

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

**ZAMAN ÇARTERİ SÖZLEŞMESİNDE
ÇARTERERİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

Yüksek Lisans Tezi

HAKAN MURAN

İstanbul 2008

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
HUKUK ANA BİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

**ZAMAN ÇARTERİ SÖZLEŞMESİNDE
ÇARTERERİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

Yüksek Lisans Tezi

HAKAN MURAN

Danışman : Prof. Dr. MERİH KEMAL OMAĞ

İstanbul 2008

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi
HAKAN MURAN'ın ZAMAN ÇARTERİ SÖZLEŞMESİNDE ÇARTERERİN
YÜKÜMLÜLÜKLERİ adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 17.07.2008
tarih ve 2008-12/16 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oybirliğiyle
Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

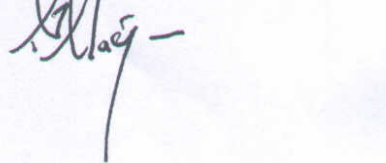
Tez Savunma Tarihi : ..8../..9../..2008..

1) Tez Danışmanı : PROF. DR. MERİH KEMAL OMAĞ

2) Jüri Üyesi : PROF. DR. RAYEGAN KENDER

3) Jüri Üyesi : PROF. DR. SELİM ATAERĞİN


.....

.....

.....

ÖNSÖZ

Çalışmalarımızın hazırlanmasında değerli katkılarda bulunan, tezimizin konusunu tavsiye eden sayın *Prof. Rayegân Kender*'e teşekkürlerimi sunarım.

Denizyolu ile taşımacılıkta kullanım alanı gün geçtikçe genişleyen *Zaman Çarteri Sözleşmesi*, tezimizde detaylı olarak incelediğimiz üzere navlun sözleşmesi, hukuki niteliğinde kabul ettiğimiz bir deniz ticareti sözleşmesi tipidir.

Deniz ticaretinin günlük kullanımında taraflar, BIMCO, ASBA, INTERTANKO gibi denizcilik örgütlerinin ve büyük petrol şirketlerinin bilgi ve tecrübe birikimlerini kullanarak hazırladıkları NYPE, BALTIME, BOXTIME, SHELLTIME, BPTIME gibi tip çarter partiler üzerinden sözleşme yapmaktadırlar. Bu standart çarter sözleşmeleri kapsamında, tezimizin konusu olan çarterlerin yükümlülükleri belirlenmiş olmaktadır. Zaman çarteri sözleşmesinin temel yapısı, “zaman” kavramı esasına dayanmaktadır. Buna göre sözleşmenin yük tarafı olan çarterer öncelikle zaman çarteri sözleşmesi ile belirlenmiş çarter süresi içinde gemiden yüklerini taşımak için faydalanabilecektir. Çarterer, sözleşme kapsamında belirlenmiş olan ticari seyir alanları içinde kalma ve meşru yüklerini taşıma sınırlamalarına uymakla yükümlüdür. Zaman çarterini diğer navlun sözleşmelerinden ayıran diğer bir unsur, gemi ile yük taşınması neticesinde doğan başta yakıt olmak üzere, liman masrafları, kılavuzluk ve römorkaj ücretleri, boğaz ve kanal geçişleri gibi aktif işletme masraflarını da çartererin karşılamakla yükümlü olmasıdır. Ayrıca çarterer, tam donatılmış ve denize elverişliliği çarter süresince sağlanacak olan gemi için, faydalanılan zaman üzerinden genellikle aylık ve peşin hesaplanan navlunları, donatana ödeyecektir.

Zaman çarteri sözleşmesinin gemi tarafı, donatan, yapacağı bir sefere çarterine kıyasen daha düşük navlun elde edecek olmakla birlikte, deniz, hava koşullarından veya denizciliğin diğer gecikme ve her sefer sonu uygun yük bulamama riskleri olmadan, sürekliliği sağlanmış navlun elde edecektir.

Zaman çarteri sözleşmesi, yürürlükteki 6762 sayılı Türk Ticaret kanunumuzda düzenlenmemiş olmakla birlikte, 2005 yılında görüşe sunulan yeni tasarıda navlun sözleşmelerinin dışında özel bir sözleşme olarak düzenlenmiştir. Tasarıda çartererin navlun ödeme dışındaki yükümlülüğü olarak, geminin ticari yönetimini üstlenmesi gösterilmiştir. Tezimizde zaman çarterinin uygulamalarında, ticari yönetimin karşılığı olarak, çartererin verdiği detaylı sefer talimatı ele alınmıştır. Donatan gemiadamları vasıtasıyla geminin zilyetliğini çarter süresince muhafaza etmektedir. Bu yüzden zaman çarterinde de *donatan ve gemiadamları taşınacak yüklere yakın durmaktadırlar*. Çartererin yükümlükleri, İngiliz ve Amerikan içtihatlarından örneklerle çalışmamızda detaylandırılmıştır.

İÇİNDEKİLER

	Sayfa No.
Kısaltmalar	iv
1. GİRİŞ	1
2. NAVLUN SÖZLEŞMESİ KAVRAMI	
2.1- Genel Olarak	5
2.2 - Navlun Sözleşmeleri Kavramı	8
2.2.1 - Eşya (Yük) Taşıma Sözleşmesi ve Unsurları	10
2.2.2 - Navlun Sözleşmelerinin Gelişimi	12
2.2.2.1 - Eser Kavramı ve Navlun Sözleşmesi	16
2.2.2.2 – Değerlendirme	17
2.2.3 - Navlun Sözleşmelerinin Tanımı ve Unsurları	18
2.2.4 – Navlun Sözleşmesinin Türleri	22
2.2.5 - Navlun Sözleşmesi ve Çarter Parti	30
2.2.6 - Navlun Sözleşmesi ve Konişmento	33
3. ZAMAN ÇARTERİ KAVRAMI	
3.1- Genel Olarak	37
3.1.1- Zaman Çarterinin Navlun Sözleşmeleri Ayrımındaki Yeri	38
3.1.2 - Değerlendirme	44
3.2 - Zaman Çarteri Sözleşmesinin Tanımı ve Unsurları.....	46

3.3 - Zaman Çarteri Sözleşmesinin Tarafları	61
3.4 - Zaman Çarteri Sözleşmesi ve Alt Sözleşmeler	65
3.5 - Tip (Standard) Zaman Çarteri Sözleşmeleri	74
3.6 - Zaman Çarteri Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği	77
3.6.1 – Genel Olarak	77
3.6.2 - Yabancı Hukuklarda	80
3.6.2.1 - Fransız Hukukunda	81
3.6.2.2 - Alman Hukukunda	85
3.6.2.3- İngiliz / Amerikan Hukukunda	95
3.6.3 - Türk Hukukunda	98
3.6.3.1 - Genel Olarak	98
3.6.3.2 - Yürürlükteki 6762 sayılı TTK Kapsamında...	105
3.6.3.3- TTK Tasarısı Çerçevesinde	106

4. ZAMAN ÇARTERİNDE ÇARTERERİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

4.1 - Genel Olarak	108
4.1.1 - Yükümlülüklerin İncelenmesinin Genel Kapsamı.....	109
4.1.2 - Yükümlülüklerin İncelenmesinde Terminoloji	114
4.2 - Gemiden Faydalanma Sınırlamalarına Uyuma Yükümlülüğü.....	117
4.2.1 - Genel Gemi Olanaklarından Faydalanma Sınırlaması	117

4.2.1.1 - Hizmet Maddesi (Employment Clause).....	118
4.1.2.2 - Alt Navlun Sözleşmesi Yapma Hakkı (Sub-let)	121
4.2.2 - Faydalanma Süresi Sınırlaması.....	122
4.2.2.1 - Çarterere Faydaya Bırakma / Donatana Geri Bırakma (Delivery / Re-delivery)	122
4.2.2.2 - Çarter Süresinin Hesaplanması	125
4.2.3 - Ticari Seyir Alanı Sınırlaması.....	147
4.2.3.1 - Ticari Seyir Alanları (Trading Limits)	148
4.2.3.2 - Güvenli Liman – Rıhtım (Safe Port - Berth)	152
4.2.4 - Yükün Türü ve Yükün Elleçlenmesi Sınırlamaları ...	161
4.2.4.1 - Yük Elleçlenmesi (Cargo Handling).....	162
4.2.4.2 - Tehlikeli Yükler (Dangerous Cargoes).....	177
4.3 - Yük Taşıma Masraflarını Karşılama Yükümlülüğü	182
4.3.1 - Yakıt İkmali (Bunker Supply)	184
4.3.2 - Liman Masrafları (Disbursement Accounts)	189
4.4 - Çarter Navlununu Ödeme Yükümlülüğü	193
4.4.1 - Navlunun Ödenmesi (Payment of (hire) Freight).....	194
4.4.2-Fayda Dışı Zaman ve Geminin Geri Çekilmesi (off-hire and withdrawn)	196
5. SONUÇ	205
KAYNAKÇA	210

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AMC	: Amerikan Maritime Cases
App.	: Appendix
Art.	: Artical
ASBA	: Association of Ship Brokers & Agents
aşa.	: aşağıda
b.	: bent
BATIDER	: Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
BIMCO	: Baltic and International Maritime Conference
BK	: Borçlar Kanunu
Bkz./bkz.	: bakınız
c.	: cümle
C.	: Cilt
C.A.	: Court of Appeal
CMI	: Comité Maritime International
CMR	: Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Konvensiyon, 1956, (Convention relative au Contrat de transport international de Merchandises per Route)
COGSA	: 1936 yılı Carriage of goods by sea (Amerikan)
COTIF-CIM	: Demiryoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Yeknesak Kurallar, 1980–1970, (İngilizce karşılığı)
CUSK	: Chamber of Shipping of the United Kingdom
çev.	: çeviren
D(x)D	: Danıştay (x) Daire
DHD	: Deniz Hukuku Dergisi
dpn.	: dipnot
E.	: esas
E/K.	: esas/karar
f.	: fıkra
Hamg. K.	: Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi / Hamburg Kuralları 1978 – The United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea – Convnetion Des Nations Unies Sur Le Transport De Merchandises Par Mer)
HGB	: Handelsgesetzbuch (Alman Ticaret Kanunu)
H.L.	: House of Lords
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
ICS	: Institute of Chartered Shipbrokers
ILO	: International Labour Organization
IMO	: International Maritime Organisation
INL	: International Navigating Limits
INTERCARGO	: International Association of Dry Cargo Shipowners
INTERTANKO	: International Association of Independent Tanker Owners
IWL	: Institute Warranty Limits
ITOPF	: International Tanker Owners Pollution Federation
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı

İİD	: Yargıtay İcra ve İflâs Dairesi
İİK	: İcra ve İflâs Kanunu
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: karar
Lahey Kuralları	: Konişmentoya Müteallik (İlişkin) Bazı Kaidelerin Tevhidi (Birleştirilmesi) Hakkında Milletlerarası Sözleşme, 1924 (International Convetion for the Unificaiton of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading)
LLP	: Lloyd's Law Reports
md.	: madde
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MHB	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MK	: 4721sayılı Türk Medeni Kanunu
MÖHUK	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
no :	: numara
Nr.	: Number
NYPE	: New York Produce Exchange (46-93)
OR	: Obligationenrecht
Q.B.	: Queen's Bench Division
ÖÇH	: özel çekme hakkı
Örn./örnğ.	: örneğin
p.	: Page
P& I Club	: Protection and Indemnity Club (Mali mesuliyet sigortacısı)
RO	: Recueil Officael
RG	: Resmî Gazete
s.	: sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
Tasarı	: 2007 değişiklikleriyle yeni TTK Tasarısı
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
UNCITRAL	: Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (United Nations Comission on International Trade Law)
UNCTAD	: United Nations Conference on Trade and Development
v.	: versus
vd.	: ve devamı
vs.	: ve diğerleri
Vol	: Volume
Worldscale	:Worldscale Association (Ltd.)
YD	: Yargıtay Dergisi
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi
yuk.	: yukarıda
Y(x)HD	: Yargıtay (x) Hukuk Dairesi
yzn	: Yazarın Aktarmalara/ Metin İçeriğine Katkı Notu
yy	: Yüzyıl
§	: Paragraf / Madde

1- GİRİŞ

Uluslararası taşımacılıkta taşınan yüklerin büyük çoğunluğu denizyolu ile yapılmaktadır. Denizyolu taşımacılığının gerçekleştirilmesi sürecinde tarafların iradelerini ortaya koyan ve navlun sözleşmelerinin bir türü olan charter sözleşmeleri içinde gelişerek geniş kullanım alanı bulan ve iç hukuklarda düzenlenmeye başlayan tipi, *zaman charteridir*.

Charter sözleşmeleri türlerinden biri olarak sınıflandırılan, zaman charteri sözleşmesinin önemi, uluslararası denizyoluyla yapılan taşımacılıkta, taşınan yüklerin genel toplamının büyük oranına karşılık gelen, hammadde yüklerinin (*hampetrol, kömür, buğday gibi*) taşınması ilk sırada olmak üzere, konteyner, tanker, dökme yük gemilerinin işletilmelerinde tercih edilen sözleşme şekli olmasından gelmektedir. Büyük tonajlı taşımaların chartereri (*taşıtan / chartere alan*) olan işletmeler, yüklerinin taşınması faaliyeti için, ekonomik açıdan kendileri için daha karlı olduğuna inandıkları sözleşme tipi olan “*Zaman Charteri Tip Sözleşmeleri*” tercih etmektedirler.

Hukukumuzda zaman charteri sözleşmesi tipine, 6762 sayılı 01.01.1957 yılı yürürlük tarihli ve Alman hukukundan iktibas edilmiş bulunan Türk Ticaret Kanunumuzun (TTK) düzenlemeleri içinde yer verilmemiştir. TTK’nın IV. Kitabının ana başlığı olan; “Deniz Ticareti” altında dördüncü fasıl; “*Deniz Ticareti Mukaveleleri*”ne ayrılmıştır. Bu faslın birinci kısmı; “*Eşya Taşıma (Navlun) Mukaveleleri*” alt başlığında düzenlenmiştir. Bu alt başlık ayraç içinde yazılan “Navlun” ifadesi ile taşıma faaliyetine vurgu yapılmak üzere madde 1116 ve devamı maddelerin içeriğinde, navlun sözleşmesi tipleri olarak; “*Sefer Charteri Sözleşmesi*” ve “*Kırkambar Sözleşmesi*” hükümleri düzenlenmiştir. Fransız hukukunda yer verildiği gibi, açık bir düzenleme ile zaman charteri sözleşmesi tipine Türk Hukukunda da yer verilmesi gerekliliği öğretide önemle vurgulanmıştır¹. Nitekim deniz taşımacılığının bu hukuki ihtiyacı önümüzdeki süreçte yürürlüğe girmesi beklenen yeni

¹ ÇAĞA, Tahir / KENDER, Rayegân, Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmesi, İstanbul 2006, s. 8.

TTK Tasarısında göz ardı edilmemiş ve Tasarının 1131 ve 1137 maddeleri arasında, “*Zaman Çarteri Sözleşmesi*” altında özel bir *Deniz Ticareti Sözleşmesi* tipine yer verilmiştir. Tasarının bu düzenlenmesinde dikkat çekici unsurlar vardır. Şöyle ki; *gemi kira* ve *zaman çarteri* sözleşmelerinin bir “Navlun Sözleşmesi²” tipi olarak değil, iki yeni kavram olarak düzenlenmiş olmasıdır. Özellikle zaman çarteri, Fransız hukukuna yakın bir yaklaşımıyla geminin ana unsur olduğu algısından hareket edilip, bir “Gemi Tahsisi Sözleşmesi” olarak ele alınmakta navlun sözleşmelerinin dışında, yedi maddelik özel bir deniz ticareti sözleşme türü olarak kanunlaştırılması düşünülmektedir³.

Zaman çarteri sözleşmesinin hukuki niteliğinin belirlenmesi sadece Türk Hukukunda değil, Alman ve Fransız hukukunda da, öğretilerde tartışılmaktadır. Deniz ticaretinin uygulamalarına bakıldığında, bu tartışmanın pratik bir önemi olmadığı çünkü hemen hemen tüm zaman çarteri sözleşmelerinde; gemi tarafının (*çartere verenin /donatan*) ve çartererin, genellikle önceden uzun tecrübelerle dayanarak maddeleri detaylı belirlenmiş uluslararası “Tip Sözleşmeleri”⁴, kendi özel ihtiyaçları doğrultusunda ek maddelerin (*rider clauses*) ilave edilmesi neticesinde, önemli ölçüde değiştirilerek kullanıldığı ileri sürülebilir. Diğer yandan ise öğreti, haklı olarak, tip çarter sözleşmelerinin, tamamen - kısmen geçersizliği, çekişmeye konu olacak hususun önceden düzenlenmemiş olması veya deniz kirliliği gibi yeni gelişmekte olan hukuk alanlarında taraflara yüklenecek yeni sorumluluk ve yükümlülük kapsamlarındaki çekişmelerde zaman çarteri sözleşmesinin, tip sözleşme hükümlerinin her zaman temel tamamlayıcı, yorumlayıcı ve hatta tanımlayıcı hukuka ihtiyaç duyulabileceğini öngörmektedir. Örneğin

² Kender ve Çetingil, Navlun Sözleşmesini; “*Taşıyanın bir ücret karşılığında eşyayı bakım ve muhafazası altına almak suretiyle, bir gemi ile denizyolu üzerinden bir yerden başka bir yere taşıma taahhüdünde bulunmasıdır*”, tanımlamışlardır, **KENDER**, Rayegân / **ÇETİNGİL**, Ergon, Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul 2003, s.93.

³ 8.12.1999 tarihinde Ünal Tekinalp Başkanlığı ve Deniz Ticareti Alt Komisyonu Turgut Kalpsüz başkanlığında hazırlanmaya başlanan ve 22.06.2005 tarihinde Başbakanlığa sevk edilen yeni TTK tasarısı, 12.09.2007 tarihindeki değişiklikleri de içeren metni Adalet Komisyonunun 1/1138 esas no ve 123 karar no ile kabul ettiği metin TBMM Genel kurulunda kanunlaşmayı beklemektedir. Tasarının tam metni bkz : www.kgm.adalet.gov.tr ,(28.07.2008).

⁴ Uluslararası nitelikte kabul gören ve uygulamada yeknesaklığı ve önceden bilinirliği sağlamak amacıyla ağırlık olarak kullanılan “Tip Çarter Sözleşmeleri” daha çok Gemi Sahiplerinin ağırlığı olan **BIMCO**, **INTERTANKO**, **ASBA**, **CSUK** gibi örgütlerin çalışmalarında sonucu oluşturulmaktadır.

“navlunun (ücret) zamanında ödenmemesi halinde, gemi tarafı ne kadar süre içinde sözleşmeyi feshedebileceği veya gemisini geri çektiği bildirmeli, bildirmemiş ise hangi süre sonunda bu hakkından feragat etmiş olduğu yorumu, hukuki nitelik belirlenerek yorumlanması gereken bir konudur. Ayrıca vergi hukuku, ceza hukuku gibi kamu hukuku alanına giren çekişmelerde de öğretinin hukuki niteliğin saptanmasında gösterdiği yoğun emeğin neticesi yol gösterici olacaktır. Öğretinin bu ihtiyaçların önceden ele alınması gerekliliği öngörüsü doğrultusunda zaman charterinin hukuki niteliğini farklı devletler kendi temel kanunlarındaki olanaklara göre farklı yorumlamaktadırlar.

Çalışmamızın başlığı ve ana konusu olan “*Zaman Çarteri Sözleşmesinde Çartererin Yükümlülükleri*”nin incelenmesi, Deniz Ticareti Hukukunda önemli bir süje olan çartererin (*taşıtan - çartere alan*), zaman çarteri kapsamında üzerine düşen yükleri (*obligations*) incelenecektir. Genellikle uluslararası tip sözleşmelere dayanan çarterer yükümlülükleri öncelikle; sözleşme sınırlamaları kapsamında ele alınacaktır. Sözleşme⁵ kapsamında; *çarter süresi*, çartere konu *ticari seyir alanı* ve çarterin *konusu* sınırlamalarının incelenmesi sonrasında da, çartererin diğer önemli iki yükümlülüğüne yer verilecektir. İlki, çarter altındaki gemi ile *yük taşınması*⁶ *masraflarının karşılanması*, yani aktif denizyolu taşımacılığı faaliyetinde bulunulması nedeniyle ortaya çıkan; ticari işletme masraflarını karşılama yükümlülüğü ve diğer bir yükümlülük olarak, çarter sözleşmesinde, çartere bırakan lehine temel borç olan *navlun ödenmesi* (*çarter ücreti ödenmesi*) yükümlülüğü incelenecektir. Yükümlülüklerin yorumlanması esnasında ulusal ve uluslararası yargı kararları da çalışmamız içeriğinde sunulacaktır. Çartererin yükümlülüklerinin incelenmesi öncesinde yer verilen eşya taşıma, navlun sözleşmeleri ve zaman çarteri hukuki yapısı bölümleri içinde görüşleri aktarılan yazarların ve atıf yapılan eserlerin kendi terminolojisi

⁵ “Sözleşme” terimi günümüz hukukunda kullanılan ve TTK Tasarısında kullanılmaktadır. 1440 sayılı Eski TTK kapsamında Arapçadan gelen “**Mukavele**”, mevcut 6762 sayılı TTK’ da tercih edilmiştir. TTK Tasarısında ise; “Sözleşme” olarak güncellenmiştir.

⁶ Bu çalışmamızda incelenen konunun temel edimi; denizde yük taşınması ve bunu esas alan sözleşmelerdir. Uygulamada yük taşınması edimi dışında, belirli faaliyetlerde kullanılan özel tip gemilerin, örneğin; Ağır yük taşıyıcı gemiler (*heavy lifter*), Tarama amaçlı Tarak Gemileri (*dredging vessels*), çekme-itme amaçlı Römorkler (*tugboats*) yanında, geminin sadece depo olarak kullanılması amaçlayan (*floating storage*) Zaman Çarteri sözleşmesine konu olduğu bilinmektedir.

tercih edilmesi düşünölmüş olup, yükümlölüklerin incelendiğı bölümde ise *yakın durulan hukuki nitelik* ve buna uygun bulunarak tercih edilen *terminoloji* kullanılacaktır.

Çarterinin yükümlölüklerinin incelenmesi, denizyoluyla eşya taşınması sonucunda sözleşme tarafları ve üçüncü kişilerle ilişkilerindeki farklı hususlarda uygulamada sıklıkla ortaya çıkan çelişkilerin aydınlatılmasını, yorum getirilmesini sağlayacaktır. Zaman çarteri tip sözleşmelerinin deniz taşımadaki önemi ve sözleşmenin zaman zaman baskın tarafı olan çartererin, sözleşme maddelerinin uygulanmadaki ticari ağırlığı ve karşısında da gemi maliklerine bir adım daha yakın olan sözleşme maddelerinin varlığı göz önüne alındığında bu çalışmamızın, Deniz Ticareti Hukuku çerçevesinde, yabancı hukuk ve Türk Hukuku öğretisinde getirilen farklı yaklaşımlar göz önüne alınarak zaman çarteri sözleşmesinde çartererin yükümlölüklerinin objektif yorumlanmasına katkı getireceğı umulmaktadır. Neticeye varıldığında, bir hukuki görüşün doğruluğunu saptanma iddiası olmayan bu çalışmamızda, daha çok; gelişen hukuk süreçlerindeki hukuk bilimcilerinin *zaman çarteri* üzerine görüşlerini topluca sunmak ve yük veya gemi tarafını desteklemek koşullanmasından uzak yaklaşımla, tip çarter partilerdeki *çartererin yükümlölüklerini* uygulamada tercih edilen farklı tip sözleşme formlarının hükümleri ve örnek davalarla yorumlanması amaçlanmıştır.

2. NAVLUN SÖZLEŞMESİ KAVRAMI

2.1 – Genel Olarak

Özel amaçlı gemilerin, römorkaj, tarama, ağır yük kaldırma amacı ile zaman üzerinden navluna tabii tutulmaları, çalışmamız kapsamında olmayıp, yük taşınmasının incelenmesi hedeflenmiştir. Buna göre; zaman charteri sözleşmesi altında, tarafların bir araya gelmeleri iradelerinin özündeki edim, ilgili geminin tipine ve belirlenecek yüklerin türüne göre, denizyolu kullanılarak, önceden üzerinde anlaşılmış seyir alanları kapsamında bulunan güvenli limanlar arasında, bir ivaz karşılığında yük taşınması olarak görülmektedir. Daha net bir ifade ile taraflar, ücret ödeyerek, yüklerin (*eşya*) taşınmasının yapılmasını gerçekleştirmek için bir araya gelmektedirler. Bu amaçla yapılmış zaman charterleri çalışmamız çerçevesindedir.

Bu noktada, Türk Hukuk ve yabancı hukuk öğretilerinde farklı görüşlerin oluşmasını ve çekişmeli bilimsel tartışmaların yaşanmasının nedeni olan temel farklılık ortaya çıkmaktadır: Baskın olarak kabul görmeyen fakat hepsi kendi açısından farklı detaylarda değerli diğer azınlık yaklaşımlar (*karma, hizmet sağlama, vedia, olduğu görüşleri gibi...*) bir anlığına ayrı tutulduğunda, gerçekte tartışılan husus şu şekilde özetlenebilir: Zaman charteri sözleşmesinde gemi tarafının bir taşıma taahhüdü var mıdır? Yoksa gemi tarafı sadece, ilgili gemiyi kendi tipine göre taşıyacağı yükleri taşımak amacıyla denize elverişli bir halde, chartererin kullanımına charter süresince tahsis etmek ana yükümlülüğü ile sınırlanmış bir süje olarak mı görülmelidir?⁷ Bu farklı görüşlerin temelinde devletlerin genel hukuk farklılıkları kadar, öğretilerdeki yazarların temel akitlerin tipik unsurlarının farklı yorumlaması da etkili olmaktadır. Bu temel iki farklı görüşün ortaya çıkmasında asıl etkili noktaların ise; deniz hukukunun kendine has yapısında olduğunu ileri sürmek ve ayrıca taraflar arası çıkar dengesinin oluşturulması çabalarının etkisini de buna paralel düşünmek daha gerçekçi bir yaklaşım olabilir.

⁷ Bu konudaki farklı görüşlerin detayları için bkz: AKINCI, Sami, Deniz Hukuku, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1968, s. 15 -26.

