107</sup> ilki 1 Mart 1996 tarihinde, New York Denizcilik Hakemleri Birliği (Society of Maritime Arbitrators-SMA) tarafından oluşturulan, US

<sup>1104</sup> Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 6-7.

<sup>1105</sup> Belknap, bu kararların önemi açık olduğu üzere yapılan sözleşmelerin ABD vatandaşları arasında olduğu ve anlaşmanın herhangi bir yabancı devlet için bir bağlayıcılığı olmadığı durumlarda, kurtarma sözleşmelerindeki yabancı tahkim klostları uygulanmayacağını belirtmektedir. Bu ilişkinin, tarafların düşündükleri ve anlaşmazlıklarının belirli bir yabancı yargıda çözülmesini istedikleri veya ihtilaflarını çözmede Lloyd’un kurtarma hakemlerinin uzmanlığına başvurmak istediklerinden daha fazlasını içermesi gerektiği belirtilmektedir. *The Jones* davasında İkinci Dairenin kararında belirtildiği gibi, İngiliz hukuku hükümlerinin seçimi bu tarz olaylarda eşit olarak duyarlı olma olarak değerlendirilmektedir. Ancak bu, tarafları nerede bırakır? Bu koşullar altında bir ABD Mahkemesinin tahkim görevi yürütemeyeceği açıktır. Bu bağlamda mahkemelerin tahkim hükümlerinin ise formlaştırma gibi bir yetkileri yoktur ve bir kez Londra tahkimliği hükümleri geçersiz bulunduğu, Tarafların böyle bir sözleşme altındaki tek başvurusu mahkemelere ait olacaktır. Hukuk sorununun seçimi konusunda, anlaşmanın yabancı tahkim maddesini geçersiz kılmak için yeterince yerli olduğunu tespit etmek, çoğu zaman, söz konusu sözleşmenin ABD genel deniz hukuku tarafından yönetilmesi gerektiği sonucunavarmaktadır. Bkn. Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 7.

<sup>1106</sup> Belknap Jr, **When is an LOF**, s. 7.

<sup>1107</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 467.

Open Form<sup>1108</sup> kurtarma sözleşmesi (Kod adı: “MARSALV”)<sup>1109</sup> ve 1996'da örgütlenen Birleşik Devletler ‘deki en büyük eğlence gemisi malikleri derneği olan Birleşik Devletler Tekne Malikleri Derneği<sup>1110</sup> tarafından oluşturulan BOAT/US Standart Yat Kurtarma Sözleşmesidir.<sup>1111</sup> Bu formlar SMA tarafından kabul edilmiş ve onun himayesi altında yayınlanmıştır. Her iki form esasında olarak eğlence deniz araçlarının kurtarılması için kullanılmaktadır. Ancak istenilirse tüm deniz araçlarının kurtarılmasında da kullanılabileceği ifade edilmektedir.<sup>1112</sup> Yine aynı dönemde ihtiyaçlara cevap vermek amacıyla çalışmalara zaten başlamış olan üçüncü alternatif olarak, Miami Denizcilik Tahkim Konsülü (Miami Maritime Arbitration Council/MMAC) 1986'da Londra ve New York'ta ki tahkime yerel bir alternatif oluşturmak için oluşturuldu. MMAC'de bu süreçte standart tahkim kuralları ile uyumlu olarak kullanılabilecek bir kurtarma kontratı hazırlamaya girişti. “SALCON 89 Açık Form Kurtarma Anlaşmasını (SALCON 89 Open Form Salvage Agreement/SALCON/89)” 1996'da yürürlüğe sokarak LOF ve Londra kurtarma tahkiminin hukuki reddi kararlarına bu şekilde cevap verdi. SALCON 89 Formu MARSALV Formuna benzer olmasına rağmen SALCON 89 formunun bazı önemli farklılıklar içermektedir. Genel tasarım ve amacı açısından benzer olmasına rağmen SMA, MMAC ve BOAT/US tahkim sistemleri arasında önemli farklılıklar mevcuttur.<sup>1113</sup>

Belknap, tamamen yerel olan ABD vatandaşları olan kurtarma tarafları aralarındaki oluşabilecek ihtilaflara yönelik yukarıda belirttiğimiz New York ve Miami'de bulunan ABD yerel tahkim sistemleri (SMA, MMAC, BOAT/US) dışında, tarafların istemeleri halinde LOF kurtarma sözleşmesini muhafaza ederek başka bir alternatifi tahkim hükümlerinde yapılacak bir değişiklikle olabileceğini belirtmektedir. Bunun, tahkim hükümlerini, “*bu sözleşmenin ABD vatandaşları arasında imzalanması durumunda, bu sözleşme ABD Federal Denizcilik Hukuku (US Federal Maritime Law) ile yönetilir. Bu sözleşmeye ilişkin ihtilaflar ve verilen*

<sup>1108</sup> US Open Form'un örneği, Bkn. <<http://www.smany.org/salvform.html>>, (04.05.2018)

<sup>1109</sup> Peter D. Clark, US Open Form Salvage Agreement Gives Shipping Sector New Options, 1996, bkn. <[http://www.joc.com/sea-law-peter-d-clark-us-open-form-salvage-agreement-gives-shipping-sector-new-options\\_19960613.html](http://www.joc.com/sea-law-peter-d-clark-us-open-form-salvage-agreement-gives-shipping-sector-new-options_19960613.html)>, (04.05.2018)

<sup>1110</sup> Boat Owners Association of the United States.

<sup>1111</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 467. Ayrıca bkn. BOAT/US Standart Form Yacht Salvage Contract örneği linki; <<http://www.boatus.com/towing/salvage-p7.asp>>, (04.05.2018)

<sup>1112</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.599.

<sup>1113</sup> Cattell, **Recreational**, s. 257-58.

*hizmetler, New York'ta, Denizcilik Hakemleri Derneğinin (SMA) Denizcilik Tahkim Kuralları (Maritime Arbitration Rules) uyarınca çözülür. Burada alınan herhangi bir karar, avukatlık ücret ve masrafları içerebilir. Alınan karar, nihai ve bağlayıcı olacaktır. Uygulanması amacıyla, yetkili herhangi bir mahkemeye yargı için başvurulabileceği” şeklinde modifiye edilmesiyle mümkün olabileceği belirtmektedir.*<sup>1114</sup>

SALCON 89, MARSALV ve BOAT/US formları, özellikle geminin karşılaştığı tehlike büyük olduğunda şartları önceden kararlaştırmak genellikle mümkün olmadığı için kurtarma faaliyeti başarıyla tamamlanana kadar nadiren imzalandığı belirtilmektedir. Kurtarma başarıyla tamamlandıktan sonrasına kadar form imzalanmadı ise kurtaran makul bir şekilde kendi bakış açısıyla en kazançlı olan ilk seçenek altında ödeme talep eder. Sonrasında, imzalanan form kurtaran hizmetlerinin 1989 Kurtarma Konvansiyonu altında “*faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure, no pay)*” temelinde sağlandığının gemi maliki tarafından kabulü anlamına gelir. Kurtaranın hizmetleri tüm durumlarda “*saf/sözleşmesiz kurtarma (pure salvage)*” olarak ona Konvansiyon altında ücret hakkı vereceği için belgenin imzalanmadığı durumlarda bile geçerli olacaktır.<sup>1115</sup>

Uygulamada, Eğlence amaçlı (recreational) gemilerin kurtarmasının genellikle Amerikan standart formları altında veya önceki bir anlaşma olmadan “*saf kurtarma*” temelinde yapıldığı belirtilmektedir.<sup>1116</sup>

Saf/sözleşmesiz deniz kurtarma (pure maritime salvage) alacakları ticari tarafların dahil ve onların sözleşmeli kurtarma (contract salvage) tercihleri sebebiyle günümüzde nadir gerçekleşmektedir. Ancak ticari taraflar ani tehlike ve aciliyet vakaları gibi durumlarda her zaman kurtarma için sözleşme yapma şansına sahip olamayabilir. Bu tür durumlarda, taraflar kurtarma şartlarında anlaşamaz ise kurtarma ücreti sonradan mahkemede belirlenir.<sup>1117</sup>

Amerikan kurtarma hukuku tarihinde *The Margate Shipping Co. V. M/V J.A. Orgeon vakası*<sup>1118</sup> (1998), veya daha yaygın adıyla “*The Cherry Valley (1998)*”

<sup>1114</sup> Belknap Jr, **When is an LOF**, s.7.

<sup>1115</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 467.

<sup>1116</sup> Cattell, **Recreational**, s. 257; Davies, **Whatever Happened**, s. 467.

<sup>1117</sup> Zubic, **Pure versus Contract**, s.146.

<sup>1118</sup> *Margate ShippingCo. V. M/V J.A. Orgeron*, 143 F.3d 976 (5th Cir.1998); Zubic, **Pure versus Contract**, s.147.

vakası<sup>1119</sup> saf kurtarma ücretinin (pure salvage award) garanti edildiğinde mahkemenin kurtarma ücretine nasıl karar verdiğini ve kurtarma hukukunun neden modern zamanlarda hala uygulandığını temsil eden klasik bir örnektir. Jürisiz yargılama (bench trial) sonrasında, *The Blackwall*'un altı faktörünü uygulayan Louisiana Doğu Bölgesi için Bölge Mahkemesi *Cherry Walley*'e kurtarılan eşyanın %12.5 değerini (Poseido ve ET-70 yakıt tankı), yani 6.4 Milyon USD ücret verdi. Bu kurtarma ücreti Beşinci Daire (5th Circuit) tarafından verilen en büyük ücretlerden biridir. Bu ABD'de ki bu dava *Zubic*'in ifade ettiği gibi, kurtarma hukukunun neden uygulandığı ve denizcilerin tehlikedeki diğer gemilere yardım etmesini teşvik etmek için gerekli olduğu konusunda önemli bir örnektir.<sup>1120</sup>

ABD'de, Birleşik Devletler Sahil Güvenlik (USCG) gerçek kirlilik veya kirlilik tehdidi içeren gemi kazalarının idaresinde ana rolü oynamaktadır. Bu nedenle özel ticari kurtaranlar genellikle danışman pozisyonlarına yönlendirilmektedir.<sup>1121</sup>

Elizabeth City, North Caroline'da bulunan ABD Sahil Güvenlik Genel Merkezinde, Ulusal Vurucu Kuvveti Koordinasyon Merkezi<sup>1122</sup> (The National Strike Force Coordination Center-NSFCC) 1990 Petrol Kirliliği Kanunu ile değiştirilen

<sup>1119</sup> The Cherry Valley vakasında, Orgeron römorkörü ve bir uzay mekiği için ET-70 yakıt tankına sahip kanca (hanger housing) ile donatılmış NASA'ya ait yedekli açık deniz barcı, Poseidon Cape Canaveral'da bulunan Kennedy Uzay Merkezine gitmek için New Orleans'dan ayrıldı. Rota üzerinde Florida kıyısı açıklarında, Tropikal Fırtına Gordon'un ortasında Oregon römorkörü makina gücünü kaybetti. Ve bir yelkenli gibi hareket eden Poseidon'un kancasıyla birlikte Florida kıyısına doğru sürüklenmeye başladı. Fırtınalı hava nedeniyle, Sahil Güvenlik yardım edemedi. Oregon römorkörü Miami'ye sığınma talebi için başvurusu reddedildi. Oregon römorkörüne Poseidon'u terk etme ve demirde fırtınayı atlama veya hem römorkörü hemde barcın tahrip olma riski seçenekleri verildi. Poseidon'u terk etmek için hazırlıklar yapıldı ancak bunun ifası gerekmeden önce Oregon römorkörü kaptanı Cherry Valley isimli 688-foot bir petrol tankerinin yardım için yolda olduğu mesajını aldı. Oregon'dan önemli derecede daha az manevra kabiliyetine sahip olmasına rağmen kaptanın becerikli çabaları sayesinde Cherry Valley tankeri Oregon ve Poseidon'a birkaç çeki halatı bağlayarak onları Canaveral Limanına çekebildi. Bu kurtarma girişiminin, Cherry Valley'in karaya otursaydı ve taşıdığı yük olan ham petrol Mexico Körfezine yayılırdı gemi teknesi ve potansiyel haksız fiilden doğan zararı riske edeceğini düşünülünce yapılan işin çok riskli olduğu söylenebilir. Bkn. *Margate Shipping Co. V. M/V J.A. Orgeron*, 143 F.3d 976-988 (5th Cir.1998); *Zubic, Pure versus Contract*, s.147.

<sup>1120</sup> *Zubic, Pure versus Contract*, s.147-148.

<sup>1121</sup> Davies, *Whatever Happened*, s. 466.

<sup>1122</sup> Ulusal Vurucu Kuvveti Koordinasyon Merkezi (NSFCC), kanun gereği Milli Petrol ve Tehlikeli Maddeler Kirliliği Acil Durum Planını (National Oil and Hazardous Substances Pollution Contingency Plan-NCP) uygulamak için eğitilmiş, hazır ve mevcut personel sağlaması ve yeterli kirlilik kontrol ekipmanı ve malzemesine sahip olması gereken biri Atlantik Kıyısı, biri Meksika körfezi ve diğeri Pasifik Kıyısı olmak üzere üç Vurucu Ekip (strike team) sağlar. Vurucu ekipler petrol veya diğer tehlikeli maddelerden kaynaklı herhangi bir deniz kirliliği tehdidi durumunda yüksek eğitilmiş, tecrübeli personel ve özel ekipmanla hızlı Müdahale desteği sağlar. Bunun sonucunda, Sahil Güvenlik Vurucu ekipleri profesyonel kurtaranlar tarafından daha önce ifa edilen (ve hala dünyanın bazı bölgelerinde ifa edilen) birçok görevi ifa eder. Bkn. Davies, *Whatever Happened*, s. 471.

Federal Deniz Kirliliği Kontrol Kanunu (FWPCA) altında Ulusal Müdahale Birimi (National Response Unit) olarak görev yapma yetkisine sahiptir. Sahil Güvenliğin bir kirlilik tehdidine müdahalesi, kamu veya özel gemilerden kaynaklı çevreye zarar tehdidini engellemek, hafifletmek veya en aza indirmek için kurtarma faaliyetlerinde ekipman ve malzeme sağlama hususunda kanuni yetkisi olan ABD donanması (US Navy) tarafından desteklenebilmektedir.<sup>1123</sup> Donanmanın Kurtarma Faaliyetleri Birimi, NCP<sup>1124</sup> altında Federal Saha Koordinatörlerine sağlanan “Özel Ekip” olarak tayin edilmiştir. Bu nedenle, Donanma Federal Saha Koordinatörü olarak görev yapan Sahil Güvenlik görevlisi tarafından talep edildiğinde ticari petrol veya tehlikeli madde saçılmasına (veya saçılma tehdidine) Müdahale vermede destek sağlayabilmektedir.<sup>1125</sup>

#### 4.1.2. Birleşik Devletler Sahil Güvenlik ve Kurtarma Ücreti

Bazı durumlarda Sahil Güvenlik ve diğer Amerikan devlet acentaları kendileri de kurtarma ücreti talebinde bulunabilirler. ABD'deki geleneksel kural şudur ki Sahil Güvenlik<sup>1126</sup>, FWPCA<sup>1127</sup> gereğince çevreyi deniz kirliliğinden koruma mesuliyeti altında zorunlu olan yükümlülükleri<sup>1128</sup> sağlarken bu eylemleri,

<sup>1123</sup> 10U.S.C.§7361(a)(e): “Gerekli Kurtarma Araçlarını Temin Etme Mercii (Authority to provide for necessary salvage facilities)”;(a) Mercii - Deniz Kuvvetleri Bakanlığı, sözleşme yoluyla ya da farklı şekillerde, kamu ve özel deniz araçları için gerekli kurtarma araçlarını temin edebilir.

(b) Ulusal Güvenlik Bakanlığı ile İşbirliği - Bakanlık, Ulusal Güvenlik Bakanlığını ilgilendiren her bir kurtarma aracı sözleşme teklifini yorumlanmak üzere Ulusal Güvenlik Bakanlığına sunacaktır.

(c) Sınırlama - Deniz Kuvvetleri Bakanlığı, ancak mevcut ticari kurtarma araçlarının ulusal savunma gerekliliklerini karşılamaya yeterli olmadığını tespit etmesi halinde altbölüm (a) uyarınca bir süreli sözleşmeye taraf olabilir.

(d) Umumi Bildiri - Deniz Kuvvetleri Bakanlığı, bu şekilde bir sözleşmeye girme amacına dair umumi bir bildiri yayınlamaya kadar altbölüm (a) uyarınca bir süreli sözleşmeye taraf olamaz.

(e) Tanımlı Kurtarma Araçları: Bu bölümde "kurtarma araçları" ifadesi, çevre zararını engellemek, azaltmak ya da en aza indirmek için kullanılan teçhizat ve donanımı kapsamaktadır.”

<sup>1124</sup> National Oil and Hazardous Substances Pollution Contingency Plan-NCP.

<sup>1125</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 471.

<sup>1126</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.601.

<sup>1127</sup> Federal Deniz Kirliliği Kontrol Kanunu (Federal Water Pollution Control Act/FWPCA).

<sup>1128</sup> US v Ex-USS Cabot/Dedalo (2002) vakasında, Sahil Güvenlik kirlenme riskinin önüne geçmek için New Orleans'ta müze olarak kullanılan II. Dünya Savaşı döneminden kalma bir uçak gemisi (aircraft carrier) kasırgadan korunmak için kullanılan emniyetli bir yere bağlamak için girdiği masraflar için kurtarma ücreti talep etti. Özel bir kurtarma şirketi de, deniz aracına karşı gereksinimler (rıhtım kullanımı ve güvenlik hizmetleri) için bir gemi alacaklısı hakkı öne sürmeye ilişkin davaya müdahil oldu. Bölge Mahkemesi, Sahil Güvenliğin yasal zorunluluğu deniz aracı veya maliki değil, kamuyu korumak olduğu, dolayısıyla deniz aracını taşıma esnasında verdiği hizmetler için kurtarma ücreti almaya hak kazandığına hükmetti. Hükümetin kurtarma hizmetleri için ücret tahsili ve bu

gönüllü olmadıkları için ifa ettiği faaliyetler hususunda kurtaran olduğunu iddia edemez ve kurtarma ücreti talep edemez.<sup>1129</sup> Ancak, daha şaşırtıcı olanı ise, ABD Donanması (US Navy) benzer koşullarda kurtaran olduğunu iddia edebilmektedir. Donanma Bakanının çevreye verilecek zararı engellemek, azaltmak veya en aza indirmek için sağlanan deniz kurtarma faaliyetlerine ilişkin ifa edilen kurtarma hizmetleri için ödeme talep etmesi hususunda kanuni bir yetkisi bulunmaktadır<sup>1130</sup>. Sahil Güvenlik deniz kirliliği tehdidiyle mücadele ederken bir gönüllü olmamasına rağmen diğer kurtarma faaliyetlerini ifa ederken gönüllü olabilir ve kirlilik içermeyen davalarda kurtarma ücreti almaya hak kazanabilir. Sahil Güvenliğin, yangınla mücadele faaliyetlerinde görev yaptığında, bu tür faaliyetleri sağlaması için kanuni bir göreve sahip olmadığı için kurtarma ücreti hakkı kazanan bir gönüllü<sup>1131</sup> olduğu değerlendirilmektedir. Bu durum şüphesiz Sahil Güvenlik veya Donanmanın sürekli kurtarma ücreti talep edeceği anlamına gelmez ancak bunu yapmaya hakları bulunmaktadır.<sup>1132</sup>

---

şekilde bir ücrete izin veren daha yeni vakalara karşı geleneksel kuralı savunan içtihat hukukunu detaylı bir şekilde inceledikten sonra temyiz mahkemesi kararı bozmuş ve şu hükümde bulunmuştur:

"FWPCA'nın verdiği hükümler şunu yeterince açık bir şekilde ortaya koymaktadır ki Sahil Güvenliğin bir petrol döküntüsü tehdidine karşı müdahalesi isteğe bağlı değil, zorunludur. Bu zorunlu (amir) hükümlerin çoğu 1990 yılına, Alaska'da meydana gelen *Exxon Valdez* petrol döküntüsünün ardından düzenlenmiş ve Sahil Güvenliğin petrol döküntüsü tehditlerine hızlı ve etkili bir şekilde müdahale etmesi gerektiği şeklinde bir Kongre politikası oluşturmuştur. Dolayısıyla Sahil Güvenlik, kirlenme önleme plan ve görevini, kurtarma analizi hususunda bizim ... --gerekli veya zaruri değil de -- isteğe ve seçime bağlı olduğuna kanaat getirdiğimiz arama kurtarma plan ve göreviyle bir tutamaz." Mahkeme ayrıca Sahil Güvenliğin yasal yetkisi uyarınca harekete geçmiş olduğunu ve dolayısıyla deniz aracı maliklerinin kurtarma hizmetlerini reddetmesine dair herhangi bir olasılığın önüne geçtiklerini belirtmiştir. Bkn. **297 F. 3d 378-386 (5th Cir. 2002)**; De La Rue/Anderson, **Shipping**, s.601.

<sup>1129</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 472.

