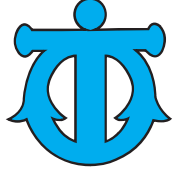




DENİZDEN MERHABA



31. YIL

İMEAK Deniz Ticaret Odası İzmir Şubesi Dergisidir.

Ocak - Şubat - Mart 2018 • Sayı:17

■ BAHTSIZ KUTUP AYISI

■ EGE BÖLGESİ'NDE LOJİSTİK
ALTYAPI YATIRIMLARI

■ TEDARİK ZİNCİRİNDE DİJİTALLEŞME
HAREKETİ: LOJİSTİK 4.0

■ KAPTAN MUHSİN EMİRSOY:
“GEMİLERLE, ATLARLA VE
BAŞARILARLA DOLU BİR
ÖMÜR”

■ “GELDİKLERİ GİBİ
GİDECEKLER”

Fotoğraf: Arif Tanju Korkmaz





Barış Çalık*

ORDİNO (YÜK TESLİM TALİMAT FORMU) GERÇEĞİ

“Yük Teslim Talimat Formu, dayanağını özel hukuktan ve yerleşik hale gelmiş yargı kararları ile idari işlemlerden alan bir uygulamadır. Taşıyanların veya acentelerinin talep ettikleri ücretler bakımından yük ilgililerinin muhtemel yakınmalarına karşı tümden bu yöndeki bir uygulamayı ortadan kaldırmak telafisi zor ya da inkânsız zararlara yol açacaktır”.

2009 ile 2011 yılları arasında ithal edilerek deniz yolu ile Türkiye’ye gelen ve gemilerden tahliye edilerek liman sahasına indirilen yüklerin, taşımayı gerçekleştirmiş olan taşıyanlar vasıtası ile yük alıcılarına teslimi amacıyla alınması gereken ordino veya onun yerini tutan teslim talimatı sorulmaksızın, taşıma belgelerinde şeklen alıcı olarak görülen kimselere teslim edilmesine bazı Gümrük İdareleri ve Liman İşletmeleri tarafından kısa bir dönem izin verildiği ve bu yönde bir eğilim doğduğu, bu yaklaşımın ise taşıyanlar, armatörler ve acentelerin anılan yükler üzerindeki muhtemel hukuksal haklarının zayı olması tehlikesi dolayısıyla ciddi yakınma konusu yapılmış olmakla, bu keyfiyet pek çok yargılamaya konu olmuş ve nihayetinde 2014’te Yüksek Yargıtay ve Yüksek Danıştay aşağıda zikredilecek olan hukuki gerekçeler ile nihai ve kesin sözü söyleyerek, ithal olarak ülkemize getirilen eşyaların alıcısına teslimi için yük alıcılarının mutlak surette taşımaya ilişkin taşıma senetlerini taşıyanlara veya acentelerine ibraz etmesi gerektiğine ve karşılığında taşıyanlardan veya acentelerinden ordino veya onun yerini tutan yük teslim talimatını alması gerektiğine hükmederek ihtilaflara son vermiştir.

Aradan geçen 3 yılın sonunda yine bazı çevrelerce tekrar en başa dönülerek, ordino olarak adlandırılan bir

belgenin var olmadığı, böyle bir belgenin hukuki dayanağının bulunmadığı, bu belgenin dünya denizcilik uygulamasında yer bulunmadığı gibi, İngilizce karşılığının da olmadığı ileri sürüldüğü gözlemlenmiştir.

Özünde “Ordino” İtalyanca bir sözcük olup dilimize de İtalyanca’dan gelmek ile tam Türkçe karşılığı ile “Talimat” anlamına gelmekte ve ülkemiz deniz ticaret hukuku uygulamasında “Yük Teslim Talimatı” anlamında kullanılmaktadır. Mevzuatımızda da bu belge, gemiden liman sahasındaki gümrüklü antrepoya indirilmiş olan yüklerin alıcılarına teslimi için taşıyan veya acentesi tarafından düzenlenen ve liman işletmesine sunulan belgeyi tarif etmektedir. Nitekim T.C Başbakanlık – Türk Dil Kurumu kayıtlarında göre ordino, “Tüccarın malını gümrükten çekebilmesi için vapur kumpanyasından yük konşimentosuna karşılık verilen havale” olarak tanımlanmaktadır. Bu mealde tüm dünyada uygulama alanı bulup, BIMCO (The Baltic and International Maritime Council - Baltık ve Uluslararası Denizcilik Konseyi) tarafından tüm dünyada kullanılmak üzere tavsiye niteliğinde hazırlanan matbu taşıma senetlerinde de mahiyeti ve fonksiyonları ifade edilip İngilizce’de de “Delivery Order” (“DO”) olarak adlandırılan ordino veya onun yerini tutan yük teslim talimatı belgesinin hukuki