Deniz hukuku yüzyıllar boyunca süre gelen gelişmesinde, kara hukukunun aksine devletlerin siyasi, ekonomik, sosyal çalkantı ve farklılıklarından uzak olarak denizciliğin örf ve adetlerini asıl kural olarak öne çıkararak gelişmiş ve bu yapısı ile kendine özgü (*sui generis*) bir çerçeve kalmıştır⁸. Gerçekten de 19 yy.’dan itibaren gelişen iletişim olanakları neticesinde deniz hukukunda yeknesaklık sağlanması ve pozitif bir hukuk haline getirilmesi uğraşlarında, denizciliğin örf ve adetleri her daim etkili olmaktadır⁹.

Denizde yük taşıma sözleşmeleri, Deniz Hukukunun bir alt ayrımı olarak “Deniz Ticareti Hukuku” bölümü içeriğinde düzenlenmektedir. Mehaz Alman Ticaret ve Türk Ticaret Kanununda açık bir düzenleme olarak yer verilmemiş olan *zaman charteri sözleşmesinin*, eşya taşıma (navlun) sözleşmelerinin bir türü olarak görülmesi ile bunun dışında tasarıda özel nitelikte bir “Deniz Ticareti Sözleşmesi” olarak görülmesinin farklı sonuçları, “Çarterlerin Yükümlülükleri” üzerinde de görülecektir. Bu farklı nitelendirmeler asıl olarak gemi tarafının yükümlülüklerini üstünde izlenmesine rağmen, deniz ticaretinin çoğunlukla baskın fakat uluslararası örgütlenmede sönük kalır gibi görülen çartererlerin yükümlülüklerini de etkilemektedir. Zaman çarterinin sadece deniz taşımacılığına ait bir *tahsis faaliyeti* olarak kabul edildiğinde, gemi tarafı gemi üzerindeki zilyetliğini, zilyet yardımcısı gemi kaptanı aracılığıyla (*fer’i zilyet niteliğinde*) sürdürecektir ve geminin sadece “Teknik Yönetimini” üstelenmiş olacaktır. Zaman çarterinde geminin zilyetliği, kiralama sözleşmelerinin aksine, çarterere devredilmemektedir¹⁰. Bu nitelikte algılanan zaman çarteri sözleşmesinin karşı tarafında duran, çarterer (*tahsis edilen*) ise geminin ticari işletmesini üstlendiği öne sürülecektir¹¹. Zaman çarterinde, denizde taşıma faaliyetinin taahhüt edildiği görüşü incelendiğinde, gemi tarafı yükün limanlar arasında taşınması

⁸ Deniz hukukunun; (1) Sui Generis yapısı, (2) Gelenekselliği, (3) Uluslararası karakteri hususunda detaylı bilgi için bkz; **TEKİL**, Fahiman, Deniz Hukuku, İstanbul 2001, s. 4 – 8, (Hukuk).

⁹ “Deniz Adetleri” bkz: **GÖKNİL**, Nedim Mazhar, Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul, 1946, s. 7 - vd.

¹⁰ **ÇAKALIR**, Yalçın, Römorkaj Sözleşmesi, Ankara 1985, s. 85.

¹¹ **TTK Tasarı 2007** metni md. 1131/1’de özetle; “...donatılmış bir geminin ticari yönetiminin belli bir süre için... tahsis olunana bırakmayı üstlenmesi...” ifadesi ile Zaman Çarter düzenlenirken, md.1131/2’de; “... tahsis edenin, Geminin teknik yönetimini elinde bulunduracağı...”, md.1134/1’de; “... Tahsis olunanın, geminin ticari yönetimini üstleneceği...” öngörülmektedir. Bu yönden çalışmamız içerisinde gerçekten çartererin üstlendiği ifade edilmekte olan; “Ticari Yönetim” teriminin karşılığının da incelenmesi yapılmalıdır.

eylemine fiilen gerçekleştirirken, karşı taraf (*çarterer-taşıtan-çartere alan*), navlunun (*taşıma ücreti*) ödenmesi doğal ana yükümlülüğü dışında, sadece; *taşınacak yükünün(lerinin) bulunması*, kaptanın bu hususta *detaylı talimatlandırılması* ve yükün taşınmasından doğan *masrafların karşılanması* yüklerini üstlenmiş olacaktır.

Nitelendirme konusu sadece tarafların sözleşmeden doğan yükümlülüklerindeki (*obligations*) değişiklikler değil aynı zamanda sorumluluklar açısından da (*responsibilites*) önemlidir. Tahsis yükümlülüğünde, “Denize Elverişli¹²” bir geminin hizmete sunulması ve elverişliliğin korunmasına ilave olarak, gemiadamları ile geminin güvenli seyir yapmasının sağlanması sorumluluğu altında bulunan gemi tarafı (*tahsis eden*), sözleşmenin navlun sözleşmesi niteliğindeki kabulünde ise; ayrıca yolculuk boyunca yüke özen borcu yanında, taşımayı gerçekleştirme sorumluluğunda da görülecek ve hukuki ve/veya ticari çıkar çekişmeleri bu yaklaşımda değerlendirilecektir. Bu durumda kabul edilen ve yakın durulan hukuki yaklaşım çartererin yükümlülüklerinde ve sorumluluklarının belirlenmesinde de farklılıklar teşkil edebilir.

Denizyolu ile taşıma yapılması karşılığı ivazın, zaman esası üstünden değerlendirilerek (*gün/para birimi*) yapılan zaman çarteri sözleşmelerinde, öncelikle zaman çarterin tanımının yapılması, taraflarının değerlendirilmesi ve hukuki niteliğine yönelik olarak öğreti görüşlerinin vurgulanması ve sonrasında da çartererin yükümlülüklerinin incelenmesi konuya daha geniş açılardan bakılmasını sağlayacaktır. Bu

¹² **Denize Elverişli Gemi:** TTK md 817 içinde tanımlanmakta ve geminin “Tekne, umumi donanım, makine, kazan gibi esaslı kısımlarının yapılacak yolculuğa, anormal tehlikeler hariç, deniz tehlikelerine karşı koyabilecek durumda olması” demektir. Anglo-sakson hukukunda denize elverişlilik (seaworthiness) daha geniş bir kavram olarak, Türk hukukunda ayrılmış olan yola elverişlilik, hatta kısmen yüke kavramlarını da içermektedir. (Yola elverişlilik; Denize elverişli bir geminin, yük, yakıt, kumanya, gemiadamı yeterliliği gibi bakımlardan yapacağı sefere ve Yüke elverişlilik yük hakkında gerekli donanıma ve uygunluğa sahip olmaktır, TTK md.817/II) Zaman çarteri tip sözleşmelerinde geminin verilen detaylarının temini ve muhafazası, gemide seferi tamamlayacak yakıtın olması, yük donanımının işlerliği, geçerli ve tam sertifikalarının bulunması, bazı üyeliler (örn: **ITOPF**= Uluslararası Tanker Sahipleri Kirlilik Federasyonu), denize elverişlilik kavramı içinde görülmektedir. Bkz: “Çartererin Yükümlülükleri Bölümü”; Türk Hukukunda Deniz Elverişlilik belgesi, yetkili idare “**Denizcilik Müsteşarlığı**” tarafından, şu mevzuata göre verilmektedir; 11.2.1948/3-7040 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ve RG: 15.4.1948 /6884 “Ticarete Gemilerinin Durumları Hakkında Tüzük”, 24.08.2007/28120 sayı karar ve RG: 24.8.2007/28120, “Gemilerin Teknik Nitelikleri Hakkında Uygulama Yönergesi” ve özel yatlar için, “Özel teknelerin donatımı, kaydı ve belgelendirmesi, özel tekneleri kullanacak kişilerin yeterlilikleri hakkında yönetmelik–RG: 23.3.2008/26804”.

doğrultuda belirttiğimiz ölçülerimiz içerisinde kalmak koşulu ile “Navlun Sözleşmeleri”nin ve TTK md. 1017 anlamında sözleşmenin içeriğine sahip (*mukavele şartlarını ihtiva eden*) bir belge olarak tanımlanan “Çarter Parti – Charter Party” kavramının Türk Hukukunda ve ilgili yabancı hukuklardaki yapısına önceden yer verilmesi düşünülebilir.

2.2 – Navlun Sözleşmeleri Kavramı

Navlun sözleşmelerinin (*Maritime of Contract of Affreightment, Seefrachtvertrag, Contract d'affetement*) konusu, özetlenerek; denizyoluyla yük (eşya) taşınması ve bu faaliyetin karşılığı olarak bir ivaz (ücret-navlun-freight¹³) ödenmesini taahhüdüdür. Bu sözleşmelerde iki tarafa da borç yüklenir¹⁴. Hukukumuzda navlun sözleşmelerinin tanımının kaynağı; 1956 yılına ait 6762 sayılı TTK md. 1016 düzenlemesidir¹⁵.

Bu noktada öncelikle ve özetle; “Taşıma Sözleşmeleri” kavramına değinmek gereklidir. 1956 yılı ve 6763 sayılı mevcut Borçlar Kanunumuzun düzenlemeleri ile eski kanunda yer alan 16. bab hükümleri olan “Nakliye Mukaveleleri¹⁶” kaldırılarak yerine,

¹³ **RODIÉRE**, Rene, Droit Maritime, Paris 1991, § 283, s.216; Ayrıca belirtilmelidir ki; **Navlun / Freight** kelimesi etnolojik yapı olarak 1150 -1500 yıllarında konuşulup yazılan Felemekçe’den gelen Vrach (vercht) kelimesinden gelen ve taşıma ücreti /yük karşılığı olarak kullanılan kelimedir. Türkçemizde Navlun iken, İngilizce; Freight, Almanca Fracht (cargo anlamı da vardır), Fransızca; Fret olarak görülür, bkz: <http://en.wiktionary.org> , (28.07.2008, 12:30). Detaylı bilgi için ayrıca bkz: **ERGUVAN**, Sunal, Denizyolu ile Yük Taşıma Ücreti (Navlun), İstanbul 2007, s. 18–19.

¹⁴ **ÇAĞA/KENDER**, s.1.

¹⁵ **TTK md. 1016**, Deniz Ticareti Mukaveleleri – Eşya Taşıma (Navlun) Mukaveleleri – Mukavele Nevileri’nin ilk maddesi olarak düzenlenmiş olup, karşılığı mehzaz Alman Ticaret Kanunu (HGB) § 556’da izlenmektedir. Madde 1016’ya göre; “Navlun mukavelesiyle taşıyan, navlun karşılığında: 1.Geminin tamamını veya bir cüz’ünü yahut muayyen bir yerini taşıtana tahsis ederek eşyayı denizde taşımayı taahhüt eder ki buna “Çarter Mukavelesi”; 2. Parça mal olan muayyen eşyayı denizde taşımayı taahhüt eder ki, buna da “Kırkambar mukavelesi” denir. Bu kısımdaki hükümleri posta idaresinin denizde eşya taşımalarına tatbik olunmaz.”.

¹⁶ Bu babın hükümleri olan (md. 431–448), 29.6.1956 tarihli 6763 sayılı TTK’nın meri’yet ve tatbik şekli hakkındaki kanununun md.41/1 uyarınca kaldırılmış ve bunların yerine Taşıma Sözleşmeleri, önceden yolcu taşımalarının hükümlerini de barındıran Ticaret Kanunu maddeleri arasına alınmıştır. Kaldırılan BK 16. bab md 432 uyarınca, Navlun Sözleşmeleri, “Vekâletin bir nev’i” olarak kabul edilmekteydi; **ÇAĞA**, Tahir, Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmeleri, İstanbul 1988.

TTK md. 762–815 arasında “Karada Taşıma İşleri ve Taşıma Senetleri hükümleri”¹⁷ ile md. 1016–1132 arasında, “Deniz Eşya Taşıma (navlun) Mukavelelerine” yer verilmiştir.

Yabancı hukuk açısından İsviçre Borçlar Kanunu içinde “Taşıma Sözleşmeleri” hakkında (OR-CO-440/II), başkaca hüküm yoksa “Vekâlet Hükümleri” uygulanacak iken¹⁸, Alman hukukunda ise en geniş kapsamlı iş görme sözleşmesi olan “Eser Sözleşmesi” hükümleri uygulanacaktır¹⁹.

Türk hukukunda TTK düzenlemeleri sonrasında, taşıma sözleşmeleri “vekâlet” türünden bir sözleşme olarak değil, düzenlenmiş bağımsız bir iş görme sözleşme türlerinden biri olarak ele alınmaktadır²⁰. Kanundaki düzenlemelerde hüküm bulunmadığı istisnai durumlarda ise, taşımanın türüne ve meselenin somut özelliğine göre uygulanması gereken temel sözleşmelerin unsurlarına başvurulacaktır. Böylece tam bu noktada, üzerinde çekişme olan taşıma sözleşmelerine, *kira*, *eser*, *vekâlet*²¹, *hizmet* sözleşmeleri hükümlerinden hangilerinin öncelikli ve ağırlıklı uygulanacağı önem arz etmektedir^{22 23}.

¹⁷ Havada taşıma ile demiryolları ve posta ile iç sulardaki taşımalar –varsa-, özel kurallar uygulanacaktır. Özel kural olmadığında ise, deniz hariç bütün taşımalar bu hükümler tatbik edilecektir. TTK md. 768-797 arasında, “Eşya Taşıma”, md.798-807 arasında “Yolcu Taşıma”, md.808-815 arasında da “Taşıma İşleri Komisyonculuğu” hükümleri yer alır. Denizde Yolcu taşınması ayrı olarak md.1119-1132 arasındaki hükümlere tabidir.

¹⁸ **BİLGE**, Necip, Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, BATIDER, Ankara 1971, s. 304.

¹⁹ **HATEMİ**, Hüseyin / **SEROZAN**, Rona / **ARPACI**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1992, s.508 – 509.

²⁰ Aynı görüşte olan; **ZEYNELOĞLU**, Ahmet, Uygulamalı Taşıma Hukuku, Ankara 1980, s. 20; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s.510-511.

²¹ **BİLGE**, s. 303; Yazar komisyon ve nakliye (taşıma) sözleşmelerinin vekâlet grubuna dâhil ilişkiler olarak ele alınabileceği, TTK’da ayrıca düzenlenmiş olmasının da isabetli olduğu görüşündedir.

²² Hatemi, Taşıma sözleşmelerinin artık özel bir “İş görme sözleşmesi” olduğunu, fakat bu sözleşmelerin bazen kira, bazen kira ve taşıma yani Bileşik sözleşme, bazen de Çarter Sözleşmesi olabileceği görüşündedir; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s.510–511. Bilindiği üzere, BK md. 182–541 arasında tipik sözleşmeler düzenlenmiştir. Sadece BK’ da yer almayan Sözleşme tipleri kanunda düzenlendiği hallerde “Tipik” sözleşmeler arasına girmektedir de, lex specialis bir hüküm bulunmadığı hallerde, öncelikle BK’nun klasik tipleri içeriğinde ve nihayetinde soyut temel / lex generalis hükümlerde çözüm aranmalıdır. Hatemi’nin yorumlamasındaki “**Birleşik Sözleşme**”, (Contrats Composés) kanun tarafından düzenlenmemiş fakat hukuki nitelik ve unsurları ile birbirinden tamamen bağımsız ve ayrı olan birden fazla düzenlenmiş sözleşme tipinin kendilerine özgü vasıfları korunarak, taraflarca, birbirine bağlanmasıdır. Ayrıca sözleşme serbestisi ilkesinden hareketle taraflar kanunda düzenlenmiş tipik sözleşmelerin tamamını değil sadece unsurlarını alarak, kanunen öngörülmeleyen tipte “**Karma Sözleşmeler**”(Contrats Mixtes) oluşturmaktadır. Örneğin pansiyon, arsa karşılığı kat yapımı sözleşmeleri, Karma yapıdır ve çekişme halinde hangi unsurların

2.2.1- Eşya (Yük) Taşıma Sözleşmesi ve Unsurları

865 sayılı 1926 yılı eski Ticaret Kanunumuzda “Taşıma Sözleşmeleri” hakkında bir tanımlama²⁴ hükmü bulundurulmuş iken, yeni 6762 sayılı Kanunumuzun 762nci maddesinde “Taşıyıcı” tarif edilmiş olmakla sözleşmenin unsurların verilmesi yoluyla tanım yapılması öğretinin bilgeliğine, yargının yorumuna bırakılmıştır. Tercih edilen bu son yöntem kanunlaşması beklenen yeni TTK Tasarsı md. 850’de de uygulanarak sadece “Taşıyıcı” tanımının verilmesi ile yetinilmiştir.

Çalışmamız sınırları içinde, üzerinde incelenme yapılması önem arz eden diğer bir konu; taşıma sözleşmesinin unsurlarının vurgulanması ve neticesinde navlun sözleşmeleri ile karşılaştırılma yapılmasına imkân sağlanmasıdır, (*Yolcu taşımaları ve bu konudaki sözleşmeler çalışmamızın içeriğine dâhil değildir*). Mevcut Ticaret Kanunumuz ve tasarıdaki yeni ifade birlikte ele alındığında “Gönderenin” ana edimi olan ücreti ödemenin karşılığında, “Taşıyıcının” iki ana edimi öne çıkmaktadır;

- I- Eşyayı (yükü) varma yerine taşımak ve
- II- Bu eşyayı gönderene teslim etmek.

uygulanacağı tartışmalıdır. Son olarak **Sui Generis** (kendisine özgü yapısı olan) Sözleşmeler de ise; tarafların iradi olarak karalaştırdıkları sözleşmenin içeriğindeki unsurlar, ya tamamen ya da kısmen hiçbir tipik sözleşmenin unsuru değildir. Çek sözleşmesi, finansal kiralama sözleşmesi sui generis tipe örneklerdir. Bu sözleşmelere uygulanacak hükümler benzeşme varsa kıyasen, iyi niyet ve dürüstlük ve MK md.1 çerçevesinde görülmelidir; detaylı bilgi için, bkz: **YAVUZ**, Cevdet / **ÖZEN**, Burak/ **ACAR**, Faruk, Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul 2007, s. 10 -19.

²³ Bazı yazarlar gündelik ve ticari hayatın önemli bir sözleşme türü olan Taşıma Sözleşmelerini; TTK hükümlerinin varlığına ve/fakat açık bir tanımının yapılmamış olmamasında hareketle Sui Generis olduğu görüşündedirler; **ATABEK**, Reşat, Eşya Taşıma Hukuku, (Deniz Hukuku hariç), İstanbul 1960, s. 20-vd.

²⁴ **Mülga TTK’nın 887nci maddesi** şu hükmü içermekteydi; “*Bir nakliyecinin ücret mukabilinde eşya veya eşhasın (kişiler=gerçek ve tüzel olacağından yeni ifadede “yolcu” tercih edilmiştir) karada veya sularda nakillerini taahhüt etmesine nakil mukavelesi ıtlak olunur*”. Mevcut **TTK md. 762**, Taşıyıcıyı tarif ederek; “*Taşıyıcı, ücret mukabilinde yolcu ve eşya (yük) taşıma işlerini üzerine alan kimsedir*”. 2007 değişiklikleri ile **TTK Tasarı md. 850** ise; “(1)*Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle veya yolcu taşıma işini veya ikisini birlikte üstlenen kişidir. Eşya her türlü yükü de kapsar, (2) Taşıyıcı, taşıma sözleşmesiyle eşyayı varma yerine götürmeyi ve orada gönderilene teslim etmeyi veya yolcuyu varma yerine ulaştırmayı, buna karşılık, eşya taşımada gönderen ve yolcu taşımada yolcu, taşıyıcıya ücretini ödemeyi borçlanır, (3)Taşıma işleri ticari işletme faaliyetidir*”, şeklinde düzenlenmiştir. Tasarının gerekçesinde açıklandığı üzere, mevcut düzenlemeden farklı olarak “sözleşme” ibaresi konulmuş ve ücret unsuru 2nci fıkra alınmıştır.

Görölmektedir ki; taraflar arasında bir “Eşya Taşıma Sözleşmesi” söz konusu olduğunda: (a)Taşımacılığın ilke olarak meslek edinilmiş olması (*arızî durumlar istisnadır*); (b)Taşınacak bir eşyanın (*yükün*) varlığı; (c)Üzerinde anlaşılmış taşıt veya taşıtların bulunması; (d)Mutad bir süre zarfında taşımanın yapılmasının beklenmesi; (e)Eşyanın taşıyıcının emrine ve muhafazasına teslim edilmiş olması, (*önceden yapılmış taşıma sözleşmesine göre, eşyanın teslimi ile taşıyıcının sorumluluğu başlar*); (f)Taşıyıcının gerektiğinde taşıma güzergâhına karar verme serbestfisi içinde olması; (g)Taşımanın mutlaka bir ücret karşılığında yapılacak olması, gibi unsurların yanında, taşıma sözleşmesine ruhunu veren esas unsur olarak ; (h)Eşyanın (*yükün*) yer değıştirmesi konusunda anlaşılmış olması, gibi unsurlar aranmaktadır²⁵.

Gerçekten, eşyanın teslimiyle (TTK md. 768) tamamlanacak olan sözleşme sayesinde, belli bir güzergâhın izlemesi neticesinde amaca ulaşılacak ve eşya bir yerden bir yere taşınma ile yer değıştirecektir.²⁶

Yukarıdaki açıklamaların neticesinde eşya taşımasının sonucu hakkında şu değerdendirme yapılabilir: Taşınma faaliyetinin neticesinde taşınan eşyanın (*yükün*) yeri değışmiş olacak ve yüksek olasılıkla, *değeri yükselmiş* olacaktır. Taşımanın gerçekleşmesi neticesindeki değerd artışının mutlaka mali tabanda olması da şart değildir, taşıtanın ödediğı ücret karşılığında, eşyanın yer değıştirmesi sonucunda sağlanan fayda da olumlu netice, değerd artışı olarak nitelendirilebilir²⁷.

Bu saptamalarımızın, zaman çarterin hukuki niteliğini incelerken ortaya çıkacak farklı bilimsel görüşlerin detaylandırılmasında ihtiyaç duyulacak olan “Eser Sözleşmesi” ve “Eser” kavramlarına yol gösterici olacağı düşünülmektedir.

²⁵ Zeyneloğlu, 1980 yılı basımı eserinde “Taşıma Sözleşmesinin” ayırıcı unsurlarını; a) Taşıyıcının, taşımacılığı kendisine meslek edinmiş olması, b) Ücret karşılığı taşıma, c) Konun eşya(veya yolcu) gibi maddi varlık olması, d) Yer değıştirmenin bir araçla yapılması, e) eşyanın yer değıştirmesi amacı ile yapılması olarak 5 başlık altında incelemektedir, bkz: ZEYNELOĞLU, s. 63-82.

²⁶ ATABEK, s. 24 – vd.

²⁷ Kırkambar navlunu yüksek olduğundan, çartererin kazancı aradaki farktır, KENDER/ÇETİNGİL, s.98.

2.2.2 – Navlun Sözleşmelerinin Gelişimi

1440 sayılı 1929 yılı eski Ticaret Kanunumuza (*ikinci kitap-Deniz Ticareti Kanunu*) göre, yeni düzenlemeler farklılık göstermiştir. Eski TTK düzenlemesinde deniz ve kara eşya taşıma Sözleşmeleri iki kitaba ayrılmış ve ikinci kitapta düzenlenen “Deniz Ticareti”, md.1015–1485 arasında düzenlenmiştir²⁸. Eski kanunumuzda “Mal Taşıma Navlun Mukaveleleri” olarak adlandırılan; “Navlun Mukaveleleri” md.1097 ve md.1098’de kaleme alınarak tanımlanmıştır. Bu maddeler göre, navlun sözleşmelerinin (*mukavele*) tanımlanmasında dikkat çekici nokta kullanılan terminolojinin günümüz yaklaşıma göre büyük farklılık içeriyor olmasıdır. 1440 sayılı kanuna göre; sözleşmelerde, geminin kiraya verilmesi, gemiyi kiralayan ve kiracı kavramları söz konusudur²⁹. Diğer yandan terminolojik ifade farklılığı göz ardı edildiğinde, denizde yük (*mal-eşya*) taşınmasını için yapılan mukavelelerin; *navlun sözleşmeleri* olduğu ve geminin tamamının veya cüzü yahut muayyen yerinin ele alındığı ve muayyen bir mal taşınmasının “Kırk anbar- Kırkambar” sözleşmesi olduğu hususları mevcut 6762 sayılı Kanunumuzla aynen korunmuştur.

Hukukumuz kendine has akışı ve gelişmesi içinde, navlun sözleşmelerinin unsurları ve hukuku nitelikleri hakkında öne sürülen farklı, fakat değerli görüşler oluşturmıştır. Bu görüşlerin, özet çerçeveler içine yerleştirilmeleri koşuluyla, ele alınarak kısaca bahsedilmeleri düşünülmüştür. Bu inceleme bizi, charter sözleşmelerinin ve neticesinde de çalışmamızın temel konusu olan *zaman charteri sözleşmelerinin* daha gerçekçi yorumlanmasına götürecektir. Bu bölüm içinde yabancı hukuktaki bazı görüşlere de uygunlukları ölçüsünde yer verilecektir.

²⁸ 1864 yılı, “**Ticareti Bahriye Kanunu**”, 1140 sayılı eski TTK ile mülga edilmiştir. Eski kanunun tam metni için bkz: **UZEL**, Muhittin / **UĞUR**, Reşid, Yeni Deniz Mevzuatı, İstanbul 1955, s. 97 – 180.

²⁹ Bu terminolojini kaynağında daha eski mülga düzenlemelere, örneğin Ticareti Bahriye Kanunu, İcra ve İflas Kanunu ifadelerine dayanmaktadır. İfadelerden; *İcar=Kira*, *İcare=Kiralayan*, *Müstecir=Kiracı*, *Mucir=Kiralanan*, *Bedeli icar=Kira*, *Mal=Eşya* karşılıkları olarak yeni terimler 6762 sayılı kanunda tercih edilmiştir. Bkz: **BİLGE**, s.(i) ve aynı yönde, **ERGUVA**N, s.34; ayrıca bkz: **AKINCI**, s. 50; **TEKİL**, (hukuk) s. 207.