<sup>1130</sup> **Madde 10 U.S.C. § 7363:** " 'Davanın Sulhü (Settlement of claims)' (a) Talepleri Çözümüne Kavuşturma Mercii: Deniz Kuvvetleri Bakanlığı tarafından temin edilen kurtarma ücretlerine ilişkin olarak ABD tarafından öne sürülen herhangi bir talebi Deniz Kuvvetleri Bakanlığı çözüme kavuşturabilir ve bu tür bir talebe ilişkin ödemeyi tahsil edebilir.(b) Tanımlı Kurtarma Hizmetleri: Bu bölümde "kurtarma hizmetleri" ifadesi, çevre zararını engellemek, azaltmak (hafifletmek) ya da en aza indirmek için gerçekleştirilen bir deniz kurtarma faaliyetiyle ilişkili olarak gerçekleştirilen hizmetleri kapsamaktadır."

<sup>1131</sup> Davies, Sahil Güvenliği kirlilik içermeyen davalarda bir gönüllü olarak değerlendirmek, Birleşik Devletlerin Denizcilik Kanununda Davalar, Kamu Gemileri Kanunu ve Federal Haksız Fiil İddiaları Kanunlarına "isteğe bağlı faaliyet (discretionary function)" istisnası teşkil etmesi veya Sahil Güvenliğin arama ve kurtarma hizmetleri sağlaması hususunda kanuni bir göreve sahip olmaması nedeniyle Sahil Güvenlik kurtarma hizmetleri ifasındaki herhangi bir hatadan sorumlu tutulamaz teamülü ile tutarlı olduğunu belirtmektedir. Bkn. Martin Davies, **Whatever Happened to the Salvage Convention 1989?**, Journal of Maritime Law & Commerce, Vol 39 No. 4, 2008, s. 472.

<sup>1132</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 472.

### 4.1.3. ABD VRP Sistemi

Petrol Kirliliği Kanunu 90 (OPA-90)<sup>1133</sup>, Amerikan kurtarma endüstrisi üzerinde önemli bir etkisi olan birçok operasyonel gereklilik getirmiştir.<sup>1134</sup> Bu şekilde Sahil Güvenlik kurtarma endüstrisinde daha merkezi bir rol almaya başlamıştır.<sup>1135</sup> Çevresel bir tehdit olduğunda ABD ordusu tarafından sağlanan kurtarma hizmetlerine ek olarak, OPA 90 ile FWPCA'ya<sup>1136</sup> yapılan değişikliklerle ana kargo olarak petrol taşıyan ticari gemilerin herhangi bir olay petrol kirliliği oluşturduğunda mevcut acil müdahalede bulunması için Petrol Sızıntısı Kaldırma Kuruluşu (Oil Spill Removal Organization-OSRO) ile sözleşmesel taahhütler içeren gemi müdahale planları benimsemesini sağlamaktadır.<sup>1137</sup> Buna göre, OPA- 90 altında hem tanker hem de tanker harici deniz araçları ve tesisler münferit petrol döküntüsü müdahale planları<sup>1138</sup> hazırlamalı ve teslim etmelidir.<sup>1139</sup> 8 Haziran 2009 tarihinde yayınlanan Genelge ile ABD limanlarını ziyaret edecek tankerlerin malikleri ve operatörleri için 22 Şubat 2011 tarihi itibarıyla Kurtarma ve Denizde Yangınla Mücadele gerekliliklerini içeren Acil Müdahale Planları (Vessel Response Plan/VRP) gereklilikleri zorunlu hale getirilmiştir. Bu şekilde VRP'si olması gereken malikler ile operatörlerin önceden kurtarma ve denizde yangınla mücadele (salvage, marine fire-fighting/smff) gerekliliklerine uygun planlar hazırlaması ve ABD Sahil Güvenliğine teslim etmesi gerekmektedir.<sup>1140</sup> Bu durum 400 grt ve üzeri Tanker harici gemiler (Non-Tank vessel) için 30 Eylül 2013 tarihinde yayınlanan genelge<sup>1141</sup> ile 30 Ocak 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.<sup>1142</sup> Bu planlar, sözleşme ya da diğer onaylı araçlar aracılığıyla, şu kaynakların varlığını tanımlamalı ve temin

<sup>1133</sup> Oil Pollution Act – 90 (OPA – 90), Petrol Kirliliği Kanunu - 90

<sup>1134</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 599.

<sup>1135</sup> Chung-Sheng Chiu/Chung-Ping Liu/Ki-Yin Chang/Wen-Jui Tseng/Yng-Wei Chen, **Cost of Salvage- A Comparative Form Approach**, Journal of Marine Science and Technology, Vol. 25, No. 6 pp.742-751 (2017), s.746.

<sup>1136</sup> Federal Deniz Kirliliği Kontrol Kanunu (Federal Water Pollution Control Act/FWPCA).

<sup>1137</sup> Davies, **Whatever Happened**, s.472.

<sup>1138</sup> Individual Oil Spill Response Plan.

<sup>1139</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 599.

<sup>1140</sup> VRP, bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013->>, (03.02.2019)

<sup>1141</sup> The Federal Register, Vol. 78, No. 189, 30 September 2013.

<sup>1142</sup> Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013->>, (03.02.2019)

etmelidir<sup>1143</sup>: (1) Uzmanlık ve teçhizat sahibi bir kurtarma şirketi ve (2) deniz aracının faaliyet göstereceği alan(lar)daki enkazlara müdahalede bulunacak, deniz aracında yangınla mücadele kapasitesine sahip bir şirket.<sup>1144</sup> Ayrıca, uygulanan yönetmelikler<sup>1145</sup> böyle bir geminin malikini veya operatörünü “*ekipmanı olan uzman bir kurtarma şirketi*” ve “*geminin faaliyet gösterdiği alanlardaki kazalara müdahale edecek ve yangın söndürme kapasitesi olan bir şirket*” olarak mevcut olmasını yükümlü kılmaktadır.<sup>1146</sup>

#### 4.1.3.1. Fon sözleşmesi

Gemi malikleri ve operatörleri anlaşma kontrat yoluyla (veya diğer onaylanmış şekillerde) yapılmak zorundadır. Kontratın içeriği, kaynak sağlayıcının (kurtaran) plan gerekliliklerini karşılama kapasitesine sahip ve bu taahhütü yerine getirebileceğini açıkça ifade etmelidir. Kontratın bir tarafı olarak, malikler yazılı bir fon anlaşması (funding agreement) yapmak zorundadır. Fon anlaşmasının amacı kurtarma ve denizde yangınla mücadele müdahalelerinin (salvage, marine fire-fighting/smff) olay zamanında yapılacak fon müzakereleri nedeniyle gecikme yaşanmasını engellemektir. Fon anlaşması, anlaşmanın ne kadar süre zarfında geçerli olduğunun beyanına VRP’nin onayı için Sahil Güvenliğe gönderilmek zorundadır. Sahil Güvenlik tarafından, belirli koşullarda LOF’un kabul edilebileceği

<sup>1143</sup> **33 C.F.R. SS 155.1050 (k)(1)**. OPA-90 müdahale planı gereklilikleri, 9 ağustos 2004 tarihinde yasaya geçirilen 2004 Deniz Taşımacılığı ve Sahil Güvenlik Kanunu uyarınca 400 ton üstü tanker harici tüm deniz araçları için geçerli kılınmıştır. (**Pub. L. 108-293**) Ne var ki tanker harici deniz aracı müdahale planının (Non-Tank Vessel Response Plan-NTVRP) Kurallarının icra ve uygulamasına ilişkin belirsizlikten dolayı, Uygulama Tüzüğü 400 grt ve üzeri tüm tanker harici gemileri kapsayarak 30 Eylül 2013’te yayımlanmıştır. (The Federal Register, Vol.78, No 189); 23 Haziran 2008 tarihinde, Sahil Güvenlik NTWRP kurallarını 22 Ağustos 2008 tarihinden itibaren uygulayacağını ilan etmiştir.. Bu yeni politikaya, kısmen Kasım 2007’de San Francisco Körfezinde gerçekleşen **Cosco Busan** petrol döküntüsü neden olmuştur. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping** s. 599.

<sup>1144</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 599.

<sup>1145</sup> Yönetmelikler, müdahale eden kurtarma gemilerinin faaliyet gösterdiği alandaki en yakın limana 24 saat içerisinde konuşlanabilecek olmasını gerektirir. Ancak, ABD Sahil Güvenlik yeterli kurtarma ve denizde yangın söndürme kaynaklarını neyin oluşturduğu konusunda kurtarma sözleşmecileri, denizcilik dernekleri ve kamu acentaları arasındaki anlaşmazlık nedeniyle defaat ile 24 saat konuşlanma gerekliliğini askıya alınmasından dolayı yürürlüğe girmesi gecikmiştir. Bkn. Davies, **Whatever Happened**, s. 472-473.

<sup>1146</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 473.



belirtlmifltir. Bundan dolayı, uygulamada LOF artı SCOPIC anlamına gelecektir.<sup>1147</sup> P&I sigortasına ilişkin bir konu olmamasına rağmen, bu anlaşmaları değerlendirme hususunda bir yönerge hazırlanmıştır. Yönerge, tazminat, kontrol ve sigorta gibi konuları içermektedir.

#### 4.1.3.2. Fon Sözleşmesi ve LOF

LOF belirli ekipman ve hizmetler için üzerinde anlaşılan tarifeler içermediğı için fon anlaşması tanımına uymamaktadır. Düzenlemelerin amacı fiyat veya diğ er kontrat müzakereleri nedeniyle herhangi bir gecikme yaşanmasını engellemek olduğı ifade edilmektedir. Sahil Güvenlik, belli koşullar altında fon anlaşması (funding agreement) yerine LOF’u kabul edilebileceğı ifade edilmektedir.<sup>1148</sup>

Sahil Güvenlik diğ er standart kurtarma kontratı formlarının yukarıda LOF için belirtilen şekilde teslim edilmesi halinde bu formları finansman anlaşması yerine kontrat veya diğ er onaylanmış araçlar tanımı altında kabul edilebilir bir alternatif olarak değerlendirebilmektedir. Tanker-harici (Non-Tank vessel) 2500 baril veya üzeri petrol taşıma kapasitesi olan gemiler kurtarma ve denizde yangınla mücadele şirketleriyle (salvage, marine fire-fighting/smff)<sup>1149</sup> fon sözleşmesi<sup>1150</sup> (funding agreements) yapmak zorundadır. Ayrıca 400 grt ve üzeri olanlar hem OSRO<sup>1151</sup> hem

<sup>1147</sup> Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/publications/article/circular-12-10-august-2010-us-vessel-response-plans-salvage-and-marine-firefighting-requirements-final-rule-31-december-2008-deadline-for-implementation-22-february-2011-1195/>>, (03.02.2019)

<sup>1148</sup> LOF’un kabul edilebileceğı durumlar; **a) LOF’un** anlaşmanın bütünlüğüyle sunulduğı ve esas kaynak sağlayıcı (kurtaran) ile gemi maliki veya operatörü arasında, üzerinde anlaşıldığı durumlarda; ve **b) LOF’un Sahil Güvenliğ e** kontrat veya diğ er onaylanmış araçlarla birlikte hem esas kaynak sağlayıcı (kurtaran) hem de gemi maliki veya operatörü tarafından imzalanmış bir şekilde teslim edildiğı durumlarda. **c) LOF’un** yukarıda belirtildiğı şekilde teslim edilmesi halinde sahil güvenlik kontrata ilişkin müzakerelerden kaynaklı gecikmeleri engellemeye yönelik düzenleyici amacını karşıladığına inanmaktadır ve bu teslimi kontrat veya **33 CFR 155. 4025’de** belirtilen diğ er onaylanmış araçlar tanımı altında kabul edilebilir bir alternatif olarak değerlendirilebilmektedir. Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/publications/article/circular-12-10-august-2010-us-vessel-response-plans-salvage-and-marine-firefighting-requirements-final-rule-31-december-2008-deadline-for-implementation-22-february-2011-1195/>>, (10.10.2018)

<sup>1149</sup> ABD’de, SMFF şirketleri Sahil Güvenlik tarafından OSRO’daki durumdan farklı olarak SMFF şirketlerinin belli ölçütleri (15 ölçüt) donanım ve kabiliyete sahip olması ve bunu belgelendirme zorunluluğı vardır. Bu şekilde gemi maliki veya operatörler’den sorumlu olabilmektedir. SMFF’lerle sözleşme yapan Tanker harici gemiler ile tankerlerin gereklilikleri neredeyse aynı olduğı belirtilmektedir. Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013->>, (10.10.2018)

<sup>1150</sup> Funding Agreement.

<sup>1151</sup> ABD’de P&I tarafından onaylanmış ulusal düzeyde en kötü senaryo ile baş etmek yeterli yeterli

de SMFF ile fon anlaşması (funding agreements) yapmak zorundadır.<sup>1152</sup> Uygulamada Tanker-harici gemi (Non-Tank vessel) malikleri adına VRP ve diğer planlar Qualified Individual/QI olarak adlandırılan şirketler (plan yazıcıları (plan writers) olarak da adlandırılan) tarafından hazırlanmaktadır.<sup>1153</sup>

La Rue'nin belirttiği gibi, OPA-90 deniz aracı müdahale planı gerekliliklerine uygun bir şekilde temin edilen kurtarma hizmetlerinin, söz konusu duruma müdahale eden kişileri kurtarma ücreti almaya hak kazandıracak “saf (pure)” veya sözleşme dışı bir kurtarma teşkil edip etmediğine ilişkin sorunlar ortaya çıkabilir.<sup>1154</sup>

La Rue, ABD’de Birleşik Komuta Sisteminin (Unified Command System-USC) gelişyle<sup>1155</sup> kurtaranların deniz kazalarına geleneksel müdahale şeklinin değiştiğini belirterek geleneksel bir kurtarma faaliyetinde, müdahil tarafların yalnızca gemi maliki, ilgili sigortacılar ve kurtaran olduğunu ancak, bu şekilde her ne kadar kamu ve çevre, kurtaranın kararlarından etkilenmiş olsa da kurtarma faaliyetinin sonucuyla ilgili olabilecek diğer taraflar temsil edilmediğini ifade etmiştir. OPA-90 altında kurtaranlar<sup>1156</sup>, gerçekleştirdikleri faaliyetleri federal hükümet, eyalet

---

donanımına ve yeterli seyreltilere sahip onaylı Deniz Kirliliğine Müdahale Müessesesi (Marine Spill Response Corporation/MSRC ve Ulusal Müdahale Müessesesi (National Response Corporation/NRC) olmak üzere iki kurum vardır. Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013-final-rule-uk-club-faqs-129613/>>, (10.10.2018)

<sup>1152</sup> Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013-final-rule-uk-club-faqs-129613/>>, (10.10.2018)

<sup>1153</sup> Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013-final-rule-uk-club-faqs-129613/>>, (10.10.2018)

<sup>1154</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 599.

<sup>1155</sup> Birleşik Komuta Sistemi (Unified Command System-UCS)’nin amacı, tüm katılımcıları (federal, eyalet, yerel ve özel) içine alarak bir müdahale organizasyonuna dahil edilmesiyle eşgüdümlü bir şekilde müdahaleyi yönetmektir. Bir UCS’nin kurulmasını ve kapsamını tetikleyen şey küçük boyutlardaki petrol döküntülerinden ziyade bu döküntülerin büyüklüğüne ve karmaşıklığına bağlıdır. Bkn. De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 984.

<sup>1156</sup> Örneğin, P&I tarafından gözden geçirilip VRP’leri kurtarma yönergelerine uygun olup ABD Sahil Güvenliğinin gerekliliklerini karşılayan sadece beş kurtaran kontrat/fon sözleşmeleri şunlardır: Donjon-Smit – (Tanker and Non-Tank) Version A October 4, 2013; Marine Response Alliance LLV - Version 16 October 2013; Resolve Salvage & Fire (Americas) Inc – Version 3 – 1 October 2013; Svitser – USA Companies Version October 1, 2013; Svitser – INTL Companies Version October 1, 2013; T&T Salvage LLC – USA Owner (Tanker and Nontank) Version – 4 October 2013; T&T Salvage LLC - Non-US Owner (Tanker and Nontank) Version – 4 October 2013. Bu beş kurtarma şirketi arasında 3 farklı SMFF Fon Anlaşması kategorisi yapılmaktadır. Bunlar; LOF (with the SCOPIC clause incorporated), BIMCO TOWHIRE and BIMCO WRECKHIRE with reference to the SCOPIC rates plus a %15-50 uplift). Buna örnek olarak Take Donjon-SMIT LLC Sözleşmesi:1. Kategori durumlar için. Bu anlaşmaya Ek-1 olarak eklenmiş uygun şekilde değiştirilen TOWHIRE/2008 formatı temelinde. Personel ve ekipman tarifeleri Ek- 5 'Tarife Listesinde' gösterilen tarifeler ve ek olarak %20 fiyat artışı şeklinde ücretlendirilecektir. Tüm makul harcamaların tazmini maliyet-artı %15 kar temelinde olacak ve bu %20 fiyat artışına tabi olmayacaktır.2. Kategori durumlar için. Bu Anlaşmaya Ek-2 olarak eklenen WRECKHIRE kontratındaki tarife oranları temelinde uygun olarak değiştirildiği üzere personel ve ekipman tarifeleri Ek- 5 'Tarife Listesinde' gösterilen tarifeler

hükümet(ler)i ve sorumlu taraftan oluşan Birleşik Komuta ile bütünleştirmek zorundadır. Günümüzde kurtaranlar, Kurtarmanın uygulama ve teknik öneminin üzerine çıkan politik kaygılardan ötürü hükümet gündemi tarafından kurtarma faaliyetinin etkilenebildiğinin<sup>1157</sup> görüldüğünü ifade etmiştir.<sup>1158</sup>

Bu nedenle, ticari bir petrol tankeri gemisinde sızıntı olması veya petrol kirliliği tehdidi olması durumunda yardım genellikle geçici temelde hizmet sağlayan bir kurtarandan ziyade devlet mercileri veya önceden planlanmış temelde yardım sağlayan ön sözleşme yapılmış bir OSRO<sup>1159</sup> veya ticari bir kurtaran tarafından yapılır. Buna rağmen *Davies*, bu tür davalarda hiç bir zaman *serbest* kurtarma olmadığı sonucu çıkarılmaması gerektiğini ve önceden hazırlanmış bir sözleşmesi olmayan profesyonel bir kurtaran kaza yerine ilk gelen olabileceğini ve personel ile ekipmanın mevcut bulunması açısından Sahil Güvenlik, OSRO veya önceden sözleşilen bir kurtarma şirketinden ziyade bu kurtaranın yardımı kullanılabileceğini ifade etmektedir. Böyle bir durumda, kurtaran kurtarmaya genellikle bir sözleşme temelinde ve kurtaranın kurtarma planını onaylamak zorunda olan Sahil Güvenliğin gözetimi altında devam edeceği belirtilmektedir.<sup>1160</sup>

Haziran 1994'te *Smit Americas, Inc. v. M/T Mantina* (1994)<sup>1161</sup> vakasında tam yüklü bir tanker, Guayanilla Limanına (Porto Rico) girerken karaya oturdu. Kurtarma sözleşmecisinin bir çalışanı olan kurtarma uzmanı (salvage master), OPA 90 müdahale planı mevzuatları tarafından istendiği üzere deniz aracı malikleriyle

---

ve ek olarak %50 fiyat artışı şeklinde ücretlendirilecektir. Tüm makul harcamaların tazmini maliyet-artı %15 kar temelinde olacak ve bu %50 fiyat artışına tabi olmayacaktır.3. Kategori durumlar için. Bu anlaşmaya değiştirilmeden Ek-3 olarak eklenmiş SCOPIC klozunun dahil edildiği LOF/2011 formatı temelinde. Ancak, T&T/Salvage LLC LOF kullanmayı “terk etti” ve gemi malikinin tercihinine bağlı olarak sadece TOWHIRE veya WRECKHIRE temelinde günlük kira tarifesi uygulamaktadır. Şüphesiz, T&TSMFF/kontratların büyük çoğunluğunu kazanmaktadır. Tankerde pazar payı %40'ın ve toplam pazar payı ise %25'in üzerinde olduğu bunun sebebinde, gemi maliklerinin LOF'u kullanma isteksizliğinden faydalanmak olduğu belirtilmektedir. Bkn. <<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013-final-rule-uk-club-faqs-129613/>>, (10.10.2018)

<sup>1157</sup> William I. Milwee Jr.: “yeni vücut bulan konumlarında düzenleyiciler, [kurtarma faaliyetlerinin] operasyonel kontrolünü kurtaranların elinden etkin bir şekilde almışlardır. Kurtaran, teknik ve ticari getirilerin geleneksel değerlerine bağlı olarak uygun gördüğü şekilde kurtarma faaliyetini yönlendirememektedir. Günümüzde, çok farklı istek, kaygı ve amaçlara sahip olup çok farklı bir yaklaşımdan gelen düzenleyicilerin talimatlarını takip etmek mecburiyetindedirler.” Bkn. William I. Milwee Jr. “Living with OPA-90: Salvage Contracting in a highly Regulated Environment”; De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 600.

<sup>1158</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 600.

<sup>1159</sup> Petrol Sızıntısı Kaldırma Kuruluşu (Oil Spill Removal Organization-OSRO).

<sup>1160</sup> Davies, **Whatever Happened**, s. 473.