dayanaklarının izahı için işbu makalenin kaleme alınması öngörülmüştür.

Genel kural olarak, deniz ticareti hukukunda taşıyanların sorumluluğu, yükü taşımak üzere teslim aldığı andan, alıcısına teslim ettiği ana kadar devam etmektedir. Deniz Ticareti Hukukunda “Teslim” kavramı ise, taşıyan ile yük alıcısı arasında icra edilen iki taraflı bir iradi muameledir² ki, deniz ticareti hukuku bakımından eşyanın teslimi, bu eşyanın bizatihi taşıyan tarafından alıcısına teslimidir.³ Bu mealde, taşıyanlar tarafından denizyolu ile limanlara getirilerek alıcısına teslim edilmek üzere liman sahasına tevdi edilen yükler bakımından taşıyanlar ile liman işletmeleri arasında Borçlar Kanunu (“BK”) madde 561 - 580 arasında düzenlenen “Saklama Sözleşmesi” kurulmakta ve liman işletmeleri bu yükleri taşıyan nam ve hesabına saklamaktadır. Nitekim deniz ticareti hukuku bakımından liman idareleri taşıyanların yardımcı şahsı konumundadır.⁴ Bu yüklerin alıcıları tarafından teslim alınarak limandan çıkartılabilmesi için ise iki ayrı işlem manzumesinin ikmali zorunludur :

Bu işlemlerden birincisi olarak, yük ile taşıyan arasındaki ilişkinin kesilmesi bakımından, yük alıcısının elindeki konşimentoyu ciro edip bizzat taşıyan veya acentesine ibraz ederek, taşıyan veya acentesinin de mübrez konşimentoyu gerçekliği veya sahteliği, ciro

DENİZ HUKUKU

silsilesinin sağlığı, tarafları ve sonuçları bakımından inceleyip, yük alıcısını bu konişmentoya yasal hamil olduğunu tespit ile yük alıcısını gerçek muhatabı olarak kabul etmesini müteakiben, varsa navlun mukavelesinden ve taşımadan kaynaklanan (navlun, navlun teferruatı olan lokal masraflar ve/veya demuraj ücreti, ardiye ücreti, müşterek avarya katılım payı, kurtarma yardım alacağı vs.) tüm haklarının karşılanmasından sonra, malın alıcısına teslimi için liman işletmesine onay ve talimat vermesidir ki, bu yöndeki teslim talimatı yükün taşıyan ile ilişkisinin kesilmesini sağlamaktadır. Bu keyfiyet karşısında, her ne kadar bazı çevrelerce, konişmentonun taşıyanlar yerine liman idaresine veya gümrük makamlarına ibrazı ile eşyanın teslim edilmesi gerektiği yönünde görüş ortaya çıkmışsa da, bu görüş TTK'nın açık hükümlerine de aykırıdır zira konişmentonun kıymetli bir evrak olmasından mütevellit, TTK madde 646 uyarınca kıymetli evrakın borçlusuna (yani taşıyanlar) ancak senedin kendisine (taşıyana) iadesi karşılığında borcunu ödemekle yükümlüdür. Hal böyle olunca, kıymetli bir evrak olan konişmento bakımından taşıyanların borcu, eşyanın taşınması ve alıcısına teslimidir ki, bu yöndeki taşıyanların teslim borcu, ancak anılan madde hükmü uyarınca konişmentonun taşıyana ibrazı ile mümkün olacaktır. Aynı şekilde de TTK madde 1236 uyarınca da eşyanın teslimi ancak konişmentonun üzerine şerh düşülmek kaydı ile taşıyana iadesi ile söz konusu olacaktır. Devam ile, eşyanın alıcısına teslimi hususunda ikmalî zorunlu bir diğer temel işlem ise ithalatçının ilgili

gümrük makamları ile muhatap olarak gümrük mevzuatı çerçevesinde gerekli iş ve işlemleri tamamlayarak, liman işletmesine malın ithali ve teslimi için gümrük bakımından bir engel kalmadığının belgelenmesidir ki bu da yükün gümrük ile ilişkisinin kesilmesini sağlamaktadır.