Navlun sözleşmelerinin niteliğini üzerinde öğretinin, kendi içinde oldukça isabetli fakat farklı yaklaşımlarda bulunmalarının nedenine dikkat etmek gerekir. Bu tartışmaların kaynağını, görüşü ileri süren hukuk bilimeilerin, belli bir hukuk yapısının etkisinde kalması (*ülke bazında veya iç hukuk akımları bazında*) ve/veya kendi hukukundaki temel kalıp, klasik sözleşme tiplerinin kapsamına, navlun sözleşmelerini de benzetme, kıyas yolları ile dâhil etme çaba ve arayışları oluşturmaktadır.

Farklı anlayışlarla, farklı yaklaşımların oluşmasına kaynaklık eden tarihsel bir sebep olarak da; Roma hukukundaki “Locatio Conducto” kavramı içinde; üç tür sözleşmenin ifade ediliyor olmasından ve bunlar arasındaki unsur farklılıklarının kesin çizgilerle ortaya konulmamış olmasından bahsedilebilir. Gerçekten müşterek hukukta *Locatio Conductio*’ya ilave edilen üç kelime ile *Rei (malın)*, *Operis (eserin)*, *Operarum (hizmetlerin)*, üç ayrı sözleşmenin varlığı görülmektedir³⁰. Bu noktada belirtilmelidir ki; Roma hukuk biliminde nakliye mukaveleleri birer *istisna akdi* olarak kabul edilmekteydi³¹: Bunlar özetle;

I - Locatio Conductio Rei (Kiralama, Adi veya Hâsılat Kirası Akdi): Kiraya veren (locator / mucir), günümüzde fer’i zilyet sıfatına haiz olacak (Roma döneminde ise elde bulunduracak olan, detentor) kiracısına (conductor /müstecir) bir ücret karşılığında belirli bir şeyin kullanılması için istifadeye elverişli teslimle yükümlüdür, (BK 248–270 vd).

II- Locatio Conductio Operarum (Hizmet Akdi): İş ve ücreti veren iş sahibine karşı (conductor), hizmeti gören işçi (locator) belirli bir ücret karşılığında çalışmayı, hizmetler vermeyi (operae), iş görmeyi taahhüt etmektedir, (BK 313–354).

III- Locatio Conductio Operis (İstisna / Eser Akdi): İş ve ücreti veren işsahibi (locator), işi yapan müteahhittir, (conductor)³². Bu akit türünde bir kimsenin başkasına verdiği bir malzeme üzerinde, bir işin yapılması ve karşılığının ücret olarak alınması

³⁰ **UMUR**, Ziya, Roma Hukuku, Ders Notları, İstanbul 1999, s. 366; **TAHİROĞLU**, Bülent, Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2000, s. 180; Locatio Conductio’yu Fransız Hukuku tek tip olarak korumuş ve Kira ve İstisna akdi olarak ikiye bölmüştür. Locatio Conductio çatısı altında bugün kullanılan tipik akitler Roma hukukçularınca toplanmış ve tarafların (locator ile conductor) temel olarak bir ücret karşılığında (locatio) veya ücretsiz (vekâlet) bir malın kullanılması sağlamak, bir iş veya eser meydana getirmek veya hizmet etmektir.

³¹ Aynı görüşte olan; **ÇAĞA**, s.11.

³² Görüldüğü üzere kira ve hizmet akdinde ücreti veren conductor iken, istisna akdinde ücreti veren locator’dur.

anlaşılmaktaydı. Günümüz hukukunda istisna (eser) sözleşmelerindeki eser anlayışı daha geniş kapsamlı ve daha gerçekçi bir bakış açısından incelenmektedir, (BK 355–371).

IV- Nakliye Mukaveleleri (Locatio Conductio Operis): Roma döneminde de günümüz gibi son derece önemli olan “Deniz Taşımacılığı” alanı, hukuki düşünce alanında doğal olarak önemli yerler tutmuştur. Taşımacılık konusundaki akitleri istisna akdi olarak kabul eden Roma hukuk biliminde³³, ücret ödeyerek malını taşıttıran kişinin (locator), taşıyandan (conductor) beklediği edim, emanetine verdiği yükünün bir yerden bir yere taşınması, nakli, yani belli bir sonucun meydana getirilmesidir. Roma Deniz Ticareti Hukukun “Taşıyanın Sorumluluğu” ve “Müşterek Avarya” gibi önemli kurumların hükümleri günümüz hukuk ilkelerinde yer almıştır ve hala güncel hukukun parçalarıdır³⁴.

Roma hukuku kaynaklı bahsedilen bu sözleşme türü, *Locatio Conductio*, Alman Medeni Kanunu (BGB) düzenlemelerinde unsurları verilerek daha net ayrıştırılmıştır³⁵. Böylece Alman hukukunda ağırlıklı görüş navlun mukavelelerinin bir istisna sözleşmesi (Eser) karakterli olduğu yönündedir. Çünkü navlun sözleşmesinde taraflar, ücret karşılığında, yükün deniz üzerinden, bir yerden diğer bir yere taşınmasını ve bunun tahsis edilmiş bir gemi aracılığı ile gerçekleştirilmesi borçlarını (sonuç meydana getirme) yüklemektedir³⁶.

İngiliz hukukunda navlun sözleşmelerini sınıflandırmasında; (a)Geminin çıplak kirası/çarteri olarak adlandırılan (*Bareboat charter/Demise charter*) ve geminin

³³ Taşımacılık konusundaki akitleri istisna akdi olarak kabul eden Roma Hukuk bilimi, Rodos kanun hükümleri olan “*Lex Rhodia de ſactu*” kabul etmişti.

³⁴ **UMUR**, s. 370 / **TAHİROĞLU**, s. 187. Başkasının fiillerinden sorumluluk alanında Roma Hukuk dönemi İstisna Akdi uygulamalarının örnek karar metinleri dikkat çekicidir. Örneğin; “*Eğer bir gemici Minturna’ya taşıması için bir yük almışsa ve kendi gemisi Minturna nehrine gidemediğinden yükünü başka bir gemiye aktarmışsa, bu gemi (yükü alan) nehrin ağzında batmışsa, ilk gemi sahibi sorumlu olur, (D.19,2,13,1, Ulpianus’un edictum şerhi 32.kitabı; diğer bir karar; “Direği taşımayı üstlenmiş olan kişi eğer, bu kaldırılırken, taşınıp yeniden yerine konulurken kırılmışsa, böylece bu hasarı yüklenir, eğer bu bizzat kendisinin ve hizmetini kullandıklarının culpa’sını (kusurunu) teşkil etmişse, eğer her bir kimse gözetmek üzere çok özenli olarak her şeyi yapmışsa culpa yoktur”,(D.19, 2, 25, 7, Gaius’un Beyannamesi Şerh 10. kitap); kararlar için bkz: GÜVEN, Tamer, Diler, Culpa In Eligendo, İstanbul 2001, s. 113-121.*

³⁵ **AKINCI**, s. 50.

³⁶ **AKINCI**, s.50; yazar 1864-1929 yılları arasında geçerli olan “Ticareti Bahriye Kanunumuzda kullanılan terminoloji hariç Navlun sözleşmelerinin bugünkü karakterinde olduğunu, 1929-1957 eski TTK içeriğindeki navlun sözleşmelerinin HGB’nin bir çevirisinden ibaret olduğunu, fakat çevirilerde Ticareti Bahriye Kanununda kullanılan kelimelerde kira, kiralama, kiracı olarak çeviriler olduğunu, nihayetinde de mevcut TTK daha olumlu çeviriler ile (Verfrachter=Taşıyan, Frachtvertrag=Navlun Sözleşmesi...vs) gene HGB’ ye sadık kalarak, istisna sözleşmesi görüşünü korumuştur; **AKINCI**, s.51; **TEKİL**, Fahiman, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1973, s.6, (Navlun).

zilyetliğinin kiraya alana devredildiği kira çarterinin (*Locatio navis*), (b)Geminin, gemiadamlarının hizmetlerinin birlikte kiralanmasını (*Locatis navis et operarum magistri et nauticorum*) ve üçüncü tip olarak da; (c)Gemi tarafının gemiadamları hizmeti ile yükleri denizyolu ile taşınması sözleşmesi olarak yük taşınmasını öne çıkaran (*Locatio operis vehendarum mercium*) niteliğinde kabul etmektedir³⁷.

İngiliz hukukunda navlun sözleşmelerinin sınıflandırılmasında öne çıkan bir ayırım ölçütü; gemi üzerindeki zilyetliğin devir edilip edilmediğidir. Çıplak gemi kiralamasında olduğu gibi demise çarteri³⁸ de (*Charter by Demise*) bir kiralama sözleşmesidir. Çıplak gemi çarteri sözleşmesine konulan bir “Yönetim kaydı- Management clause” ile sözleşme demise çarterine dönüştürülmektedir. Bu halde sırf gemi kiralanmamakta ve/fakat gemi maliki, çartereri adına (*burada gemi işletme müteahhidi sıfatlı işleten*) bir yönetim ücreti karşılığında gemiadamlarını temin etmekte, hizmet sözleşmeleri çartere devir edilerek ve geminin bakımını temsilci olarak üstelenmektedir. Bu sözleşme tipini mevcut filosunun tonajını geçici olarak artırmak ihtiyacını duyan başka bir malik veya bir keşif için gemiyi teçhiz etmek isteyen kişi tük zilyetliğe geçici olarak sahip olmak istediğinde bu sözleşme tipini tercih eder³⁹. Zaman çarterinde ise zilyetlik devir edilmemektedir⁴⁰. Zilyetlik gemi tarafında muhafaza edilmektedir.

Taşımalarda elde edilen neticenin dışında, gemiye veya yüke yönelik olarak sınıflandırmaların temellendirildiği izlenmektedir. Bu noktada günümüzün gelişmiş hukuk

³⁷ **OKAY**, Sami, Deniz Ticareti Hukuku II, İstanbul 1971, s.32; **FROMMELT**, Jürgen, Die Rechtsnatur der Zeitcharter, Frankfurt 1979, s. 40; İngiliz Hukukunda Vedia Sözleşmesi (**Bailment**) yani, taşınır bir şeyin saklama(muhafaza) edilmek ve talep edildiğinde geri verilmek üzere temeline ücretsiz, fakat ücretin kararlaştırıldığı bir sözleşmede, ücretli olan ve kira niteliği kazanan hallerin alt bölümleri olarak; *Locatio Navis*, *Locatis navis et operarum magistri et nauticorum*, *locatio operis vehendarum mercium* ayırımı yapılmaktadır. Denizyolu ile taşımaların vediaya uygulamada Gemi= depo, antrepo (warehouse), Gemi tarafı ve taşıyan= Antrepocu olarak görülmektedir. Taşıyan kendisine teslim edilmiş yüklere, özen gösterecektir. Detaylı bilgi için bkz: **GASKELL**, N JJ / **DEBATTISTA**, C / **SWATTON**, R J, Shipping Law, London 1988, s.186 ve 583.

³⁸ **Demise**: Kiralamak anlamında kullanılmaktadır. Gemi malikinin kontrolünün sonlandırılması şeklinde de ifade edilebilir.

³⁹ **GASKELL**,/ **DEBATTISTA** / **SWATTON**, s.174.

⁴⁰ **WILFORD**, Michael / **COGHLIN**, Terence / **KIMBALL**, D John, Time Charters, London 2003, s.588.

anlayışı içinde eser Sözleşmelerinin önemli unsuru olan “Eser” kavramı daha geniş bir anlamla yorumlanmaktadır⁴¹.

2.2.2.1 – Eser Kavramı ve Navlun Sözleşmesi

Taşıma sözleşmelerinin Alman Medeni Hukukunda “Eser Sözleşmesi” niteliğinde kabul edilmesi, çalışmamız için önemli bir noktadır. Özellikle navlun sözleşmeleri kapsamında charter sözleşmelerinin bir türü olarak zaman charteri incelenmesinde, gemi tarafı ile chartererin, zaman charteri sözleşmesi şartlarında, belli bir yükün limanlar arası yer değiştirmesi⁴², eser sözleşmesinin belirleyici ve niteleyici unsuru olan “Eser” kavramı kapsamında mıdır? Bu sorunun olumlu ya da olumsuz cevaplanması doğrultusunda navlun sözleşmelerinin ve bağlantılı ele alındığında zaman charterinin *netice oluşturmaya yönelik bir taahhüt içeren* sözleşme tipi hususu aydınlatılacaktır. Ayrıca, zaman charterine üstüne bir hukuki çekişmede, taşıma sözleşmeleri tahtında çözüm üretilmediğinde, temel hukuk düzenlemesi olarak hangi sözleşme tipinin daha yakın durduğuna bakılabilecektir.

Alman hukukundan farklı olarak, Borçlar Kanunumuza mehzaz olan İsviçre Borçlar Kanunda bilinçli olarak *maddi olmayan neticelerin* eser sözleşmesinin konusu olması öngörülmemiştir⁴³. İsviçre Borçlar Kanunu uygulaması sürecinde eser sözleşmesinin konusunun “maddi olmayan bir nesne (sonuç)” elde edilmesi veya değiştirilmesi olacağı

⁴¹ “İstisna” terimi, İslam Hukukunda (daha çok Hanefi kitaplarında) yer alan ve malzemeyi müteahhide vererek eseri meydana getirdiği takdirde bir satım türü olarak ele alan sözleşme olan “İstinsa” terimi yerine kullanıldığından, “İstisna Sözleşmesi”=Contract d’entreprise / Werkvertrag karşılıkları olarak “Eser Sözleşmesi” ifadesi kullanmanın daha uygun olduğu görüşü için, bkz: **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s.347-348.

⁴² İstisnai durumlarda yükü her zaman bir tahliye limana taşınmak amacıyla hareket edilmemiş olabilir. Örneğin, açık denize dökülmek üzere taşınan moloz, patlayıcı maddeler olabileceği gibi, başka bir gemiye yük aktarmak veya deniz dibine kablo döşemek üzere de bir gemi zaman charterine konu edilmiş olabilir; **AKINCI**, s.10, dpn. 15,(Wüstendörfer), Aynı yönde varma limanı olmaması açısından, bkz: **ÇAĞA/KENDER**, s.2.

⁴³ İsviçre Borçlar Kanunun yapılması esnasında, BGB’ de olduğu gibi, maddi olmayan bir eserin de Eser Sözleşmesinin konusu olması önerilmiş ise de, E.Huber, Ruttly ve Hoffmann’ın açıklamaları ile bu görüş reddedilmiştir; **HATEMİ/SEROZAN/ARPACI**, s. 353.

öne sürülmüş ama İsviçre Borçlar Kanunun, Alman hukuku kadar ileri gitmediği, öğretide tartışılmıştır⁴⁴.

Maddi olmayan sonuçların hangisinin “Eser”, hangisinin bir çeşit “İş görme” faaliyetinin sınırlarına girdiğinin saptanmasındaki zorluk, tartışmalardaki sorun olarak ele alınmıştır. İş (hizmet) sözleşmelerinden fark ortaya konulurken, işçinin işin sonucundan bağımsız, daha ağırlıklı olarak belli bir zamanda, gösterilen görevleri yapmaya çalışmak yükü altında iken, eser sözleşmesinde –*maddi olmasa bile* – sonucun taahhüdü mümkün bir faaliyet için iradelerin birleşmiş olması gerektiğine kanat edilmiştir.

Böylece manevi eserlerin de, eser sözleşmesinin konusu olabileceği –*sınırları zorlayarak olsa da*– belirli bir sonuç elde etmeye yönelik faaliyetleri kapsayacak kadar, eser kavramının geniş ele alınabileceği, eserin *somut bir görünümünü olabilen*, göz önüne getirilebilen (*tecessüm edebilen*) bir netice olabileceğini ileri sürmüşlerdir.⁴⁵ Hatemi, dar anlamda olmak şartı ile eser sözleşmesinin; “*Maddi bir eser taahhüt edilen sözleşme*” olduğu kanaatindedir⁴⁶.

2.2.2.2 – Değerlendirme

Navlun sözleşmelerine eser sözleşmesi niteliğinde yaklaşan Roma ve devamında Alman hukukunda ; “yükün (A) noktasında alınıp, (B) noktasına getirilmesi”, bir eserdir.

Bu yaklaşıma göre, yükün naklinin bir istisna sözleşmesi olarak düşünülmesi beklenir. Diğer yandan bu görüşe karşı olarak; sadece nakil yapılmasının bir eser sözleşmesi değil ama “Taşıma Sözleşmesi” konusu olacağı ifade edilmektedir⁴⁷.

Farklı yaklaşımları vurgulamamızın önemi, zaman çarterinin iki tarafının (*gemi tarafı=malik/donatan/gemi işletme müteahhidi ve yük tarafı=çareter*) sözleşme yapmaktaki gerçek amaçlarının ne olduğunu göstermektir. Burada çartererin

⁴⁴ HONSELL, Schweizerisches Obligationenrecht, Bern 1991,nakden; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s.348.

⁴⁵ HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s.351. Bir konser vermek artık “Eser” olarak nitelenebilecektir.

⁴⁶ HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, s.353 ve 508.

⁴⁷ YAVUZ, s. 319.

yükümlülüklerine bakılacak olursa, tip sözleşmelerin yoruma muhtaç bir anında nasıl bir atılama yapılabileceğinin ipuçları bulunabilir. Zaman charterinde tarafların amacı bir yükün, zaman charterin kurallarına bağlı kalınarak, gemi tarafının gemisi ve adamları ile taşınması deniz ticareti uygulaması (*pratikleri*) bakımından gerçeğe çok yakındır. Taşınan yük açısından ise netice değerlendirildiğinde ise, mutlak anlamda tüm 3ncü kişiler için olmasa bile, en azında tarafların kendi bakışlarında bir değer artışı (*farklılaşma*) söz konusudur.

2.2.3 – Navlun Sözleşmelerinin Tanımı ve Unsurları

Eşya (yük) taşıma sözleşmelerinde incelediğimiz unsurlar denizyolu taşımacılığındaki ticari sözleşmeler için yol gösterici değerdedir. TTK md. 1016 temel alınarak; “Navlun Sözleşmesi”nin tanımı yapılırken;

“Taşıyan ile taşıtan arasında yapılmış bulunan, taşıtanca navlun ödemesinin taahhüt edilmesi karşılığında, taşıyanca geminin kısmen veya tamamen belli bir yüke tahsis edilmesi, yük taşıyanın zilyetliğine bırakıldıktan sonra, yükleme yerinden boşaltma yerine denizyolu ile taşınmasının taahhüt edilmesini içeren bir sözleşmedir”, ifadesi verilebilir⁴⁸.

TTK md.1016, navlun sözleşmelerini sınıflandırırken, “Eşyayı Denizde taşımayı Taahhüt” etme unsurunu ortak olarak öngörürken, “Tahsis Etme” ölçütüne dayanarak sözleşmeleri iki sınıfa ayırmıştır; (a)Çarter Sözleşmeleri ve (b)Kırkambar Sözleşmeleri. Buna göre *kırkambar sözleşmesinde* taşıma taahhüdü vardır fakat tahsis etme unsuru hükmün lâfzî içeriğinde kullanılmamıştır⁴⁹.

Kender ve Çetingil’in yaptığı navlun sözleşmesi tanımı unsurları öne çıkaran ve taşıma ve taşıtma yapan tarafların bir araya gelme saiklerini vurgulayan bir tanımdır, Buna göre;

⁴⁸ AKINCI, s.1; ÇAĞA / KENDER, s.1; OKAY, s.2; Aynı yönde; OMAĞ, Merih Kemal / TEKİL, Fahman, Ticaret Hukuku, İstanbul 1985, s.399 – 401; TEKİL, (Navlun), s. 25;

⁴⁹ Bkz çalışmanın “Navlun Sözleşmelerini Türleri” bölümü.

“Taşıyanın bir ücret karşılığında eşyayı bakım ve muhafazası altına almak suretiyle, bir gemi ile denizyolu üzerinden bir yerden başka bir yere taşıma taahhüdünde bulunduğu sözleşme; Navlun Sözleşmesidir.”⁵⁰

Her iki tanımdan ve kanuni düzenlememizden hareketle navlun sözleşmelerinin unsurlarını şu şekilde sıralayabiliriz:

I – Taşıma faaliyetin bir ücret (Navlun) karşılığında yapılması: Mevzuat HGB § 556 düzenlemesinde açıkça yer verilmemiş, ama Alman öğretisinde ortak kabul gören unsur⁵¹, TTK md.1016 ve Tasarı TTK md.1138; açık ibareleriyle; “Navlun karşılığında...” ifade edilmektedir. Taşıma ediminin karşılığında, taşıtanın yerine getireceği edime baktığımızda, bir ivaz ödenmesi, yani navlunun ödenmesidir. Ancak Yükleme konişmentosuna düşülen şerh ile veya navlun sözleşmesi içeriğinde ayrıca navlunun, yükü teslim alma iradesini gösteren gönderilen tarafından ödeneceğini düzenlerse, artık bu koşullarda; navlunun borçlusu taşıtan değil, yükü teslim almakla şartıyla (*yük üzerinde vasıtasız zilyetliği, fiili kontrolü elde etmesi ile*) kanuni bir borcun nakli sonucunda gönderilendir, (TTK md.1069 ve 1079)⁵². Fakat gönderilen malı teslim almadıkça bu kendi açısından bir borç değil, malı talep hakkının şartı niteliğinde kalacaktır⁵³.

Navlun karşılığı olmayan taşımalarda da, (hatır taşımalarında), –*teorik bakış açısında-* Akıncı; “menfaatler dengesinde navlun sözleşme hükümlerinin uygulanması gerektiği”, görüşündedir⁵⁴.

II – Taşımanın denizyolu ile yapılması: Karada (karayolu ve demiryolu) ve Havayolu taşımaları ile TTK’nın yürürlükte olan hükümleri uyarınca iç sularda yapılan

⁵⁰ KENDER / ÇETİNGİL, s. 93.

⁵¹ AKINCI, s. 10.

⁵² AKINCI, s. 46-47; OKAY, s.20; TEKİL, (Navlun), s. 28; Yüğü teslim alacak olan Gönderilen= Sollempfanger, Yüğü teslim alan Gönderilen= Istempfanfger, bkz: ÇAĞA, s.5; ÜLGNER, Fehmi, Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri, İstanbul 1991, s.25 (Sorumuzluk); ÇAĞA/KENDER, s. 3,5 ve 228-233; ERGUVAN, s.109.

⁵³ KENDER/ÇETİNGİL, s.95; Tekil’e göre gönderilenin yüğü talep hakkı doğrudan konişmentodan ve özellikle de ibrazından doğar, Bu sebepten ötürü “Taşımanın doğrudan doğruya konişmento altında yapıldığına inanmak icap eder”, TEKİL, (Navlun), s.21.

⁵⁴ AKINCI, s.10.

taşımalar, navlun sözleşmesinin konusunu teşkil etmemektedir⁵⁵. Diğer yandan Tasarı TTK md.1138 içeriğinde her ne kadar “...denizde taşıma...” dan bahsedilerek navlun sözleşmelerinin, iç su taşımacılığına uygulamayacağı noktasına bir açıdan açıklık getirilme çabasının var olduğunu düşünülse de; aynı tasarı md 931, Gemi tanımı için; “...suda hareket...” ifadesinin çelişki yaratacak kullanılmış olduğunun da belirtilmesi gerekmektedir⁵⁶.

Diğer yandan mevcut TTK’ da denizde yapılacak taşımada yüklenecek geminin “İç su-nehir gemisi” olması navlun sözleşmesi hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil etmez⁵⁷. Önemli olan tercih edilen geminin yapılacak sefer açısından denize, yola ve yüke elverişliliğinin (*Seaworthy vessel*) sağlanmasıdır.

Denizyolu ile taşımadan kasıt edilen; yükleme yerinden (*genellikle bir güvenli liman*) yükün alınarak sefere başlanması, (TTK md.1020) ve olağan bir seferin doğal akışı beklentisi içinde varma yerine (*genellikle başkaca güvenli bir limana*) boşaltılmasıyla faaliyetin sona ermesidir, (TTK md.1022). Her iki liman, navlun sözleşmesinde açıkça önceden veya belirli bir bölge içinde (*bir/iki Marmara limanı*) veya gemi sefere çıktıktan sonra, sefer esnasında ve/fakat her halükarda gemi için rotadan sapmaya neden olup, navlunu etkilemeden yapılmalıdır⁵⁸. Ayrıca olağanın dışında olarak, yük diğer bir gemiden yüklenebileceği gibi (*limbo*), tahliye limanı da diğer bir gemi (*yüzer antrepo, daha büyük bir gemi, balık fabrika gemisi gibi*) veya deniz dibi (*kablo döşeme, atık dökme gibi*) bir

⁵⁵ Posta idaresinin Denizde Eşya Taşımalarına, yürürlükteki TTK md 1016/II-son ve tasarı md 1138/(2)’de Navlun Sözleşmeleri hükümlerinin uygulanmayacağı emredici olarak belirtilmektedir.

⁵⁶ 12.09.2007 tarihinde yenilenmiş son hali ile tasarıda “Deniz Ticareti” düzenlemeleri yapılırken “Gemi” tanımlamasında “deniz” yerine “su” ifadesinin kullanılmasının savunması gerekçede yapılmış ve “...İç sularda yapılan taşımaların günümüzde olduğunun aksine kara taşımaları yerine deniz taşımalarına ilişkin hükümlere tabi tutulmasına duyulan ihtiyaç...” olarak kaleme alınmıştır. Diğer yandan ülkemizde iç su taşımacılığı kabul edilecek taşımacılık Van Gölü ile sınırlı olduğu, bu ihtiyacın Amerika, Almanya, Rusya gibi nehirleri aktif taşımaya uygun ülkelere yönelik olduğu görüşü vardır. Tasarının Deniz Ticareti hükümlerinin geniş incelenmesi için bkz: ÇETİNGİL/KENDER/ÜNAN/YAZICIOĞLU, **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirme**, DHD, Özel Sayı, İstanbul 2006, (DHD).

⁵⁷ AKINCI, s. 3; KENDER/ÇETİNGİL, s.94.

⁵⁸ ÇAĞA/KENDER, s. 1.

mevkii olabilmektedir. Bu tür bir taşımanın da navlun sözleşmesi içinde ele alınması gerekliliği baskın görüştür⁵⁹.