<sup>1161</sup> *Smit Americas, Inc. v. M/T Mantina* 259 F. Supp. 2d 118, 2003 A.M.C. 1096 (D.P.R.).

yapılan hizmet sözleşmesini müteakiben olay mahaline uçtu. Tanker başarılı bir şekilde yeniden yüzdürüldükten sonra, deniz aracıyla ilgili taraflar kurtarma uzmanının hizmetlerinin müdahale planı (responce plan) uyarınca gerçekleştirildiğini, dolayısıyla gönüllü olmadığını öne sürdü; diğer taraftan kurtarma sözleşmecisi, deniz aracının denizde bir tehlike halinde olduğu ve kurtarma uzmanının onu tekrar yüzdürürken gerçekleştirdiği eylemlerin, yalnızca danışma hizmeti vermekle sınırlı olan sözleşmesinin kapsamın çok ötesine geçtiği gerekçesine dayanarak geleneksel bir kurtarma ücreti talep etti. Mahkeme, kurtarma uzmanının “başarılı bir kurtara faaliyeti yönettiği ve bunların Müdahale Sözleşmesi altında SMIT’in<sup>1162</sup> görev ve sorumluluklarının ötesinde olduğuna” kanaat getirerek bu talebi kabul etti ve müdahale sözleşmesinin (response agreement) bir kurtarma sözleşmesini olmadığını belirtip, davacının kurtarma talebini reddetmedi.<sup>1163</sup>

*The Mantina* (1994) vakası da ciddi bir çevre zararı tehdidinin söz konusu olduğu ve deniz kazasına Birleşik Komuta Sistemi çerçevesi dahilinde müdahale edildiği bir durumda gemi malikinin kurtarma hizmetlerini reddetme hakkına ilişkin bir hususu öne çıkarmaktadır. Mahkeme, gemi malikinin Federal Olay Yeri Koordinatörünün (Federal On-Scene Coordinator-FOSC) talimatlarına uyum göstermek için kurtaranın eylemlerine onay vermekten başka bir seçeneği olmadığına kanaat getirdi.<sup>411</sup> Mahkeme ayrıca, üçüncü kişilerin eşyalarının yakın bir tehlike içinde bulunduğu durumlarda malikin ret hakkının kısıtlı olabileceğini ve malikler kurtarma hizmetlerini reddetmiş olsalar dahi, “kaptanın hizmet temini reddinin, insaniyet gereklikleri veya diğer kişilerin eşyalarına ilişkin menfaatleri üzerinde müspet bir suistimale tekabül edecek açık ve ciddi bir hata olduğunu ortaya koyan yakın bir ekolojik felaketin söz konusu olması halinde, (ki bu, kaptanın isteği dışında bir müdahaleyi yasal olarak haklı kılacaktır) kurtaranın yine de ücret almaya hak kazanacağını” belirtmiştir.<sup>1164</sup>

---

<sup>1162</sup> Kurtarma şirketi.

<sup>1163</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 600.

<sup>1164</sup> De La Rue/Anderson, **Shipping**, s. 601.

## 4.2. BİRLEŞİK KRALLIK 'TA KURTARMA UYGULAMALARI

### 4.2.1. Acil Çeki Gemi Sistemi Tarihsel Süreci (ETV)

Kurtarma Konvansiyonu, madde 9 kapsamında, 1989 Kurtarma Konvansiyonundaki hiçbir hükmün uluslararası hukukun genel kabul görmüş ilkelerine göre bir kıyı devletinin, kurtarma faaliyetleri ile ilgili talimat verme hakkı da dahil olmak üzere, makul bir şekilde önemli ölçüde zararlı sonuçların beklenebileceği bir deniz kazasını takiben veya böyle bir kazayla bağlantılı eylemlerden doğan kirlenme veya kirlenme tehdidinden kendi sahilini veya ilgili menfaatlerini korumak amacıyla tedbirler hakkını etkilemeyeceğini belirtir.<sup>1165</sup> Birleşik Krallıkta kıyı şeridini korumak maksatlı Acil Çeki Gemi Sistemi (ETV) adı altında Sahil Güvenliğin kontrolünde hizmet veren özel tasarımı çeki gemileri hizmet vermektedir. Majestelerinin Sahil Güvenliği Birleşik Krallık kıyıları çevresinde önemli bir acil hizmet sağlamaktadır.<sup>1166</sup>

ETV'ler 1970'lerin ortalarından beri farklı isimler altında olsa da varlıklarını sürdürmekteydi.<sup>1167</sup> Acil Çekme Gemileri (ETV) kullanımı öncesinde denize kıyısı olan devletlerin kıyı şeridini koruma amaçlı ilk özel gemiler 200t'yi aşan çeki gücüne sahip Güney Afrika'da kullanılan römorkörler<sup>1168</sup> kullanılmaktaydı.<sup>1169</sup> Daha sonra, deniz çevresini korumaya yönelik özel römorkör kullanan ülke Fransa oldu. Fransız hükümeti 1978'de Brittany açıklarında kapsamlı bir kirliliğe neden olan kazada hasar almış “*Amoco Cadiz*” isimli tanker kazasından sonra harekete geçti. Bu olaydan sonra LesAbeilles filosundan çok büyük iki “*süper römorkör (süper tugs)*” Fransız

<sup>1165</sup> Madde 9.

<sup>1166</sup> The Coastguard, Emergency Towing Vessels and the Maritime Incident Response Group, Sixth Report of Session 2010–12, *Volume I*, s. 169.

<sup>1167</sup> **Assessment of ETV Provision** for North and North West Scotlandfor Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.17.

<sup>1168</sup> Güney Afrika'da çeki gücü 200t aşan kullanılan römorkörler “John Ross” ve “Wolraad Woltemade” kullanılıyordu. Altı Gün Savaşı nedeniyle 1967'de Suez Kanalı'nın kapanmasının ardından Ümit Burnunda gemi trafiğinin artmasıyla Güney Afrika kıyı şeridi için önemli bir risk artışı yaşanmıştır. Bu römorkörler 1970'lerin ortalarında teslim edildi ve daha fazla rahatlık sağlamakla birlikte en azından o günlerde istasyonlarda kurtarma römorkörleri konuşlandıran yabancı kurtarma sözleşmecilerine bağımlılığı azalttı. Bu iki römorkörün geçmiş performansı en basit ifadeyle etkileyiciydi ve ikisi de birkaçı tankerlere ilişkin olan Güney Afrika kıyılarındaki birçok önemli kazada kullanıldı. Bkn. **Assessment of ETV Provision** for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.7.

<sup>1169</sup> **Assessment of ETV Provision** for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.7.

hükümeti ile yaptığı kontrat altında Le Havre ve Brest'de konuşlandırıldı. Bu durum hala devam etmektedir.<sup>1170</sup>

1994'de Lord Donaldson tarafından yapılan derinlemesine araştırmasının ('Emniyetli Gemiler (Safer Ships), Temiz Denizler (Cleaner Seas)') ve İskoçya'nın kuzeyinde Shetland açıklarında “*Braer*” isimli tanker kazası (Ocak 1993) ile Milford Haven'de “*Sea Empress*” kazasının (Şubat 1996) bir sonucu olarak Birleşik Krallık'da 1994'de ETV'ler konuşlandırıldı. Kısa süre içerisinde Almanya, İspanya ve diğerleri de bunu yaptı.<sup>1171</sup>

Günümüzde, Cezayir, Finlandiya, Fransa, Almanya, İzlanda, Hollanda, Norveç, Polonya, Güney Afrika, İspanya, İsveç, Türkiye<sup>1172</sup> ve İngiltere'de Acil Çeki Gemileri (Emergency Towing Vessel-ETV) faaliyet göstermektedir. Ayrıca, Avustralya “Acil Müdahale Gemileri 'ne” (Emergency Response Vessel-ERV) sahiptir ve diğer deniz devletleri, örneğin Japonya, ETV içerikli özel düzenlemelere sahiptir.<sup>1173</sup>

#### 4.2.2. Acil Çeki Gemisi (ETV) Sistemi Uygulaması

Birleşik Krallık the Torrey Canyon (1967) çevre felaketi<sup>1174</sup> için son derece hazırlıksızdı ve kıyıda kirliliği en aza indirmek için yapılan endüstriyel deterjan ilaçlaması çözdüğünden daha fazla probleme neden oldu. Ancak, sonuçta insan

<sup>1170</sup>Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.7.

<sup>1171</sup>Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.7.

<sup>1172</sup>Türkiye’de mevcut olan tek Acil Müdahale Gemisi (ERV) Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü’nün bünyesinde Nene Hatun hizmet vermektedir. Bkn. <<https://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/deniz-vas%C4%B1talar%C4%B1m%C4%B1z-2015.pdf>>, (10.10.2018)

<sup>1173</sup>Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.7.

<sup>1174</sup>1967 *Torrey Canyon* vakasında, 117.000 ton Kuveyt ham petrolü taşıyan TorreyCanyon isimli tankerin Isles of Scilly ve Lands End arasında olan Seven Stones kayalıklarına çarptığı Mart 1967’de büyük çaplı petrol kirliliğinin oluşmasının etkisi üzerine Birleşik Krallık’da (BK) kamunun dikkati deniz kirliliği üzerine odaklanmaya başladı. Kazadan hemen sonra 30.000 ton ham petrol sızdı ve daha sonraki yedi günde de 20.000 ton daha ham petrol denize sızdı. Kurtaranların gemiyi kayalıklardan çekmeye yönelik başarısız girişiminin ardından bir 50.000 ton daha ham petrol sızıntısı yaşandı. Gemide kalan yaklaşık 20.000 ton ham petrolü yakmak için sonunda gemi bombalandı. Bkn. Robin Middleton, **The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution**, 2002, s.1. Bkn. <[http://ec.europa.eu/echo/files/civil\\_protection/civil/marin/reports\\_publications/prestige\\_workshop\\_catania\\_documents/session2/presentation\\_mr\\_middleton.pdf](http://ec.europa.eu/echo/files/civil_protection/civil/marin/reports_publications/prestige_workshop_catania_documents/session2/presentation_mr_middleton.pdf)>, (10.10.2018)

hatasından kaynaklanması ve aynı durumun yaşanmasının düşük bir ihtimal olması nedeniyle olay kısa süre sonra kamu vicdanından silindi. Bu olay, kirlilik içeren olaylara mevcut Birleşik Krallık hükümetinin müdahalesine yönelik ilk modern dinamikleri teşkil etti. Bu girişim, 1993'teki "Braer"<sup>1175</sup> vakası ile hızlandırıldı. *Braer* (1993) vakasının ardından Lord Donadson'un "*Daha Güvenli Gemiler, Daha Temiz Denizler*" raporunu yazdı. Raporun en önemli tavsiyelerinden biri kıyı şeridi ile denizleri deniz facialarından ve sonuçlarından korumak için stratejik olarak konumlandırılmış bir ETV ağı oluşturmaktır. ETV müdahalesi deniz ortamı ve kıyıları korumaya yardımcı olmaya ek olarak denizcilik endüstrisi ve genel olarak BK halkı için önemli bir huzur kaynağı teşkil etmektedir.<sup>1176</sup> Raporun ardından 1994'de ilk Birleşik Krallık Hükümeti Acil Çeki Gemilerinin (ETV) yerleştirilmesiyle<sup>1177</sup> sonuçlandı.<sup>1178</sup> Bu şekilde ilk ETV sistemi ortaya çıkmıştır.<sup>1179</sup>

Ayrıca, 1996'da yaşanan *Sea Empress* faciasının ardından<sup>1180</sup>, Birleşik

<sup>1175</sup> Braer (1993) tankerinin 84.700 ton kargo ile 1.600 ton HFO'yu Shetland Adaları etrafından deniz sızarak ciddi bir kirlilik meydana gelmiştir. Bkn. Robin Middleton, *The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution*, 2002, s.1,

<sup>1176</sup> Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), *Government's Decision not to Renew ETV Contract*, April 2011.

<sup>1177</sup> Bir ETV'nin temel amacı römorkaja almak amacıyla, zorluk yaşayan, tehlikede olan veya kumanda altında olmayan gemilerin yardımına gitmek ve böylece insan hayatını kurtarmak veya tehlike riskini önlemek, bunker ve kargonun tahliyesi yoluyla karaya sürüklenme veya oturma riskini önleyerek veya azaltarak deniz çevresini korumaktır. Ayrıca, gemideki problem çözülemez ve römorkaj müdahalesi gerekebileceği için ETV devre dışı kalmış bir geminin yanında beklemesi ve eskort olarak eşlik etmesi ve olayın seyir rotası üzerinde olması durumunda diğer gemileri uyarmak için kullanılabilir. Buradaki önemli husus denizcilik olaylarına ve deniz çevresinin korunmasına yönelik tepkili bir yaklaşımdan ziyade ön alıcı (proaktif) bir yaklaşım benimsemektir. Bir ETV'nin görevi hüküm süren koşullara göre değişecektir. Örneğin, bir geminin karaya oturmasını önlemek veya gemi karaya oturmuş ise kurtarma faaliyetine destek gemisi olarak kullanılabilir. İki durumda da sert hava şartlarında ve güçlü dalgada kıyıya doğru sürüklenen bir geminin sakin şartlardaki bir geminin karaya oturmasından daha az bir zamanı olacağı dikkate alındığında vaktinde faydalı bir netice şansını en yüksek seviyeye çıkarmak için ETV konuşlandırılmalıdır.

Geleneksel olarak, ETV'ler römorkaj hizmetleri, demir-taşıma, petrol kirliliği önleme ekipmanı taşıma sağlayabilen ve ayrıca ikmaller için güverte alanı ve ilk müdahale görevi için yeterli yeri olan çok-amaçlı römorkörlerdir. Nasıl finanse edildiği devletten devlete değişmesine rağmen ETV'ler Devlet Denizcilik Otoriteleri tarafından işletilmektedir. Gerekli görüldüğünde bir profesyonel kurtarma sözleşmecisinin belirli bir kurtarma kontratı formu altında görevi devralana kadar birçok durumda "*ilk müdahale*" ve "*ilk yardımı*" ETV'nin sağladığı söylenebilir. Bkn. **Assessment of ETV Provision** for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.7.

<sup>1178</sup> Robin Middleton, *The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution*, 2002, s.1. Bkn. <[http://ec.europa.eu/echo/files/civil\\_protection/civil/marin/reports\\_publications/prestige\\_workshop\\_catania\\_documents/session2/presentation\\_mr\\_middleton.pdf](http://ec.europa.eu/echo/files/civil_protection/civil/marin/reports_publications/prestige_workshop_catania_documents/session2/presentation_mr_middleton.pdf)>, (05.06.2019)

<sup>1179</sup> *Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency*, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.17.

<sup>1180</sup> "*Sea Empress*" faciasının ardından BK'nın ETV hükmü BK acil deniz müdahalesi kapasitesinin temel bir parçası olarak görülmeye başlandı ve (1) filoyu genişletmek ve (2) yılda 365 gün ve günde

Krallık Hükümeti karasularındaki acil denizcilik olaylarında Devlet Bakanlığını temsilen bir Devlet yetkilisinin (SOSREP) bulunmasına yönelik Lord Donaldson'un sunduğu rapor “*Kurtarma, müdahale, kumanda ve kontrol (salvage, intervention, command and control)*” önerisi kabul edildi. SOSREP<sup>1181</sup> kurtarma planını kabul ettikten sonra müdahale etmeyecek olmasına rağmen faaliyetler kontrolü üstlenme ve kurtarma uzmanı (salvage master) ile kurtarma planına karar verme yetkisine sahiptir.<sup>1182</sup> ETV'ler ilk olarak, sadece kış döneminde faaliyet gösteren ve Güney batı (SW Approaches) yaklaşım ile Dover Kanalı'nda konuşlu sırasıyla isimli iki<sup>1183</sup> ETV bulunmaktaydı. 2000'de bir incelemenin ardından, filoya iki ek ETV katıldı ve istasyonu yerleri Dover Kanalı (Dover Straits), Güney batı yaklaşım (SW Approaches), The Minches ve FairIsle Channel oldu.<sup>1184</sup> 2000 tarihinden 2010'a kadar Birleşik Krallık kıyı şeridinde faaliyet gösteren 4 ETV ve istasyonu<sup>1185</sup> vardı.<sup>1186</sup> ETV'ler deniz vardiyasındaydı ve sadece mürettebat değişimi, kumanya tedariki veya bunker almak için limana gelirdi. Yukarıdaki düzenleme Eylül 2011'in sonuna kadar devam etti. 2012'den itibaren Kuzey ve Kuzeybatı İskoçya'da faaliyet gösteren sadece bir adet ETV bulunmaktadır ve verilen tavsiyelerin bir sonucu olarak Eylül 2016'ya<sup>1187</sup> kadar bir uzatma yapılmış ve hala devam etmektedir.<sup>1188</sup>

---

24 saat beklemede kalması için kararlar alındı. Bkn. Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), Government's Decision not to Renew ETV Contract, April 2011, Bkn. <<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (10.04.2019)

<sup>1181</sup> Secretary of State's Representative (SOSREP) for Maritime Salvage & Intervention.

<sup>1182</sup> Mandaraka/Sheppard, **Modern Maritime**, s.566.

<sup>1183</sup> Bu ETV'lerin isimleri; “Brospas Sun” ve “Brospas Moon”dur.

<sup>1184</sup> Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coast guard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.8.

<sup>1185</sup> ETV filosunun çalışma kriteri her bir römorkörün günde 24 saat ve yılda 365 gün faaliyette olması ve müdahale etmeye 30 dakika içerisinde hazır olması olduğu belirtilmektedir. Dört çalışma alanı için bakım programına göre dönüşlü olarak çalışan bir römorkör ayrılmıştı. Dover-konuşlu ETV ortak olarak BK ve Fransız Denizcilik Otoriteleri tarafından finanse ediliyordu. Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.8.

<sup>1186</sup> Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.17.

<sup>1187</sup> Ekim 2011 ile Şubat 2016 arasında bölgede belirlenen 63 kazazede gemi bulunmuştur ve 4 çeki olayını içeren 14 olayda ETV müdahale etmiştir. Bkn. Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coast guard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.17.

<sup>1188</sup> Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016, s.8.



### 4.2.3. ETV Sisteminin Geri Çekilmesi

ETV'lerin iptal edilip teke düşürülmesi çok ciddi eleştiri ve tepkilere sebep oldu. Yapılan eleştirilerde, ETV kontratının arkasındaki mantığın hala tamamen geçerli olduğu ve ETV fonunun geri çekilmesi BK'nın deniz savunmalarını önemli ölçüde tehlikeye atacak ve bu karar önemli bir koruyucu rolü yerine getiren temel bir hizmetin ortadan kalkmasıyla sonuçlanacağı belirtilmektedir.<sup>1189</sup> Birleşik Krallık Hükümetinin ETV Sistemini iptal edip ETV sayısını teke düşürmesi kararının açık bir şekilde hızlı kısa vadeli tasarruf gerektiren mali ihtiyaç temelini yanı sıra ayrıca iki ek faktör olduğu ifade edilmektedir. Bunlar; (1) Son yıllarda az sayıda ve düşük ciddiyette yurt içi olay yaşanmış olması<sup>1190</sup>; ve (2) Hükümet tüm gerekli ETV hizmetlerinin özel sektör tarafından sağlanabileceğine inanmaktadır.<sup>1191</sup>

<sup>1189</sup> Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), **Government's Decision not to Renew ETV Contract**, April 2011, bkn.

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (07.01.2019)

<sup>1190</sup> Denizciliğin her alanında faaliyetleri olan köklü Uluslararası Hukuk Firması Holman Fenwick Willian LLP'nin son yıllarda az sayıda ve düşük ciddiyette vakaların olduğu iddialarına yönelik şu tespitleri yapmıştır: Belirli istatistiklerin denizdeki olayların sayısının azaldığı ve bu olayların etkisinin geçmişte görülenler kadar ciddi olmayabileceği izlenimi doğurmaktadır. Öte yandan, istatistikler ne gösterirse göstere yakın geçmişte sayısız ciddi (veya ciddi olma potansiyeli taşıyan) olayın yaşandığı unutulamaz ve bu olaylardan en önemlilerinden biri 2007'nin başlarında Dorset kıyısı açıklarında "MSC NAPOLI" gemisinin parçalanmasıydı. Fransız ETV'lerinden ikisi yardımcı olmasaydı bu kazanın sonuçları çok daha ciddi olabilirdi.

Bu kısa vadeli istatistikler ETV'lerin tehlikedeki veya hareketsiz (kontrol dışı) kalmış gemilere yardım etmek için 24 saat önleyici müdahale şeklindeki temel fonksiyonu açısından tamamen tesadüfidir. ETV'lerin rolü bir durumun potansiyel olarak tehlikeli bir hal almasından çok önce yardım sağlamaktır. Birçoğuna göre, bu olay istatistikleri ETV filosunun önleyici rolünü yerine getirdiğini göstermektedir. Bize göre, bu istatistikler BK'nın (1) geçtiğimiz birkaç yıl içerisinde şanslı olduğu, ve/veya (2) tehlikedeki gemilere yardım etme ve potansiyel tehlikeyi önleme kapasitesine sahip profesyonel ve özel ETV filosunun fonlanmasını içeren) olaya etkin müdahalenin öngörülmesi ve sağlanması için uygun önleyici tedbirleri aldığını göstermektedir.