1615 sayılı eski Gümrük Kanunu uygulaması zamanında (1972 – 1999 arası) Gümrük İdareleri asli işleri olan yüklerin gümrüklenmesi işlerinin yanı sıra aynı zamanda antrepoculuk işlerini de bizzat yürütmekte idi. Gümrük idaresinin hem asli işleri olan yüklerin gümrüklenmesi hem de antrepo işletmeciliği yapmakta olduğu 1615 sayılı eski Gümrük Kanunu'nun uygulama alanı bulunduğu dönemde, gümrük idareleri ifa ettikleri antrepoculuk faaliyetleri nedeniyle yüklerin alıcılarına teslimi işlemlerinin yapılması için antrepo işletmecisi sıfatı ile "ordino" talep edilmekte idiye de gümrük idaresinin artık bilfiil antrepoculuk faaliyetinden çekilerek, sadece asli görevi olan gümrükleme (malın ithalinin yasal koşulları ve vergilendirilmesi) işlemleri yapması esasına dayanan 4458 sayılı yeni Gümrük Kanunu sisteminde sadece antrepoculuk sahasını ilgilendiren "ordino" belgesinin gümrüğe aranılmasının zorunlu olmaktan çıkartılmış olmasına rağmen, işin antrepo boyutu ile ilgili olarak gerek Türk Ticaret Kanunu, gerekse Borçlar Kanununun saklama sözleşmesi (Borçlar Kanunu madde 561 – 580) hükümleri bakımından liman işletmesinin yükleri alıcısına teslim edebilmek için taşıyanın teslim muvafakatini araması temel bir hukuksal zorunluluk olmaya

devam etmektedir. Nitekim, bu hususta Türk Mahkemelerince verilmiş ve Yargıtay tarafından onaylanarak hukuka uygun bulunan pek çok emsal kararda⁵ Mahkemeler ve Yargıtay ortak görüş olarak özetle "liman, antrepo işletmelerinin taşıyanların yardımcı şahısları olduğunu, gemiden tahliye edilerek alıcısına teslim edilmek üzere liman antrepo işletmelerine tevdi edilen yüklerin halen taşıyanların hakimiyet alanlarında bulunduğu, taşıyanların yüklerin alıcısına teslimi hususunda açık talimatları olmadığı müddetçe liman işletmelerinin yükü alıcısına teslim edemeyeceği, taşıyanların bu konuda açık onayı olmaksızın yükün liman işletmesi tarafından alıcısına teslim edilmesi halinde bu teslimi gerçekleştiren liman, antrepo işletmecilerinin hem hukuki hem de cezaî sorumluluklarının bulundukları, buna göre de yük alıcılarının yüklerini limandan teslim almak için taşıyandan aldıkları teslim talimatını liman işletmelerine ibraz etmeleri gerektiği" yönünde gerekçe belirterek hüküm kurmuşlardır. Benzeri şekilde, Yargıtay tarafından onaylanarak hukuka uygunluğu tespit edilen bir diğer emsal davada⁶ bir Türk ithalatçısı, İzmir Gümrük Müdürlüğü'nü ve TCDD İzmir Liman İşletmesi'ni dava ederek, ordino adında bir belgenin var olmadığını, eşyanın Gümrük İdaresi tarafından alıcısına teslim edilebileceğini, buna göre de konişmentonun taşıyana değil fakat Gümrük İdaresine ibrazının eşyanın teslimi için yeterli olduğunu ileri sürmüştür. Anılan bu davada, davalı sıfatı ile taraf olan T.C Gümrük Bakanlığı'na izafeten İzmir Gümrük Müdürlüğü "eşyanın tesliminin