III – Taşınacak olan yükün, taşıyanın zilyetliğine girmesi: Yükün taşıyanın bakım ve muhafazası altında olması gerekliliğinin navlun sözleşmelerinin bir unsuru olduğu ve bunun için taşımanın taşıyanın yükün zilyetliğini elde etmesi ile mümkün olduğunu önemle savunmak gerekir⁶⁰. Taşınacak yükün, taşıyanın zilyetliğine girmesi sonrasındadır ki ancak; TTK md.1019 uyarınca “*Muhafaza Edilmesi*” ve TTK md.1061 uyarınca da; “*Bakımı*”, taşıyanın yardımcı şahısları vasıtasıyla sefer boyunca gerçekleştirilebilsin. Taşıyan zilyetliğindeki yükü sözleşme uyarınca gönderilene aldığı koşullarda (aynen) teslimle yükümlüdür, –varma yeri saptanmamış istisnai taşımalar hariçtir-.

Zilyetliğe girme unsuru navlun sözleşmelerinde ayırt edici nitelik taşır. Gerçekten yükün zilyetliği taşıtında kaldığı hallerde; örneğin çıplak gemi kirasında, taşıtanın gemiadamları kontrolündeki bir taşıma faaliyeti “Navlun Sözleşmesi” olarak nitelenmemelidir⁶¹. Bu tür sözleşmeleri “Kira Sözleşmesi” olarak görmek gereklidir.

IV – Taşıyanın yükü taşıma taahhüdünün bulunması: Bir navlun sözleşmesinde maddi bir varlığı olan eşyalar ile (yükler–mallar anlamında) ileride elde edilecek, üretilcek eşyalar da dâhil olmak üzere, tarafların⁶² asli iradesi; *belli bir yükün taşınması için sözleşme*dir. Böylece gemi tarafı olan taşıyanın temel yükümlülüğü bu taşımayı gerçekleştirmesidir. Bu neticenin elde edilebilmesi, taşıyanın “Yükün Taşınmasını Taahhüt” etmesiyle gerçekleşecektir.

⁵⁹ ÇAĞA/KENDER, s. 2; Bazı istisnai durumlardaki aksi görüşlerin incelenmesi için, MİTTELSTEİN, s.130, nakden: AKINCI, s.9, dpn:12; KENDER/ÇETİNGİL, s.94;

⁶⁰ ÇAĞA/KENDER, s. 3; AKINCI, Alman Yazar Wüstendörfer’in verdiği örnek üzerinden yola çıkarak; “Bakım ve Muhafaza altına alınmanın Navlun Sözleşmelerinin asli bir unsuru değil ama bu sözleşme ile taşınması taahhüt olunan yükün tipine bağlı ve onun salimen tahliye yerine taşınması hususu olduğunu, aksi halde Wüstendörfer’in bir yandan denize atılacak atıkları navlun sözleşmesi kabul ederken, diğer yandan da bu hususu esaslı unsur saymasında çelişli olacağını” ifade etmektedir. Yazar devamında; “bakım ve muhafaza asli bir unsur değildir, çünkü her navlun mukavelesine yük taşıyanın zilyetliğine geçer” demektedir. AKINCI, S.11 -12.

⁶¹ ÇAĞA/KENDER, s. 3.

⁶² Navlun Sözleşmesinde taraflar gemi tarafı olarak “Taşıyan” ve yük tarafı olarak “Taşıtan”, gemi ve yük adına maliklik sıfatı gerektirmeden kullanılmaktadır.

Zaman çarterine yönelik olan çalışmamızda ulusal ve yabancı hukuk öğretisindeki hukuki nitelik üzerindeki farklı görüşlerin oluşmasının kaynağını; taşıyanın *taşıma taahhüdünün olup olmadığının* yaklaşımlar teşkil etmektedir. Zaman çarteri sözleşmesini hukuki niteliği bölümünde incelediğimiz üzere; bazı yazarların, Fransız hukukundaki baskın görüşlerin doğrultusunda, “Taşıma Taahhüdünün” sadece taşıma sözleşmelerinde yer alan bir unsur olduğunu, buradan da ulaşılan sonuç olarak bir zaman çarterinde asla (*ve hatta sefer çarterinin unsurları arasında da bu yönde bir taahhüdün yapılmadığını*) çarterere bir taşıma taahhüdünün yapılmadığı ileri sürmektedirler⁶³.

Türk hukukunda baskın görüş ise, çarter sözleşmeleri dâhil, navlun sözleşmelerinde taşıyanın *yük taşıma taahhüdünün*, navlun sözleşmesinin asli unsuru olarak var olduğudur⁶⁴.

2.2.4 – Navlun Sözleşmesinin Türleri

Denizyolu ile yük taşınmasında denizaşırı ticaret yapan tüccarların çoğalmasi ve gemi yapım tekniklerinin gelişmesi ile gemilerin tiplerinin çeşitlenmesi ve tonajlarının büyümesi sonucunda, günümüzün kapıdan kapıya taşıma noktasına kadar gelinmiştir. Konumuz açısından önem arz eden husus, küçük partiler halinde bile yük denizaşırı yüklerin taşınmasında ulaşılan noktadır. Denizyolu ile taşıma yapan şirketlerin küçük parsel yüklere yönelik yatırım yapması, özellikle konteyner ile taşımacılığın uluslararası genel kabul görmesini sağlamış⁶⁵, gelişen konteyner taşımacılığı günümüzün güvenilir

⁶³ KENDER/ÇETİNGİL, s.94; TEKİL, (Hukuk) s. 235 ve 237.

⁶⁴ AKINCI, s. 2; ÇAĞA/KENDER, s. 1; KENDER/ÇETİNGİL, s.94.

⁶⁵ Konteyner ile taşıma şekli son yıllara ait bir sistem değildir. 1920’lerde Alman demiryolları ile küçük saç kutular içinde taşımalar denenmeye başlamış, 1993 yılında Bern’de Uluslararası Ticaret Odası, Konteyner ofisini açmıştır. Fakat konteyner ile taşımacılığın vazgeçilmez bir taşıma şekli olması denizyolu taşımacılığında ilerlemeler sayesinde olmuştur. Kuzey Amerika şirketi olan SEALAND 1956-1958 yılları arasında New York - Puerto Rico (San Juan) limanları arasında, dönüştürdüğü altı gemi ile bu gelişmenin öncüsü olmuştur. Boston ve Rotterdam limanları sahile tesis ettikleri özel konteyner kreynleri olan ilk limanlar olmuştur. 1960’larda karayolları yük taşıma tonajı konteyner taşımacılığa adapte edilmeye başlamış, 1965 yıllarında Birleşik Krallık şirketi FREIGHTLINERS konteyner ile denizaşırı, demiryolu ile

tarifeli büyük deniz hat taşıma şirketlerini oluşturmuştur. Bu tarihsel süreç sonucunda bir gemide yükü olan farklı yüzlerce taşıtanın olmasını sağlamış, yelkenli devirlerindeki görülen, bir seferin az sayıdaki taşıtanları sektördeki etkinliklerini yitirmiştir. Günümüzde taşıtanlardan çok taşıyanların uluslararası örgütlenmesinin karşı tarafa göre daha baskın olduğunu söylemek iddialı bir saptama olmayacaktır.

Taşıtanın, yükün tonajının büyük veya ufak olması, öğretinin bir ölçütü olmuştur. Nitekim radikal düzenlemeleri olan Fransız hukukunda yazar Rodière, çalışmalarında, talebi artan küçük tonajlar hakkında ticaret kanunda özel düzenlemeler yapılması gerektiğini vurgulamış, navlun sözleşmelerinin homojen büyük tonaj taşımacılığının konusu olduğunu ileri sürmüş ve bu görüşleriyle 1966 yılı navlun sözleşmeleri düzenleyen Fransız kanunundaki radikal değişikliklere yön vermiştir⁶⁶.

Dünya Deniz taşımacılığındaki yük ve taşıtan görüntüsündeki bu değişim uluslararası düzenlemeleri ve bunları iç hukuklarına alan ülkeleri de etkilemiştir. Kıta Avrupa'sından Alman Ticaret Kanunu (HGB) § 556⁶⁷ ve bu kanunun doğrultusunda hazırlanmış olan TTK md.1016 içeriğinde de bu değişimin getirdiği ölçülendirmeye⁶⁸ uygun düşen şekilde; navlun sözleşmeleri şekillendirilmiş bulunmaktadır. Buna göre navlun sözleşmelerimizin iki esas türü vardır.

I- Çarter Sözleşmeleri : İngiliz hukukunda kullanılan “Charter” kelimesi taşıma, kullanma veya kiralama karşılığı olarak kullanılan bu kelime denizyolu söz konusu

organizasyonu sağlanmış taşımacılık büyük gelişmeler sağlamıştır. Detaylı bilgi için bkz: **BOOKER**, D Mark, Containers, Conditions Law and Practice of Carriage and Use, volume I, Middlex 1987, s.vii .

⁶⁶ **RODIÈRE**, § 282, s. 217; Yazar, 18 Haziran 1966 tarihli “Çarter ve Denizyolu ile Eşya Taşıma Sözleşmeleri” Kanunu bir devrim olarak niteleniş ve bu kanunda artık navlun sözleşmesi (les affrements) ile Deniz taşıma sözleşmelerinin (le transport maritime) ayrıldığını, ilkinde “Geminin” ikincisinde “Yükün” sözleşmenin ana konusu olduğu ifade etmiştir. Kanunun tam metni için bkz: www.plevsi.com/ressources/L66-420 , (28.07.08, 14:00).

⁶⁷ 10.05.1987 yapım tarihli Alman Ticaret Kanununda (HGB) en son değişiklik 21.12.2007 yılında gerçekleşmiştir. Navlun Sözleşmelerinin (Frachtvertrag) düzenlendiği § 556 ‘da “ Yüklerin taşınması için navlun Sözleşmesinin (1) Geminin tamamının, bir kısmının veya belli bir yerinin tahsisine veya (2) Ayrılmış (belli -parça) mallara” yönelik olduğunu düzenlemektedir.

⁶⁸ **TTK md. 1016** aynı ölçütlerden hareket etmiştir. Buna göre Türk hukukunda da ilk önce geminin tahsis edildiği tonaj ki burada “**gemi**” önemlidir ölçütü ile ikinci olarak taşınacak “**yükün**” öne çıktığı (ayrıştırıldığı) ölçütleri kullanılmıştır.

olduğunda, *Bareboat Charter*, *Time Charter*, *Voyage Charter* kavramlarında çarter ibaresi görülmektedir⁶⁹. Kara Avrupası hukukunda olduğu gibi Türk hukukunda da navlun sözleşmelerinin tiplerinin ayırt edilmesinde başına Sefer – Zaman gibi tamlamalar getirilerek kullanılmaktadır. Bareboat (*çıplak gemi*) ise kira sözleşmesi niteliğindedir.

Deniz Ticareti Hukukumuzda çarter sözleşmesi ile öne çıkarılan unsur, geminin yük taşıdığı ambar, tank, güverte gibi net ticari fayda veren alanlarıdır, (*yolcu taşımaları çalışmamız dışındadır*). Yükünü taşıtıracak olan taşıtan, taşıyanın geminin hangi elverişli bölümünü (*açık –kapalı alanlı mı, hacim ve ağırlık yani tonaj olarak kapasitesi, bu kapasitenin pompa gücü, ambar ağzı genişliği, derinliği, geminin kendi vinçlerinin/pompalarının bu kapasitenin kullanımına sağladıkları gibi yan faydalanma bilgileri*) dâhil bilmek ister. Böylece kısaca; bir *çarter sözleşmesinde öne çıkan unsur gemidir*. Taşıyan belli veya belirlenebilir⁷⁰ bir gemi üzerinden taşıtana gemisinin tamamını veya birkaç ambarı gibi bir kısmını (cüz’ünü) veya yedi numaralı ambarın 2nci gladorası (güverte katı) gibi belirli bir yerini (muayyen) tahsis etmektedir. Geminin tamamını tahsis eden çarter sözleşmesi “Tam Çarter” ve bazı bölümlerin tahsisi ile uygulaması günümüzde kullanım alanı yaygın olmayan “Kısmi Çarter” olarak adlandırılmıştır, (TTK md. 1016).

Çarter Sözleşmelerinin “Geminin Ticari Kullanım Alanı Tahsisi” kıstasına göre tam ve kısmi şeklinde Kanunda yapılan sınıflandırılması dışında daha gerçekçi olan ve asıl olarak uygulamada tercih edilen sınıflandırma, geminin “Kullanma Şekline” göre yapılandırır⁷¹. Uygulamadaki bu sınıflandırmanın kaynağında ise; gemi ile taşımanın karşılığı olarak ödenecek “Navlunun belirlenmesinin esası üzerinden” yapılan sınıflandırma vardır. Diğer bir ifadeyle belirleyici olan unsur, geminin tahsis edilen taşıma

⁶⁹ **Charter** kelimesi; sadece gemi değil uçak, araba, otobüs gibi kiralanmış taşıtlar için de kullanılırken, temelinde ücret karşılığında bit taşıtan –soyut hukuki niteliğine önem verilmeden – ücretle karşılığında yararlanmakla eşdeğer algılanmaktadır. Ayrıca çarter kelimesi önceden yer ayırtmaya dayalı olarak “Ucuz taşımacılık” anlamında ülkemiz dâhil karşılıklar bulmaktadır.

⁷⁰ TTK md 1028’de taşıyanın da onayı ile başka gemi kullanmak imkânı mevcut iken uygulamada “Sister Ship” ifadesi, taşıyan yükü taşıması açısından gerektiğinde benzer başkaca gemiyi kullanabilmektedir.

⁷¹ ÇAĞA/KENDER, s. 8.

kapasitesi değil, taşımanın gerçekleştirilmesi edimine karşılık olan “Navlun” ödemesinin hangi ölçüt dikkate alınarak yapılacağıdır.

Bu noktada İngiliz hukukunun yaptığı sınıflandırmanın doğrultusunda iki farklı charter sözleşmesi tipinin olduğu görülmektedir. (a) Sefer Üzerine Charter Sözleşmesi⁷² ve (b) Zaman Üzerine Charter Sözleşmesi⁷³ olarak ayrılmaktadır.

A- Sefer Charteri (Yolculuk Charteri) : Sefer charteri, navlun sözleşmelerinin gelişiminde ilk olarak kullanılan, en yalın şekli ile iki nokta arasında taşınan yükün tonajı üzerinden ödeme yapılan sözleşmedir. TTK’ da düzenlenen hükümler, yapıldıkları dönemin ihtiyaçları göz önüne alınarak, sefer chartere yönelik olarak hazırlanmıştır.

Sefer charterin özünde taşıtanın yükleme ve tahliye limanları belirli iki nokta arasında taşıtmak istediği yükü için, taşıtana –*genellikle tek sefer bazında* – taşıttığı tonaj⁷⁴ üzerinden bir ödeme yapmasıdır. Bazı sefer charterlerde geminin gerçekte yüklediği tonaj üzerinden ödeme yapılmasının dışında kalacak şekilde, “Götürü –Lumpsum” usulde, geminin yük alma kapasitesi dikkate alınarak toptan, sabit bir navlun kararlaştırılabilir⁷⁵.

⁷² Sefer Charteri, yabancı hukuklarda, Voyage Charter – L’affretement au Voyage – Reisefrachtvertrag olarak adlandırılmakta ve alt sefer charter tipleri sayılan; Mürekkep yolculuk ve Miktar Sözleşmesi (COA) ayırımlarına tabi tutulmaktadır. **Mürekkep Yolculuk**; TTK 1040,1042,1043,1044,1045’de kullanılan terim ile taşıyanın gemisini belirli bir dönem için (ardı ardına olması geneldir) birden fazla sefer charteri kapsayan navlun sözleşmesidir. Navlun taşınan yük üzerinden hesaplanmaktadır. **Miktar Sözleşmesi** (COA, Contract of Affreightment), bu sözleşme taşıyana gemi ve ardi ardına sefer bakımından esneklik getiren ve taşınanın birden fazla geminin alacağı yük miktarı için belirli bir dönem içinde taşınmasının konu edildiği sözleşmesidir. Detaylı için: **ÜLGENER**, M Fehmi, Charter Sözleşmeleri - I, Genel Hükümler, Sefer Charteri Sözleşmeleri, İstanbul 2000, s.31 – vd, 61-74, (Charter).

⁷³ Zaman Charteri; yabancı hukuklarda; Time Charter – Affrétement a Temps -Zeitfracht şeklinde adlandırılmakta ve Süreye bağlı belirli bir sefer (Trip Charter) olarak alt sınıfı yapılmaktadır; **ÜLGENER**, (Charter), s. 31- vd.

⁷⁴ Havaleli yüklerde ambarların hacmi dikkate alınırken, ağırlıklı yüklerde ambarların taşıma kapasitesi navlunun esas alındığı “tonajı”dır. Örneğin Pamuk, Araba Tekerleği, Ambalajlı meyve gibi yüklerin ambar içinde kapladığı birim olan Yükleme faktörleri (Stowage Factor- SWT) 3.5-4.0 m3/ton civarı iken, demir, rulo saç gibi ağır yüklerin SWT’si 0.3-0.4 m3/ton gibi düşü olduğundan, ilk yüklerin navlunu hacim, ikincilerin ağırlık üzerinden hesaplanması yapılmaktadır, STW listesi için bkz: **HOUSE**, J David, Cargo Work, Oxford 2005, s.300 ve 303 –vd.

⁷⁵ Örneğin; İstanbul – İskenderun arası 2500 DWCC (yük taşıma kapasitesi) olan bir gemi ile saç taşınması için ton başına 10 birim öngörülebileceği gibi, tam yükün üretilmemesi veya geminin yüklenmesi sırasında istiflemeye yer kayıpları olacağını düşünen taşıyan bu kapasite için toptan 25,000 birim talep edebilir.

Sefer çarteri, üzerindeki hükümler ve hukuki niteliği hususunda, Fransız yaklaşımındaki “taşıma taahhüdü olmadığı” unsuru hariç tutularak⁷⁶, öğreti ve yargıda ortak bir kabul ile “Navlun Sözleşmesi” olarak ele alınmaktadır⁷⁷. Bu saptamanın devamında; Sefer çarterinde; Geminin zilyetliği, teknik ve ticari ayrımın varlığının kabulü ile her iki yönetiminde gemi tarafında (*malik, donatan, işletici*) kaldığı, taşıtan taraf olan sefer çarterlerinin bu sözleşme ile limanlar ve/veya liman bölgelerini belirlediği ve navlunu ödediği belirtilmelidir⁷⁸.

Taşıtanın, somut sefer çarteri sözleşme sınırları dâhilinde bile kalsa, kaptana doğrudan talimat verme yetkisi bulunmamakta, bilgilendirme dâhil her türlü temasını taşıyan aracılığı ile yapmaktadır.

Tasarı TTK komisyonu tercihinde, *Deniz Ticareti Sözleşmelerinin* üçüncü bölümü olarak *navlun sözleşmelerine* ayrılmıştır, (*İlk bölümler ise gemi kirası ve zaman çartere ayrılmıştır*). Tasarının 2005 yılındaki görüşe sunulan metninde; ilk iki bölüm ile hukuki nitelik farkını en baştan vurgulamak için “Navlun” olarak kasıt edilen ifadeyi parantez içinde, “*Denizde Eşya Taşıma*” olarak açık ve net ifadeyle belirginleştirmeyi tercih etmişken, 2007 değişikliği ile bu parantez kaldırılmıştır. Bu tercih doğrultusunda önümüzdeki yakın tarihte kanunlaşması yeni TTK md 1138’e göre; *yolculuk çarteri* kavramında (*sefer çarteri anlamında*), hem “*Tahsis*” hem de “*Taşımayı Üstlenme*” unsurları olacaktır⁷⁹.

⁷⁶ **TEKİL**’e göre; “Voyage charterda geminin teknik ve ticari yönetiminin donatanda kalması, bu sözleşmenin bir taşıma sözleşmesi karakterinde olduğu sanısını uyandırabilir. Oysa bu sözleşmenin karakteristiği bu değildir; **TEKİL**, (Hukuk), s. 237; Aynı yönde: **ÇAKALIR**, Yalçın, Zaman Çarteri Sözleşmesi, Doçentlik Tezi, İstanbul 1989, s.26, (Tez); **RODIÉRE**, s.217 – 218; **AMASYA**, Serap, Yolculuk Çarteri Sözleşmesinin İcrası, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1994, s.12.

⁷⁷ **AKINCI**, s. 16; **ÇAĞA/KENDER**, s. 8; **KENDER/ÇETİNGİL**, s.98; **ÜLGENER**, (Çarter), s. 57.

⁷⁸ **ÜLGENER**, (Çarter), s. 57 -58.

⁷⁹ Tasarı bu noktada Fransız ekolünden uzaklaşmaktadır, Çünkü Sefer ve Zaman çarterlerinde, “Taşıma taahhüdü” unsurundan uzak duran Fransız yaklaşımının aksine burada Yolculuk Çarterinde, gemi tarafı (taşıyan) Tahsis artı Taşımayı Üstlenmekle yükümlüdür. Gerçekten 2005 yılındaki ifadesi tavsiyeler uyarınca 2007 yılında sadeleştirilen tasarının 1138. maddesi tam olarak şu ifadelere haizdir: “*Taşıyan, navlun karşılığında; a)Yolculuk çarteri sözleşmesinde eşyayı, geminin tamamını veya bir kısmına ya da belli bir yerini taşıtana tahsis ederek; b) Kırkambar sözleşmesinde ayırt edilmiş eşyayı, denizde taşımayı üstlenir.* (2) Bu bölümdeki hükümler posta idaresinin denizde eşya taşımalarına uygulanmaz”.

B) Zaman Çarteri Sözleşmesi : TTK, Navlun Sözleşmelerini; sefer çarteri ve kırkambar taşıması türlerine ayırmışken, *zaman çarteri* tipi hususunda bir düzenleme yapmamıştır. Mevzuatın Ticaret Kanunun hükümlerinin düzenlendiği dönem için yaygın kullanımı olmayan *zaman çarteri sözleşmesi* çalışmamızın merkezinde olduğundan daha geniş bir bölümde ele alınması gerekmektedir. Bu paragraf için belirtmek gerekir ki çeşitli ülkelerin yenilenen kanunlarında zaman çarteri ifadesi ve unsurlarına daha kapsamlı yer verilmektedir⁸⁰.

Bu gelişmeleri izleyen TTK tasarısının komisyonu, hazırladığı metinde talepleri dikkate almış ve zaman çarteri sözleşmesini, yakın zamanda kanunlaştırmak üzere düzenlenmiş bulunmaktadır. Tasarının zaman çarterine yönelik düzenlenmesinde dikkat çekici unsur; tipik bir *navlun sözleşmesi* olarak değil, Fransız hukukuna yakın bir yaklaşımla, geminin ana unsur olduğu algısından hareketle *sadece* bir “Tahsis Sözleşmesi” olarak ele alınmış olması ve md.1138’den itibaren düzenlenen *navlun sözleşmelerinin* dışında tutularak, *özel bir sözleşme türü* şeklinde kanunlaştırılmasının düşünüldüğüdür⁸¹.

Denizyolu ile taşımacılığın günlük uygulamalarında, ham petrol, dökme buğday, arpa taşımaları gibi büyük tonajlı taşımalarda ve konteyner, kimyasal tanker gibi özel tip olan ve düzenli hatlarda kullanılan *zaman çarteri sözleşmesi* üzerinde Kıta Avrupası hukukçuları nitelik tartışmalarını günümüzde de yoğun olarak sürdürürken, bu tartışmayı teorik alana itecek şekilde, uygulamada “Tip Sözleşmeler⁸²” tercih edilerek, kullanılmaktadır. Bu tip sözleşmeler ile yeknesaklık sağlanmakta, ülkeler arası ortak bir dil oluşturulmuş, sözleşmelerin hükümlerine önceden hazırlanmış olarak gemi işletme şirketlerinin *çarter bölümlerine* hızlı hareket olanağı sağlanmış olmaktadır.

⁸⁰ 1993 yılı Çin Halk Cumhuriyeti Denizcilik Kanunu, 1999 yılı Rus Deniz Ticaret kanunu gibi.

⁸¹ Tasarının 1131 ve 1137 arasında, “Zaman Çarteri Sözleşmesi” altında özel bir Deniz Taşıma Sözleşme tipine yer verilmiştir. TBMM Genel kurulunda kanunlaşmayı beklemekte olan TTK tasarısı tam metni için bkz : www.kgm.adalet.gov.tr ,(28.07.2008). Detaylı açıklama bkz: “Zaman çarterinin hukuki niteliği”.

⁸² **BIMCO, INTERTANKO, ASBA** gibi uluslararası kuruluşlar, Zaman Çarteri Sözleşmelerinde sonu genellikle “time” olarak biten çeşitli önceden hazırlanmış sözleşmeleri irade serbestliği ile sonlarına ek maddeler koyarak” kullanmaktadır. BALTIME 1939, GENTIME, BIMCHEMTIME, NYPE 46, NYPE 93, BPTIME, SUPPLYTIME, SHEELTIME 3, INTERTANKTIME, BOXTIME... sık kullanılan örnekleridir.

TTK md. 1076, “Müddet üzerine navlun” başlığı altında düzenlenmiş olan hüküm aslında, sefer charterin diğer unsurları korunarak ve istisnai bir tercih olarak *navlunun tonaj üzerinde değil de, zaman üzerinden kararlaştırılması* olasılığına cevap vermek üzere yer verilmiştir, (*HGB’deki karşılığı olarak § 622 görülmektedir*⁸³). Bu maddenin bir zaman charteri hükmü olmaktan çok, mürekkep sefer gibi art ardına gelecek sefer charterlerine yönelik kullanma imkânı olduğu görülmektedir^{84 85}.

Belirli bir zaman için charterin yüklerini taşıyacak olan gemi tarafı navlun olarak gün üzerinden orantılı hesaplama ile (*pro rata*) gelir elde edecektir. Zaman charterin, zilyetlik devri olmadığından bir çıplak gemi kiralaması olmadığı yönünde, yeni tasarımızın gerekçesi⁸⁶ ve düzenlemesi dâhil, bir tartışma yoktur⁸⁷. Şu anda Borçlar Kanunumuzun *kira sözleşmesi* düzenlemelerine tabii olan “Çıplak Gemi Sözleşmeleri” TTK tasarısında tıpkı zaman charteri gibi özel nitelikli, diğer bir deyişle isabetli şekilde navlun sözleşmeleri dışında tutularak, md.1119–1130 arasında yer verilmiştir⁸⁸. Tasarı md. 1119’da tanımlanan gemi kirası sözleşmesinin ikinci fıkrasına göre; “gemiadamlarının kiracının emrine verilmesi” yöntemi tercih edilerek de bir gemi kiralaması yapılabilecektir. Tasarının bu düzenlemesi, ilginç bir netice olarak; gemi kiralaması ile zaman charteri kavramlarının birbirine yakın hukuki nitelikler olarak algılanması sonucunu doğuracaktır.