Denizde meydana gelebilecek olayların sayısı, niteliği ve ciddiyeti hakkında çoğundan fazla bilgiye sahibiz. Dünyanın her yerinde deniz kazalarıyla uğraşıyoruz ve insan hatası / talihsizliğinin bu kazaların neredeyse hepsinde bir rol oynadığını, bunun tamamen ortadan kaldırılamayacağını ve belirli coğrafik bölgeler ile sınırlandırılmayacağını söyleyebiliriz. Özetle, kazalar her yerde oluyor ve olabilir. ETV filosunun geri çekilmesi kazalar ortaya çıktığında onlarla mücadele etmek, ufak tefek kazalara müdahale edildiğini ve tehlike ciddileşmeden kontrol altına alındığını temin etmek için temel önleyici araçlardan birini ortadan kaldıracaktır. Ayrıca, modern gemiler daha fazla kargo ve bunker kapasitesi ile donatılmış bir şekilde inşa edilmektedir. Tehlikenin ciddiyet kazandığı herhangi bir kazanın sonuçları daha ciddi etkiler taşıma potansiyeline sahip olacaktır. Özel ETV filosu hükmü üzerine herhangi bir kararın basit mali analiz temelli olması gerektiğine inanmasak da ETV hükmünü sağlamanın maliyetinin tek bir deniz faciasının mali sonuçlarının yanında devede kulak kalacağını belirtmek isteriz. Örnek verecek olursak, ETV'lerin kullanımı 2002'deki "PRESTIGE" olayında ortalama 650 milyon pound tasarruf sağlayacaktı. Günümüze uyarlandığında ve daha büyük bir geminin dahil olduğu düşünüldüğünde bu rakam 1 milyar dolar mark veya daha fazlası civarında

ETV'lerin geri çekilmesi kararının B.K'nın geçen yıllarda büyük kazalar yaşamamış olmasına dayalı olduğu belirtilmektedir. Ancak, genel olarak deniz ticareti hareketleri ve tonaj geçtiğimiz yıllarda ciddi artış göstermiştir ve bunun anlamı gemiler her ne kadar daha güvenli olursa olsun uzun vadede bir kazanın kaçınılmaz olduğudur.<sup>1192</sup> Bu kararın yüksek derecede risk içerdiği ve tam anlamıyla felakete davetiye çıkarabileceği yönünde olup Hükümeti MCA yoluyla ETV hükmünü sonlandırma kararının geri çekilmesi yönünde baskılar sürmektedir. Ancak hükümetin öne sürdüğü üzere ETV'lerin yüksek maliyetlerine yönelik olarak, ETV maliyetlerini karşılamaya yardım edecek başka gelir kaynaklarının bulunabileceği yönünde yorumlar yapılmaktadır. Bu kararlarla birlikte Birleşik Krallık sahil şeridinin bu şekilde korumasız kalmasının kabul edilemeyeceği bu yüzden ETV kararlarını yeniden gözden geçirmesi ve ETV sözleşmelerinin uzatılması yönünde Hükümete baskılar yapılmaktadır.<sup>1193</sup>

Birleşik Krallık hükümetinin ETV sistemini geri çekmesi için bir başka nedennormalde geleneksel olarak kurtarma hizmetleri özel sektör tarafından sağlanması ve Hükümetin eski hale geri dönmek istiyor olması olduğu belirtilmektedir. Ancak belirtildiği üzere daha büyük gemilerin (bağlantılı kargo aktarımındaki artışla birlikte) ortaya çıkmasının ardından MCA'nın acil deniz müdahale prosedür ve kapasitesine ilişkin modernizasyon çalışması yapmaya ilişkin bir problem ortaya çıkmaktadır. Çünkü bu modernizasyonun<sup>1194</sup> benzer bir hizmeti

---

olacaktır. Diğer endüstri çevreleri de ETV filosunun geri çekilmesine ilişkin kaygılarını ifade etmelidir.

Örneğin daha büyük ticari gemilerin ortaya çıkmasıyla bağlantılı artan kargo ve özellikle ham petrol aktarması. Ayrıca, kısa mesafeli deniz taşımacılığının teşvik edilmesi kıyı trafiğini önemli ölçüde arttıracak, nakliye rotalarını şimdikinden daha kalabalık yapacak ve böylece sahil şeridine daha yakın kaza riskini kayda değer ölçüde arttıracak belirtilmektedir. Bkn. Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), **Government's Decision not to Renew ETV Contract**, April 2011, bkn.

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.09.2019)

<sup>1191</sup> Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), **Government's Decision not to Renew ETV Contract**, April 2011, bkn.

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1192</sup> The Coastguard, Emergency Towing Vessels and the Maritime Incident Response Group, Sixth Report of Session 2010–12, House of Commons Transport Committee, Volume I (Summary), s.169. <<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948i.pdf>>, (03.05.2018)

<sup>1193</sup> The Coastguard, Emergency Towing Vessels and the Maritime Incident Response Group, Sixth Report of Session 2010–12, House of Commons Transport Committee, Vol-I (Summary), s.3 <<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948i.pdf>>, (03.05.2018)

<sup>1194</sup> Artan gemi boyutu güncel ETV'lerin yeterli acil müdahaleyi sağlayabilmesi için yükseltilmesi gerekliliği ifade edilmektedir. Bu hususta, Komiteyi BK sahil şeridi etrafından konuşlandırılan dört

verebilecek kapasiteye getirilmeden Birleşik Krallığın mevcut ETV kapasitesini tamamen geri çekilmemesi<sup>1195</sup> gerektiği ifade edilmektedir.<sup>1196</sup> Bu yüzden, özel sektörün böyle esaslı ve özel bir hizmeti tedarik etmesini beklemek gerçekçi olmadığı belirtilmektedir. İşletme, bakım ve eğitim maliyetleri son derece yüksektir. Büyük kazaların düzensiz ve neyse ki az olması göz önüne alındığında kurtaranların hizmetleri karşılığında yeterince ücretlendirilmemesi durumunda ki muhtemel tüm ücretlerin düşük olması muhtemeldir ki acil yardım hizmeti olarak sektörde kalamayacağı belirtilmektedir. Özel sektör çözümlerinin günümüzde tamamen daha az etkili olması muhtemeldir.<sup>1197</sup>

Ancak, geri adım atılmadı ve ETV'lerin iptali gerçekleşti. *Bishop*, BK'nın ETV'leri geri çekmesinin diğer ülkelerin de zorlu ekonomik koşullarda aynı şeyi yapabileceğini belirterek bunun tehlikeli olduğunu ifade etmektedir. Kurtaranlar yaptıkları için ücretlendirilseydi, kurtarma şirketlerinin sektörde kalması daha muhtemel olurdu. Aslında, asıl yaptıkları<sup>1198</sup> için ödenseydi kurtaranlar denizcilik endüstrisinin acil hizmetleri olarak kalmaya teşvik edilebileceğini belirtmektedir.<sup>1199</sup>

---

ETV'nin (100-200 ton çekme gücü olan) "*Tip-2*" olarak sınıflandırıldığı belirtilmektedir. Bunların hizmetteki mevcut en büyük tankerlerine yardımcı olmayı mümkün kılacak yeterli çeki gücüne sahip olduğu belirtilmektedir. Bkn. Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), Government's Decision not to Renew ETV Contract, April 2011, bkn.

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.09.2019)

<sup>1195</sup> Burada kastedilen BK'nın mevcut kapasitesini geri çekilmemesidir. Çünkü kıyı çevresindeki diğer hiçbir römorkörün böyle bir kapasiteye sahip olmadığı ve bu kapasite ile özellikle olumsuz ve hava/deniz koşullarında acil römorkaj/çeki hizmetleri sağlamayı amaçlandığı belirtilmektedir. Bugün hizmette olan büyük konteyner gemileri veya gaz taşıyıcı gemi tipleri herhangi bir nedenden ötürü devre dışı kalması durumunda ve yardım gerektirirse mevcut ETV'ler son derece gerekli ilk müdahaleyi sağlayabilecek kapasitede olduğu belirtilmektedir. Bu özel römorkörlerin bile böyle bir kaza ile tamamen baş edebilmek için yetersiz güce sahip olduğunu kabul edilmektedir. Ancak, bunlar herhangi bir muhtemel faciadan önce devre dışı kaldıktan sonraki süreçte gerçek bir etki oluşturabilecek mevcut tek gemilerdir. Etki muhtemelen devre dışı kalmış geminin (tamamen sürüklenmesini engellemekten ziyade) çok hızlı sürüklenmesini engellemek ile sınırlı olsa da daha fazla yardımın gelmesi için yeterli zamanı sağlayabileceği ifade edilmektedir. Bkn. Holman Fenwick Willian LLP (MCA 138), **Government's Decision not to Renew ETV Contract**, April 2011, <<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1196</sup> Holman, **ETV Contract**, April 2011, <<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1197</sup> Holman, **ETV Contract**, April 2011, <<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1198</sup> Günümüzde kurtarma şirketleri kurtarma hizmetlerinin yanı sıra denizciliğin hemen her alanında faaliyet göstermektedirler.

<sup>1199</sup> Bishop, **Development**, s. 100.

Birleşik Krallık açısından bu kararın komşularıyla ilişkilerinde bölgesel etkileri olabileceği söylenmektedir. Benzer devlet fonlu ETV filoları BK'nın yakın komşularının çoğunun kıyı şeritleri etrafında bulunmaktadır. İspanya, Fransa, Hollanda, Almanya ve Norveç en yakınlarından birkaç tanesidir. Bu yüzden, yurt dışında Batı Avrupa ETV ağının gücünü önemli ölçüde azaltan BK'nın kararı hakkında büyük bir şaşkınlık olduğu belirtilmektedir. Zamanla (özellikle coğrafik yakınlığından ötürü Fransa ile) geliştirilen başarılı işbirliği göz önüne alındığında bu birleşik deniz müdahale kapasitesinde bu alanda gelecek yıllarda uluslararası işbirliğine zarar vermesi<sup>1200</sup> muhtemel olan geriye doğru önemli görülmekle birlikte hoş karşılanmadığı ifade edilmektedir.<sup>1201</sup> Ayrıca bu durumun, Hukuki düzeyde bile Hükümetin kararı sağlıklı olmadığı görülmektedir. ETV hükmünü geri çekerek BK sayısız uluslararası anlaşmayı açık şekilde ihlal ediyor görüneceği iddia edilmektedir. Örneğin; Uluslararası Deniz Hukuku madde 98 Yardım etme görevi ve Deniz çevresinin korunması ile ilgili hükümler olan madde 192-194'e aykırı olacağı belirtilmektedir.<sup>1202</sup>

Bizce burada değerlendirilmesi gereken asıl problem sahil güvenliğinin faaliyetlerine devam etmesinin bir kurtarma tazminatı hakkı yoluyla teşvik edilip edilmemesi veya ticari özel sektör kurtaranların kurtarma tazminatının teşvik edecek düzeyde arttırılmasının gerekip gerekmediğidir.

#### 4.2.4. Sahil Güvenlik Kurtarma ve Römorkaj Sözleşmesi (CAST)

MCA, Sahil Güvenlik ağı (Coastguard network) yoluyla bir müdahale için 24 saat hazır bulunmaktadır. Denizde bir acil durumda ilk irtibat noktası her zaman

---

<sup>1200</sup> Ekonomik seviyede Kuzey Denizin İngiliz Kanalı / SW bölgesinin etrafında büyük limanlar arasında önemli bir rekabet bulunmaktadır. Herhangi bir kazaya müdahale edilmediğinde gemi malikleri ile sigortacıların karşılaştacağı devasa sorumluluklar dikkate alındığında özel ETV hizmeti genel olarak endüstriyi önemli ölçüde rahatlatmaktadır. ETV'lerin kaldırılması BK içerisindeki ticari denizcilik faaliyetlerini kıtadaki artan faaliyet lehine caydırabileceği belirtilmektedir. Bkn. Holman, **ETV Contract**, April 2011,

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>

<sup>1201</sup> Holman, **ETV Contract**, April 2011, (05.06.2019)

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1202</sup> Holman, **ETV Contract**, April 2011, (05.06.2019)

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>, (05.06.2019)

Sahil Güvenliktir. Sahil Güvenliğin ilk önceliği her zaman insan hayatına yönelik tehditlere karşı müdahale etmektir. Ayrıca diğer tüm müdahale eden tarafları koordine etme rolünü üstlenmektedir.<sup>1203</sup> Normal şartlar altında Bölgesel Operasyon Yöneticisi (Regional Operations Managers - ROM) ve Kirlilik Karşısı ve Kurtarma (Counter Pollution and Salvage - CP&S)<sup>1204</sup> tarafından yapılan ilk müdahale, durumun kötüleşme ihtimali tespiti belirlenmesidir. Tüm vakalarda ilk olarak hangi seviyede müdahalenin gerektiğine karar veren ve bunu uygulayan ROM, CP&S veya Sahil Güvenlik Ekip Amiridir. Müdahale seviyesi “yerel (local)”, “bölgesel (regional)” veya “ulusal (national)” olabilmektedir ve her bir seviye artışı daha büyük ve pahalı kaynakların harekete geçmesini gerektirmektedir. Genellikle uygulamada, bir emniyet tedbiri olarak en yakın ETV'yi oraya sevk edilir.<sup>1205</sup> Daha sonra kaptan/maliklere niyetleri sorulur. Ayrıca, Hükümet tarafından sadece beklemesi için bir römorkör gönderildiği ve istedikleri kişiyle kurtarma/römorkaj anlaşması yapmakta özgür oldukları bildirilmektedir. Ancak, vakalarda BK'ya karşı teşkil ettikleri riskin artması bekleniyor ise Devlet Bakanlığı Temsilcisi (SOSREP)<sup>1206</sup> tarafından yapılacak müdahale ve yönlendirmeler olabileceği hususunda bilgilendirilir.

MCA ayrıca kıyı çevresinde mevcut gemilere bağlı olarak etkinleştirilebilecek çeşitli römorkör ve kurtarma örgütleri ile çağırma sözleşmesi (call of agreements) olan Sahil Güvenlik Kurtarma ve Römorkaj Sözleşmesine (Coastguard Agreement for Salvage and Towage-CAST 2002) sahiptir. Ek bir tedbir olarak, Sahil Güvenlik diğer mevcut römorkörler hakkında bilgi almak için römorkör

<sup>1203</sup> Bunlar can botları, polis, helikopterler, ordu ve benzeri gibi arama ve kurtarma (SAR) faaliyetleri ile yardım eden her şeyi kapsamaktadır. Büyük bir olayda onların bu koordinasyonu sağlayabilmesi için olaya müdahale eden Sahil Güvenlik Denizde Kurtarma Koordinasyon Merkezinde Büyük Olaylarda İrtibat Grubu (MILT) adında bir komite kuracaktır. Kirlilik karşıtı müdahale Sahil Güvenlik sistemine eklenmiştir. Bkn. Robin Middleton (Secretary of State's Representative Maritime Salvage and Intervention, UK), **The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution**, 2002, s. 2.

<sup>1204</sup> Lord Donaldson raporu ve girişimlerine kadar kirlilik karşıtı müdahale birimleri sahil güvenlik sisteminden ayrıydı. Ancak sonradan sisteme dahil olunmuştur. Bkn. Robin Middleton (Secretary of State's Representative Maritime Salvage and Intervention, UK), **The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution**, 2002, s. 2-3.

<sup>1205</sup> Middleton, **The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution**, s. 3.

<sup>1206</sup> Devlet Bakanlığı Temsilcisi (SOSREP), kurtarma faaliyetlerinde tüm faaliyetlerin nihai kontrolü ve deniz kurtarması ve müdahalesi amaçları için oluşturulan sorumlu merciidir. SOSREP'e çok geniş müdahale ve cezai yaptırım (emre uyulmaması durumlarında) yetkileri verilmiştir. SOSREP yetkisini kullanmış olsun ya da olmasın tüm plan ve kararların sonuçlarından sorumlu olmaktadır. SOSREP'e verilen yetkiler emniyetten ziyade kirliliğe müdahale için daha geniş olduğu belirtilmektedir. Bkn. Middleton, **The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution**, s. 6.

brokerleri ile irtibata geçerek CAST-2002 formu ile diğer römorkörlerden ek yardım talep edebilir.

MCA'nın kullandığı CAST-2002 formu, MCA ile Römorkör Maliki arasında yapıp<sup>1207</sup> kapsam bakımından Römorkör Maliki sözleşme şartlarına<sup>1208</sup> göre, talep edilmesi durumunda sözleşmenin programında listelenen römorkörlerle kurtarma ve yedekleme faaliyetleri için MCA talebine karşı hazır bulunmasını içermektedir. Sözleşme taraflardan herhangi birinin 30 gün öncesinden yazılı başvurusuyla sonlandırılabilir.<sup>1209</sup>

Kurtarma alacak talebinde, römorkör malikiyle herhangi bir gemi ya da kurtarmaya konu başka araç maliki arasında bir kurtarma sözleşmesinin yapılmış olması durumunda römorkör malikine ödenen meblağ (kurtarma ücreti) kendi eşyası olarak kalacak ve MCA'ya ödenecek tutarın bir parçası olmayacaktır.<sup>1210</sup> Ancak römorkör maliki ile herhangi bir gemi ya da römorkörün hizmetinden yararlanacak kurtarma faaliyetine konu herhangi bir araç malikiyle kurtarma veya cer (çeki) sözleşmesi yapılmadığında (sözleşmesiz/saf kurtarma) römorkör maliki makul ve uygulanabilir olması durumunda, bu sözleşme ve bu sözleşmeden doğan kira elde etme hakkına ön yargılı yaklaşılmaksızın, kurtarılan eşyadan kurtarma alacağı hakkı iddiasında bulunabilir. Römorkör malikince gerçekleştirilen herhangi bir kurtarma, kendi eşyası olarak kalacak, ancak sözleşmede madde 7(3)'te belirtilen istisnai durum dışında MCA'ya ödenecek meblağın bir parçası olmayacaktır.<sup>1211</sup>

Madde7(3)'e göre, yukarıda (madde7(2)) sözü edilen römorkör malikince kurtarılan herhangi bir tutar, öncelikle kurtarma hizmeti süresince römorkör malikine

---

<sup>1207</sup> Madde 1 Tanımlar.

<sup>1208</sup> CAST 2002 Sözleşmesi gereği hizmetin başlaması, mevcut römorkörün MCA talebinin Römorkör malikince alınmasına müteakip, hizmet başlayacak ve römorkörün mürettebatla donatılması ve hareket edebilir duruma gelmesiyle birlikte ücret ödenebilir duruma gelecektir. Ancak sözleşmeye göre römorkörün hareketinden önce personel veya eşya veya teçhizat alması MCA tarafından talep edilmesi durumunda, Römorkörün yükleme talebi MCA tarafından verildiğinde, römorkörün mürettebat donanımı tamamlanmış ve hareket edebilir duruma getirilmiş olması şartıyla, hizmetin başlayacağı belirtilmiştir (madde 3). Sözleşmeye göre hizmetin kapsamı, MCA tarafından yönlendirilen insan hayatı veya eşya kurtarma veya çevre koruma ile ilişkili yedekleme, kurtarma veya diğer ilişkili faaliyetlere yardımcı olmak üzere kullanılabilir. Her bir römorkörün tek olmamakla beraber öncelikli görevi, Birleşik Krallığın sahil şeridinin kirlenmesini önlemek amaçlı acil yedekleme/çekme hizmetleri olacağı belirtilmiştir (madde 4(1)). Bkn. CAST-2002 Formu.

<sup>1209</sup> Madde 2 Sözleşme Kapsamı.

<sup>1210</sup> Madde7(1)(sözleşmeli kurtarma).

<sup>1211</sup> Madde 7(2) (sözleşmesiz kurtarma).

ödenen kira için MCA'ya ödeme yapmakta kullanılacaktır.<sup>1212</sup> Ancak, bu sözleşmede römorkör malikinin hizmet şartlarının özelliğiyle MCA bu tür hizmetlere ilişkin bir kurtarma alacağı hak iddiasında bulunmayacağı ifade edilmektedir.<sup>1213</sup>

CAST-2002 Formu, İngiliz yasasına tabi olacak ve bu sözleşmeyle ilgili oluşacak herhangi bir anlaşmazlık, tahkim yasası 1996 veya bu yasada yapılmış ve şuanda geçerli olan değişiklik doğrultusunda, her bir tarafa birer hakem atanarak Londra'da tahkime götürülecektir. Taraflardan biri, diğer tarafın hakem belirlediğine ilişkin yazılı bildirimini aldığı anda, 14 gün içinde hakemini atayacaktır. Atayamazsa, atanmış olan hakem tek hakem olarak çalışacaktır. Uygun bir şekilde atanan iki hakem aralarında anlaşamazlarsa, kararı nihai olacak bir hakem atayacağı hükümleri bulunmaktadır.<sup>1214</sup>

### 4.3. ÇİN HALK CUMHURİYETİ'NDE KURTARMA UYGULAMALARI

#### 4.3.1. Tarihsel Süreç

Çin Deniz Kurtarmasının tarihi, insanların hayatını kurtarmak ve nehirlerden geçmekte olan gemilere yardımcı olmak amacıyla kurulan ilk kurtarma kurumu Zhenjiang Xijin Ferry içinde kurulan 830 yıl öncesine kadar gittiği ifade edilmektedir.<sup>1215</sup>

Çin Halk Cumhuriyeti kurulduktan sonra, savaştan sonra kalan batık gemileri ve enkazları temizlemek ve seyrüsefer güzergahlarını belirlemek için, Çin Halk Kurtarma Şirketi (the China People Salvage Company) adı altında bir özel kurtarma şirketi devlet tarafından 1951'den itibaren Şangay'da işletilmeye başlanmıştır. Bu firma şimdiki, Çin karasuları içerisindeki deniz yardımından ve insan hayatı, eşya ve çevrenin kurtarılmasından sorumlu Çin Yardım ve Kurtarma'nın temelleri (tohumları) niteliğindedir. Şirket, Çin İletişim Bakanlığı'nın/ Thead ministration of the Ministry of Communications of China (MOC) idaresinde, 1956'da Şangay Tahlisiye ve Kurtarma Bürosu olarak isim değiştirmiştir. 1974'te, Guangzhou

---

<sup>1212</sup> Madde 7(3).