DENİZ HUKUKU

yapılıp yapılmamasının gümrük idaresi ile ilgili bir uygulama olmadığını, liman idarelerinin gümrüklere bağlı bir birim olmadıklarını, gümrük mevzuatı açısından gümrük idaresinin üzerine düşen görevi yerine getirdiğini (yükün sadece gümrükleme işlerini yaptığını), eşyanın gümrükleme dışında diğer alanlara giren hususlara karışmadıklarını” yönünde savunma yapmıştır. Nihayetinde davayı gören mahkeme yukarıda başkaca dava dosyalarından alıntı yaptığımız gerekçelerinin yanı sıra aynı zamanda “Eşyaların teslimi hususu ile eşyanın teslim edilip edilmemesi keyfiyetinin Gümrük İdarelerinin yetkilerinin dışında kaldığına” şeklinde karar vererek hüküm kurmuştur. Mahkemenin kurmuş olduğu bu hüküm de Yargıtay denetiminden geçerek hukuka uygunluğu tespit edilmiştir.

Bahsolunan mahkeme ve Yargıtay kararları ile paralel olarak, ithal olarak ülkemize getirilen eşyaların alıcılarına teslimi hususunda uygulamadaki farklılıkların giderilmesi ve eşyanın teslimi için taşıyan tarafından düzenlenen ve ordino olarak adlandırılan belgenin güncellenmesi ile bu belgenin yeknesak bir form altında toplanarak, denizyolu ile ülkemize getirilen yüklerin teslimi için uygulanacak adımların derlenmesi bakımından T.C Denizcilik Müsteşarlığı - Deniz Ticareti Genel Müdürlüğü, “Denizyolu ile İthal Edilen Malların Teslimi” konulu ve B.02.1. DNM/0.08.01.01/155.02/14765 sayılı idari işlemini yaparak uygulamaya koymuştur. Bu idari işlem uyarınca devlet idaresi, “denizyolu ile ithal edilerek geçici depo ve antrepolaraya koyulan yüklerin alıcılarına teslimi hususunda, ithalatçı firma veya konişmentooya göre mal alıcısının yükleyici tarafından kendisine gönderilen orijinal konişmentoyu ciro-layarak taşımayı gerçekleştiren taşıyan, taşıyan temsilcisi acente veya taşıma işleri komisyoncusuna ibraz edeceğini, Taşıyan (taşıyan temsilcisi acente veya taşıma işleri komisyoncusu) alıcının kendisine ibraz ettiği ciro lu konişmento karşılığında bir örneği ekte EK-2 ‘de sunulan (anılan idari işlemin ekinde düzenlenen ve yeknesak form haline getirilen) “Yük Teslim Talimat” formunu tanzim ederek yük alıcısına vereceğini, Yük alıcısının yükün gümrük vergilerini ödeyerek, gümrükle ilişkisini kesmesi sonrası taşıyan tarafından düzenlenerek kendisine verilen “Yük Teslim Talimat

Formunu” geçici depo veya antrepo işletmesine ibraz edeceğini, depo veya antrepo işletmecisinin de Yük Teslim Talimat Formunun ibrazı karşılığında yükü alıcısına teslim edeceğini” düzenlemiştir. Devlet idaresinin bu yöndeki idari işlemine karşı bazı çevrelerce itiraz edilerek, bu idari işlemin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle mahkemelerde devlet idaresi aleyhine dava açılarak anılan idari işleminin iptali istenmişse de, Danıştay 10. Dairesi, 27.10.2015 tarih, 2011/9380 E. ve 2015/4632 K. sayılı kararı ile bu yönde itirazda bulunanların taleplerini reddederek, T.C Denizcilik Müsteşarlığı - Deniz Ticareti Genel Müdürlüğü, “Denizyolu ile İthal Edilen Malların Teslimi” konulu ve B.02.1. DNM/0.08.01.01/155.02/14765 sayılı anılan idari işleminin usule ve hukuka uygun olduğunu tespit etmiştir.