⁸³ **HGB § 622** düzenlemesi şerhinde de bu maddenin eski yelkenli zamanlarındaki gemilerin gecikme kayıplarının fazla olması nedeniyle konulduğunu bunu Gerçek olmayan bir Zaman Charter olarak (Uneigentliche Zeitcharter) algılanabileceği, fakat günümüzde istenmeyen gecikme risklerinin azalmasından bahisle, tip sefer charter partilerde bu şekilde, zaman üzerinden navlun şartı bulunmadığı belirtilmektedir; **PRÜSSMANN**, Heinz / **RABE**, Dieter, Seehandelsrecht, Münih 1983, s. 449 -450 ve **RABE**, Dieter / **PRÜSSMANN**, Heinz, Seehandelsrecht, Münih 2000, s.650-651.

⁸⁴ **ÇAĞA/KENDER**, s. 8.

⁸⁵ **ÇAĞA/KENDER**, s. 217.

⁸⁶ 9.11.2005 tarihli ve 4903 sayılı Bakanlar Kurulunun, TTK Tasarı Genel Gerekçesi tam metni için bkz; www.basbakanlik.gov.tr/sour.ce/index.asp?wpg=detay&did=DA85D7BA-28AF-4163-B187-BB6FE80CFA4B, (22.04.2006, 15:00) veya www.kgm.adalet.gov.tr, (15.11.2005, 15:23).

⁸⁷ **AKINCI**, s. 23; **ÇAĞA/KENDER**, s. 3; **TEKİL**, (Hukuk), s. 233.

⁸⁸ Tıpkı Zaman Charteri gibi yeni ve özel bir Deniz Ticareti Sözleşmesi olarak “**Gemi Kira Sözleşmeleri**” tasarısı madde 1119’da; “(1) *Gemi kira sözleşmesi öyle bir sözleşmedir ki; bununla kiralayan belirli bir süre için geminin kullanılmasını, kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmayı üstelenir. (2) Kiralayanın, gemi ile birlikte gemiadamlarını da kiracının emrine vermeyi üstlenmesi sözleşmenin niteliğini değiştirmez*” cümleleri ile verilmiştir; www.kgm.adalet.gov.tr, (28.07.2008); Özellikle ikinci fıkra hakkındaki eleştiriler için bkz; **Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirme**, DHD, Özel Sayı, İstanbul 2006, s.115 –vd.

Detaylı incelememizi alt bölümlerde yapacağımızı belirterek, zaman çarteri sözleşmesinde; gemi tarafı, *taşıyan sıfatıyla* elverişli bir gemiyi, belirlenen yer ve belirli dar bir tarih aralığı içinde, yük tarafı olan *taşıtanın* kendi veya gene taşıtanın talimatı altında 3ncü kişilerin *yüklerinin taşınmasının sağlanması* amacıyla, taşıtana, tam çarter olarak tahsis etmektedir. Taşımalar yapılırken, gemi tarafı, hem geminin zilyetliği kaptan aracılığı ile sürdürmekte hem de, gemiadamları hizmet sözleşmelerindeki *işveren* vasfını korumaktadır⁸⁹.

II- Kırkambar Sözleşmeleri:

Kırkambar sözleşmesinde⁹⁰ yükün taşınmasının gemi tahsisi olmadan yapılacağı belirtilmektedir⁹¹. Kırkambar sözleşmesine konu olacak, parça (*ayırt edilmiş*) bir yük için uygulamada kullanılan *konişmento*, *deniz yük senedi veya yük kabul belgesi* gibi sözleşme yerine geçebilen belgelerde, taşıyana “*Hattın diğer gemisine veya onun yerine geçen diğer gemiye*” yükleme yapma seçimi hakkı verilmektedir. Bu husus taşıyanın olduğu kadar, ifayı talep çerçevesini genişlettiğinden taşıtanın da lehine bir hükümdür.

Kırkambar sözleşmelerinde, taşıtanın amacı belirli bir gemiyi tercih etmek değildir. Taşıtanın asıl amacı öncelikli olarak belirli ve kısa süre zarfında, yükünün herhangi bir hat gemisinin, uygun bir yerinde ve özenle taşınmasıdır. Günümüzün hat şirketlerinin işlettiği tüm gemilerin uygun belli bir standardı her daim sağladığına dair bir güven kırkambar taşıtanında zaten vardır. Bu durum çarter sözleşmelerindeki “tahsis” unsurunu hukuken oluşturmamakla birlikte, özellikle günümüzün yeknesaklığı sağlanmış modern hat gemileri öne çıkarıldığında, sözleşmedeki yükleme periyodu içinde, taşıyana ilgi yük için belli bir yeri önceden yükleme planlamasına alma ve ilgi yük adına tonaj / hacim ayırması yapma şartını getirmektedir. Hat gemileri ile düzenli sefer yapan günümüz gemi işletmecileri belli

⁸⁹ 20.04.1967 Tarih ve 854 sayılı Deniz İş Kanunu md.2/A uyarınca, Gemi maliki veya gemi işletme müteahhidi “İşveren” olarak hareket ederken, bir hizmet akdine dayanarak gemide çalışan Kaptan, zabıt ve tayfalarla diğer kimseler “gemiadamı” sayılmakta ve Kaptan, “İşveren Vekili” olarak yetkilidir.

⁹⁰ **Kırkambar Sözleşmesinin** yabancı dillerdeki karşılıkları: Contract of Carriage Goods, Contrat de Transport Maritime, Stückgüterfrachtvertrag (*veya Stückgütervertrag*) şeklindedir.

⁹¹ AKINCI, s. 7; ÇAĞA/KENDER, s. 9; KENDER/ÇETİNGİL, s.96.

zamanda taşımayı bir güven ve hatta bir uluslararası adet halinde düşünmektedirler. Bu durumda navlun sözleşmesinde gemi ismen belirtilmiş olsa dahi, geminin zayi olmasından dolayı imkânsızlık kullanılmamakta, taşıyan borcunu yerine getirmektedir⁹².

Tasarı TTK md. 1138/(1)-b uyarınca, taşıyan, navlun karşılığında *kırkambar sözleşmesinde* ayırt edilmiş eşyayı denizde taşımayı üstlenecektir. Sefer (yolculuk) charterinin “Tahsis” unsuru yürürlükteki madde 1016 benzeri şekilde *kırkambar* için aranan bir unsur olarak düzenlenmemiştir.

Ataergin, tasarı içeriğinde “Kırkambar” kavramının hala kullanılıyor olmasının uygulamada kullanılan terminolojide yeri olmadığını eskilerde kalmış bir terim olduğunu, bu tür taşımacılık “Tarifeli Sefer” veya “Muntazam Hat Taşımacılığı” kullanılmasının uygulamayla bütünlük sağlayacağını ileri sürmüştür⁹³.

2.2.5 – Navlun Sözleşmesi ve Çarter Parti

Navlun sözleşmelerinin kurulması şekle tabii değildir. Diğer yandan sözleşmenin kurulmasında genellikle birden fazla aracının (*simsar- broker*) bulunması taraf sayısının fazlalığı (*taşıtan, taşıyan, alt taşıtan, alt taşıtan, yükleten, gönderilen, konişmento hamili... vs gibi*) ve nihayetinde yapılan ön sözleşme aşamasında kullanılan aşırı kısaltmaların getirdiği muhtemel uyuşmazlıkların önlenmesi için navlun sözleşmesini yazılı yapma ilkesi uygulamadan gelmektedir⁹⁴. Zaman çarteri ve miktar sözleşmesi (COA) gibi uzun

⁹² AKINCI, s. 8; ÇAĞA, s.21-22; MERTOL, Can, Navlun Sözleşmelerinin Sona Ermesi, Ankara 1998, s.102-103.

⁹³ ATAERGİN, Selim, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı’nın Bazı Açılardan Eleştirisi, Denizcilik Dergisi, İstanbul 2006, S.25, s.19.

⁹⁴ Taraflar karşılıklı olarak gönderdikleri teklifleri nihayete erdiklerinde tüm yazışmaların üzerinde uyuşulan noktaları için bir özet (RECAP) hazırlamakta ve son onaylama taşıtan tarafından verildikten sonra (STEM confirmation) atıfta bulunulmuş olan Çarter Parti karşılıklı olarak imzalanıp gönderilmektedir.

periyodu kapsayan sözleşmelerde charter parti⁹⁵ düzenlenmesi disiplinine daha titizlikle uyulmaktadır. Tek taşımalık, kısa seferler ön anlaşmalar metinleriyle yapılmaktadır.

TTK uyarınca, her charter parti yapıldığında taraflardan her biri, masrafına katlanarak, sözleşme şartlarını içeren bir charter parti talep edebilirken (md. 1017), tasarı uyarınca gemi kirası charteri partisi (kira senedi), zaman charteri partisi, sefer charteri partisi aynı doğrultuda düzenlenebilecektir, (tasarı md. 1120,1132, 1139).

Charter partiler navlun ve gemi kiralama sözleşmelerinin ispatını sağlayan, iki tarafça imzalanmış belge niteliğindedir, (Indenture). Yükleme konişmentosunun sahip olduğu kıymetli evrak niteliğine haiz değildir. Sadece sözleşmenin tarafları olan taşıyan ile taşıtan arasındaki sözleşme şartlarını içerir.

Charter sözleşmesi ile faydalanan / kullanılan bir geminin taşıma faaliyetleri sürecinde gemiye yüklenen yükler için yükletenin talebi ile taşıyan konişmento düzenlemiş olabilir, (TTK md.1097). İlgili konişmentoda “*All other conditions as per charter party*” şeklinde bir atıfla⁹⁶ konişmentoda ayrıca düzenlenmemiş şartlar hakkında charter parti hükümlerine atıf yapılan konişmentolarda taşıyan ile taşıtan arasındaki charter parti hükümleri saklı kalmak üzere⁹⁷, gönderilen ile taşıyan arasında hukuki ilişkilere, charter parti içeriği de eklenmiş olur, (TTK md. 1110/I)⁹⁸. “*Incorporation Clause*” veya “*Reference Clause*” adı altında konulan ve charter partilerdeki hükümlerin (Navlun

⁹⁵ Charter parti ifadesi “*Carta Partita- Charta Partita- Charta Divisa*” bölünmüş senet ibaresinden gelmektedir; AKINCI, s.53; ÇAĞA/KENDER, s.14; Yelkenli devirlerinden kalan bir uygulama ile Navlun Sözleşmesinin bir kalın kâğıt üzerine birkaç tekrar halinde yazılarak genelde iki parçaya veya parçalara ayrılması, tahliye limanında da bunların ayırım yerlerinin birbirine olan uyumuna bakarak, (INDENTURE=birlikte imzalanmış senet anlamında) birleştirilip uyuma göre yükün gerçek hak sahibinin tespiti kontrol edilmekte idi. Günümüzün bir tür fotokopi taklidi ispat aracı olarak kullanılmaktaydı. İlk olarak 1539 da “*Chartre de freight ou ebdenture*” ifadesi ile kullanılmıştır; (Black Book of the Admiralty); BOYD, C Steward / BURROWS, S Andrew / FOXTON, David, Scrutton on Charterparties and Bill of Lading, London 1996, s.3; GOUILLOU, Remond Martine, Droit Maritime, Paris 1993, § 471, s.305.

⁹⁶ “*Incorporation/Reference Clause*” ile atıf, ÇAĞA/KENDER, s.71-72; ÜLGNER, (Charter), s.502-vd.

⁹⁷ ÇAĞA, s. 85.

⁹⁸ AKINCI, s. 57; BIMCO, CSUK, ASBA, INTERTANKO benzeri örgütlerce hazırlanan “Tip Konişmentolar” 3 ayrı yapıda incelenmektedir; (a) Kararlaştırılan-Agreed: Üyelerde uygulanması şart olanlar, (b) Benimsenen-Adopted: Diğer, genellikle karşı tarafın bir organizasyonunca da kabul edilenler, (c) Önerilen- Recomend: Uygulanması şart olmayan tavsiye niteliğindeki konişmentolar. Detay için: ILGIN, Sezer, Alt Navlun Sözleşmeleri, İstanbul 1996, s.14.

sözleşmelerindeki hükümlerin) konişmento hamiline karşı da ileri sürülme hakkını tanınmasını sağlayan bu kayıtlar, konişmento hamili 3ncü kişi ile sözleşen taraflardan asıl taşıyan arasında ilişki kuran atıflardır. Taşıyan ile taşıtan arasındaki ilişkide ise navlun sözleşmesi geçerliliğini koruyacaktır, (TTK md. 1110/III)⁹⁹. Bu atıf kayıtları sayesinde, navlun sözleşmesinin şartları, asıl taşıyan tarafından, taşıtana (alt taşıyana) ve alt taşıtana ileri sürülebilecektir¹⁰⁰. Yükü teslim alan gönderilen navlun borçlusu haline gelirken, asıl taşıyan alt taşıtana ait yük üzerinde hapis hakkı kullanma imkânına kavuşacaktır. Burada önemli olan bir eksiklik Tasarı TTK md 1237 ile çözüme kavuşturulmuştur¹⁰¹. Tasarıda konişmento hamilinin navlun sözleşmesi şartlarına haiz olabilmesinin sağlaması ve referans kayıtlarının (*incorporation clauses*) geçerli olması için atıf bulunan konişmento ile birlikte sözleşmenin de hamile verilmesini öngörmüştür, (Tasarı md 1237/(3).

Sefer çarteri sözleşmesinin bir taşıma taahhüdü içermediği, asıl olan taşıma hükümlerinin konişmento ile düzenlendiği görüşünü; “Çarter parti mevcut bulunan fakat konişmentoda bulunmayan, ihmal şartının (*Negligence Clause*)¹⁰² 3ncü kişiye (gönderilen) karşı ileri sürülememesi”¹⁰³, destekleyici midir? Diğer bir ifade ile TTK md. 1116 uyarınca emredici hükümlerin uygulanmasının şartları yerine getirildiği varsayımında, konişmentoyu elinde bulunduran hamil (3ncü kişiye) karşı, gemi tarafı, çarter partinin

⁹⁹ Yargıtay, özetler; “...Taşıtan aynı zamanda gönderilen ise taşıma sözleşmesi ile konişmento arasındaki değişik hükümlerin varlığında, TTK md.1110/son ve md 1118 uyarınca, taşıma sözleşmesi hükümlerine göre ilişkinin çözülmesi gerekir. Konişmentoda tahkim şartı var iken, aksi yönde olan navlun sözleşmesine uyulur”, yönünde navlun sözleşmesi hükümlerini geçerli kılar şekilde karar vermiştir, **Y11HD**, T.6.5.1999, E. 1998/8975, K.1999/3722, Kazancı İçtihat, www.kazanci.com.tr, (20.8.2008, 14:00).

¹⁰⁰ **ÜLGENER**, (Çarter), s. 502-514.

¹⁰¹ **ATAERGİN**, s.20.

¹⁰² **Negligence Kaydı**, İngiliz donatanların 19 yy başlarında konişmento vasıtası ile yükün ziya ve hasarından sorumlu olmayacaklarına ilişkin aşırıya kaçan yoğunlukta, derç ettikleri, “Sorumsuzluk Kayıtlarının / **Exception Clauses** en ağırlı olarak; “*Gemi tarafının / Donatanın korunması amaçlı olarak gemiadamlarının kusurlarında dolayı doğacak sorumluluktan donatanı muaf tutan fakat uluslararası ve emredici hükümlerle sınırlandırılan kayıttır.*” 19 yy da Navlunların düşmesine sebep olan Benzer sorumsuzluk kayıtları; “-istifin kötü olmasından sorumsuzluk, - yangından sorumsuzluk, - hırsızlıktan sorumsuzluk, - akmadan sorumsuzluk, -Kaptan, kılavuz, gemiadamı ve diğer çalışanların kusurlarına sorumsuzluk” şeklinde konmakta idi. Bu kayıtlar taşıyanların sorumlu tutulmasını son derece zorlaştırdığından tepki hukuksal düzenlemeler yapılmış ve yapıla gelmektedir; 1893 Harter Act, 1924 Lahey (Brüksel), 1968 Visby, 1978 Hamburg kuralları ve 2008-2009 **UNCITRAL** yeni sözleşme çalışmaları gibi; bkz: **AYBAY**, Atilla / **AYBAY**, Aydın / **AYBAY**, Gündüz / **AYBAY**, Rona; Gündüz, Deniz Hukuku, İstanbul 1998, s.624 –vd.

¹⁰³ **TEKİL**, (Navlun), s.11 ve 18; **TEKİL**, (Hukuk), s.240.

ihmal şartının (negligence clause) imkânlarını, 3ncü kişi karşısında kullanamayacağından hareketle; bir navlun sözleşmesinin içeriğinde (*sefer veya zaman charteri*) taşıma taahhüdünün olmadığı görüşü geçerli midir?¹⁰⁴ Bu husus için konişmento ilişkilerinin incelenmesi gerekirken, varsayımsal durumda, gönderilene karşı etkisiz kalan unsurun sorumluluk hukukuna yönelik bir düzenleme olduğunu ve nihayetinde charter sözleşmesinin yük tarafı olan kişiye (*taşıtan*) yönelik olmak üzere ihmal şartının geçerliliğini koruduğunu incelemek gerekir.

2.2.6 – Navlun Sözleşmesi ve Konişmento

Charter sözleşmelerinde konişmento¹⁰⁵, yükletenin talebi üzerine taşıyan (*veya kaptanı veya yetkilendirilmiş acentası gibi temsilcisi*) tarafından istenilen sayıda düzenlenen¹⁰⁶ kıymetli evrak niteliğinde bir taşıma belgesidir¹⁰⁷. Konişmento düzenlenmesi ile taşıyan, yükü taşınmak üzere teslim aldığı beyan ve kabul etmekte, taşımanın neticesinde de varma limanında bu evrakın iadesi karşılığında aldığı yükü aynen teslim edeceğini (*ex recepto sorumluluğu*¹⁰⁸) taahhüdünü belgelemektedir¹⁰⁹.

Donatan adına kaptanca imzalanan ve donatanın, yükler hususunda gönderilene karşı sorumluluğunu doğuran “Donatan Konişmentosu”, 1924 Brüksel Konvansiyonu

¹⁰⁴ Bkz: Bu çalışma “Zaman Charteri Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği”.

¹⁰⁵ Latince, **Cognoscere**: Tanımak, kabul etmek, kökünden gelen Konişmento yabancı hukukta; Bill of Lading, Connaissance, Konnossement olarak kullanır. Tarihsel gelişimine bakıldığında; Yelkenlilerin ticarete sıklıkla kullanılmaya başladığı ortaçağ döneminde, gemi kâtiplerince sadece yük listesinin ispatı için yükletene verilen döküm amaçlı idi. İlerleyen aşamalarda genellikle aynı zamanda donatan da olan Gemi Kaptanının yükü aldığı bir kabulü olarak önem kazanmıştır. Türkçemizde konişmento kanundaki yazılımları ve konişmento kullanımdaki telaffuz şeklinde İtalyancadan alınmıştır.

¹⁰⁶ Uygulamada, 3 asıl (Original) nüsha, sefere göre yeterli sayıda kopya (Copy) nüsha düzenlenmektedir.

¹⁰⁷ **WILSON**, F John, Carriage of Goods by Sea, Essex 2001, s.134-vd.

¹⁰⁸ Bu sorumluluğun açıklamaları için bk: **TEKİL**, (Hukuk), s.314.

¹⁰⁹ Bu noktada konişmentoya dayanarak talepte bulunan gönderilenin bu hakkının doğumuna, taşıyan ile yükleten arasında yapılan ve 3ncü şahıs olan gönderilenin yararına sözleşme (BK md.111 uyarınca) bir “**Alma-Verme Sözleşmesi= Begebungsvertrag**” olduğunu ileri süren Wüstendörfer bu sözleşmenin gönderilenin eline konişmento geçmesine kadar bu belgenin bir “**Elçi, Haberci=Bote**” olduğunu, ele geçme ile alma-verme sözleşmesi niteliğini kazandığı görüşünde olan Hueck-Canaris için bkz **ÇAĞA**, s.87, dpn:4; Aksi görüşte olan yazar için bkz: **TEKİL**,(Hukuk), s. 240.

düzenlemeleri ile kaptanın *taşıyan adına* hareket etmesi kabulünden yola çıkıp, taşıyanı kural olarak hem navlun sözleşmesinden, hem de konişmentodan gönderilen karşı kaptanca imzalanmış, “Taşıyan Konişmentosu” olarak borçlu kılmaktadır¹¹⁰.

Donatan ile taşıyanın ayrı şahıslar olması halinde konişmentonun atıfta bulunduğu çarter parti açısından, çarter parti taraflarının navlun sözleşmesinden doğan hukuki ilişkileri korunmaktadır. Anglo-Sakson hukukundan kaynaklanan bu tür atıflar “Identity of Carrier” veya “Demise Clause” şartları (*klozları-clauses*) ile yapılmaktadır. Bu şartların temelinde “Donatanın Sınırlı” sorumluluğundan, taşıyanı da fiilen yararlandırmak vardır. Böylece *donatan olmayan taşıyanın* yük ilgililerine karşı tazmin borcunun – *ile sorumluluğunu* tıpkı donatan gibi deniz serveti¹¹¹ ile sınırlanabilecektir¹¹². Taşıyan lehine görülen bu düzenlemelerin TTK md.1116 ve 1118 ile öngörülen; “...Çarter mukavelesini varlığı halinde bir konişmento tanzim edildiği ve konişmentonun 3nü şahsa teslim edildiği hallerde, taşıyanın borç ve mesuliyetini önceden kaldırma veya daraltma hakkındaki emredici yasağına aykırılık teşkil etmemektedir¹¹³. Çünkü konişmento hamili, gemi tarafı olan donatanla doğrudan yapmış olacağı bir sözleşmeden daha olumsuz bir duruma düşmemektedir. Taşıyanın böyle bir şarttı konişmentoya koyması ancak, gemi tarafı donatanca yetkili kılınmış olması ve konişmentonun kimin adına (*burada taşıyanın belli olması gerekir*) imzalandığının açık olması gereklidir¹¹⁴.

Dikkat çekici nokta, Türkiye’nin 1955 yılında kanunla kabul ettiği 1924 yılı, “Konişmentoya Dair Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkındaki Brüksel Sözleşmesi” ile

¹¹⁰ ÇAĞA / KENDER, s. 65–66.

¹¹¹ Deniz Serveti; Gemi, navlun ve bunların yerine ikame edilen sürrogatlardan oluşur.

¹¹² ÇAĞA / KENDER, s. 69 – 70.

¹¹³ ÇAĞA / KENDER, s. 69.

¹¹⁴ Yargıtay, özetle; “Konişmentoda taşıyanın ismi gösterilmemişse TTK md.1093 gereğince, donatanın taşıyan sayılacağını, topuk atlayarak dibini karaya sürten ve müşterek avarya ilan eden geminin havuzlanmak rotasından sapmasında haksızlık bulunmadığı, geminin teknik idaresinin donatanda bulunması, kaptanın yolculuğun rotasının değiştirmek için donatandan talimat istemek zorunda olduğu (yzn: sözleşmenin zaman çarteri olduğu metinden anlaşılıyor)” hükme bağlamıştır. Donatan ile yük tarafı arasında akdi ilişki olmadığı kararı bozularak bu karar alınmıştır. Y11HD, T.7.5.1991, E.1989/7731, K.1991/2986, Kazancı İçtihat, www.kazanci.com.tr, (20.8.2008, 13:30); Alman ve İngiliz Hukukunda taşıyanın da sorumluluğu sınırlanmış olduğundan, konişmento atıflarının geçerliliği Amerikan hukukunda önem kazanmaktadır; ÇAĞA / KENDER, s. 70; ÜLGNER, (Çarter), s.93-103.

1978 yılı “Hamburg Kurallarının” *navlun sözleşmeleri ve konişmentolar* arasında kurduğu bağlantıların yorumlamalarında görölmektedir. Buna göre 1924 Brüksel md.1/b; nakliye mukavelesinin tanımlamasını; “...yalnız bir konişmento ile veya eşyanın denizyolu ile taşınması için senet teşkil eden benzeri her hangi bir vesika ile tespit olunan mukavele...” olarak ifade ederken, 1924 Brüksel Konvansiyonunu değişikliğe uğratan, 1977 yılı Visby Kurallarının¹¹⁵ da yetersiz kalması üzerine 1992 yılında yürürlüğe giren reform olarak sunulmasına rağmen günümüzde değişiklik çalışmalarına başlanmış olan 1978 yılı Hamburg Kurallarının konumuza getirdiği düzenlemeler şu şekildedir; “*Bu konvansiyon hükümleri charter partilere uygulanmaz*”, (md. 2/III). Temel kural bu olmakla beraber istisnası maddenin devamında, “...bununla beraber bir charter parti tahtında bir konişmento düzenlenmişse taşıyan ile charterer (taşıtan) olmayan konişmento hamili (charter sözleşmesine 3ncü kişi) arasındaki ilişkileri düzenlemek koşulu ile konvansiyon hükümleri bu konişmento hakkında da uygulanır...” şeklinde verilmektedir¹¹⁶.

2008’den sonra genel kurullarına sunulacak UNCITRAL’in yeni “*Kısmen veya Tamamen Uluslararası Denizyoluyla Yük Taşınması Sözleşmeleri* Konvansiyonu¹¹⁷” öncesinde en yeni ve daha kapsamlı¹¹⁸ düzenlenmiş uluslararası kurallar olarak görölen Hamburg Kurallarını dikkate aldığımızda; md 2/III’den şu sonuç çıkartılabilir mi?

“*Çarter Sözleşmelerinin kural olarak Hamburg Kuralları dışında bırakılmasının sebebinin denizde eşya taşıma sözleşmesi ile tahsis sözleşmesi (Zaman ve sefer charterler)*

¹¹⁵ 21.12.1979 yılında Visby Kurallarına Ek protokol ile hesap birimi olarak **Özel Çekme Hakkı = Special Drawing Right** (SDR, günümüzde Avro, Sterlin, Yen ve Amerikan dolarından oluşan bir sepet birim, IMF tarafından günlük belirlenmektedir) getirilmiştir. Tasarı TTK ile bu birime geçilecektir.