<sup>1213</sup> Madde 7(4) .

<sup>1214</sup> Madde 15.

<sup>1215</sup> Lu Su, *An Analysis of the Salvage Market in Chine*, World Maritime University, (Master thesis), 2009, s.13.

Tahlisiye ve Kurtarma Bürosu ve Yantai Tahlisiye ve Kurtarma Bürosu kurulmuştur.<sup>1216</sup>

Çin Halk Cumhuriyeti 1993'de yürürlüğe giren ve 1993'de "Kurtarma/1989 Konvansiyonunu" kabul eden 1992 Çin Denizcilik Kanununu (Chinese Maritime Code/CMC 1992) yayınladı. CMC/1992'de denizde kurtarma hükümleri 1989/Kurtarma Konvansiyonu temelinde hazırlandı. Bu yüzden, CMC/1992'deki ilgili hükümler 1989/Kurtarma Konvansiyonundakilere çok benzerdir. Çin'de denizde iç kurtarma CMC/1992 ile düzenlenmiştir. 1989 Kurtarma Konvansiyonunun CMC/1992'den farklı hükümler içermesi<sup>1217</sup> ve Çin'in bu hükümler üzerinde çekince belirtmemesi durumunda yabancı unsurlu kurtarma CMC/1992 ve 1989 Kurtarma Konvansiyonu kapsamında olduğu belirtilmektedir.<sup>1218</sup>

Çinli kurtarma otoriteleri CMC/1992 altındaki bir kurtarma faaliyeti için "tazminat (compensation)" hakkına sahiptir. Diğer bir deyişle, Çinli otoriteler CMC/1992 altında kurtarma faaliyetleri masrafları için tazmin edilebilmektedir. Ancak, kurtarma ücretine hak kazanamayabilmektedir. Maalesef, bu yaklaşım Çin hukuk uygulamalarında kabul edilmemektedir. Çin'de ilgili yetkin deniz kurtarması otoriteleri yerel birimleriyle birlikte Maritime Safety Administration/MSA, üç Tahlisiye Bürosu (China Rescue and Salvage Bureau)<sup>1219</sup> ve üç Kurtarma (Salvage) Bürosu<sup>1220</sup> ile Çin Halk Cumhuriyeti Ulaştırma Bakanlığından oluşmaktadır.<sup>1221</sup>

Kamu kurtarma kuruluşları Çin hükümet sisteminde bulunan özel organlardır. İdari işlemleri yerine getirebilmekte, üretim ve iş faaliyetlerine katılabilmekte ve kamu refahı hizmetlerine dahil olabilmektedir. Ancak teoride Rescue Bureaux and the Salvage Bureaux kurtarma organları idari işlemleri yerine getirmekte ve kamu refahı hizmetlerine katılmaktadır. Uygulamada ise iş faaliyetlerine de<sup>1222</sup> dahil

<sup>1216</sup> Lu Su, **Salvage Market**, 2009, s.14.

<sup>1217</sup> CMC 1992, Art.268, para.1.

<sup>1218</sup> Liang ZHAO, **Maritime Salvage Under Contract: A Comparative Study of Chinese law and the International Salvage Convention**, Published in Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly, 2017, pp. 286-302, s.286.

<sup>1219</sup> 'Tahlisiye (Rescue) Büroları'; Beihai Rescue Bureau, Donghai Rescue Bureau ve Nanhai Rescue Bureau'yi içermektedir.

<sup>1220</sup> 'Kurtarma (Salvage) Büroları'; Yantai Salvage Bureau, Shanghai Salvage Bureau ve Guangzhou Salvage Bureau'den oluşmaktadır.

<sup>1221</sup> ZHAO, **Under Contract**, s.301.

<sup>1222</sup> Örneğin, *NRB v. Archangelos* davasında *Archangelos Gabriel'in* gemi maliki ile kurtarma ücreti karşılığında bir kurtarma faaliyetine katıldı. İş faaliyetleri için başka bir isim kullanabilmektedir. Örneğin, Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) iş dünyasında China Ocean Engineering Guangzhou Company olarak da bilinmektedir.



olmaktadır. Çin'de kamu otoritelerinin kurtarma faaliyetlerindeki otoriteler olarak varlığı hukuk uygulamalarını karışık<sup>1223</sup> bir hale getirdiği ifade edilmektedir.<sup>1224</sup> Bazı alınan kararların Çin hukuk uygulamasında bir belirsizliğe neden olduğu belirtilmektedir. Son olarak, Çin kurtarma otoriteleri kurtarma faaliyetlerindeki sorumluluklarını engellemek<sup>1225</sup> için devlet dokunulmazlığına güvenebilmektedir.<sup>1226</sup>

#### 4.3.2. Çin Çevre Kirliliği Acil Hazırlık ve Acil Müdahale Kontratları

ABD Sahil Güvenliğinin SMFF sözleşmelerine benzer bir kavramı kullanan Çin Halk Cumhuriyeti Ulaştırma Bakanlığı Çevre Kirliliği Acil Hazırlık ve Acil Müdahale üzerine idari hükümler<sup>1227</sup> getirmiştir. 1 Ocak 2012'den beri yürürlüktedir.

<sup>1223</sup> **Shantou (2005) vakasında**<sup>1223</sup>, Shanghai Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) kurtarma hizmeti sağladı ve kurtarma ücreti talep etti. Kurtarılan eşya maliki Shanghai Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau)'nun idari görevleri ifa ettiğini ve tazmin edilmesi gerektiğini ama kurtarma ücretine hak kazanmaması gerektiğini belirtti. Guangzhou Deniz Mahkemesi (Maritime Court) Mahkemesi Shanghai Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau)'nun bir kurtarma otoritesi olmanın yanı sıra China Ocean Engineering Shanghai Company adında bir şirket olduğunu ortaya çıkardı. Bu nedenle, Shanghai Kurtarma bürosu (Salvage Bureau) böyle bir otoritenin kurtarma ücretine hak kazandığını belirten CMC/1992'nin 192. maddesine göre kurtarma ücretine hak kazandı. Bu hüküm CMC/1992'nin 192. maddesinin uygulanmasındaki karışıklığı yansıtmaktadır. Shanghai Salvage Bureau China Ocean Engineering Shanghai Company ünvanıyla kurtarma ücretini talep etseydi, kontrat altında ticari bir kurtarma faaliyeti olması ve CMC/1992'nin 192. maddesinin uygulanmaması gerekirdi. Shanghai Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau)'na bir kurtarma otoritesi olarak kurtarma ücreti verilmiş olsaydı, şirket statüsünün kurtarma ücreti amaçları için tartışılmaması gerekirdi. Çin mahkemeleri Çin otoritelerinin ticari birimler olmanın yanı sıra CMC/1992 altında otoriteler olarak kurtarma ücretine hak kazandığını kanıtlamak isteyebilir. Ancak, bu durum Çin hukuk uygulamasında bir belirsizliğe neden olmaktadır. Bkn. ZHAO, **Under Contract**, s.286; Guang Hai Fa Chu Zi 182 (Guangzhou Maritime Court, China).; *Shantou Maritime Authority v Sinopec Ltd Guangdong Co*)

<sup>1224</sup> ZHAO, **Under Contract**, s.286.

<sup>1225</sup> **The Hua Tian Long** (*Intraline Resources Sdn Bhd v The Owners of the Shipor Vessel Hua Tian Long* [2010] 3 HKLRD 611) isimli Hogg-Kong davasında Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) kendisine ait olan *Hua Tian Long* isimli bir yüzer vinç Malezyalı bir şirkete kiraladı ve bu şirket Guangzhou Kurtarma Bürosunun (Salvage Bureau) kira sözleşmesini ihlal ettiği gerekçesiyle *Hua Tian Long'a* Hong-Kong sularında el konulması başvurusunda bulundu. Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) Hong-Kong mahkemelerinde Çin Hükümetinin kontrolünde bir kurum olduğu gerekçesiyle kendisinin dava dokunulmazlık hakkı olduğu yönünde bir savunma yaptı. Hong-Kong mahkemeleri Çin Hükümetinin Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) üzerinde yeterli kontrolü olduğunu ve Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau)'nun ayrı bir tüzel kişilik olmaktan ziyade Çin İletişim Bakanlığının bir parçası olduğunu ortaya çıkardı. Bu nedenle, Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) ilk bakışta (prima facie) Hong-Kong mahkemelerinde devlet dokunulmazlığına sahip görülmektedir. Ancak, Guangzhou Kurtarma Bürosu (Salvage Bureau) kamu kuruluşu (public institution) veya China Ocean Engineering Guangzhou Company adından ayrı bir tüzel kişilik olması sebebiyle Çin kurtarma denizcilik hukukuna göre, bu Çin deniz otoriteleri kurtaranlar olarak kurtarma ücretine hak kazanabilmektedir. Ancak devlet dokunulmazlığı gerekçesiyle kurtarma faaliyetleri esnasında meydana gelen sorumluluklardan muaf olarak değerlendirilmemesi gerektiği belirtilmektedir. ZHAO, **Under Contract**, s.301-302.

<sup>1226</sup> ZHAO, **Under Contract**, s.302.

<sup>1227</sup> Administrative Provisions on Marine Pollution Emergency Preparedness and Emergenc Response

Bu hükümlere göre, (a) dökme olarak kirletici veya tehlikeli kargo taşıyan tüm veya (b) 10.000 grt üzerinde olan diğer tüm gemilerin malikleri/operatörleri gemi bir Çin Halk Cumhuriyeti limanına girmeden önce Deniz Emniyeti Dairesi (Maritime Safety Agency/MSA) onaylı bir müdahale şirketi (pollution Response Company) ile kirlilik temizleme kontratı (pollution clean up contract) yapmalıdır. Onaylı temizlik sözleşmecileri kalifikasyonlarına ve müdahale kabiliyetlerine göre MSA tarafından sınıflandırılmaktadır. Numaralandırılmış şekilde dört (1, 2, 3 veya 4) farklı statüde kategorize edilmiştir. Gemi malikleri/operatörleri geminin büyüklüğü ve türüne göre onaylı bir temizlik sözleşmecisi ile kontrat yapmak zorunda olacaktır.<sup>1228</sup>

Kirlilik temizleme kontratı sadece kirlilik konusuyla ilgilidir. Geminin tehlikede olduğu ve kurtarma hizmetleri gereken durumlarda bu hüküm geçerli değildir. Uygulamada, Çin liman otoritesi hiçbir yabancı kurtaranın kurtarma faaliyeti ifa etmesine izin vermemektedir.<sup>1229</sup> Dolayısıyla, yerel kurtarma şirketi tek seçenektir. LOF, TOWHIRE ve WRECKHIRE gemi maliki ve tekne makine sigortacısının tavrına göre kabul edilebilir olduğu ifade edilmektedir.<sup>1230</sup>

#### 4.4. TÜRKİYE'DE KURTARMA UYGULAMALARI

##### 4.4.1. Tarihsel Süreci

Osmanlı İmparatorluğu devrinden beri Türk denizciliğinde devletin donatan sıfatıyla taşımacılık ve ticaret<sup>1231</sup> ile uğraştığı görülmektedir.<sup>1232</sup> Cumhuriyet döneminin ilk yıllarında Türk denizciliğinde devletin yanı sıra özel şahıslar da gemi

<sup>1228</sup> Chiu/Liu/Chang/Tseng/Chen, **Comparative Form**, s.747.

<sup>1229</sup> Chiu/Liu/Chang/Tseng/Chen, **Comparative Form**, s.747.

<sup>1230</sup> Chiu/Liu/Chang/Tseng/Chen, **Comparative Form**, s.747.

<sup>1231</sup> Sultan Aziz döneminde denizcilikle ilgili olarak İdare-i Aziziye ve daha sonra onun yerine geçen İdare-i Mahsusa ile Bahriye nezaretinde, devlet deniz taşımacılığı ve ticareti yapan teşekküllerindendir. Osmanlı İmparatorluğunun devlet adına deniz taşımacılığı, gemi ve liman işletmeciliği yapan son teşekkülü Cumhuriyet dönemine Seyr-ü Sefain İdaresi adı altında intikal etmiştir. Cumhuriyet döneminin ilk yıllarında Türk denizciliğinde tam bir serbesti cari olup, devletin yanı sıra özel şahıslar da gemi ve liman işletebiliyordu. Ancak bir müddet sonra dönemin en iyi gemilerine sahip olmasına rağmen sürekli olarak açık veren Seyr-ü Sefain İdaresinin bu durumu üzerine Türk denizciliğinin kalkınması hususunun, sayıları yetersiz olan armatörlerden beklenemeyeceğinin anlaşılması ve dönemin denizcilik sektöründeki olumsuz koşulları (düşük navlun) üzerine devletin denizcilikle daha yakından ilgilenmesini gerektirmiş ve Cumhuriyet döneminin serbest denizciliği kısıtlayan ilk kanun ve uygulamaları ortaya çıkmıştır. Bkn. Turgut Kalpsüz, **Deniz Ticareti Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, s.26.

<sup>1232</sup> Kalpsüz, **Deniz**, s.26.

ve liman işletebiliyordu. Gemi Kurtarma hizmetleri 1926 yılında İngilizlerce kurulan “Kilcker and Walkers Co.” isimli kumpanya ile başlamıştır. Ancak, 1930 yılında Kabotaj Kanununun<sup>1233</sup> yürürlüğe girmesiyle kumpanya “Türk Kurtarma Ltd.” adını almıştır.<sup>1234</sup> İlk defa 1932 yılında *Türk Gemi Kurtarma Anonim Şirketi* kurularak İstanbul ve Çanakkale boğazları tekel altına alınmıştır. Cumhuriyetin kuruluşundan günümüze gemi kurtarma tekelinin (inhisarı) oluşturulup işletilmesi 1932 yılında *Türk Gemi Kurtarma Anonim Şirketi* ile başlayıp en son 2007 yılında teşekkül edilmiş olup günümüze kadar devam eden *Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü* tarafından yapılmaktadır. Bu süreç içerisinde kurumların isim değiştirilerek yeni kurumlara dönüştürülmesi ve/veya ilga edilip yeniden teşekkül edilmesi yoluyla dokuz farklı kurum<sup>1235</sup> tarafından yetkilendirilerek hizmet verilmiştir.

Türkiye’de ilk defa genel olarak kurtarma hizmetleri 9 Temmuz 1932 tarihli ve 2070 numaralı *Türk Gemi Kurtarma Anonim Şirketi teşkili hakkında kanun*<sup>1236</sup> ile tekel (inhisar) altına alınarak<sup>1237</sup> kurtarma ve yardım hizmetleri *Türk Gemi Kurtarma Anonim Şirketine* verilmiştir.<sup>1238</sup> Ancak oluşturulan bu şirket 14 Ocak 1938 kabul tarihli 3318 sayılı kanunla<sup>1239</sup> tasfiye edilmiş imtiyazı ve hükümet tarafından satın alınan tüm hisseleri 3295 sayılı kanun ile 1 Ocak 1938 tarihinde oluşturulan *Denizbank’a* devredilmiştir. Denizbank Kanunu, 1 Temmuz 1939 tarihinde 3633 sayılı kanun<sup>1240</sup> ile ilga edilerek Devlet Denizyolları İşletme Umum Müdürlüğü ve

<sup>1233</sup> Kabotaj kanunu üçüncü maddesi ile artık denizcilikle ilgili işlerin ifası sadece Türkiye Cumhuriyeti vatandaşları icra edebilmektedir. Bu maddeye göre: “Karasuları dahilinde ...gerek sathı bahirde ve gerek kar’ı bahirde mevcut kazazede sefaîn... ‘in tahlisi... Türkiye teb’asına münhasırdır.” Bkn. Kender, **Kurtarma ve Yardım**, s.133.

<sup>1234</sup> Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü Resmi sitesi.

Bkn. <<http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/Default.aspx?pid=21>>, (05.06.2019)

<sup>1235</sup> Bunlar sırasıyla: (1) Türk Gemi Kurtarma Anonim Şirketi (1932), (2) Denizbank (1938), (3) Devlet Denizyolları ve Liman İşletme Umum Müdürlüğü (1939), (4) Devlet Denizyolları ve Liman İşletme Umum Müdürlüğü (1944), (5) Denizcilik Bankası (1951), (6) Türk Denizcilik Kurumu/TUDEK (1982), (7) Türkiye Denizcilik İşletmeleri/TDİ (1984), (8) Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma Genel Müdürlüğü (1997) ve en son olarak günümüze kadar gelen (9) Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü’dür (2007).

<sup>1236</sup> Bu kanun ile Madde 1’de *İstanbul ve Çanakkale boğazlarında vuku bulacak gemi kurtarma işlerini tekel (inhisar) altına alınması ve bu tekelin (inhisarı) işletilmesi Türk kara sularında ve icabında açık denizlerle ecnebi sularında kazazede gemileri ve yüklerini (hamulelerini) ve yolcu ve mürettebatını kurtarmak, bunlara yardım etmek ve çekmek gibi işleri yapmak üzere Türk Gemi Kurtarma Anonim Şirketi namında bir şirketin teşkiline Hükümet mezon(yetkili) olduğu ifade edilmektedir.* Bkn. Resmi Gazete, tarih: 17.07.1932, sayı: 2151, s.1722.

<sup>1237</sup> Mazhar Nedim Göknil, **Deniz Ticaret Hukuku**, 1946, İstanbul, s.365.

<sup>1238</sup> Resmi Gazete, tarih: 17.07.1932, sayı: 2151.

<sup>1239</sup> Resmi Gazete, No: 3814, Tarihi: 21.12.1938, s. 8-9.

<sup>1240</sup> Resmi Gazete, No: 4234, Tarihi: 16.06.1939.

Devlet Limanları İşletme Umum Müdürlüğü adında iki farklı idare kurulmuş ve gemi kurtarma tekelini (inhisarını) kanunun ikinci maddesi mucibince *Devlet Denizyolları İşletme Umum Müdürlüğüne* verilmiştir. Sonrasında *Devlet Denizyolları İşletme Umum Müdürlüğü'nde* 1 Şubat 1944 tarihinde 4517 sayılı kanunla<sup>1241</sup> kaldırılarak gemi kurtarma tekeli (inhisarı) ile beraber tüm yetkileri yerine geçen *Devlet Denizyolları ve Liman İşletme Umum Müdürlüğüne* verilmiştir. Devlet Denizyolları ve Liman İşletme Umum Müdürlüğü 10 Ağustos 1951 tarih ve 5842 sayılı Kanun<sup>1242</sup> *Denizcilik Bankası Türk Anonim Ortaklığı* haline getirilmiştir. Düzenlenen 5842 sayılı Denizcilik Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanun'un Madde 38(1)'de<sup>1243</sup> tekel mevzularına giren işlerini ticaret maksadıyla yapanların para cezasına çarptırılacağı hususu eklenmiştir. Denizcilik Bankası döneminde kurtarma faaliyetlerinde kullanılmak üzere Lloyd's Open Form'dan uyarlanılarak *Denizcilik Bankası T.A.O Kurtarma ve Yardım Mukavelesi* kullanıldı. Üç sayfa ve yedi maddeden oluşan bu kurtarma formu günümüzde KEGM tarafından kullanılan kurtarma formu olan *Türk Kurtarma Sözleşmesinin (TURKS-2015)* temelini oluşturmaktadır.

Denizcilik Bankasının tekel alanı içerisindeki yetki ve haklarına yönelik Dil burnu açıklarında karaya oturan *Kömür* vakasında<sup>1244</sup> 1964 yılında Yargıtay Genel

<sup>1241</sup> Resmi Gazete, No: 5618, Tarihi: 01.12.1944.

<sup>1242</sup> Resmi Gazete, No: 7886, Tarihi: 16.08.1951, s.1.

<sup>1243</sup> 10 Ağustos 1951 tarih ve 5842 sayılı Kanun Madde 38(1): “Bankanın, bu kanunda yazılı tekel mevzularına giren işlerini ticaret maksadıyla yapanlar (100) liradan (10.000) liraya kadar ağır para cezasına mahkum edilir.”

<sup>1244</sup> Bu vakada 08.09.1953 tarihinde 790 grt olan *Kömür* isimli kargo gemisi Derince'den İstanbul'a seyr yaparken tekel alanı (monopoly area) içerisinde yer alan İzmit körfezinde Dil burnu açıklarında karaya oturmuştur. Denizcilik Bankasına bilgi verilmeden kendi imkanlarının yanı sıra İstanbul'dan iki adet 49 grt *Melendere* ve 98 grt'li *Selvili* motorları tedarik edilmiş olup, gemide bulunan saç yükünün motorlara üç gün boyunca süren limbo işlemi ve sonrasında tekrar gemiye elleçlenmesi sonucunda kurtarılarak İstanbul'a kadar çekilerek getirilmiştir. Bu hizmetleri karşılığında motorlara 375 lira verilmiştir. Olay yerinde hazır bulunan Denizcilik Bankasına ait olan *Kilyos* kurtarma gemisinin yardım teklifini red eden *Kömür* gemisi *Kilyos* kurtarma gemisi personelinin çektiği fotoğraflar ve şahitliği ile olay tespit edilmiştir.