Bu itibarla esasen “ordino” veya onun yerini tutan güncel adı ile “Yük Teslim Talimat Formu” ya da “Teslim Talimatı” özünde taşıyanlar tarafından liman ve antrepo işletmelerine hitaben kaleme alınan ve yükün bu belge üzerinde belirtilen alıcısına teslim edilmesi yönünde teslim talimatı ve muvafakati olduğundan bahisle, bu belgenin gümrük mevzuatını ve gümrük idaresini değil sadece taşıma - depolama ilişkisini ve liman (antrepo) işletmesini ilgilendiren bir belge olmakla, bu belge aynı zamanda yükün taşınmasını üstlenen taşıyanlar, taşıyanların acenteleri ve özellikle de Türk ithalatçılarının da menfaatlerini korumaktadır. Nitekim eşyanın denizyolu ile taşınması kadar aynı zamanda doğru eşyanın doğru kişiye teslimi de önemlidir ki, bilhassa konteyner taşımacılığı bakımından tüm dünyada yaygın şekilde tedavülde dolaşan sahte konişmentolara istinaden, ordino veya onun yerini tutan güncel adı ile Yük Teslim Talimat Formu uygulaması sahtecilik ve buna dayalı kaçakçılığın önünü kesilerek gerçek ithalatçının da korunması sağlanmakta ve liman işletmeleri ile gümrük idaresinin muhtemel hukuki ve cezai sorumluluklarını da önemli ölçüde bertaraf etmektedir. Bunu müteakip, taşıyanların veya gemi acentelerinin yüklerin alıcısına teslimi hususunda kendi hak ve menfaatlerini korumasının yanı sıra gerek yurt dışındaki yabancı ihracatçıların, gerek Türkiye’deki yük alıcısı ithalatçıların, gerekse de liman idarelerinin de menfaatlerinin korunması hususunda

göstermiş oldukları azami dikkat, denetim, inceleme ve taşımaya ilişkin belge ve kayıtların incelenerek bunların saklanması ile eşyanın doğru kişiye teslimi hususunda vermiş oldukları hizmetler karşılığında, üstlenmiş oldukları “Teslim” sorumluluklarına binaen, serbest piyasa koşullarında fakat beher taşıma senedi - konişmento başına 100 (Yüz) Amerikan Dolarını aşmayan faturalandırılmış hizmet bedeli talep ettikleri görülmektedir ki, talep edilen bu meblağın verilen hizmet ve üstlenilen sorumluluk nazara alındığında makul olduğu düşünülmektedir. Nihayetinde benzeri şekilde, bir devlet teşebbüsü olan Türk Hava Yolları Anonim Ortaklığı da, hava kargosu yolu ile taşıdığı yüklerin alıcısına teslimi hususunda ordino belgesini aramakta ve bu belge için de kendi resmi tarifesi üzerinden yük alıcılarına faturası karşılığında ücret tahakkuk ettirmektedir. Bu hususta emsal bir Yüksek Mahkeme kararında, Yargıtay, 15.02.2016 tarih, 2015/7168 E. ve 2016/1460 K. sayılı ilamında ordino karşılığında bir ücret alınmasının Türkiye’de alışılmış ve kabul edilmiş bir ticari teamül olduğuna karar vermiştir. Burada bir parantez açmak gerekir ise, Türk Ticaret Kanunu madde 1, kanunlarda aksi öngörülmedikçe ya da hakkında bir hüküm bulunmayan işlemlerde öncelikle mevcut ticari örf ve adet ile teamüllerin uygulanacağına hükmetmiş durumdadır. Dolayısı ile ticari işlemlerde ticari örf ve adetler ile teamüllerin görmezden gelinmesi mümkün değildir. Hal böyle olunca özünde ordino veya güncel adı ile Yük Teslim Talimat Formu uygulamasına kanımızca en fazla Türk ithalatçıların destek olması gerekmektedir ki tatbikatta çoğunluk ithalatçıların bu yöndeki uygulamaya destek verdiği görülmektedir. Nitekim eski adı ile ordino, yeni ve güncel adı ile Yük Teslim Talimat Formu dayanağını özel hukuktan (TBK ve TTK) ve yerleşik hale gelmiş yargı kararları ile idari işlemlerden alan bir uygulamadır. Bu mealde, sadece ordino veya yük teslim talimat formu uygulaması için taşıyanların veya acentelerinin talep ettikleri ücretler bakımından yük ilgililerinin muhtemel yakınmalarına karşı tümünden bu yöndeki bir uygulamayı ortadan kaldırmak telafisi zor ya da imkânsız zararlara yol açacaktır.

*Avukat