¹¹⁶ **TEKİL**, (Hukuk), s.258; **YAZICIOĞLU**, Emine, Hamburg Kurallarına göre Taşıyanın Sorumluluğu, İstanbul 2000, s.24-vd.

¹¹⁷ 2002–2008 arasında hazırlanan yeni Konvansiyonu ile bir ayağı veya tamamı deniz taşımacılığı ile yapılan limandan, limana (port to port) ve kapıdan, kapıya (door to door) konteyner taşımacılığını da kapsayan, elektronik taşıma kayıtlarını düzenleyen günümüzün taşımacılığındaki boşlukları dolduracak yeni bir uluslararası sözleşme düzenleme çalışması Birleşmiş Milletlerin Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu –**UNCITRAL** tarafından yapılmaktadır, 2008 draft metinde “**Taşıma Sözleşmesi**” tanımlanmıştır: Buna göre; “*Taşıyıcı (carrier) navlun karşılığında malları bir noktadan diğerine taşımayı üstlenmektedir. Taşıma denizde gerçekleşecek (by sea) ve diğer taşıma modellerinin kullanımı denizyoluyla taşıma ilave olunacaktır*” detaylı bilgi için bkz: www.unis.unvienna.org , (31.07.2008).

¹¹⁸ Lahey Kuralları sadece Konişmentolu taşımaları kapsarken, Hamburg kuralları “...any contract...” ifadesi ile kapsamını geniş tutmuştur, (md. 1/IV).

farkının, Fransız baskın yaklaşımı paralelinde kabul görmüş olması ve bu görüş ışığında taşıma taahhüdü içermeyen bu charter sözleşmelerinin kapsam dışı bırakılmasıdır.”¹¹⁹

Özellikle konumuz *zaman charteri* açısından bakıldığında, geminin kullanımı için zilyetlik terk edilmemekte, gemi üzerindeki fiili egemenlik sürdürülmektedir. Kırkambar sözleşmesine göre charter sözleşmelerinde öne çıkan unsur belirli ve hatta belirlenebilir bir geminin (eş özellikli gemi–sister ship) tahsisinin varlığıdır¹²⁰. Bu halde charter sözleşmelerinin Hamburg Kurallarında hariç tutulmasının temelindeki ayırımın aslında;

“Belli bir görüş doğrultusunda taşıma ve navlun (charter) sözleşmesi ayırımına taraf olmaktan daha çok, donatan/taşıyanlar karşısında korunan 3ncü şahıs sıfatı ile eşya taşıtanların sorumluluk davalarında (özellikle pasif husumeti belirlemesinde), taraf olmadıkları bir sözleşme içeriğine dâhil olmamalarının sağlanmasıdır”, düşüncesi TTK’nın özüne ve tarafların gerçek iradelerine dikkate alınarak öne sürülen bir görüştür¹²¹.

Kırkambar sözleşmelerinde taşıma şartlarının belirlenmesi, bu tür sözleşmelerin yapısına uygun olarak firmaların “Genel Taşıma Şartları” olarak ortaya çıkmakta ve *ordino*¹²² içeriğine göre düzenlenen matbu hale getirilerek, arka yüze basılmış şartları içeren *konişmentolar* ile ortaya çıkmaktadır¹²³. Böylece şekle tabii bazı haller hariç¹²⁴ kırkambar sözleşmelerinde konişmento taşıyanla gönderilen arasındaki ilişkiler kadar, taşıyanla taşıtan arasındaki ilişkileri de düzenlemiş olmaktadır¹²⁵.

¹¹⁹ Tekil tamamen bu görüşte olup, bu şartlara uygun konişmentonun, asıl Taşıma Sözleşmesi olduğunu savunmaktadır; **TEKİL**, (Hukuk),s.259; **TEKİL**, Fahiman, Deniz Hukuku, Uluslararası Konvansiyonlar, İstanbul 1987, s.164–165, (Konvansiyon).

¹²⁰ Kırkambar Sözleşmelerinde, “*Tahsis Unsuru mutlak olarak yok mudur ?*” hakkındaki yorum için bkz, Kırkambar Sözleşmesi ; “Navlun Sözleşmesi Türleri”.

¹²¹ Bu görüş hakkındaki detaylı açıklamalar için **YAZICIOĞLU**, s. 25-26; **RABE**, / **PRÜSSMANN**, § 556, s.382; **ÜLGENER**, s.121.

¹²² **Mate Receipt**, gemiye teslim edilen yüklerin detaylarını gösteren belge.

¹²³ **AKINCI**, s.60.

¹²⁴ Tahkim kararlaştırılması ve Yetkili Mahkeme anlaşmasının, yazılı şekle tabii olduğu hallerde Türk Yargısı bu hukuki ilişkilerin sadece taşıyanın imzaladığı konişmento içeriğinde kaldığından, charter parti içeriğine dâhil edilemeyeceğine karar vermiştir; **AKINCI**, s.60; karar için Yargıtay Ticaret Dairesi, 12.11.1959 T. 2336/436 sayı, BATIDER 1961, s.280, nakden; **ÇAĞA**, s. 84; dpn:2.

¹²⁵ **ÇAĞA**, s. 85.

3. ZAMAN ÇARTERİ KAVRAMI

3.1 – Genel Olarak

Genel açıklamamız içinde, *zaman çarterinin hukuki niteliğinin* ayrıca ve detaylı olarak incelenmesi bu bölümün son kısmında ele alınması tercih edilmiş olmakla birlikte çalışmamızın akışı sağlamak amacıyla sadece navlun sözleşmelerinin çerçevesini kullanarak, hukukumuzdaki temel görüşlere yönelik fikirler üreten ve önemli eserler veren yazarlarımıza, saptadığımız ölçüde fikri önce ileri sürenlerin izinden giderek ve çalışmamızı aydınlatmaları ölçüsünde yer verilmesi planlanmıştır.

Zaman çarteri¹²⁶ ifadesinde ayırıcı unsur, “**Zaman**” kelimesinin kendisindedir. Ticari ihtiyaçlar doğrultusunda sefer çarterlerinin sadece belirli limanları öne çıkaran genel yapısının dışında, zaman çarterinde yük tarafı daha fazla ticari kazancını gözetmek uğruna, sahip olduğu devamlılık arz eden yük teminini avantajını lehine çevirmektedir. Zaman çarterer genellikle kendisi gibi büyük sermayedar olan sözleşmenin diğer asıl süjesi, gemi tarafının kazancının riskini azaltmak uğruna daha aza razı olmasını sağlayacak olan bir sözleşmeye razı etmekte ve belirli bir süre boyunca çarterer kendi işaret ettiği yüklerin (kendi yükleri veya malik olmadığı başkasının yüklerini) taşınmasını sağlamaktadır.

Öğretide *zaman çarterin* hukuki niteliği hakkında birçok değerli ve bakılan açıdan dolayı haklılıklarını da temellendirdikleri farklı görüşler, Kıta Avrupası Hukuku içinde görülmektedir. Bu farklılık navlun sözleşmesinin yapısı üzerindeki yaklaşım farklılıklarının birer sonucudur. Diğer yandan ise navlun sözleşmelerindeki değişik anlayışlar uygulamadan yani doğrudan deniz ticaretin kendisinin ürettiği farklı tipteki taşıma sözleşmelerinden gelmektedir. Deniz hukukunun örf ve adet kaynağına verdiği öncelik doğal olarak burada da karşımıza çıkmış bulunmaktadır.

¹²⁶ Yabancı hukuklarda; Time Charter, Affrètement a Temps, Zeitfracht şeklinde gene “**zaman**” kelimesi üzerine kurgulanmış ifadelerdir.

Donatan ve taşıtanlar arasındaki yükün sağ salim taşınmasına yönelik oluşacak çekişmelerin hangi taraf yönüne dengelenmiş olacağının mücadelesi uluslararası kuralları devamında ülkelerin iç hukuk kurallarını etkilemekte ve hukuk bilimi içinde de öğretide farklı yaklaşımlara neden olmakta ve deniz ticareti uygulamasında kullanıla gelmiş sözleşmelerin hukuki niteliklerini belirlenmesinde tartışmalara neden olmaktadır. Konunun bütünü görmek için tartışmalarda oluşan ana gruplaşmaların bilinmesi yol gösterici olacaktır.

3.1.1 – Zaman Çarterinin Navlun Sözleşmeleri Ayrımındaki Yeri

Kira sözleşmesi olarak genel kabul gören çıplak gemi kiralari konumuz dışında olmakla, navlun sözleşmelerinin nitelendirilmesinde ve bu sözleşmelerin kapsamında *zaman çarterine* yer tanınmasına dair aynı kıstaslar kullanılarak ayrı ayrı yapılandırmalar halinde karşımızda, ana görüş değerinde üç farklı yaklaşım altında kümelenmektedirler:

I- Geminin kiralanması ve Yükün taşınması unsurlarını birlikte ele alma,

II- Geminin tahsisi ve Yükün taşınması unsurlarını birlikte ele alma,

III- Gemi tahsisini ve Yükün taşınmasını unsurlarını ayrı ayrı ele alma¹²⁷,

Bu üç başlık altında zaman çarterin öğretideki hukuk bilimcilerimizce hangi yaklaşımlarla ele alındığı, hangi unsurlarına önem verilerek farklı görüşlerin oluşturulduğunun incelenmesi aşamasında, kendi tercih etkileri terimleri korunarak özetlenen değerli görüşler şunlardır:

I- Geminin Kiralanması ve Yükün Taşınması Unsurlarını Birlikte Ele Alma: İlk kümemiz kapsamında, 1440 sayılı eski TTK hükümleri üzerinden navlun sözleşmelerinin hukuki niteliğinin yorumlanmasında, *Göknil*; “*Geminin tamamının veya bir cüzünün icarı*

¹²⁷ Benzer yorum için bkz: **TEKİL**, (Hukuk), s.207–208.

(kiralanması) şeklinde olduğuna göre; demek bir nevi icar akdidir, (kiralama sözleşmesidir). Bununla birlikte yüklenen yükü taşımakla mükellef, kaptan, gemiadamları ve donanımı nedeniyle işe hizmet akdinin unsurlarının da katılmış olduğu”nu ifade etmiştir¹²⁸. Yazar “...Kırk anbar sözleşmesinin ayrı bir sözleşme türü olduğunu ve bir cüzün değil, bir miktar malın bir yerden bir yere naklinin taahhüt edildiğini... Böylece kırk anbarın da tıpkı Trip charter (her bir sefer üzerine kurulu) veya Time-charter (zaman üzerine kurulu) veya seri yolculuklar veya ton üzerine veya götürü veya gidip gelmece çeşitleri gibi bir nevi nakil (taşıma) sözleşmesi olduğunu” öngörmüştür¹²⁹. Nihayetinde Göknıl, navlun sözleşmesinin hukuku niteliği olarak, bilinen sözleşme tiplerinin birine uygunluğunu ispatlamak yerine **Sui-Generis** nitelikte olduğuna kanaat etmiştir¹³⁰.

II- Geminin Tahsisi ve Yükün Taşınması Unsurlarını Birlikte Ele Alma; İkinci tür yaklaşımın içinde Okay’ın görüşlerine yer vermek isabetlidir. Yazara göre; *Türk Alman Hukukunda navlun sözleşmesi ile bir taşıma taahhüdü ve bu taahhüdün konusunun da ya belirli bir geminin yüke tamamen veya kısmen tahsisi veya belirli bir eşyanın gemi veya yer tahsisi olmadan (kırkambar) denizde bir yerden başka bir yere bir gemi ile götürülmesi olması gerekir, düşüncesindedir.*¹³¹ Okay’a göre; Çıplak gemi çarteri ve taym (time) çarterler yük taşıma taahhüdünü içermezler. Çıplak gemi çarteri (Bareboat çarter) mürettebatsız olarak tahsis edilmeleri sebebiyle kira akdi niteliğindedir. Aynı sebepten dolayı bir geminin belli bir süre, gemiadamlarıyla birlikte ve fakat her bakımdan karşı tarafın işçisi durumuna girecek şekilde tahsisi bir navlun sözleşmesi değil ama “Gemi Çarteri” olarak anılmakta ve gerçek çarter sözleşmeleriyle demektedir¹³², (Okay’ın gerçek çarter ifadesiyle kastettikleri; Tek seferlik basit sefer çarteri, çok seferlik bileşik sefer

¹²⁸ GÖKNİL, s. 208.

¹²⁹ Yazar eski dönem hukuklarında navlun sözleşmelerinin bazen bir Eşya Kiralaması yani **Locatio Conductio Rei** bazen de bir Hizmet Kiralaması yani, **Locatio Conductio Operis** olduğu kaleme aldıktan sonra, Otto Brandis’e göre tereddüt halinde; “**Hizmet Akdi** lehine düşülmek gerektiğini, çünkü belli bir netice vazolunsa bile, burada müteahhit neticeden sorumlu olmuyor buna rağmen hizmetinin neticesini de elde ediyor” dediğini aktarmıştır; Otto, Brandis, Das Deutsche Seerecht, 1908, nakden; GÖKNİL, s. 209.

¹³⁰ GÖKNİL, s. 209.

¹³¹ OKAY, s.ve 25.

¹³² Alman yazar, Abraham’a göre “Çarter” terimi renksiz olduğundan kira sözleşmesi yerine de kullanılabilir, nakden; OKAY, s.3, dpn:7.

*çarteri ve de başka limanlardan da yük alarak birden çok seferlik mürekkep sefer çarteridir*¹³³), Okay incelemesinin neticelendirirken; gemi tarafının belli malları bir liman taşımayı üstlenip, üstlenmediği üzerinde durmaktadır. Yazara göre böyle bir taahhüt yoktur. Ancak belli donatan belli bir kiracının (*çarterer anlamında anlaşılmalı*) yüklerini belli bir süreç için kiracıdan alacağı talimatlara göre belirli bazı limanlara taşınması söz konusu ise böyle bir taahhüdünden söz edilebilir¹³⁴. Yazar sonunda; *Hukukumuz açısından “Navlun sözleşmelerine yakın” bir sözleşme olan zaman çarterinde esas itibarı ile yüklerin taşınması hususunda “İstisna” ve diğer hususlarda da “Kira” hükümlerini uygulanacağına kanat etmiştir*¹³⁵.

Değerli görüşleri ile Çağa ve Kender’in eserlerinden incelediğimiz fikirlerinde; konuya sözleşmenin temeli olan tarafların bir araya gelmesine neden olan saiklerinden hareket etmiş oldukları anlaşılan yaklaşımlarında; navlun sözleşmelerinin belirli bir neticenin elde edilmesini sağlamayı taahhüt ettiğini ki bunun da; “*Yükü, ücret karşılığında denizyolu ile taşıma ve gönderilene teslim*”¹³⁶ edilmesi olduğunu ileri sürmektedirler. Çağa, bu nedenle navlun sözleşmesinin bir “İstisna Akdi” olduğu görüşündedir, (*Alman hukukunda Werkvertrag*)¹³⁷. Navlun sözleşmelerini, çarter ve kırkambar olarak tasnif eden yazarlar, *çarter sözleşmelerini de*; (a) Tahsis olunan yerin hacmine göre; tam ve kısmi çarter olarak, (b) Kullanma tarzına göre ise; yolculuk çarteri ve zaman üzerine çarter olarak incelemektedir. Çağa ve Kender’e göre; Çarter taşımaları az sayıda taşıtanı ilgilendiren ve bu taşıtanların taleplerine önem veren bir yapıda iken, *kırkambar taşıması* çok sayıdaki taşıtanın bireysel değil ortak taleplerine cevap veren, kitlevi bir mukaveledir,

¹³³ OKAY, s.25–26.

¹³⁴ 1971 basımı eserinde Okay; eğer gemi tarafı çartererin kendi yüklerini (maliklik mutlak unsur olmadan) taşırsa ve çarterer bu yükleri başkaca kişilerle bir alt navlun sözleşme yapmadan kendi menfaatine yönelik olarak (alım satım sözleşmesinin gerekliliğini yerine getirmek gibi) taşıtıyorsa bir “*Taşıma Taahhüdü*” ve bağlantılı olarak da zaman çarteri navlun sözleşmesi olarak kabulü vardır; OKAY, s.6.

¹³⁵ Böylece yazar Karma Sözleşme yapısını kabul etmiş, tipik sözleşmeler olan Kira ile Eser sözleşmelerinden, yükün taşınması faaliyetini bir “Eser” olarak Alman hukuku doğrultusunda benimsemiştir; OKAY, s. 6–7.

¹³⁶ ÇAĞA, s.11; ; Aynı yönde ÇAĞA / KENDER, s. 1-3.

¹³⁷ ÇAĞA, s.11; Aynı görüşte olan; ÜLGNER, (Çarter), s.30:

(Massenvertrag)¹³⁸. Zaman charteri hakkında yazarlar; bu sözleşmenin bir *BK md. 248 anlamında kira sözleşmesi olmadığı* noktasında diğer hukuk bilimcilerin baskın görüşü ile aynı noktadırlar. Çağa ve Kender, zaman charterinde *navlunun zaman ölçüsüne* göre tayin olduğunu, hukuki niteliği ile bir navlun sözleşmesi olduğunu, çünkü gemiyi tutanın (*çartererin*) kaptan ve diğer gemiadamlarına karşı ticari alanda sınırlı bir talimat verme yetkisinin olmasının, “gemiadamlarının hizmetlerini sunma” taahhüdünün, taşımaya yönelik olduğunu vurgulamaktadırlar¹³⁹.

İzveren, Franko, Çalık, Çağa’nın sınıflandırması ile aynı doğrultuda bir ayırım yapmaktadırlar. Ayrıldıkları, farklı görüş sundukları nokta ise, çalışmamız açısından önem taşıtan zaman charteri üzerine olmaktadır. Yazarlara göre; tam charter olarak yapılan zaman üzerine bir navlun sözleşmesi söz konusu ise bunun *kira sözleşmesi* olarak kabul edilmesi gereklidir¹⁴⁰.

Aybay’lar da yaptığımız ayırımda çalışmamızın ikinci kümesi içinde yer aldıkları düşünülebilir. Çünkü navlun sözleşmesinin unsurları içinde yükün taşıyanın hâkimiyetine girmesi yanında asıl olarak *yük taşınmasının taahhüt edilmesini de* göstermektedirler. Yazarlara göre; navlun sözleşmeleri kırkambar ve charter olarak ayrılmakta ve charteri kendi içinde *yolculuk* ve *zaman* olarak ikiye ayırmaktadırlar. Zaman charteri üzerinde Türk ve Alman hukuk bilginlerinin ortak bir noktada buluşamadıklarını uygulamacılar açısından şu yaklaşımın yapılabileceğini aktarmaktadırlar: “*Bir Taym (time-zaman) charter sözleşmesinde charterere, kaptana yalnız ticari talimat verme yetkisi tanınmışsa bu sözleşme bir navlun sözleşmesidir ve TTK hükümlerine uyruktur; eğer bu yetki daha genişse bu sözleşme BK’nun “Kira” ve “İstisna” hükümlerine uyruktur*”¹⁴¹.

Ülgener, eserinde başlık olarak “Gemi Tahsis Sözleşmeleri” altında tasnifler yapmayı tercih etmektedir. Yazarın, görüşü incelendiğinde, temel unsurlarıyla

¹³⁸ ÇAĞA, s.7 ve 8; ÇAĞA / KENDER, s. 9.

¹³⁹ ÇAĞA, s.12 ve 14; ÇAĞA / KENDER, s. 7–9.

¹⁴⁰ İZVEREN, Adil, Deniz Ticareti Hukuku, Ankara 1996, s.117; İZVEREN, Adil /FRANKO, Nisim,/ÇALIK, Ahmet, Deniz Ticareti Hukuku, Ankara 1994, s.166-vd.

¹⁴¹ AYBAY/AYBAY/AYBAY/AYBAY, s. 585; Aynı görüşte olan OKAY, s. 6-7.

çalışmamızın ikinci kümesine girmekle beraber, “Fiili Sonuca Göre¹⁴²” ve “Geminin Fonksiyonlarına¹⁴³” göre olmak üzere iki ayrı sınıflandırma daha kullanılmaktadır. Buna göre “Hukuki Ölçüt” kullanılarak yapılan klasik tasnifi (*çalışmamızın 2nci kümesi*) içinde bulunan navlun sözleşmeleri Borçlar Kanunu çerçevesinde bir “İstisna Akdi” niteliğindedir. Bu klasik tasnif; “1-Gemi Kirası; 2- Navlun Sözleşmeleri (a) Kırkambar, (b) Çarter (Sefer ve Zaman)” olarak verilmiştir¹⁴⁴. Ülgener, kabul ettiği klasik tasnife uygun şekilde, *zaman çarteri* sözleşmesini de, “*Navlun sözleşmesinin (Eser sözleşmesi niteliğinde olan) bir alt türü olarak, geminin belli bir süre için taşıtana tahsis edildiği çarterdir*”, demektedir.

III- Gemi Tahsisini ve Yükün Taşınmasını Unsurlarını Ayırık Ele Alma; Akıncı, görüşleriyle üçüncü kümemize dâhil olurken, navlun sözleşmelerini; *gemi tahsisi, çarter ve kırkambar* olarak ayırmaktadır. Yazara göre; çarter sözleşmeleri (*sefer çarteri kastedilmekte*) bir istisna akdi niteliğindedir. Ayrıca, TTK’da düzenlenmediğini ileri sürdüğü, *gemi tahsisi sözleşmelerinde* bir yük taşıma taahhüdü yoktur. Kırkambar sözleşmesinde ise, bu defa belirli bir *geminin tahsisi* yoktur. Yazar, bildik tartışmada ilk yerini alanlar görüş sahibi kimliğinin getirdiği bilimsel değerlilik içinde, zaman çarterine önem vererek bu sözleşmenin bir *gemi tahsisi sözleşmesi* olduğunu vurguladıktan sonra, Navlun sözleşmesi sınıfına dâhil olan *zaman çarterlerinde* gemi tarafının bir “Transportör” sıfatı olmadığı fakat aynı anda da gemi işleticisi sıfatını (*unternehmer*) koruduğunu söylemektedir. Sözleşmeye göre “Tahsis Eden” (*gemi tarafı*), belirli bir süre için, gemisini adamları ile birlikte, zilyet yardımcısı olan kaptanı sayesinde gemi üzerindeki, zilyetliğini koruyarak tahsis etmektedir.¹⁴⁵ Adi kira sözleşmesinde olduğu gibi sadece tahsis anında değil fakat sözleşme boyunca gemi denize, yola ve yüke elverişli halde bulundurulacak

¹⁴² Yazara göre *fiili sonuca* göre tasnif şu şekildedir: (a) Kırkambar (gemi ferdileştirmesi olamadan taşıma), (b) Gemi tahsisi sözleşmeleri (yük ferdileştirmemesi bulunmamakta); ÜLGNER, (Çarter), s.31.

¹⁴³ Yazara göre *geminin fonksiyonlarına* göre tasnifi: (1) Gemi Kirası; (2) Çarter Sözleşmesidir. Çarterler de beş tipe ayrılır: i- Zaman, ii- Sefer, iii- Mürekkep, iv- Miktar (COA), v- Trip (Süreyle bağlı Sefer)); ÜLGNER, (Çarter), s.31.

¹⁴⁴ ÜLGNER, (Çarter), s.30.

¹⁴⁵ AKINCI, s. 24 -25ve 50 -51.

kaptan, “Hizmet - Employment klotu (şartı)” vasıtasıyla¹⁴⁶ tahsis edilenin (çarterer) emrinde ve onun talimatına göre gemi bir mahalden diğerine götürülmek sureti ile bu sözleşme gerçekleştirilecektir. *Akıncı*, bu itibar ile zaman çarterini (gemi tahsis mukavelesi ayırımı altında) bir “İstisna Akdi” karakterinde olduğunu karar kılmaktadır¹⁴⁷.

Omağ / Tekil, TTK’nın 1956 yılı öncesi 1440 sayılı kanunumuzda bulunan “Gemi İşletmesi Sözleşmesi” ve “Denizyolu ile Eşya Taşıma Sözleşmesi” ayırımının çok daha isabetli olduğunu bu suretle “Deniz Ticaretinde İşletme” ve “Denizyolu ile Eşya Taşıma” gibi iki ayrı hukuki işlev ve kavramın birbirinden ayrılmış bulunduğunu 2005 yılı tasarısının 20 yıl öncesinden savunmaktadırlar.¹⁴⁸ Yazarlara göre; “Çarter partide hizmete belirli bir geminin tahsisi söz konusudur. Bu bakımdan bu husus sözleşmede açıklanır. Kırkambar sözleşmesinde ise, hizmete tahsis edilecek geminin peşinen karalaştırılması şart değildir.”¹⁴⁹

Türk –Alman baskın görüşleri karşısında Fransız baskın görüşüne büyük destek veren ve konuda detaylı ele alınmış yayınlar yapan *Tekil*; öncelikle 1897 yılı yapımı mehz HGB’nin ruhunu taşıyan TTK’nın hükümlerinin güncelliğini kaybettiğini ve kavramları birbirine karıştırdığını (*affrément – transport*) duyurduktan sonra¹⁵⁰, Navlun sözleşmelerini, (a)*Deniz hukukuna özgü gemi kiralama* ve (b)*Denizyolu ile eşya taşıma*¹⁵¹ olarak ayırmaktadır. *Tekil*’in ilk ayırımına çarter sözleşmelerini (*sefer, zaman çarteri ve bunların alt sözleşme tiplerini*), ikinci ayırımına ise genel olarak *konişmentolu taşımalar*

¹⁴⁶ 1968 yılı kitabında *Akıncı*; şekle tabii olamayan gemi tahsisi sözleşmeleri uygulamada employment şartı olan Time Charter Tip sözleşmeleri kullanılmakta ve bunların başında da Tanker Time Charter ve Uniform Time Charter gelmektedir; *AKINCI*, s. 61; *COLINVAUX*, Raoul, Carver’s Carriage by Sea, London 1982, s. 483.

¹⁴⁷ *AKINCI*, s. 51.