Davaya konu olan değerlere bakıldığında, 600.000 lira değerinde 1050 ton taşınan kargo yükü, navlun değeri 30.000 lira ve *Kömür* isimli geminin kıymeti 108.000 lira olup toplamda kurtarılan değer 738.000 liradır. Bu kurtarılan değerler gözönünde bulundurulacak olunursa Denizcilik Bankasının kurtarma işi dolayısıyla yoksun kaldığı en az 20.000 liranın zararın müteselsilen davalılardan tahsili talep edilmiştir. Öncelikle davaya bakan İstanbul Asliye 3. Ticaret Mahkemesi tarafından davacı olan bankanın maruz kaldığı zararın 19.362 lira 76 kuruş kurtarma ücreti olduğuna hükmetti. Ancak Yargıtay Ticaret Dairesi, *Kömür* gemisinin kurtarılmasına yönelik çağrılan motorların aldıkları 375 liranın zaruri masrafı aşan ticari kazanç olarak değerlendirilmesinin mümkün olamayacağını, olay yerinde bulunan Bankaya ait olan kurtarma gemisinin hiçbir yardımda bulunmadan sadece fotoğraf çektikten sonra en az 20.000 lira (bilirkişi raporunda belirtildiği üzere 38.752 lira) gibi kurtarma ücreti talep edilmesinin Medeni Kanun'un madde 2'ye göre iyi niyetle

Hukuk Kurulu tarafından verilen kararlar<sup>1245</sup> tekel alanı (monopoly area) içerisinde kazazede geminin kendi imkanlarıyla kurtulmaya çalışması ve hatta tekel hak ve yetkilisi olan Denizcilik Bankası dışında, bu işi ticaret maksadıyla yapmayan bir kimseden yardım istemesi ve araçlarından yararlanmasına yönelik engel teşkil etmediğine hükmetmiştir.<sup>1246</sup>

Denizcilik Bankasından sonra bu hak ve yetkiler 1982 tarihinde teşekkül edilmiş olan Türk Denizcilik Kurumuna (TÜDEK)<sup>1247</sup> aktarılarak tekel bölgesinde kurtarma hizmetlerini vermeye yetkilendirilmiştir. 08.06.1984 tarih ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Türkiye Denizcilik İşletmeleri haline getirilen teşekkül bünyesinde, kıyı emniyeti hizmetleri olarak faaliyet göstermeye devam etmekte iken, 08.06.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerine tabi olarak ve söz konusu Kanun Hükmünde Kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere, Bakanlar Kurulunun 12.05.1997 tarih ve 97/9466 Sayılı kararı ile *Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü* adı altında bir Kamu İktisadi Kuruluşu olarak teşkil olunan kuruluş bünyesine alınmıştır.<sup>1248</sup> Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Yüksek Planlama Kurulu'nun 07.02.2007 tarih ve 2007/ T-3 sayılı kararı ile *Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü (KEGM)* olarak değiştirilmiş ve 27/03/2007 tarih ve 26475 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.<sup>1249</sup>

---

bağdaşamayacağı gibi tekel hakkının suistimali olduğuna hükmederek kararı bozmuştur. Bkn. Tekil, **Deniz Nakliyatında**, s. 124-33.

<sup>1245</sup> 18.11.1964, E.936/D-T, K648. Bkn. Tekil, **Deniz Nakliyatında**, s. 131-32.

<sup>1246</sup> Hüküm üzerine ileri sürülen tashihi karar talebi Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 26.05.1965 tarihli ve E.737/D-T ve 219 sayılı kararı ile reddedilmiştir. Bkn. Bkn. Tekil, **Deniz Nakliyatında**, s. 133.

<sup>1247</sup> Resmi Gazete, Sayı: 18205, Tarihi:28.10.1983, Türkiye Denizcilik Kurumu Genel Müdürlüğünün kurulması; 17/6/1982 tarihli ve 2680 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanılarak Bakanlar Kurulunca (Karar Sayısı: KHK/117) 10/10/1983 tarihinde kararlaştırılmıştır. Tekel yetkileriyle ilgili kısım Kanunun Madde 4 (G), s. 114 belirtilmektedir. Bkn. <[http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/18205\\_1.pdf](http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/18205_1.pdf)>, (05.06.2019)

<sup>1248</sup> Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü resmi sitesi. Bkn. <<http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/Default.aspx?pid=21>>, (05.06.2019)

<sup>1249</sup> Kıyı emniyeti Genel Müdürlüğü Resmi sitesi. Bkn. <<http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/Default.aspx?pid=21>>, (05.06.2019)

#### 4.4.2. Tekel Bölgesi

Karaburun ile Foça'yı birleştiren hattın içinde bulunan İzmir Körfezi 2006 yılına kadar KEGM Ana Statüsünün 4. Maddesi tahtında Kurtarma Yardım tekel sahasında iken, Yüksek Planlama Kurulunun 19 Ocak 2006 tarih ve 2006/T-3 sayılı kararı ile Kurtarma Yardım tekel sahasından çıkartılarak İzmir Körfezinde özel kuruluşlarında faaliyet göstermesi ve katılımcı olmasına yönelik uygulamaya başlanmıştır.<sup>1250</sup>

Bu değişiklikle beraber Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığına bağlı olan KEGM gemi kurtarma tekel bölgesi yetkilerinin kapsamına ilişkin olarak Ana Statüsünün madde 4(2)'de şu şekilde belirtilmiştir:

*“Karadeniz’de Şile Feneri ile Karaburun Feneri arasındaki Türk karasuları ile Ege Denizinde, Bozcaada ve Gökçeada (İmroz) sahilleri de dahil olmak üzere Bababurnu ile Saroz Körfezinde Kemikli mevki arasında kalan Türk karasularında ve bu iki sınır arasındaki İstanbul, Çanakkale Boğazları ve Marmara denizinde; kurulmuş ve kurulacak olan can kurtarma (deniz-kara tahlisiye) istasyonlarını tekel şeklinde işletmek, harp ve yardımcı gemiler hariç tehlikeye uğrayan 300 Rüsum (Net) tonilatodan yukarı su aracı ve diğer eşyanın kurtarma işlerini tekel şeklinde olmak üzere bütün denizlerde kurtarma, çeki (cer) ve römorkaj işlerini yapmak.”<sup>1251</sup>*

Ayrıca yine KEGM Ana Statüsünün madde 24'te tekel bölgesinde tekel konusu işlerini münferiden veya ticari maksatla yapanların 815 sayılı Kabotaj Kanunu ve diğer mevcut mevzuat hükümlerince cezalandırılacağı belirtilmektedir.<sup>1252</sup>

<sup>1250</sup> Resmi Gazete tarih: 12.02.2006, sayı: 26078, Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü Ana Statüsünde Değişiklik Yapılması Hakkında Ana Statü. Bkn. <<http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/02/20060212.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/02/20060212.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1251</sup> Resmi Gazete, Sayı: 29410, 08 Temmuz 2015/Değişik. <<http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/ana-statü.pdf>>, (05.06.2019)

<sup>1252</sup> Ana Statü madde 24: “Kuruluşun ana statüsünde belirtilen tekel konusu işleri münferiden veya ticari maksatla yapanlar, Genel Müdürlüğün tüm zarar ve ziyanını (kar mahrumiyeti dahil) meri mevzuat çerçevesinde gidermekle beraber, bu eylem dolayısıyla 815 sayılı Kabotaj Kanunu ve diğer mevcut mevzuat hükümleri uygulanır.” Bkn. <<http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/ana-statü.pdf>>, (05.06.2019)

#### 4.4.3. TURKS 2015 Kurtarma Formu ve Tahkim

Türkiye, 1989 Kurtarma Sözleşmesi 24.05.2014 Tarihli 29009 sayılı Resmi Gazetede<sup>1253</sup> yayınlanması ile 1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesinde madde 30'da ifade edilen çekince ile taraf olmuştur.<sup>1254</sup> Daha önce taraf olduğumuz 1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonunda (madde 13)<sup>1255</sup> olduğu gibi<sup>1256</sup> 2014'te resmi gazetede yayınlanmasıyla yeni taraf olduğumuz 1989 Kurtarma Konvansiyon'uda (madde 5)<sup>1257</sup> tekel hakkı uygulamasına aykırı değildir.

Kurtarma faaliyetlerinin sözleşmesiz/saf kurtarma (pure salvage) ve sözleşmeli kurtarma (contract salvage) şeklinde olduğunu daha önce açıklamıştık. Tekel alanı içerisinde yapılan sözleşmesiz/saf kurtarma (pure salvage) vakalarında taraflardan birinin mutlak suretle tekel hak ve yetkisinden dolayı KEGM olacağı için yabancılık unsuru olup olmamasına bağlı olmaksızın mahkeme yeri Türkiye olup, taraf olduğumuz ve zaten 2012 yılında maddelerini iç hukukumuzla geçirdiğimiz 1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu hükümleri uygulanması gerekecektir.

Tekel alanı içerisinde sözleşme imzalanması durumunda ise zaten KEGM nin Denizcilik Bankasından bu yana kullanıla gelen ve defalarca ismi ile beraber içeriğinde de değişiklikler yapılmış olup en son 2015 yılında güncellenen yeni adı<sup>1258</sup>

<sup>1253</sup> Karar Sayısı : “2014/6336: 14/5/2013 tarihli ve 6480 sayılı Kanunla katılmamız uygun bulunan ekli “1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesi”ne ilişik çekince ile katılmamız; Dışişleri Bakanlığının 4/4/2014 tarihli ve 4250898 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu’nca 5/5/2014 tarihinde kararlaştırılmıştır.”

<sup>1254</sup> 14/5/2013 tarihli ve 6480 sayılı Kanunla katılmamız uygun bulunan ekli “1989 Uluslararası Kurtarma Sözleşmesi”ne ilişik çekince ile katılmamız; Dışişleri Bakanlığının 4/4/2014 tarihli ve 4250898 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu’nca 5/5/2014 tarihinde kararlaştırılmıştır. Bkn.

<<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/05/20140524-2.htm>>, (05.06.2019)

<sup>1255</sup> **1910 Brüksel Kurtarma Konvansiyonu madde 10:** “Bu Konvansiyonun hükümetler tarafından kurulan ve hükümet murakebesi altında bulunan kurtarma teşkilatına şümulu olmadığı tasrih edilmiştir.” Bkn. Kender, **Kurtarma ve Yardım**, s.130.

<sup>1256</sup> Kender, **Kurtarma ve Yardım**, s.130.

<sup>1257</sup> **1989 Londra Kurtarma Konvansiyonu madde 5:** “ (1) Bu Konvansiyon, kamu makamlarının denetiminde veya kamu makamlarınca yürütülen kurtarma faaliyetleriyle ilgili herhangi bir ulusal hukuk veya uluslararası konvansiyon hükümlerini etkilemez. (2) Ancak, bu kurtarma faaliyetlerini yürüten kurtaranlar, kurtarma faaliyetlerine dair bu Konvansiyonla getirilen hak ve hukukî imkanlardan faydalanmaya yetkilidirler. (3) Kurtarma faaliyetlerini ifa etmekle yükümlü bir kamu makamının bu Konvansiyonla getirilen hak ve hukukî imkanlardan faydalanabileceği kapsam, bu makamın bulunduğu devletin hukukuna göre belirlenir.”

<sup>1258</sup> 26.05.2006 tarihinden 13.03.2015 yılına kadar KEGM tarafından Kurtarma-Yardım Sözleşmesi diğer adı Türk Tip Sözleşmesi (Turkish Open Form/TOF) kullanılmıştır.

ile *Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS-2015)*<sup>1259</sup>, kullanılacağı için sözleşme gereği taraflarca sulh olunamaması halinde, yasal süresi içerisinde taraflardan birinin talebi üzerine, İstanbul' da tahkim yolu ile hallolunulacağı belirtilmektedir. Ayrıca, Kurtarma alacağının ya da özel tazminatın tayin, tespit ve tahsili dışındaki sair ihtilaflar, genel hükümlere göre İstanbul Mahkemelerinde hal ve fasl olunacağı ifade edilmektedir.<sup>1260</sup>

#### 4.4.4. Genel Milli Kurtarma Formu Önerisi

Kurtarma hukukunda en önemli araçlarından biri kurtarma formudur. Ülkemizde uygulamaya baktığımızda muhtemel bir sorun barındıran bir mevzu genel bir milli kurtarma formumuzun olmamasıdır. Daha önce açıkladığımız üzere ülkemizde uzun yıllardır hizmet vermekte olup, ülkemizin kuruluşundan günümüze kadar isim ve yapısı değişen, 2007 yılından beri Tekel bölgesinde tek yetkili olmakla beraber tüm kıyılarımızda kurtarma hizmeti veren Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü (KEGM) tarafından Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS-2015) kullanılmaktadır. Ancak bu form genel bir form olmayıp sadece KEGM'ye mahsustur. Önceki bölümlerde açıkladığımız üzere, ister Türk karasularında ya da dışında bir sözleşme imkanı bulunmayıp, ihtiyaç olabilecek durumlarda seçeneksizlikten dolayı yaygın olarak LOF kullanılmaktadır. Olabilecek bir kurtarma vakasında her iki tarafın Türk olup, hiçbir yabancı devlet ile makul ilişkisi olmamasına rağmen seçeneksizlik yüzünden Lloyd's Open Form'u (LOF) imzalanması durumunda, tahkim klotları gereği tahkim yeri kendi ülkemizde değil de Birleşik Krallık'ta olacaktır. Tahkimin yabancı dilde olması, uzaklık, masraflı ve takibinin zorlu olabileceği gibi pratik olmayan çeşitli zorluklar yaratabilmektedir. Bu yüzden, gelecekte oluşabilecek mağduriyetleri önlemek için tıpkı Amerikan modelinde olduğu gibi LOF'a alternatif yaratmak için çeşitli anlaşma ve ödeme seçenekleri sunan herkesin kullanabileceği bir Türk Standart Kurtarma Formu düzenlenebilir. Bu düzenlemeyle birlikte Türk Hukuk Sistemi içerisinde denizcilik sektöründe alternatif bir seçenek sunularak bu

<sup>1259</sup> Eski adı (Kurtarma yardım Sözleşmesi ya da diğer adı Türk Tip Kurtarma Sözleşmesi (Turkish Open Form-TOF) Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS-2015), 13 Mart 2015 tarihinde 2015-6/9 Sayılı Toplantıda 2015-49 Sayılı Karar ile kabul edildi.

<sup>1260</sup> Türk Kurtarma Sözleşmesi (TURKS-2015) madde 7.



ihtiyaç karşılanmış olacaktır. Bu şekilde Türk vatandaşlarının gelecekte oluşabilecek mağduriyetlerin önüne geçilecektir. Sadece belli bir kuruluşun kullanabileceği değilde, genel anlamda 1989 Kurtarma Konvansiyon maddelerini olduğu gibi iç hukuka alınan TTK (Madde 1298-1319) ve/veya 1989 Kurtarma Konvansiyonuna atıfta bulunan yeni bir milli kurtarma formu düzenlemesi yapılabilir.



## SONUÇ

Kurtarma faaliyetleri otuz yılı aşkın bir süredir Kurtarma Konvansiyonunun benimsenmesinden itibaren birçok değişikliğe uğradı. Mevcut deniz kurtarma hukuku “1982 Montreal Uzlaşısı” temelinde uygulanmaktadır. Kurtarma Konvansiyonun 13. maddesi (TTK’da madde 1305), harflerle ifade edilmiş a’dan j’ye olmak üzere, kurtarma ücretinin belirlenmesinde göz önünde tutulan on adet ölçüt ile sıralanmıştır. Sistemde kurtarma ücretinin çevre korunumu ile olan ilişkisi “faydalı netice yoksa, ödeme yok (no cure-no pay)” ilkesinin yanı sıra bu belirlenmiş ölçütlerden “b” bendinde ifade edilen kurtaranların çevre zararını önlediği veya en aza indirdiği durumlarda, 13. madde altında arttırılmış bir ücret (enhanced reward) kazanma teşvikine dayalıdır. Ancak zamanla kurtarma faaliyeti maliyetlerinin artmasının yanı sıra uluslararası ve ulusal mevzuatların çoğunda kurtaranların doğrudan maruz kaldığı kirlilik için hukuki ve cezai sorumluluklar oluşturuldu. Çevre, hayat kurtarmanın ardından deniz kurtarmasındaki en önemli faktör haline geldi. Kurtarma endüstrisine göre kurtaranların karşılaştığı riskler artmasına rağmen, sağlanan faydalar verilen çabaları karşılayamamaktaydı. Kurtaranların, ücret seviyesi hakkındaki şikayetlerinin temelinde azalan iş hacmi ve bu koşullar altında sabit istasyonlarda kurtarma filolarını hazır halde tutma maliyetleridir. Bu bağlamda, kurtarma endüstrisi tarafından Committee Maritime International (CMI) aracılığıyla 1989 Kurtarma Konvansiyonu üzerinde çalışmalar yapılmaktadır. Bu hususta çözüm olarak 1989 Kurtarma Konvansiyonunun yeniden revize edilmesi veya Konvansiyonun olduğu gibi korunup konvansiyon dışı çözümlerin üretilmesi gibi farklı görüşler ortaya atılmaktadır. Her iki yolunda kendine özgü zorlukları vardır.

Konvansiyonun olduğu gibi korunup konvansiyon dışı çözümlere bakıldığında P&I ve gemi maliklerinin savunduğu üst limitleri belli olup, 1989 Kurtarma Konvansiyonu esasında bir çevre tehdidi meydana geldiğinde kurtaranların en azından harcamalarını tazmin edebileceği LOF’un yan sözleşmesi olan SCOPIC klotz göze çarpmaktadır. Bu bağlamda, SCOPIC klotzun müdahil tüm tarafların çıkarlarını dengeleme hususunda gemi malikleri, kurtaranlar ve P&I Klüpleri arasındaki işbirliğinin en iyi kanıtı olduğuna inanılmaktadır. Buna göre, SCOPIC’in sabit tarife sisteminden edinilen tecrübe kullanılarak ve maliyetlerin mevcut

durumdan daha adil bir şekilde paylaştırılarak bu sorunlar mevcut sistem içerisinde çözülmelidir. Ancak bunun yerine başka alternatif çözümlerin kullanılması durumunda, kurtarma hukukunun geleneksel çerçevesinden uzaklaştırılabileceği hususunda kaygılanılmaktadır. Bu şekilde Konvansiyon üzerinde yapılacak değişikliklerin işleyen tüm mekanizmanın bozulmasına yol açabileceğine inanılmaktadır. Bu nedenle, Konvansiyon çerçevesinin dışındaki çözümlerin aranması gerektiği ifade edilmektedir. Ancak oluşan hoşnutsuzluklar ve çevre korunmasına yönelik teşvik ve önlemlerin yetersizliği sürekli olarak kurtarma endüstrisini bir çözüm arayışına itmektedir.

Çözüm önerilerinden birisi 1989 Kurtarma Konvansiyonu maddelerinin yeniden düzenlenme yoluna gidilmesidir. ISU'nun ortaya attığı, eşya kurtarmasından ayrı ve farklı olarak, çevresel kurtarma kavramı ancak kurtaranın sağladığı çevresel faydayı kabul eden bir ücretin gerçekleştirilebilmesi için, 1989 Konvansiyonun 1, 13, 14. maddelerinin değiştirilmesi gerekmektedir. Buna göre 13. Madde altındaki kurtarma ücreti bir farklılık dışında mevcut haliyle bulunmaya devam edecek, ancak kirliliği önleme amacıyla alınan önlemler için ücret artışı sağlayan hüküm kaldırılacaktır. Revize edilen madde 14 artık gemi ve taşıdığı kargo değerine dayalı olmayan ölçütlere göre kurtarma ücreti gibi sınırlandırılabilir bir çevresel ücreti içermektedir. Revize edilen madde 14 altında çevresel ücretin çevre kirliliğine ilişkin uluslararası konvansiyonlarda olduğu gibi gemi malikinin sınırlandırma fonu miktarını aşmayacak şekilde önerilmiştir. Bu çevresel kurtarma ücreti, geminin tonajına göre hesaplanan bir değerle sınırlandırılmaktadır. Çevresel kurtarma ücreti, geleneksel kurtarma ücretinden ayrı ve ek olarak ödenecek olup SCOPIC'de olduğu gibi madde 13 üzerinden bir artış şeklinde yapılmamaktadır. Konvansiyondaki yapılacak bu değişiklikler, Hukuki Sorumluluk (CLC) ve Fon Konvansiyonları gibi, diğer konvansiyonlarla uyumlu hale getirilerek yeniden düzenlenmesini içermektedir. Buna göre tonaja bağlı olarak veya maliklerin sorumluluk tazmin konvansiyonları veya LLMC 1996 altındaki sınırlandırma fonuyla bağlantılı çevresel kurtarma ücreti fonundan ödenecektir. Çevresel kurtarma ücretinin gemi tonajının belirli bir SDR miktarı ile çarpılarak bir üst limiti bulunmaktadır. ISU çevresel ücretin Sorumluluk ve Fon 1992 Konvansiyonları altında, önleyici tedbirler maliyetleri olarak sınıflandırılarak, gemi maliklerinin maliyetlerinin CLC

Konvansiyonun madde 1.7’de sağlanan fona karşı diğer alacaklarla eşit sınıflandırılarak ve sınırlandırılma durumu halinde ise 1992 Fon Konvansiyonu altında yine önleyici tedbir olarak dikkate alınabileceğini savunmaktadır. IOPC Fonu, petrol ithal eden şirket ve kuruluşlar tarafından finanse edildiği için bunun anlamı tedbir maliyetlerinin bir kısmının ikinci kademedeki petrol ithalatçıları tarafından ödeneceğidir. Ancak uygulamada Hukuki Sorumluluk ve Fon Konvansiyonları (Civil Liability ve FUND Conventions) altında alacakları belirlemek için kullanılan yöntemler temelinde sağlanan faydanın tespit edilip belirlenmesi kurtarma hukuku kapsamında daha az uygulanabilir görünmektedir. Tecrübeler bu yöntemlerin çok zaman aldığını ve kurtarma tahkiminin normal süresine pek sığmadığını göstermektedir. Sağlanan faydanın tespit edilip belirlenmesi, probleminin çözüm yolu müzakere veya temel ekonomik veriler yoluyla belirlenen sabit tarifelerle çalışılmasıdır.