¹⁴⁸ *OMAĞ / TEKİL*, s.400; Yazarların bu görüşü TTK Tasarısında ana başlık olarak desteklenmiştir. Buna göre “Deniz Ticareti Sözleşmeleri” genel başlığı: 1) Gemi Kira Sözleşmeleri, 2) Zaman Çarteri Sözleşmeleri, 3)Navlun (Denizde Eşya Taşıma) Sözleşmesi, 3.1) Yolculuk Çarteri, 3.2) Kırkambar sözleşmesi olarak sınıflandırılıp, türlere ayrılmıştır.

¹⁴⁹ *OMAĞ / TEKİL*, s.400–401.

¹⁵⁰ *TEKİL*,(Navlun), s.17; TTK’nın Fransızca metnini sunan bir yayında *Tekil* HGB ve TTK’yı yelkenli devri hukuk olarak niteleyerek eleştiren makalesi için bkz; *TEKİL*, (Hukuk), s.270, dpn:74.

¹⁵¹ *Tekil* yabancı dil karşılıklarını parantez içinde; (a) Affreightment / Affrètement (*taahhütünü ise; shipowner, frèteur*) ve (b) Carriage by Sea / Transport de Marchandises par mer (*taahhütünü ise; shipper, chargeur*) olarak vermiştir; *TEKİL*, (Navlun), s.17.

olarak nitelenecek *kırkambar sözleşmelerinin* gerçek bir denizyoluyla taşıma sözleşmesi olarak dâhil ettiği anlaşılmaktadır. Deniz hukuku bilimcisi yazar, TTK md.1016 içeriğini ders kitabında “Yasal Düzenleme” olarak ele almakta ve yük taşıma sözleşmesi anlamındaki navlun sözleşmesinin belirleyici unsurunu; “Bakım ve Muhafaza Yükümlülüğü”nü olduğunu göstermektedir¹⁵². Fransız öğretisi yaklaşımını benimseyen *Tekil*, zaman charterini kısaca; “*Zaman charteri (Time Charter) asla bir taşıma sözleşmesi değildir*” ifadesiyle özetlemekte ve devamında bu ifadesinin nedenini; “...*gemide yük bulunmasa dahi donatanın sözleşmesel borçları vardır ama charterere hiçbir şekilde taşıma taahhüdü yoktur...*” şeklinde açıklamaktadır¹⁵³.

3.1.2 – Değerlendirme

Zaman charteri sözleşmesinin hukuki niteliğinin tartışılması, tip formlarda boşluk, olması veya bu tür yapılmış sözleşmenin geçersizliği hallerinde önem kazanmaktadır. Ayrıca Kamu hukuku bakımından (vergileendirme¹⁵⁴ – idari cezalandırma) zaman charteri

¹⁵² **TEKİL**, (Hukuk), s.269-vd.

¹⁵³ **TEKİL**, (Hukuk), s.235.

¹⁵⁴ Gelir Vergisi Kanunu md.70 kira niteliğindeki sözleşmelerin gayrimenkul sermaye iradı vergilendirilmesine (stopaj) tabi olduğunu göstermektedir. Navlun sözleşmeleri ise sadece Gelir vergisine tabidir. İdare personel ile uçak kiralanmasını stopaj vergisine tabii olduğu görüşündedir. Gemi ile yolcu/yük taşınmasında ise, **Danıştay**, TTK md.1131’in atfını işaret ederek; “...*taşınan şeyin eşya ya da yolcu olmasının TTK’daki navlun sözleşmelerinin kapsamını değiştirmeyeceği...*” ifadesi ile “*navlun sözleşmesi türü olan charter(zaman charteri) sözleşmesinin bir kira sözleşmesi sayılamayacağı bu nedenden dolayı da Katma Değer Vergisi Kanunu md.1 gereğince bu vergiye tabi tutulamayacağı...*” kararını vermiştir; **D9D**, T.14.4.1999, E. 1998/4709, K.1999/1484 ve **D3D**, T.23.2.2000, E.1998/4582, K.2000/684; **Danıştay**, idarenin re’sen stopaj vergisi saldı ve davacı denizcilik şirketinin istemi olan; “...*TTK md.1016 uyarınca navlun sözleşmesi olan (yzn: zaman charter olduğu anlaşılabilir) bağlantıda; geminin ticari işletmesi ile ilgili tüm masrafların davacıya (yzn: charterer), geminin tamiri, bakımı, hazırlanması ile ilgili giderler ile personel ücreti ve sigorta masraflarının gemi sahibine ait olduğu, gemi sahibinin kaptan, makine ve güverte mürettebatını sağlamak, bunların ücretlerini ödemek ve gemiyi sigorta ettirmekle yükümlü olduğu, gemi sahiplerinin onayı olmadan hiçbir kargo (yzn:yük) taşınamayacağı gibi, kiracının, kaptanın ve gemi çalışanlarından memnun olmaması halinde gerekli değişikliği ancak gemi sahibinin yapabileceğinin anlaşıldığı, bu durumda taraflar arasındaki sözleşmenin bir gemi kiralama değil taşıma taahhüdü içeren bir sözleşme olduğu, gemi sahibi açısından taşıma taahhüdü içeren bir sözleşme gereği elde edilen navlun gelirlerinin ticari kazanç niteliği taşıdığı ve davacının 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu md.24 gereğince tevkifat (yzn: kesinti) yapma zorunluluğu bulunmadığı...*”, gerekçelerini kabul ettiği diğer bir davada; “*Navlun sözleşmesi için denizcilik şirketinin stopaj kesintisi yapmasına gerek olmadığına*” karar vermiştir. **D4D**, T.8.10.2000, E.2001/3109, K.2002/3147, www.kazanci.com.tr, (20.08.2008, 14:30).

sözleşmesinin niteliğinin ne olduğunun cevabına ihtiyaç duyulmaktadır. Görülmektedir ki; başta Fransız yaklaşımının getirdiği geminin yaptığı tek taşıma nihai olan taşımadır yani, en alt taşımadır. Zaman ve sefer charterlerinde ise ortada gemi tarafının (*geniş anlamında kullandığımızda donatanın süjesinin*) yaptığı taşıma faaliyeti değil, ama bir geminin tahsisi vardır ve bu da donatan adına yeterlidir düşünceleri, Kıta Avrupa'sında Türk-Alman hukukunda ve Anglo-Sakson içtihatlarında da kabul görmemektedir. Fransız yaklaşımının karşısına konan gerçek, Roma hukukuna kadar uzanan bir derinlik bulabilmekte ve deniz ticareti hayatının gerçekliğine temas etmektedir. Deniz ticaretinin günlük olağan işleyişine bakıldığında gerçekten, sefer charteri dâhil, zaman charterinde gemi tarafının taşıma taahhüdünü varlığının doğal olduğunun kabulü gerekmektedir. Gemi ve yük bu sebeple bir araya getirilmektedir. Uzun sürecek ve sıklıkla deniz tehlikelerinin olduğu bir deniz sefere çıkmadan önce, kaptan (*ve diğer ilgili gemiadamları*) yükün yüklenmesini sadece tanıklık etmek veya sadece gemi seyir güvenliği amaçlı izlememekte, aksine bunlara ilave olarak her daim, yüklemeye (*doğal olarak tahliyeye*) denetleme görevlerini yük güvenliği açısından da yapmak amacıyla katılmaktadırlar. Yüklenen gemi denize açıldığında ise, denizde sadece gemiadamları fiilen yüke temas etmekle, tartışmaya açılmaz biçimde *yükün bakım ve muhafazasını* sağlamış olmaktadır. Bu görevlerini yerine getirirken charterer adına bir hizmet kiralanmaları çatısı altında görev yapmakta değildirler, çünkü doğrudan gemi tarafına (*geniş anlamında; donatana*) hizmet sözleşmesi ile bağlı çalışmaktadırlar. Bu özellikler çıplak gemi veya demise charterden zaman charterini ayırmaktadır. Bu yaklaşım İngiliz yargı içtihatlarında da hâkimlerce bu yönde yorumlanmaktadır. Örn: MacKinnon görmekte olduğu davada, zaman charterin hukuki niteliğini şöyle yorumlamaktadır; “...*Modern anlamdaki bir zaman charter partide, esas olarak, belirli bir süre olarak saptanan zaman aralığında gemi maliki, gemisi üzerinden, chartererin yüklerini (goods) kendi yardımcıları ve gemiadamları ile taşımak için bir hizmet sunacaktır....*¹⁵⁵”. Bu yaklaşım uygulamanın ihtiyaçlarına daha yakın görülmektedir.

¹⁵⁵ DOCKRAY, Martin / THOMAS, R Katherina; Cases and Materials on the Carriage of Goods by Sea, London 1998, s.355.

3.2 – Zaman Çarteri Sözleşmesinin Tanımı ve Unsurları

Zaman çarteri sözleşmesinin Türk Hukukunda açık olarak düzenlenmediği belirtilmiştir. Yabancı hukukta, 1960 sonrasında yapılan *ticaret veya denizyoluyla taşımacılık kanunlarında* zaman çarterin ayrıca tanımlandığı görülmektedir¹⁵⁶. Genel uygulamada görülen ise, Anglo – Sakson hukukundan özellikle İngiliz örf ve adet hukukunun yaklaşımı benimsenmekte ve ticaretin doğal akışı içinde gereksinim olarak gelişen sözleşme hükümlerini, uluslararası denizcilik örgütlerinin *standart matbu formları*, diğer bir ifade ile *tip çarter partileri* kullanılmaktadır. Bu tip çarter partilerin içeriklerine somut taşımaya ve tarafların ihtiyaçları doğrultusunda, özel şartlar (*kayıtlar – clauses*) yerleştirilmekte bu özel şartlarda zamanla genelde benimsenmektedirler¹⁵⁷. Fakat kural olarak tip çarter partiler, sözleşme serbestliği genel ilkesi içinde tarafların iradeleri ve tercihlerine uygun olacak ek şartlarla her zaman değiştirilmektedirler,¹⁵⁸.

Zaman Çarterin tam bir tanımının yapılması kanunlar bazında olduğu kadar öğretide tercih edilmemekte ama unsurları öne çıkarılmaktadır. Yakında kanunlaştırılması beklenen¹⁵⁹ Türk Ticaret Kanunu Tasarısının uyguladığı yöntemde ise, bir tanımın yapılması olmuştur. Buna göre, 12.09.2007 tarihindeki değişikliklerinin yer aldığı metnin içeriğindeki, tasarının 1131. maddesinde zaman çarteri şu şekilde kaleme alınmıştır;

“Zaman Çarteri Sözleşmesi, tahsis edenin, donatılmış bir geminin ticari yönetimini belli bir süre için ve bir ücret karşılığında tahsis olunana bırakmayı üstlendiği sözleşmedir” (Tanım 1)

¹⁵⁶ 1993 yılı Çin Halk Cumhuriyeti Denizcilik Kanunu, 1999 yılı Rus Deniz Ticaret kanunu gibi.

¹⁵⁷ BIMCO, INTERTANKO, BP, SHELL, ASBA gibi uluslararası kuruluşların kullandığı; NYPE 46, BALTIME, NYPE 93, GASTIME, DEUTZEIT(Balttime tercümesi), gibi sık kullanılan çarter partiler vardır.

¹⁵⁸ Ayrıca bahsetmek gerekirse, Deniz Ticaret Sözleşmelerinde, uluslararası sözleşmelerin emredici etkisi ve bağlayıcılığı daha yoğun olarak taşımanın taraflarının Tazmin Sorumluluklarını (Gemilerden kaynaklanan Deniz, Hava Kirliliği tazmini, Gemi Güvenlik, Emniyet tedbirlerinin alınması sonucu oluşan zararların Tazmini) düzenleyen kurallarda görülmektedir. Örneğin Uluslararası Denizcilik Örgütünün IMO Kod ve Sözleşmeleri büyük deniz tonajına sahip ülkelerce bağlayıcı olarak uygulamakta, sözleşmeye onay vermemiş ülke gemilerini de, onaylayan ülke limanlarına gittikleri takdirde uymaya zorlamaktadır. Bu tür düzenlemelere örnek olarak; SOLAS (Denizde Can Güvenliği Sözleşmesi), LL (Uluslararası Yükleme Sınırı Sözleşmesi), CLC (Petrol Kirliliği Zararlarında Sorumluluğun Sınırlandırılması Sözleşmesi), ISM (Uluslararası Güvenlik Kodu), IGC Code (Uluslararası Gaz Tankeri Kodu), MARPOL (Uluslararası Gemilerden Kaynaklanan Kirliliği Önleme Sözleşmesi), . verilebilir; Bkz: www.imo.org.

¹⁵⁹ 2002 yılından beri hazırlanan Tasarının 2009 yılı içinde TBMM Genel Kurulunda görüşülmesi beklenir.

Görüldüğü üzere tasarıda, öğretideki navlun sözleşmelerini incelerken III. kümemiz olarak ele aldığımız; donatanca *sadece gemi tahsisinin* varlığını kabul eden ve fakat donatanın bir *taşıma taahhüdünün varlığını* navlun sözleşmesinin unsuru olarak görmeyen, Fransız ekolüne yakın duran bir *zaman charteri tanımlaması* yapılmıştır^{160 161}.

Türk hukukunda diğer değerli hukuk bilimcilerini ve Alman hukukunu inceleyerek *Ülgener*'in yaptığı tanımına bakıldığında, tasarıdan olan farklılığı açıkça görülmektedir:

*“Zaman Charteri öyle bir sözleşmedir ki, onunla taşıyan zaman esası üzerinden ödenecek olan navlun karşılığında, gemiyi yük taşınması için belirli bir süre taşıtana tahsis etmeyi ve bu amaçla geminin ticari kontrolünü devretmeyi taahhüt eder”.*¹⁶² (Tanım 2)

Tanım-2’de dikkat edilecek vurgu; “...*gemiye yük taşınması için...*” olan kısmıdır. Bu ifade içeriğinde hareketle bir taşıma taahhüdünün varlığı ileri sürülebilir mi? Yoksa taşıyan (*diğer görüşün tercihiyle, tahsis eden*) yükün bakım ve gözetiminden sorumluluğunda taşıtanı (*tahsis edileni*) tek başına bırakma imkânına kavuşmuş mudur? Çünkü eğer sözleşme sadece bir tahsis sözleşmesi niteliğinde ise¹⁶³, gemi tarafı (*malik/donatan/taşıyan*), charterere karşı “*Taşıyan*” hukuki sıfatında değildir. Diğer bir ifade ile de; *Taşıyana* ait yükümlülüklerden ve sorumluluklardan, yük tarafına (*tahsis edilene/taşıtana/charterere*) karşı bir taşıma sözleşmesi niteliğinde değil ve fakat bir kiralama sözleşmesi çerçevesinde sınırlanarak sorumlu kalacaktır¹⁶⁴.

¹⁶⁰ Tasarının 2005 yılındaki gerekçesinde de Fransız Kanunun tercih edildiği açıklanmıştır. **Tasarının gerekçesine** göre; “*Gemi kirası ve Zaman charteri ile ilgili hükümlerin hazırlanmasında, bu alandaki en yeni ve başarılı kodifikasyonlardan biri olan 18/06/1966 tarihli Gemi Kirası ve Denizde Taşıma Sözleşmesi hakkında Fransız Kanunu ile onu tamamlayan 31/12/1966 tarihli kanun hükmündeki kararname örnek alınmıştır*”; www.kgm.adalet.gov.tr, (28.07.2008).

¹⁶¹ Çakalır, 1989 yılı tezinde tasarıdakine benzer bir tanım vermektedir: “*Zaman charteri, belli bir zaman boyunca ücret karşılığında, sefere elverişliliği sağlanan belli bir geminin seyir yönetimiyle, yönetimi charterere bırakılan ticari işlerin donatanın istihdam ettiği gemiadamları tarafından üstlenildiği sözleşmedir*”; ÇAKALIR, (Tez), s.14; Tekil 2001 yılı eserinde Çakalır’ın Zaman charteri tanımının doğru ve belirgin bir hukuki porte çizdiğini düşünmekte ve katılmaktadır; TEKİL, (Hukuk), s.235, dpn: 34.

¹⁶² ÜLGNER, (Çarter), s. 52.

¹⁶³ Gemi kirasından farkı “Elverişlilik” sözleşme boyunca gemi tarafında kalamaya devam ederken, kiralamada, elverişliliğin temini kiraya alan –charterer- tarafa geçmektedir.

¹⁶⁴ AYBAY/AYBAY/AYBAY/AYBAY, s. 586.

Bu hususlarda bir cevap oluşturulması için uygulama kendi çözümlerini üretmekte ve inceleneceği üzere *tip charter partiler* ve *tip konişmentoların* üzerinden ticari döngüyü devam ettirmektedir. Objektif yaklaşımlar zaman charterin unsurları dikkate alınarak yapılabilir. Zaman charterinin unsurlarını, şu şekilde belirtilebiliriz;

I – Donatılmış bir geminin varlığını sağlamak ve sürdürmek; Bu unsur uygulama ve öğretide, gemi tarafının “Teknik Yönetimi” içinde görülmektedir. Zaman charteri sözleşmesine göre saptanmış yer ve kısa zaman dilimi içinde (*delivery place and date*) detaylı tanımlı yapılmış olan ve genel kural olarak ismen belirlenmiş bir geminin, sözleşmenin sınırları içinde (*ticari seyir alanı – taşınacak yükler*) yapacağı seferler için “Elverişliliği” sağlanmış bir geminin, chartererin işaret edeceği yüke ilişkin seferi yapmak üzere hazır edilmesi, gemi tarafının asli borçlarındanır,^{165 166}.

Geminin tanımının detaylı olması zaman charterin amacı bakımından büyük önem arz eder. Geminin adı, çağrı işareti, tipi ve IMO numarasına ilaveten, malik detayları, işletmecisi (*manager*) detayları, bayrağı, inşa yılı, kayıtlı olduğu liman, sınıfı, sorvey tarihleri, sigorta şirketlerini detayları gibi bilgilerin verilmemesi gerekliliği dışında, geminin yükleme kapasitesi (*dökme, balya... vs*) , yük elleçleme¹⁶⁷ teknik özellikleri (*ambarların boyutları, vinçleri çalışma açılarına, tankerlerde yük pompalarının kapasiteleri, konteynerlerde güverte ve ambar içi istif olanaklarının detayları... vs*), kapasiteleri yanında son taşıdıkları yüklerin listesi (*genellikle son 5 yükün detaylı listesi*), geminin normal kabul edilen iyi hava koşullarında (genellikle 3-4 bofor ve 3 Douglas¹⁶⁸

¹⁶⁵ TTK md. 817 ve 1019/I; Tasarı md 932, 1123 (gemi kirası) ve 1133 (zaman charteri) 1141 (navlun).

¹⁶⁶ İngiliz hukukunda elverişli bir geminin bulunmaması mutlaka sözleşmeyi fesih hakkı vermemektedir. Feshetmek için charterer açısından asıl aranan şart; Sözleşmenin çatısının çökmüş olması gerekliliği, yani chartererin yükünü taşıması amacından uzaklaşmış olmasıdır. Örnek karar için; “The Hongkong”, **LLP 1961**, vol.2, p. 478, **WILSON**, s. 334; **WILFORD / COGHLIN / KIMBALL**, s.103; Türk ve Alman hukukunda donatılmış bir gemi, “denize, yola ve yüke” elverişliliği ayrı ayrı ifade edilirken, Yabancı hukuklarda denize ve yola elverişlilik için sadece “*Seaworthiness* veya *Navigabilité*” terimleri kullanılmaktadır, **ÇAĞA / KENDER**, s. 17.

¹⁶⁷ **Elleçleme**= yükleme ve boşaltma faaliyetleri dâhil, yükün taşımasındaki gerekli istifleme, koruma, trimleme işlemlerinin tümünü kapsayan genel bir ifade amaçlı kullanılmaktadır.

¹⁶⁸ **Beaufort**: Bofor ölçeği, 1805 yılında İrlandalı Amiral Francis Beaufort tarafından deneysel gözlemlerine dayanak yapılmış, sonrasında gelişme uğramış, 0-12 arasında rüzgâr gücünü ve buna karşılık gelen denizin görüntüsünü veren çizelgedir. Beaufor 3: 12-19 km/s hızda ve denizin üzerinde beyaz çatlakların oluşmaya başlamasıdır. Beaufort 4: 20-28 km/s hızdaki rüzgârı ve denizde küçük dalgaların başladığı denizi gösterir.

olarak uygulamada kullanılır) ve günümüzde de -geçmişte olduğu gibi¹⁶⁹ - ciddi bir maliyet olan ve göstermiş olduğu değişkenlik ile sözleşme maliyetlerini etkileyen geminin yakıt/yağ tüketimi detayları (*yüklü ve balast seyirde, limanda, demirde, tahliye de olmak üzere farklı koşullardaki tüketimi*) verilmiş olacaktır.

Donatılmış gemi kavramına, yeterli sayıda ve geçerli yeterlilik belgesine haiz olan, “Gemiadamları” da dâhildir.

Tasarı ile yürürlükte olan TTK tahtında, elverişlilik kavramından, *Denize, Yola ve Yüke* elverişlilik anlaşılmalıdır,^{170 171}.

Zaman charteri tip sözleşmelerin genelinde geminin yük faaliyetlerini yapabilmek üzere donatılmış ve gövde, genel donanım, makine, kazan gibi esas bakımlardan sözleşme ticari seyir alanlarında (*trading limits*) normal tehlikelere karşı seyir yapabilecek ve yük elleçleme faaliyetinde bulunabilecek olması ve bunu sözleşme süresince sağlaması beklenir. Aynı paralellikte tasarı zaman charteri maddelerinde gemi tarafı olarak tahsis edenin yükümlülüğü; “(a)*Kararlaştırılan tarihte ve yerde hazır bulundurmak, (b)Sözleşme süresince gemiyi denize ve yola elverişli ve sözleşmede belirtilen amaca uygun bir hâlde bulundurma*” olarak düzenlenmiştir, (Tasarı md. 1133). Bu ifade içinde, “...sözleşmede

Douglas: 1917 yılında İngiliz Deniz meteoroloğu tarafından yapılan çizelgede denizin durumunu gösterir. Douglas deniz durumu 3 : 0.1-0.5 dalgı yüksekliğini, yumuşak dalgalarıdır; **TURPIN**, Edward / **McEWEN**, A William, Merchant Marine Officers’ Handbook, Maryland 1965,s.7-12.

¹⁶⁹ Çakılır, 1989 yılı çalışmasında da Petrol krizine vurgu yapmıştır; **ÇAKALIR**,(Tez), s.124.

¹⁷⁰ Tasarı md 932’ye göre **Elverişlilikler** şu şekildedir; (1) Gövde, genel donatım, makine, kazan gibi esas kısımları bakımından, yolculuğun yapılacağı sudan ileri gelen (tamamıyla anormal tehlikeler hariç) tehlikelere karşı koyabilecek bir gemi “**denize elverişli**” sayılır. (2) Denize elverişli olan gemi, teşkilâtı, yükleme durumu, yakıtı, kumanyası, gemi adamlarının yeterliği ve sayısı bakımından, (tamamıyla anormal tehlikeler hariç) yapacağı yolculuğun tehlikelerine karşı koyabilmek için gerekli niteliklere sahip bulunduğu takdirde “**yola elverişli**” sayılır. (3) Soğutma tesisatı da dâhil olmak üzere, eşya taşımada kullanılan kısımları eşyanın kabulüne, taşınmasına ve muhafazasına elverişli olan bir gemi “**yüke elverişli**” sayılır. *Denize Elverişlilik* idare veya idarenin yetkili kıldığı Klâs Kuruluşlarından, 5 yıl veya diğer sertifikalar dikkate alınarak daha kısa süreliğine (Türk gemilerinde, Türk Loydunun 6 ay - 1 yıl süre için verildiği) görülmektedir, *Yola elverişlilik* her sefere başlangıcında bulunulan Liman Başkanlığından ve *Yüke elverişlilik* idare veya ilgilinin tercih ettiği yetkili kuruluşlarca belli yük hakkında olmak üzere belgelendirilmektedir; **4922 sayılı Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanunun**, 5790 sayılı kanunla değişikliğe uğramış ve md.1’ e “Denize elverişlilik, Gemi, Yolcu...vs” tanımları eklenmiştir, (RG 29.7.2008 / 26951).

¹⁷¹ Tasarı ile TTK arasında Geminin tanımından ileri gelen ayrılık nedeni ile “**Denizin**” tehlikelerine karşı koyabilme, “**Sudan**” ileri gelen tehlikelere karşı olarak kullanılmıştır. Bu şekilde iç su elverişliliğinin de kapsama alınması düşünülmüştür, Eleştiriler için bkz: **DHD**, (Özel Sayı-2006), s.10-11.

belirtilen amaca uygun bir hâlde bulundurmak...” ile kasıt edilen hususun kapsamını belirleme tartışmaya açıktır. Çünkü Römorkaj, Tarama, Deniz dibi araştırma, balıkçılık özel faaliyetlere yönelik gemiler konumuz dışında tutulduğu vurgulayarak, ÇAĞA / KENDER’in sözleşmenin temeline dayandırarak ileri sürdüğü görüşlerinde; “*gemiadamlarının hizmetlerini sundukları netice taşımanın yapılması*”dır. Böylece sözleşmenin amacının, personelli kiralamadan farklı olarak bir neticeye yönelmiş olmalıdır.

İngiliz hukuk yaklaşımında NYPE 46 md.5’de “ *...tekne, makine ve donanım elverişli ve klâslı durumda ...*” ve Baltime 1939 (2001) md.1’de “*...olağan yük için bütün imkânları ile hazır, donatılmış...*” ifadelerine açıkça yer verilmekle ve hatta bu sözleşmelerde düzenlenmemiş olsa bile mutlak anlamda denize elverişliliğin donatanın bir taahhüdü bir garanti sorumluluğu (absolute) olduğu kabul edilmektedir¹⁷².

Amerikan hukukunda tip sözleşmelerin açık düzenlemeleri dışında eğer COGSA’ya, Lahey Kurallarına veya Harter Kanuna atıf yolu ile (*Paramount kaydı*) metne dâhil edilmiş olması halinde donatanın sorumluluğu İngiliz yaklaşımından farklı olarak bir özen sorumluluğu (due diligence) olarak değerlendirilmektedir¹⁷³.