Teklif ilişkili bir dizi zorluk söz konusudur. Geleneksel kurtarma hukuku, maddi zarar riski yokluğunda, yalnızca sorumluluklardan kaçınma karşılığında kurtaranın ücretlendirilmesi için sorumluluk kurtarmasını, bağımsız bir gerekçe olarak tanımamaktadır. Sorumluluklardan kaçınma karşılığında kurtaranları ücretlendirme kurtarma hukuku çerçevesinde iki nedenden ötürü problemli görülmektedir. Bunlardan ilki; gemi(ler)in kurtarılmamış olsaydı, meydana gelebilecek çevre zararının kapsamı ve maliyet tespiti ile sağlanan faydayı, netleştirip rakamlara dökerek sayısal olarak ifade etmenin kolay olmamasıdır. Bu durumun, varsayımsal senaryolarda çevre zararını ve bunun mali sonuçlarının hesaplanmasının spekülasyon ve subjektif olacağı yönündeki zorlukları vurgulanmaktadır. İkinci olarak, bu gerçekleştirilebilse bile kimin ödeyeceği hususudur. Sorumluluklardan kaçınma, geleneksel olarak kurtarma hukuku içinde yapıldığı şekilde kurtarılan tüm ilgililer olan, gemi ve kargo malikleri arasında ‘orantısız’ olarak paylaştırılmaktan ziyade, gemi maliki tarafından üstlenilecek bir risk olarak görülmektedir. Bu yüzden, çevre kirliliğinden kaçınma ödemesinin bir çevresel kurtarma fonu kurularak bu fona katkı yapması beklenenlerin kapsamına ilişkin önemli kararların verilmesi gerekmektedir.

Çevre kirliliği ile oluşabilecek sorumluluklardan kaçınılması gemi maliki ile sorumluluk sigortacısına fayda sağlamaktadır. Ancak, kirliliğin önlemediği durumlarda genel olarak topluma da fayda sağlanmaktadır. Bu hususta hükümetler şu aşamada

hiçbir katkı sunmamaktadır. Tam aksine, çevresel hususlar içeren kurtarma faaliyetlerine her geçen zaman, devletler artan bir şekilde müdahil olmaktadır. Bu bağlamda yapılan işin bir kısmının onların emirleriyle yapılması nedeniyle, bunun uygun olup olmadığı tartışmaya açık bir konudur. Katkı sunması beklenen taraflar grubunun içerisine; devletler, kargo ve eşya ilgililerinin eklenip eklenmemesi hususu ekonomik ve politik bir karardır. Devletlerin sığınma alanları sağlama ya da kurumları marifetiyle kurtarmaya katkılarından dolayı oluşturulacak fondan bir kurtarma ücreti hakkı sağlanarak teşvik edilebilecektir. Bu şekilde grubu genişleterek sistemi çevresel kirlilik maliyetlerinin petrol ithalatçıları da içerecek şekilde daha geniş bir grup tarafından paylaşılması gerekliliğine ilişkin genel uluslararası kabul ile daha tutarlı ve güçlü bir hale getirebilecektir. Sonuç olarak bu çözüm önerisi sabit tarifelere dayalı, maksimum bir üst limit ile sınırlı ve sorumluluk sigortacıları tarafından ödenen bir sistemdir. Bu ödemeler çevre kirliliğini önlemeye yönelik makul maliyetler olarak Hukuki Sorumluluk ve Fon Konvansiyonları altında, izin verilebilir ayrı bir çevresel kurtarma ücreti oluşturularak çözümlenmektedir. Ancak, bunun için Kurtarma Konvansiyonunda yapılacak bir değişiklikle birlikte IOPC Fon'unun açık bir şekilde uyumlu ve destekleyici şekilde yeniden düzenlenmesini gerektirmektedir.

Kurtarma vakalarında ki düşüşün yanı sıra son yıllarda profesyonel olmayan kurtaranlarla rekabetin zorlukları ve ortaya çıkan ücretinin ya da üst limitinin belli olduğu modifiye edilmiş (hibrit/zombi LOF'lar) yeni LOF'ların varlığı kurtarma endüstrisini zora sokmaktadır. Doğal olarak kurtaranların teşvik edilerek korunmasının en güçlü ve kalıcı yolu Konvansiyonel düzenlemelerden geçmektedir. Ancak konvansiyonu değiştirmek, işleyen tüm mekanizmanın bozulmasına yol açabilir. Şu da bir gerçek ki, birçok ülkenin mutabık kalarak bir konvansiyonun yeniden düzenlenmesi ya da yeni bir konvansiyonun tesis edilebilmesi kolay olmamakla beraber uzun yıllar alabilmektedir. Bu nedenle, Konvansiyonu değiştirmek yerine mevcut Konvansiyon altında alternatif çözümler değerlendirilebilir.

Uygulamaya bakıldığı zaman, bu şekilde mevcut konvansiyon içerisinde kalınarak oluşturulan alternatiflerden başta Birleşik Krallık olmak üzere Kuzey

Avrupa ve Avustralya’da uygulanmakta olan Acil Çeki Gemi (ETV) Sistemi ile ABD’deki Gemi Müdahale Planı (VRP) Sistemi uygulamaları göze çarpmaktadır.

İlk olarak Birleşik Krallığın başını çektiği, Avrupa ve Avustralya’da uygulanan devlet denizcilik otoritelerinin onayladığı özel kurtarma firmaları tarafından sağlanan Acil Çeki Gemi (Emergency Towing Vessel/ETV) Sistemi’dir. Birleşik Krallık’ta 24 saat 365 gün sabit istasyonlarda müdahaleye hazır bir şekilde bekletilip, gerekli görüldüğünde bir profesyonel kurtarma sözleşmecisinin, belirli bir kurtarma kontratı formu altında, görevi devralana kadar birçok durumda "ilk müdahale" ve "ilk yardımı” sağlayan acil çeki gemileri, yüksek fon sebebiyle sonradan kapasitesi azaltıldı. Ancak CMI toplantılarında, Birleşik Krallık’ta ETV’lerin kaldırılma durumları tartışılırken bu uygulamadaki en uygun çözümün Avustralya örneği olabileceği ifade edilmektedir. Avustralya’da uygulanan ETV sistemi, gemi tonajına dayalı ödeme yoluyla 2008’de fonlanmaya başlandı. Buna göre Avustralya limanlarında gemide 10 ton ve üzeri kargo ya da yakıt petrol bulunduran, boyu 24 metre ve üzeri olan gemi malikleri gemi boyutlarına bağlı olarak fona ödeme yapmak zorundadır. Bu şekilde kurtarma ve temizlik faaliyetleri fonlanmaktadır. Bu gayet uygun ve makul bir fikirdir. Kurtaranların desteklenerek fonlanması bakımından ETV sistemi, Avustralya modeline benzer şekilde uygulanması halinde sürdürülebilir olacaktır. Ancak bu yapılırken gemilerin tipi yaşı vs gibi belirli özelliklerine göre uygulanması daha adil bir uygulama olacaktır.

Mevcut konvansiyon içerisinde kalınarak oluşturulan bir diğer alternatif ise ABD’de benimsenen kurtarma faaliyetlerinin çevresel yönüne ilişkin genel menfaatin korunduğu Gemi Müdahale Planı Sistemi (VRP sistemi) yaklaşımıdır. ABD’de petrol veya diğer tehlikeli maddelerden kaynaklanabilecek deniz kirlenmesi tehdidi olduğunda, Sahil Güvenliğe gemilere yardım sağlama görevi verilmiştir. Uygulamadaki VRP Sistemi, mevcut Kurtarma Konvansiyonu içerisinde kalınarak, kurtarma faaliyetlerinin çevresel yönüne ilişkin umumi menfaatlerin korunduğu, ABD’de ve daha sonra Çin Halk Cumhuriyeti tarafından da benzer şekilde benimsenip uygulanan, önceden uzlaşmış kontrata dayalı bir yaklaşımdır. Bu uygulama, merkezinde sahil güvenlik olup gemi maliklerinin onaylı Gemi Müdahale Planı (Vessel Response Plan/VRP) hazırlayarak daha limana varmadan, ülke çapında sahil güvenlik tarafından onaylanmış beş kurtarma firmasından biriyle önceden

uzlaşmış kurtarma kontratları imzalamasını gerektirmektedir. Bu şekilde gemi daha ülke sularına varmadan acil bir durum söz konusu olduğunda irtibata geçilerek, müdahale edecek kurtaranlar önceden belirlenmiş olacaktır. Bu şekilde her geminin varış öncesinde kendisine tahsis edilmiş kimin hizmet vereceği belli olan bir kurtaranı olmaktadır.

Sonuç olarak, 1989 Kurtarma Konvansiyonu gelecekte uygun koşullar oluşursa değiştirilebilir. Ancak en azından günümüz koşullarında değiştirilmemelidir. Konvansiyon kapsamında tüm tarafların çıkarları gözetilerek düzenlenen bir çevresel kurtarma ücretinin varlığı herkesin faydasına olacaktır. Kurtaranlar için varlığını arttırma, becerilerini geliştirme, daha fazla araştırma yapabilme, yeni ekipman ve teçhizata yatırım yapma ve personelinin daha iyi eğitebilme gibi hususlarda teşvik edici olacaktır. Bu şekilde teşvik edilip desteklenmiş kurtarma, denizde emniyeti ve bunun sonucunda kirliliğin azalmasını sağlayarak hükümetlere, çevreye, gemi maliki ve eşya sigortacılarına da fayda sunacaktır. Ayrıca üçüncü taraf sorumluluk sigortacılarında aksi durumlarda karşılaşılabileceği alacak sayısını azaltarak, onlara da fayda sunacaktır. Bu bağlamda, hangi seçenek kullanılırsa kullanılsın, çevre faktörünün kamu veya özel hukuk araçları yoluyla bugünkü sistemin izin verdiğinden daha fazla dikkat ve önemi arttırılacak olması hususunda bir şüphe bulunmamaktadır. Tarihsel süreç gösteriyor ki denizcilik camiasının günümüz ihtiyaçlarını karşılama hususunda sürekli gelişme göstermektedir. Aynı şeyin zamanla çevresel kurtarma ücreti konusunda ki ihtiyacın karşılanmaması için bir neden bulunmamaktadır.

Türk deniz ve boğazlarında deniz çevresinin sürdürülebilir ve etkili bir şekilde korunmasının yanı sıra kurtarma hizmetleri veren kurumların gelişimi önemlidir. Bu yüzden, Türkiye olarak dünyada uygulanmakta olan önerdiğimiz ETV ve ERP sistemlerinin deniz çevresinin korunması ve kurtarma sektörüne katkısının yakinen takip edilip değerlendirilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Bu bağlamda, ülkemiz açısından değerlendirdiğimiz zaman Türkiye koşullarında ETV sisteminin, BK uygulamasından ziyade, Avustralya’da ki sistemin daha uygun olduğu görülmektedir. Buna göre Avustralya’daki limanlara uğrayan gemiler tarafından otoriteye bağlı kurtaranların, vergilerle fonlanan ETV uygulamasının, özel şirketlerle değil de ülkemizde hali hazırda kurtarma hizmetleri vermekte olan Kıyı Emniyeti

Genel Müdürlüğü ya da yeni kurulacak bir kamu kuruluşu marifetiyle gerçekleştirilebileceğini düşünmekteyiz. Bu bağlamda, Türkiye'nin tüm deniz çevresini kapsayacak şekilde belirli noktalara kapasitesi, ilgili bölgenin ihtiyacına göre ETV destekli, sabit kurtarma istasyonları kurularak sağlanabilir.

CMI toplantılarında da tartışılmış olan Avustralya ETV modelinin, Kıyı Emniyeti marifetiyle yapılacak şekilde bir uygulamanın ülkemizde deniz çevresinin kirlenmesinin önlenmesine yönelik fonlanması hem kurtarma hizmeti veren Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğünün varlığını sürdürerek gelişmesine, hem de çevreye ciddi fayda sağlayacaktır. Bu şekilde ülkemizde Marmara Denizi, İstanbul ve Çanakkale Boğazlarını kapsayan tek el bölgesinin yanı sıra tüm kıyıları koruyacak şekilde kapsamının genişletilmesi gerekmektedir. Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü bünyesinde 24 saat 365 gün belirli sabit istasyonlarında beklemede olan kurtarma, tahlisiye ve acil müdahale gemilerinin geliştirilip güçlendirilerek daha iyi hizmet verilebilmesi için fon sağlanabilecektir. Ancak buradaki zorluk uygulamadaki sistemin kurulabilmesine yönelik, iç hukukta yapılacak ciddi düzenlemelerin yapılmasını gerektirmektedir.

Bir diğer alternatif ise Amerikan VRP uygulamasıdır. Bu sisteminde ülkemize uyarlanarak, tüm denizlerimizi kapsayacak şekilde uygulanabileceğini düşünüyoruz. Ancak bu uygulamanın da ABD'de uygulandığı şekilde özel sektörden yetkilendirilmiş belirli özel şirketlerin yerine; personel, donanım, altyapısıyla yılların tecrübesine sahip ülkemizin güzide kuruluşu olan Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü marifetiyle gerçekleştirilmesinin daha uygun olacağını düşünüyoruz. Önceden uzlaşmış kurtarma sözleşme sistemine dayanan bu uygulama ile çevre korunmasına yönelik ciddi bir önlem olacağını düşünüyoruz. Bu şekilde ülkemizde karlı bir iş olmayan kurtarma hizmetlerini üstlenen Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü'ne fon sağlanmış olacaktır. Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü'ne sağlanacak bu fonlarla, teknoloji ve gelişmeler karşısında sürekli yenilenerek, sürdürülebilir bir şekilde çevre koruması sağlanabilecektir. VRP sisteminin, acil çeki gemileriyle güçlendirilerek yapılması halinde, deniz çevresinin korunmasında daha etkili olacağını düşünmekteyiz. Ancak ülkemiz için önerdiğimiz bu sisteminde zorlukları olup tıpkı ETV uygulaması gibi gerçekleştirilebilmesi için ciddi hukuki düzenlemelerin yapılmasını gerektirmektedir.



## KAYNAKÇA

Aberdein, Daniel. **Marine Salvage&the Environment**, New Zeland and the 1989 Salvage Convention, 10 MLAANZ Part 1, (1994)

Acar, Serdar. **Petrolde Kaynaklanan Kirlenme Zararlarının Tazmininde Yeni Dönem: STOPIA ve TOPIA**, e-akademi, Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, sayı 83, Ocak 2009.

Akpınar, Ö. M. **AB'nin Deniz Emniyeti ve Güvenliği Politikası ve Uluslararası Hukukun İncelenerek Türkiye'nin Mevcut Deniz Emniyeti ve Güvenliği Politikası ile Mukayesesi**, Avrupa Birliği Uzmanlık Tezi, 2014.

Aldo Chircop, Olof Linden, and Detlef Nielsen, **Characterising the Problem of Places of Refuge for Ships**. In Aldo Chircop and Olof Linden (eds.) Places of Refuge for Ships: Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom. Leiden, (Martinus Nijhoof) 2006.

Allison, Simon. **Salvage Companies and Protection of the Marine Environment: Time to Pay the Piper?**, Master's Thesis, University of Western Australia, 2015.

Arseven, Haydar. **Deniz Ticareti Hukuku Dersleri**, Menteş Yayınları, İstanbul, 1961.

Assessment of ETV Provision for North and North West Scotland for Maritime and Coastguard Agency, London Offshore Consultants Limited (LOC), June 2016.

Baptist, Colin. **Salvage Operations**, London: Stanford Maritime, 1979.

Baughen, Simon. **Shipping Law**, 6th Edition, Routledge Cavendish, 2015.

Bederman, David J. - Spielman Brian S. **Refusing Salvage**, 6 Loy. Mar. L.J.31 (2008), s. 37.

Berlingieri, Francesco. **International Maritime Conventions Vol 2 Navigation, Securities, Limitation of Liability and Jurisdiction**, Informa Law Routledge, 2014.

Berlingieri, Francesco. **The Travaux Preparatoires of the LLMC Convention, 1976, and of the Protocol of 1996**

Bishop, Archie. **Places of Refuge-Environmental Salvage**, CMI Yearbook 2009 Part II (Comite Matime International), 2009

Bishop, Archie. **The Development of Environmental Salvage and Review of the London Salvage Convention 1989**, Tulane Maritime Law Journal Vol. 37:65, 2012

Bishop, Archie. **The Liability of Salvors for Pollution**, In D. Rhidian Thomas (Ed): Liability Regimes in Contemporary Maritime Law, London: Informa, pp. 99-15. 2007

Bozbabalı, Banu Bozkurt. **“Kurtarma Faaliyetinde Deniz Kirlenmesini Engelleyen Kurtaranın Ücret Hakkı”**, Süleyman Demirel Üniv. Hukuk Fakültesi Dergisi c.1, sayı 1, 2011

Brice, Geoffrey – Reeder, John. **Maritime Law of Salvage**, (Edited by John Reeder), London: Sweet&Maxwell, 5th edition, 2011

Brice, Geoffrey. **Salvorial Negligence in English and American Law**, Tulane Maritime Law Journal, Vol.22, 1998.

Brice, Geoffrey. **The Law of Salvage: A Time for Change? “No Cure-No Pay” No Good?**, Tulane Law Review Vol.73:1831, 1999.

Caharo, Coll. **An Assessment of The Current State of The Marine Salvage Industry**, ITS 2018 Marseilles, 27 June 2018.

Canca, Hakan Selim. **Devletlerin Gemilere Müdahale Yetki ve Yükümlülükleri**, Seçkin Hukuk, Ankara, 2015.

Cattell, Edward V. **“Recreational Vessel Salvage Arbitration: An Interim Report”**, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol 29, No.2, April 1998.

Chiu, C.S. - Liu, C.P. - Chang, K.Y. - Tseng, W.J - Chen, Y.W. **“Cost of Salvage-A Comparative Form Approach”**, Journal of Marine Science and Technology, Vol. 25, No. 6 pp.742-751, 2017

Coulthard, Peter. **A New Cure for Salvors?-A Comparative Analysis of the LOF 1980 and the CMI Draft Salvage Convention**, Journal of Maritime and Commerce, Vol 14, No 1, January, 1983

Darling, Gerald/Smit, C. **LOF 90 and the New Salvage Convention**, Lloyd's of London Press, 1991

Davies, Martin. **"Whatever Happened to the Salvage Convention 1989?"**, Journal of Maritime Law & Commerce, Vol 39 No. 4, 2008, 463-504

De la Rue, C/Anderson, C. B. **'Environmental salvage – plus ça change?', The Journal of International Maritime Law Published (18 JIML)**, pp. 279-292, 2012.

De La Rue, C/Anderson, C. B. **Shipping and the Environment**, Law and Practice, Informa, (2nd Ed.), 2009

Demir, İsmail. **Nairobi Sözleşmesi Çerçevesinde Enkaz Kaldırma**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Djadjev, Ilian. **"The SCOPIC Clause as a Major Development in Salvage Law"**, University of Groningen, 2015.

Dubais, Bernard A. **"The Liability of a Salvor Responsible for Oil Pollution Damage"**, J. Mar. L. & Com. 8 (1976-1977).

Dutu, Mircea. **Environmental Crime in the EU: Is there a need for further Harmonisation or for New Enforcement Tools?**, Law Review, Vol. 1, Issue 1, p.81-96. 2016.

Gaskell, Nicholas J.J. **The 1989 Salvage Convention and The Lloyd's Open Form (LOF) Salvage Agreement 1990**, 16/1 Tulane Maritime Law Journal 1 (1991)

Gaskell, Nicholas, **Compensation for Offshore Pollution: Ship and Platforms**. In Malcolm Clarke (Ed.), Maritime Law Evolving, Oxford, UK, 2013, pp. 69-93.

Gaskell, Nicholas J.J. **The Amount of Limitation, in: Gaskell, Nicholas J.J., (ed.), Limitation of Shipowners' Liability: the New Law** (London: Sweet&Maxwell, 1986), 33-101

Gooding, N. **Environmental Salvage: The Marine Property Underwriters' View**, (Speech to the Comite Maritime Int. Buenos Aires), October 2010.

Gold, Edgar. **Marine Salvage: Toward a New Regime**, Vol. 20, No.4, Journal of Maritime Law and Commerce, (October 1989).

Göknıl, M. N. **Deniz Ticaret Hukuku**, B. 3, İstanbul (Deniz Ticareti), 1946

Günay, Barış. **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, XXVI, Sayı 2, 57-72.

Han, Jian Xin. **Environmental Salvage Award: A New Challenge for the Traditional Salvage system**, SE Asia Journal of Countemporary Business, Economics and Law, Vol. 8.Issue 4, 2015

Hazelwood, J. S. - Semark D. **'P&I Clubs Law and Practice'**, (4th ed.), London, 2010.

Hoddinnott, Mark. **"Reformation of the Salvage Industry"**, Paper Synopsis ITS 2016 Boston.

Hooydonk, Eric Van. **The Obligation to Offer a Place of Refuge to a Ship in Distress**, CMI Yearbook, , Part II, 2003

İlgin, Sezer. **"Kurtarma Hukukundaki Son gelişmeler Açısından Lloyd's Open Form (LOF) 1980 – 1990 – 1995'in incelenmesi ve US Open Form Salvage Agreement 1996 (Marshal V)"**, Deniz Hukuku Dergisi, Yıl 2, Sayı 1, Mart 1997, (s. 27-45).

Jacobsson, Mans. **"The International Regime on Liability and Compensation for Oil Pollution Damage, the Activities on the International Oil Pollution Compensation Funds and the Criteria for the Admissibility of Claims"**, ITOPC/OCIMF/INTERTANKO International Seminar on Tanker Safety, Pollution Prevention, Spill Response and Compensation, Hong Kong, 6 November 2002.

Kalpsüz, Turgut. **Deniz Ticareti Hukuku**, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara, 1971.

Kara, Hacı. **Uluslararası Sözleşmeler ve Türk Hukukuna Göre Gemilerin Sebep Olduğu Deniz Kirliliği Zararlarından Hukukî Sorumluluk**, Yamaner Yayıncılık, İstanbul, 2005.

Kender Rayegan. **Denizde Kurtarma ve Yardım**, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1962.

Kender R/Çetingil E/Yazıcıoğlu E. **Deniz Ticaret Hukuku Temel Bilgiler**, Cilt 1 (14. Baskı), On İki Levha Yayıncılık, 2014

Kennedy, Rose, W. **Law of Salvage**, 8th Edition, Sweet&Maxwell, London, 2013

Kerr, Donald. **The Past and Future of of No Cure No Pay**, Journal of Maritime Law and Commerce, Vol.23, No. 3, 1992.

Kerr, Michael. **“The International Convention on Salvage 1989- How It Come to Be”**, Int.&Comp. L.Q., 53-556, 1990

Khosla, Kiran. **‘Salvage Law – Is It Working? Does It Protectthe Environment?, Salvage Environmental Salvage**, CMI ICS Final), 2010

Kula, Nil. **Türk Hukukunda Deniz Alacaklarına Karşı Sorumluluğu sınırlama Fonu**, XII Levha yayınları, 2015.

Kuran, Selami. **Uluslararası Deniz Hukuku**, Beta Yayınları, 5.baskı, 2016.

Lansakara, F. **“Maritime Law of Salvage and Adequacy of Law Protecting the Salvors’ Interest”**, Transav International Journal on Marine Navigation and Safety of Sea Transportation, Vol 6. Number 3, Sept. 2012.

Liang, Chen. **“Recent Developments in the Law of Salvage of the Marine Environment”**, Int’l Journal Marine&Coastal L. 16 (2001).

Light Algantürk, Didem. **Denizde Çatma Hukuku**, XII Levha Yayıncılık, (1. Baskı), 2011

Lowry, Nigel. **Who Killed LOF?** , Lloyd’s List, 2017.

Makins, B. - McQueen P. - White B. **“Salvage and the Environment”**, 4 MLAAZ Journal, (1987).

Mandaraka – Sheppard, Aleka. **Modern Maritime Law Vol: 2 Managing Risks and Liabilities**, (3rd Edition), Informa Law from Routledge, 2013.

Meriç Kuyucu, Gülfer. **Donatanın Petrol Kirliliğinden Donatanın Sorumluluğu ve Sınırlandırılması**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2017

Middleton, Robin. (Secretary of State’s Representative Maritime Salvage and Intervention, UK), **The United Kingdom Response to Salvage and Marine Pollution**, 2002

Moore, M. **“Tug, Slvage and Wreck Removal the Perspective”**, ITS 2018/Marseille.

Mudric, Miso. **“Liability Salvage-Environmental Award: A New Name for an Old Concept”**, 2010, PPP god. 49 (2010)

Mudric, Miso. **“The Professional Salvor’s Liability in the Law of Negligence and the Doctrine of Affirmative Damages”**, 2013

Mukherjee, K. P. **‘Refuge and Salvage’** in Aldo Chipcop and Olof Linden (eds), Place of Refuge for Ships-Emerging Environmental Concerns of a Maritime Custom, 2006

Özman, Aydoğan. **Deniz Hukuku-1**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2006.

Parks, A. L. - Cattell, E. V. **The Law of Tug, Tow, and Pilotage**, Cornell Maritime Press, 1994.

Proposal for review of the Salvage Convention, a Position Paper by the International Chamber of Shipping.

Rainey Simon, QC. **The Law of Tug and Tow and Offshore Contracts**, 3rd Edition, Informa, 2011.

Redgwell, Catherine. **The Greening of Salvage Law**, 1990, Marine Policy, Vol 14, Issue 2, March 1990 142-150.

Robert Force: **Admiralty and Maritime Law**, (Federal Judicial Center), Tulane Law School, 2004

Røsæg, Erik/Ringbom, Henrik. **Liability and Compensation with Regard to Places of Refuge**, University of Oslo, 2004.

Rudolph James L. **“Negligent Salvage: Reduction of Award, Forfeiture of Award or Damages?”**, Vol 7. No.2, Journal of Maritime Law and Commerce 419, (1975-76)

Salvage and wreck removal from a P&I Clup Perspective, 2004

Selek, Nazlı. **Sayı TTK’da Denizde Kurtarma Hizmetleri**, On İki Levha Yayıncılık, 2013

Shaw, Richard. **1989 Convention and English Law”**, 2 Lloyd’s Maritime and Commercial Law, 1996

Shinko, Maksim. **Salvage Contracts: Standard form contracts vs. contracts on negotiated terms and other alternatives**, University of Oslo, 2016

Sicilliano, A.J. **Salvage and the Society of Maritime Arbitration**, The Arbitrator, Society of Maritime Arbitrator Inc., Vol 39, January 2008.

Stogards, Susanne. **“Coastal State Intervention in Salvage Operations: Obligations and Liability Toward the Salvor”**, Small Master’s Thesis, University of Tromsø, 2012.

Su, Lu: **“An Analysis of the Salvage Market in China”**, World Maritime University, (Master thesis), 2009.

Tanaka, Yoshifumi: **The International Law of the Sea**, Cambridge University Press, (2012).

Tatham, Simon. **“Salvors right: All You Need is LOF”**, Int. Tug&OSV, incorporating salvage news, January/February 2018.

Tekil Fahiman. **Deniz Nakliyatında ve Sigorta Hukukunda Kurtarma ve Yardım**, Kutulmuş Matbaası, İstanbul, 1966.

The Coastguard, Emergency Towing Vessels and the Maritime Incident Response Group, Sixth Report of Session 2010–12, House of Commons Transport Committee, Volume I (Summary), s.169.

The Coastguard, Emergency Towing Vessels and the Maritime Incident Response Group, Sixth Report of Session 2010–12, Volume I

Thomas H Belknap Jr. **“When is an LOF salvage claim not arbitrable?”**, The Maritime Advocate, Issue 31, Oct. 2005.

Tiago V. Zanella. **Marine Salvage and the Protection of the Marine Environment**, Advanced and Ocean Engineering, Vol.3 Issue 4, 2014, 41-49

Tsipmlis Michael/Richard Shaw. **Maritime Law**, Informa Law from Routledge (Edited by Yvonne Baatz), 3rd Edition, 2014, pp (222-303)

**UNCLOS: A Commentary**. Vol. IV Edited by Myron H. Nordquist et. Al. Dordrecht, 1991.

Varışlı, Cem. **Türkiye’de ve Dünya’da Denizcilik Finansmanı ve Deniz Sigortaları**, İstanbul Teknik Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2015

Vincenzini, Enrico. **International Salvage Law**, Informapub (London: Lloyd’s of London Press), U.K., 1992.

Willian, F. H. LLP. (MCA 138), **Government’s Decision not to Renew ETV Contract**, April 2011,

Yavaşca, Cemaleddin. **Deniz Ticaret Hukuku Deniz Kazaları ve Deniz Sigortaları**, Beta Yayıncılık, İstanbul, 1993



ZHAO, Liang. **Maritime Salvage Under Contract**, A Comparative Study of Chinese law and the International Salvage Convention, Published in Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly, 2017, pp. 286-302.

Zubic, R. Ethan. **Pure Versus Contract Salvage-Narrowing the Scope of an "Agreement to Volunteer" Bar to Pure Salvage**, Loyola Maritime Law Journal, Vol.10, 2011

**2014-2023 Deniz Kirliliğine Neden Olan Kazalar Yol Haritası Belgesi**, T.C Başbakanlık AFAD Yönetimi Başkanlığı, Mayıs 2014.

#### **MAHKEME KARARLARI**

Aldora, The (1975) 1 Lloyd's Rep. 617, 748

Alenquer, The (1955) 1 Lloyd's Rep. 101.

Allseas Maritime, SA v. M/V Mimosa (1987)U.S. Court of Appeals for the Fifth Circuit - 812 F.2d 243 (5th Cir. 1987)

Amoco Cadiz, The (1984) Lloyd's Rep. 304.

Blackwall 77 U.S. (10 Wall.) 1, 14, 19L.Ed.870, 2002 AMC 1808 (1869)

Brier v Northstar Marine Inc. 1993A.M.C.1194 (D.N.J. 1992)

Cambrian The (1897) 8 Asp 263

Cargo ex Sarpedon, The (1877) 3 P.D

Charlotte, The (1848) 3 W Rob 68 at p.71

Choko Star, The(1990) 1 Lloyd's Rep. 516 CA.

Delphinula, The(1947) 80 Ll. L. R. 459.

Ensco Offshore Company v. Titan Marine L.L.C., 370 F. Supp.2d 594, 596 (S.D. Tex. 2005).

Five Steel Barges The (1890) 15 PD 142, p.146.

Flagship Marine v. Belcher Towing, The 1992 AMC 2901, 966 F 2d 602, (11th Circ. 1992).

Fusilier The 1865 3 Moo. P.C. (N.S.)

Glaucus, The (1948) Lloyd's Rep. 262 at 266

Hamtun and St John, The (1999) 1 Lloyd's Rep. 883

Helenus and Montagu, The (1982) 1 Lloyd's Rep. 39.

Helenus and Montagu, The (1982) 2 Lloyd's Rep. 261.

Helvetia, The (1894) 8 Asp MC 264.

Henry Newbank, The (1883), 11 Fed. Cas. (Case No.6376) 116-1170

Homewood, The (1928) 31 Ll. L. R. 336.

Hua Tian Long (Intraline Resources Sdn Bhd v The Owners of the Shipor Vessel Hua Tian Long, The [2010] 3 HKLRD 611)

Industry, The (1835)3 Hagg 203, p.204.

Jones v. Sea Tow Services Freeport N.Y., Inc., 30 F.3d 360, 1994 AMC 2661 (2d Cir. 1994); (3)

Killeena, The (1881) 6 PD 193

Margate Shipping Co. V. M/V J.A. Orgeron, 143 F.3d 976 (5th Cir.1998).

Mary, The (1842) 1 W. Rob.448

Mason v. Blaireau, 6 U.S. (2Cranch) 240 (1804)

Medina, The (1876) 2 P.D.

Melanie v The San Onofre, The (1925) AC 246.

Melpomene, The (1873) L.R. 4 A. & E. 129, 131.

Nagasaki Sprit (1997) A.C. at 466, Lloyd's Rep. At 331, 1997 AMC at 2000.

Nanhai Rescue Bureau of the Ministry of Transport v Archangelos Investmenst ENE  
(2017) 7 CMCLR 1

Neptune, The (1824) 1 Hagg 227 at 236.

Nicholson v. Chapman, The (1793), 2 H.BI 234.

North Goodwin (No. 16), The (1980) 1 Lloyd's Rep. 71.

Owners of the tug Sea Tractor v the owners of Tramp (Tramp), The (2007) 2 Lloyd's  
Rep 363

Reinholtz v. Retriever Marine Towing&Salvage, The 1994 AMC 2981 (S.D. Fla.  
1993).

Reiss v. One Schat-Harding Lifeboat No. 120776 No.1, The (1987)

Renpor, The (1883) 3 PD 115.

Sava Star, The (1995) 2 Lloyd's Rep 141

Semco Salvage and Marine Pte Ltd v Lancer Navigation Co. Ltd (Nagasaki Sprit),  
The (1997) A.C. 455 (H.L.) p.466-467.

Sheffield District Railway Co v. Great Central Railway Co (1911) 27 TLR 451 (non-  
salvage case)

Smit Americas, Inc. v. M/T Mantina, The (1994) 259 F. Supp. 2d 118, 2003 A.M.C.  
1096 (D.P.R.).

Span Terza, The (1984) 1 Lloyd's Rep 119

Thomas Fielden, The (1862) 32 L.J Adm. 61 at 62 per Dr. Lushington

Tojo Maru (Owners of the Motor Vessel Tojo Maru v. N. V. Bureau Wijsmuller),  
The (1972) AC 242;(1971)1 Lloyd's Rep. 341

Tower Bridge, The (1936) P 30

Trico Marine Operators, Inc. v. Dow Chemical Co.(1992)

Troilus, The [1951] AC 820

Tyson v. Prior, 24 F. Cas. 489 (No.14, 319) (C.C. Mass. 1812).

US v Ex-USS Cabot/Dedalo 297 F. 3d 378-386 (5th Cir. 2002)

Undaunted, The (1860). Lush, 90.

United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C' (2006) 263 FCR 151

'United Salvage Pty Limited v Louis Dreyfus Armateurs S.N.C'(2007) 163 FCR 183.

Whippingham The (1934) 48 Lloyd's Rep 49

## **RESMİ GAZETE**

Resmi Gazete, tarih: 17.07.1932, sayı: 2151.

Resmi Gazete, No: 3814, Tarihi: 21.12.1938.

Resmi Gazete, No: 4234, Tarihi: 16.06.1939.

Resmi Gazete, No: 5618, Tarihi: 01.12.1944.

Resmi Gazete, No: 7886, Tarihi: 16.08.1951.

Resmi Gazete tarih: 12.02.2006, sayı: 26078

Resmi Gazete, Sayı: 29410, 08 Temmuz 2015/Değişik.

Resmi Gazete, Sayı: 18205.

Resmi Gazete – 29.05.2013 – 28661.

## **RAPORLAR, YÖNERGELER**

1991 Water Resource Act/WRA

Directive 2008/99/EC

FUND/EXC.16/4.

FUND/EXC.26/2

FUND/EXC.51/11

FUND/EXC.52/9

FUND/EXC.62/7.

Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg 12.1

Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg 39

Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg 40

Environmental Permitting (England and Wales) 2010 Reg 41

European Union Directive 2002/59/EC 132

European Union Directive 2005/35/EC

European Union Directive 2008/99/AT

European Union Directive 2008/99/EC

European Union Directive 2009/123/AT

European Union Directive 2009/17/EC

European Union Directive 2009/123/EC (21 Oct. 2009)

IMO Resolution A. 535 (13)

IMO Resolution A.950 (23)

## **İNTERNET KAYNAKLARI**

<<http://www.boatus.com/towing/salvage-p7.asp>>

<<http://www.cambiasorisso.com/who-killed-lof-source-tradewinds/>>

<<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/05/Position-Paper-by-ISC.pdf>>

<<http://www.comitemaritime.org/Uploads/Publications/Travaux%20Preparatoire%20of%20the%20LLMC%20Convention%201976%20and%20of%20the%20Protocol%20of%201996.pdf>>

<<http://www.comitemaritime.org/Uploads/Salvage%20Convention/Graham%20Daines%20-%20Scopic%20Paper.pdf>. >

<[https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda\\_item/3/fund-session/session-10/](https://documentservices.iopcfunds.org/meeting-documents/search%20results/sort/newest/start-year/1991/end-year/1991/agenda_item/3/fund-session/session-10/)>

<<http://www.eakademi.org/incele.asp?konu=Petrolden%20Kaynaklanan%20Kirlenme%20Zararlar%FDn%FDn%20Tazmininde%20Yeni%20D%F6nem:%20STOPIA%20ve%20TOPIA&kimlik=1231500458&url=makaleler/sacar-4.htm>>

<[http://ec.europa.eu/echo/files/civil\\_protection/civil/marin/reports\\_publications/prestige\\_workshop\\_catania\\_documents/session2/presentation\\_mr\\_middleton.pdf](http://ec.europa.eu/echo/files/civil_protection/civil/marin/reports_publications/prestige_workshop_catania_documents/session2/presentation_mr_middleton.pdf)>

<<http://www.gard.no/web/updates/content/51949/salvage-and-wreck-removal-from-a-pi-club-perspective>>

<<https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/USCODE-2016-title9/html/USCODE-2016-title9-chap2-sec202.htm>>

<<http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jmlc29&div=28&id=&page=> >

<<http://www.imo.org/en/About/Conventions/ListOfConventions/Pages/Nairobi-International-Convention-on-the-Removal-of-Wrecks.aspx>>

<<http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Documents/Status%20of%20Treaties.pdf>>

<<http://www.imo.org/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Pages/Default.aspx>>

<[http://www.joc.com/sea-law-peter-d-clark-us-open-form-salvage-agreement-gives-shipping-sector-new-options\\_19960613.html](http://www.joc.com/sea-law-peter-d-clark-us-open-form-salvage-agreement-gives-shipping-sector-new-options_19960613.html)>

<<http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/Default.aspx?pid=21>>

<<https://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/deniz-vas%C4%B1talar%C4%B1m%C4%B1z-2015.pdf>>

<[http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/turks2015\\_tr.pdf](http://www.kiyiemniyeti.gov.tr/userfiles/editor/pdf/turks2015_tr.pdf)>

[www.lloydsagency.com](http://www.lloydsagency.com)>

<[http://www.lloyds.com/Lloyds\\_Worldwide/Lloyds\\_Agents/Salvage\\_Arbitration\\_Branch/LOF\\_Digest.htm](http://www.lloyds.com/Lloyds_Worldwide/Lloyds_Agents/Salvage_Arbitration_Branch/LOF_Digest.htm)>

<<http://www.lloyds.com/~media/files/the%20market/tools%20and%20resources/agency/salvage%20arbitration%20branch/scopic%202014.pdf>>

<<http://www.marine-salvage.com/documents/>>

[http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC\\_2011.pdf](http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC_2011.pdf)>

<[http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC\\_Appendix\\_A\\_2014.pdf](http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC_Appendix_A_2014.pdf)>

<[http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC\\_Appendix\\_B\\_2011.pdf](http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPIC_Appendix_B_2011.pdf)>

<<http://www.marine-salvage.com/documents/SCOPICAPPENDIXCJuly2007.pdf>>

<<http://www.maritime-salvage.com/media-information/articles/recent/isu-review-of-2012-and-looking-ahead/html>>

<<http://www.marine-salvage.com/media-information/conference-papers/an-assessment-of-the-current-state-of-the-marine-salvage-industry/>>

<[http://www.mess.org.tr/media/filer\\_public/f0/4c/f04c24b0-c91c-4b2d-a658-35d5ed1d6abc/mess\\_-cevre-ocak-2012.pdf](http://www.mess.org.tr/media/filer_public/f0/4c/f04c24b0-c91c-4b2d-a658-35d5ed1d6abc/mess_-cevre-ocak-2012.pdf)>

<<http://navlaw.com/us-open-form-salvage-agreement-gives-shipping-sector-new-options>>

<<http://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948i.pdf>>

<<https://www.publications.parliament.uk/pa/cm201012/cmselect/cmtran/948/948vw99.htm>>

<<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/05/20140524-2.htm>>

<<http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/02/20060212.htm&main=http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/02/20060212.htm>>

<<http://www.scandinavianlaw.se/pdf/46-10.pdf>>

<[http://www.smany.org/pdf/Vol39\\_No2\\_Jan2008.pdf](http://www.smany.org/pdf/Vol39_No2_Jan2008.pdf)>

<<https://www.standard-club.com/news-and-knowledge/latest-updates/2016/12/web-alert-lloyd-s-open-form-a-contract-on-the-rocks.aspx>>

<<http://www.taussmarine.com/seyirdefteri/index.php/ucan-hollandali-efsanesi/>>



<<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/publications/article/circular-12-10-august-2010-us-vessel-response-plans-salvage-and-marine-firefighting-requirements-final-rule-31-december-2008-deadline-for-implementation-22-february-2011-1195/>>

[https://www.clydeco.com/uploads/Blogs/brexit/Clyde\\_Co\\_\\_Is\\_the\\_salvage\\_industry\\_in\\_terminal\\_decline\\_-\\_M\\_Hall.pdf](https://www.clydeco.com/uploads/Blogs/brexit/Clyde_Co__Is_the_salvage_industry_in_terminal_decline_-_M_Hall.pdf)

<<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013->>

<<https://www.ukpandi.com/knowledge-publications/article/us-non-tank-vessel-response-plan-2013-final-rule-uk-club-faqs-129613/>>

< <https://joshuateitelbaum.weebly.com/uploads/2/1/1/2/21124222/blackwall.pdf>>

< <https://jade.io/article/113088>>