II – Geminin Yük Taşıma Olanağından Yararlanılacak Belirli Süre; Tip charter sözleşmelerinin maddelerinde geminin kullanacağı taşıma faaliyetinin hangi dönem sürecinde¹⁷⁴ chartererin yüklerine yönelik olarak faydalandırılacağı düzenlenmektedir. Uygulama içinde; 1, 3, 6 aylık kısa zaman aralıkları görüldüğü gibi 1, 3, 5 yıl gibi uzun süreli sözleşmelerde yapılmakta ve fakat bu uzun süreli sözleşmeler içeriğine daha kısa dönemlerin sonunda bir tarafın yenileme onayı vermesi şartına bağlanabilmektedir. Gemi

¹⁷² WILFORD / COGHLIN / KIMBALL, s.102-104. WILSON, s.88;ÇAKALIR, (Tez), s.80-87.

¹⁷³ “The Heinz Horn”, 404 F.2d 412 (5th Cir. 1968);WILFORD / COGHLIN / KIMBALL, s.118-120; ÇAKALIR, (Tez), s. 87-89.

¹⁷⁴ BALTIME md.1 ve 7; NYPE 46 satır 13 ve 14.

tarafı gemiyi belli yer ve bir hafta gibi kısa bir aralıklı süre zarfı içindeki zamanda¹⁷⁵ chartererin ilk talimatlarını almaya hazır ettiğini gemiyi, charterer de kabul etme borcunu yerine getirerek *charter süresini* ve genellikle *navlunun gün sayımını* aynı anda başlatmaktadırlar¹⁷⁶, (*istisnai durumlarda, daha önceden navlun gün sayımının üzerine anlaşılmış ise, süre başlangıcı ile navlun ödeme yükü başlangıcının farklı olduğu görülebilir*).

Zaman charterin tip charter partilerinde kullanılan “*Teslim (delivery) – Geri teslim (re-delivery)*” gibi ifadelerine kaynak olarak *kira sözleşmesi* terminolojisi olsa da sözleşmenin öğretide ve yargıda kabul edildiği üzere BK. Md.248 anlamında bir *kira sözleşmesi hukuki niteliği* yoktur.

Charterer gemiyi kabul ettiği anda sözleşmeye uygun olarak gemi tarafının sağlaması beklenen “Elverişlilik” kuralına uygun olmadan gemiyi kabul etmiş olsa bile (*ihirazi kayıt koymadan*) ve eğer elverişsizlik de açıkça belli değilse, chartererin bu sebepten meydana gelecek zararlarını tazminat haklı saklıdır¹⁷⁷.

Ayrıca belirtmek gerekir ki; geminin denize elverişliliğini sağlanmadan sefere çıkarılmaması gerekliliği ayrıca düzenlenmiş bulunmaktadır. Gerçekten kamu hukukunun bir emniyeti sağlamak üzere koruyucu bir düzenlemesi olarak 4922 sayılı kanunla; “Elverişsiz şekilde sefere çıkan bir geminin, “*Gemi tarafının (donatan) ve kaptanın idari para cezalarına çarptırılması ve seferden alıkonulan gemideki yükün gideceği yere götürülmesi için gerekli bütün masrafların donatan tarafından karşılanacağı...*” öngörülmüştür¹⁷⁸.

¹⁷⁵ NYPE 46 satır 18 ve 21, 62 ve 64, md.5 uyarınca; gemiden hemen faydalanma imkânı varsa, navlun gün sayımı başlayacak, aksi durumda faydalanılmaya başlama anı saat 16:00'dan önce olmakla, ertesi sabah 07:00'da başlayacaktır.

¹⁷⁶ TTK tasarısı md 1136'da; “*Tahsis ücretinin, fiilen geminin tahsis olunan bırakıldığı günden başlamak üzere ...*” denilmektedir. Tip charter partiler; BALTIME md. 1; DEUTZEIT md. 1; ASBATIME satır 27-28.

¹⁷⁷ İngiliz hukuk içtihatlarındaki örnek karar; “The Hermosa”, **LLP 1982**, vol.1,p.570, davasıdır; **WILFORD /COGHLIN / KIMBALL**, s.105.

¹⁷⁸ **4922** sayılı, 10.6.1946 tarihli “Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun”da 5790/16.7.2008 değişikliği ile madde 20’de “*Elverişsiz şekilde denize çıkarılan bir geminin derhal seferden alıkonacağı,*

Zaman charteri ile sefer charteri, *süre sayımının başlangıçlarında* farklılık gösterirler. Sefer charterinde geminin yüklenmesi (veya tahliyesi) için chartererin kullanması öngörülmüş olan süre, geminin demir yerine varması üzerine verilen ihbar mektubunun sonrasından, ertesi güne kadara olan beklemeyi charterere bedelsiz sunulmaktadır, (*İstisnası geminin varır varmaz fiilen yüklemeye başlamasıdır. Bu halde aksi kararlaştırılmadıkça süre fiilen kullanımla saymaya başlamaktadır, TTK md 1030 ve Tasarı md. 1153*). Zaman charterinde ise kararlaştırılan yerde ve tasarı uyarınca fiilen chartererin kullanımına bırakılmış olması anında navlun (ücret) zaman sayımı ve faydalanma zamanı başlamaktadır, (Tasarı md.1136).

Zaman charterinde verilen sürenin kesin bir tarihte ve mutlak olarak kesilmesi denizcilik hayatında fiilen rastlanması zor bir olasılıktır. Son sefer olarak anılan chartererin gemiden faydalanmasının fiilen bitişi, ya yapılan taşımanın sonlandırılması amacıyla sözleşmenin bitiş tarihinden sonraki bir güne sarkacaktır (*Overlap*) ya da sözleşmede tamamlanması tarihinden önceki bir tarihte de (*kalan kısa süre içinde yeni bir taşıma gerçekleştirilemeyeceği bariz ise*) charterer gemiye yeni bir yük talimatı vermeden geri döndürdüğünü ifade edecektir (*Underlap*). Sözleşmenin öngördüğü tarihe kıyasen önceden ve sonradan gemiden faydalanmanın sona erdirilmesindeki zaman payları *makul oranlarda* olmalıdır¹⁷⁹. Her iki halde de, ek ödeme veya navlundan indirim, hakkaniyet ve değişen piyasa şartlarına göre belirlenecektir¹⁸⁰.

Geminin gemi tarafının kullanımına geri dönüşü kararlaştırılan yerde olması mümkün değilse, kararlaştırılan yerde geri dönüşüme göre bir zarar meydana gelmişse,

muhafaza edilmek üzere en yakın elverişli limana çekileceği... Gemideki yükün gideceği yere götürülmesi için gerekli bütün masrafların donatan tarafından karşılanacağı..., gemi donatanın ve gemiyi sevk ve idare eden kaptanın (1/3) olmak üzere idari para cezası verileceği... düzenlenmiştir; (RG 26951 / 29.7.2008).

¹⁷⁹ Bazı tip sözleşmelerde bu süre 10 günlük ihtar şartına bağlanmıştır, Bkz: BALTIME md. 7; DEUTZEIT md. 7.

¹⁸⁰ İngiliz hukuk içtihadından örnek karar; “*The London Explorer*”, LLP 1971, vol.1, p.523; Amerikan hukuk içtihadından örnek karar, “*The Scaldia*”, SMA 905 (Arb. at NY 1975), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.130 ve 147.

hakkaniyet uyarınca gemi tarafının bir kazancı varsa bu indirilmek sureti ile karşılanacaktır¹⁸¹.

III – Geminin Çarterere Tahsisi ve Ticari Yönetiminin / Kontrolünün (Yük Taşıma Olanğından Faydalandırma İmkânının) Devri: Geminin çartererin faydalanmasına sunulduğu ve çarterer tarafından kabul gördüğü andan itibaren, gemiadamları (donatan ve kaptan aracılığı ile) çartererin vereceğı talimatı neticesinde yönlendireceğı yükü(leri) taşımak üzere, ilk yükleme mevkiine seyir edecek ve gerekli hazırlıkları ve ihbarları yapacaktır. Gemiadamları çarter boyunca gemi tarafı (donatanın) işçileri sıfatlarını değışiklik olmadan koruyacaklardır. Gemiadamları, gemi tarafınca istihdam edilmeye devam etmektedirler. Çartererin kaptana vereceğı talimatların çerçevesi çeşitli tip çarter partilerde çizilmiş ve benzer ifadelerle düzenlenmiş “Hizmet (veya istihdam, işletme, yönetim)- Employment” maddesi bulunmaktadır¹⁸².

Kaptan, zaman çartererin geminin yük taşıma olanaklarında faydalanmak için verdiği talimatlara uymakla yükümlü olmakla birlikte, bu talimatların geminin, personelin ve yükün güvenliğini tehlikeye sokacağını düşündüğü hallerde uymak zorunda değil, tersine uymamakla görevlidir¹⁸³.

Çartererin sefer yapılacak yükleme ve tahliye limanları bildirmesine ve hatta bazı durumlarda rota ve hız talimatı (tavsiyesi) vermesine rağmen geminin seyrüsefere yönelik tüm kontrolü ve sorumluluğı gemi kaptanındadır. Limanlara yapılan seyir esnasında

¹⁸¹ Bu durumda çartererin gemiyi bıraktığı mevkiden, sözleşmeye göre geri bırakılması gereken mevkie kadar bir seyir talimatı verdiği kabul edilerek navlun hesaplanacaktır; “**Bunga Kenanga**” LLP 1981, vol.1, p.518, **WILFORD /COGHLIN /KIMBALL**, s.258.

¹⁸² **Hizmet maddesi (Employment Clause)**; çeşitli tip sözleşmelerde düzenlenmiş bulunmaktadır: BALTIME md. 9, DEUTZEIT md. 9 ve NYPE 46 md. 8.; **NYPE satır 76-78, md. 8**, özetle; “Kaptan seferlerini son derece ivedilikle yapacak (utmost despatch), geleneksel yardımları personel ve filikaları ile sunacaktır. Kaptan (donatan tarafından atanmış olmakla beraber) hizmet ve acenta (employment and agency) hususundaki talimat ve direktiflerine uyacaktır. Çarterer, yük kayıtları ve puantör makbuzlarına dayanarak yük için kendisine sunulduğu gibi konişmentoları imzalayacak olan kaptanın denetiminde (supervision) olmak şartıyla, yükleme, istifleme ve trimleme masraflarından yükümlüdür.”.

¹⁸³ “**Hill Harmony**”, LLP 2001, vol.1, p.147, (Whistler International Ltd v. Kawasaki Kisen Kaisha Ltd.); **WILSON**, s.114; “**The Sussex Oak**” LLP 1950, vol.83, p.297, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.258.

geminin sevki (*izlenecek rota, manevralar, kılavuz ve römorkaj gibi hususlarda*) gemi kaptanın kararları uygulanacaktır^{184 185}.

Zaman charterinde geminin çartere tahsisi ve ticari yönetiminin (*kontrolünün veya işletmesinin*) çarterere bırakılmasının tanımı TTK Tasarısında yapılmamış bulunmaktadır. Tasarı zaman charterini, navlun sözleşmesi olarak düzenlemediğinden, gemi tarafının bir taşıma taahhüdünün varlığı kabul edilmediğine göre, “*Ticari Yönetim*” ve “*Teknik Yönetim*” kavramlarının açıklığa kavuşturulması, tarafların yükümlülüklerini ve özellikle çartererin yükümlülüğünün ve çarter süresinde gemi üzerindeki gerçek hâkimiyetinin ne olduğunu belirlemesini sağlayacaktır.

1966 yılı *Fransız Kararnamesi*¹⁸⁶ md.22’de “*Geminin Ticari Yönetimi*” ile ilgili olmak şartıyla, kaptanın çarter partiye düzenlenen sınırlar dâhilinde, çartererin (*l’affréteur*) tüm talimatlarına uymakla yükümlü tutulmuştur.

Öncelikle çarterin yükümlülüklerini detaylandıracağımız bölümde geniş yer verilen konu olan; yüke ve bu yükün iki yer arasında hareketinin sağlanmasına yönelik masrafların çartererce karşılanması sözleşmenin asli unsurlarındandır. Şöyle ki; eğer gemi hiçbir yüke bağlanmamış ve pasif olarak bekleme durumuna kıyasen bir yükün taşınması ve elleçlenmesi masrafları: En başta yakıt, devamında, liman, kanal, kılavuz, römorkaj, yükleme, tahliye, tank/ambar/güvertenin yüke hazırlanması, ilave kumanya, yağ¹⁸⁷ tüketimleri gibi çeşitli masraflar ve yüke yönelik vergi ve sigorta masrafları olacaktır.

¹⁸⁴ “Larrinaga Steamship v. The Crown” LLP 1944, vol.78, p.167, (**The Ramon de Larrinaga**), **DOCKRAY/ THOMAS**, s.359.

¹⁸⁵ **Inter – Club NYPE Agreement**; Taşıyanın yük ilgililerine karşı sigorta yapan Uluslararası Sigorta Birliği (International Pool), NYPE 46 zaman charteri için ek bir metin olarak hazırlanmış amacı, yük zararlarının taşıyan ile taşıtan arasında nasıl paylaştırılacağını detaylı şekilde düzenlemiştir.

¹⁸⁶ 18.6.1966 tarihli “*Navlun/Çarter ve Denizyolu ile Eşya Taşıma Sözleşmeleri* (ya da TTK tasarısındaki çeviriyle:Gemi Kirası ve denizde Taşıma Sözleşmesi) Hakkında Fransız Kanunu ile buna dayanarak yapılan “31.12.1966 tarihli *Kanun Hükmünde Kararname*” metni için bkz: www.plevsi.com/ressources/L66-420, (28.07.2008); Kararnamede kullanılan “La charte-partie” ifadesi, navlun sözleşmesi anlamında kullanılabilir.

¹⁸⁷ **Yağlama/Hidrolik yağ** masrafları kural olarak geminin sabit giderlerindendir (Running Costs) ve donatanın ait bir masraftır. Diğer yandan özellikle, vinçli (eski) gemilerde vinçlerin kullanımı sırasında olması gerekenden fazla miktardaki yağ sızmaları ilave bir masraf oluşturabilir. Bu halde sözleşmeye istisnai bir şart eklenerek çartererin, yük donanımı yağ masraflarını da karşılayacağı kararlaştırılabilir.

Bunlar çarterer tarafından karşılanırken pasif durumdaki sabit giderler olan: Gemi personelinin ücretleri ve su dâhil kumanyaları, personel sigortaları, gemi sigortaları, geminin elverişliliğine sağlayacak havuzlama dâhil bakım-tutum masrafları... vs. gemi tarafının (donatanın) masraf kalemleri olarak devam edecektir.

Zaman çarterin yeni bir sözleşme tipi olarak düzenlenmesinin yapıldığı tasarıda, çartererin katlanacağı masraflar; “*Geminin ticari işletmesinden doğan, özellikle makinelerinin düzenli bir şekilde işlemlerini sağlayacak nitelikte ve miktarda yakıtın sağlanması için gerekli giderler olduğu gibi, tüm giderlere tahsis olunan katlanır*”, hükmü ile yakıt öne çıkarılmış fakat ifadelerde “...*makinelerin düzenli işletilmesi...*” ve “...*tüm ticari işletme giderleri...*” gibi oldukça soyut ifadeler tercih edilerek bu noktalar sözleşmelerde taraflarca düzenleneceğine dikkat çekilmiştir¹⁸⁸, (Tasarı md. 1135).

Böylece, zaman çarterine ayırt edici özellik kazandıran, çartererin “*Ticari Yönetimin*” kapsamının tam olarak açıklanabilmesi için sorulması gereken soru şudur?

Çartererin, çarter sözleşmesine konu ettiği ve sözleşmeyi gerçekleştirecek vasıta olan, gemi üzerinde kullanacağı “Ticari Yönetimin veya Ticari İşletimin” kapsamı nedir¹⁸⁹?

Ticari kapsamın ne olduğu üzerine düşünülürken, öncelikle çartererin yüklendiği sözleşme sorumluluklarının ele alınması değil, ama çarter sürecinde uygulamaya yakından bakarak gemi ve gemiadamları üzerindeki fiili hâkimiyetinin ne olduğu tercih edilmelidir.

¹⁸⁸ 1983 yılında **Yargıtay**; Zaman çarter ile geminin kiralanmasını (!) satılmış veya devredilmiş olmadığı yönündeki kararında, ayrıca teknik ve ticari masrafların ayırımını yapmaktadır. Özetle; “*Zamanla mukayyet kira anlaşması, geminin zaman üzerine kiralanmasına maruf bir charter sözleşmesi bulunmasına, (Time Charter) kiralayan gemi sahipleri, kiracıya geminin ticari idaresini tamamen devretmekle beraber, geminin teknik idaresi üzerinde yönetim ve kontrol yetkilerini devam ettirmesine, keza masraflar bakımından da, kural olarak, geminin ticari işletilmesi ile ilgili tekml masrafların kiracıya, geminin tamiri, bakımı ve havuzlanması ile ilgili giderlerle personel ücretleri ve gemiye ait bütün sigorta masraflarının kiralayana ait olmasına... .. time charter mahiyetinde bir anlaşmanın devir olarak nitelendirilemeyeceğine...*” işaret etmiştir, (Y11HD, 9.11.1983 T. 1983/4532 E. 1983/5431 K), Yargıtay Kararları Dergisi, s.420, Kazancı İçtihat, www.kazanci.com.tr, (28.07.2008, 15:30).

¹⁸⁹ **NYPE 46** satır 78, md.8’e göre; Çarterer masraflarını karşılayacağı yükleme, istifleme ve trimleme faaliyetlerini kaptan denetiminde (**supervision**) yapmak üzere üstlenmiştir. **NYPE 46** satır 77-78 md.8’de; hizmet şartı-employment clause uyarınca çarterer yük hakkında kaptana talimat vermektedir.

Bu yöntem, gerçekte charterlerin geminin ticari yönetimini devir aldığı ifadesini açıklamamız da yol gösterici olacaktır. Böylece zaman charteri için verdiğimiz Tanım-2’de görülen “Ticari Kontrolün”, veya diğer Tanım-1’de verilmiş bulunan “Ticari Yönetimin” charterin fiilen gerçekleştirilmesinde karşılaştığı gerçekliğin ne olduğunun yorumu yapılabilecektir.

Öncelikle charterlerin “Ticari Faaliyet” kelimesine karşılık gelen rolünün sözleşme sınırlarında saptanması gereklidir. Charterlerin, zaman charteri sözleşmesi sınırları içindeki ticari faaliyetini; oldukça yalın bir tanım yapmayı tercih edersek; *“Çarterlerin taşınacak yüküne ait sefer talimatını kaptan detaylı bildirmesidir ve bu yükün taşınmasını talep nedeniyle doğacak masrafları karşılamasıdır”*, denilebilir.

“Sefer Talimatı”nın kapsamını, deniz ticareti birikimlerine bakılarak, daha geniş olarak açıklanmak gerekirse, Charterer; *Gemi kaptanı aracılığı ile bu geminin charter süresince gideceği limanları, yükleyeceği yükü, yük hakkında tüm detaylı bilgileri, yükleme sürecinde dikkat edilecek özel koşulları, yükün tahliye edileceği sıraya göre, yükün varma limanlarını, yük hakkında ihbar verilecek adresleri, yük hakkında konişmento başta olmak üzere düzenlenecek belgeleri, yükün hangi koşullarla ve kime teslim edileceği, tahliye ve boşaltma acentalarının iletişim detaylarını, varma limanları öncesinde geminin yükü almaya hazırlanması için yapılması gereken hazırlıkları, her iki uç limanın fiziksel özelliklerini, yükün doğasına yönelik özellikleri, yakıt, yağ ikmallerinin miktarlarını, zamanını ve ikmal noktalarını, gidilecek limanlar ve seyir bölgeleri için gerekli olabilecek özel talimatları, tavsiye niteliğinde seyir bilgilerini, geminin yük bulunmasına kadar geçici olarak beklemesi gereken demir alanlarını veya bir yükleme limanı saptanan kadar boş olarak yapacağı seyir yönünü ve tavsiye niteliğindeki hızını, sona eren seferler hakkında kendisine gerekli belgelerin listesini, raporlanması istediği yüke, limanlara ve elleçlemeye yönelik bilgilerin neler olduğu ve varsa talep ettiği özel raporlama şeklinin neler olduğunu ve hatta liman ve şirket güvenlik yetkililerini... vs” kaptana (çoğunlukla da aynı kopya olarak gemi tarafına/donatan aracılığıyla) bildirmesidir. Bu detaylı bilgilendirmeye sefer talimatlandırması denilebilir. Neticede;*

Çarterin diğer unsurlarına bağlılık şartı ile “Çarterlerin, temin ettiği yükün taşınmasına ilişkin elleçleme detaylarının gemi tarafına sunulması ve taşımanın tapılmasının takip edilmesi”, “Ticari Yönetim” veya “Ticari Kontrole” denk gelirken, bunun aslında basite indirgenerek, çarterlerin yüküne yönelik olarak, “Yük Elleçlenme Talimatının Sağlaması” ifadesiyle sadeleştirilebileceği düşünülebilir.

Bu doğrultuda, çarterlerin çalışmalarını, bir benzetme yapılarak vurgulamak gerekirse; çarterler faaliyetleri ile bir büyük *bir gemi işletme şirketinin çarter bölümünün faaliyetleri paralellik* göstermektedir. Gerçekten kurumsallaşmış ve modern kabul edilecek büyük bir gemi işletme şirketinin¹⁹⁰ önemli bir bölümü olan *ticaret bölümünün (uygulama çarter bölümü -chartering department denilmektedir)* çalışması gibi çarterler de geminin ticari faaliyetini yönlendirmeyi üstlenmektedir. Benzetmenin asıl amacı, faydasında bırakılmış bir gemi üzerinde çarterlerin “Ticari Yönetim” hâkimiyetinin gerçekten geniş kapsamlı olup olmadığı üzerine tartışma imkânı yaratmaktadır. Yoksa çarterlerin, zaman çarterin yapısına uygun olarak yüklenmiş olduğu diğer ticari riskler göz ardı edilmemektedir.

Ticari yönetim çerçevesinde, bilinen gerçek; Zaman çarterlerin ayrı bir kişi, farklı bir süje olmasının ötesinde, çarterler sözleşme süreci boyunca sabit bir navlun ödeme ticari riski altına girerek, yük işletmeciliği hususundaki birikimine, kaynaklarındaki yük çeşitliliği potansiyeline, gemiye uygun yük(ler) üzerindeki hâkimiyetine, diğerlerine göre öncelikli olduğuna, yük bulma ve yüksek gelirli bağlantı yapma becerisine, elleçleme faaliyetlerindeki avantaj yaratan ticari ilişkilerine, özellikle yakıt ikmal imkânlarına, daha kısa bir anlatımla; *yük üzerinden elde edeceğine emin olduğu getirimlere (rantlara) güvenerek*, gemi tarafını düzenli fakat daha az gelir etmeye razı ettiği sözleşme uyarınca, her halükarda (*yük bulunamamış, hava ve deniz kötü koşulları seferleri geciktirmişse bile*)

¹⁹⁰ Büyük Gemi İşletme Şirketleri, genellikle aynı kişinin malik olduğu ve fakat vergi ve sorumluluk avantajlarından dolayı değişik şirketler adına kayıtlı birçok gemisini, bir filo mantığında aynı merkezden yönetmektedirler. Bu tür şirketlerde temel bölümler; (a)**Teknik İşletme**, (b)**Ticari İşletme** ve bazı durumlarda Tenkil İşletmenin alt bölümünden ayrılan (c)**Personel** bölümleri şeklinde organize olmaktadır.

belirlenen navlunu (ücreti) peşinen ödemeyi kabul etmekte ve geminin yük taşıma imkânlarını bu şartla kullanıyor olmasıdır.

Bir geminin “*Ticari Yönetiminin / Kontrolünün / İşletmeciliğin*” charterere geçmesi ifadesinin alanı, *zaman chartererin gemiye yük elleçleme talimatı vermesine kıyasen* daha büyük bir alanı kapsamaktadır. Çünkü gemi tarafının, ticari gelirinin hangi yöntemle yapılacağını saptaması ve bunun gereklerini yapılması aşamalarının “Ticari” olduğu ve geminin ticari işletmesinin önemli bir kısmını oluşturduğu açıktır. Gemi tarafı zaman charterin yapılmasına karar verilmesi aşamasında, chartererin bulunması ve seçilmesi aşamasında, sözleşmenin yapılması aşamasında, daha da önemlisi alınacak navlunun (*ücretin*) meblağının belirlenmesinde, charter boyunca charterle navlun hesaplarının yapılmasında geminin *ticari faaliyetlerini* gerçekleştirmektedir¹⁹¹.

Bu halde zaman charterer, gemi tarafına kıyasen “Yük ve Elleçleme İmkânları” sayesinde geminin yük taşıma imkânını gemi tarafına kıyasen daha fazla gelir sağlayacak şekilde yönlendirmekte, elleçleme masraflarını karşılamakta ve gemi navlununu da ödedikten sonra sağladığı fayda ile malvarlığını¹⁹² arttırmaktadır. Chartererin kendine ait bir yükün taşınması için gemiden faydalanmasında da durumda bir değişiklik olmamakta, daha avantajlı bir maliyetle gerçekleştirilmiş olan taşıma faaliyetini getirdiği fayda, artı değer niteliğinde ortaya çıkmaktadır.

Nihai değerlendirmede; zaman chartererin, “Ticari yönetimi devir alma” kavramının, netice olarak, nispi nitelikte olduğu, geminin işletilmesinin bütünü içinde bir “Ticari Talimatlandırma” ve düşük maliyet ile kendine fayda sağlama fonksiyonunu

¹⁹¹ Konuya aynı yönde yaklaştığı anlaşılan Alman yazar Würdinger 1957 yılı makalesinde, Ticari ve Teknik yönetimin donatanın evinden (merkezinden) yönlendirildiğinde Navlun sözleşmesi niteliğindeki Zaman charteri ile chartererin ancak Ticari Yönlendirme yaptığını, donatandan bağımsız bir talimat vermesinin mümkün olmadığını” söylemektedir; Würdinger, MDR 1957, 257, 259 nakden; BREITZKE, , Constantin, Die Rechtsnatur der Zeitcharter Dargestell am Standardformular der Boxtime-Charter, Münster 2005, s.30, dpn: 95.

¹⁹² Malvarlığındaki artış pasifinin azalmasının sağlaması veya Güverliliğin korunması şeklinde de olabilir. Örneğin, arızalanan bir hat gemisinin piyasaya göre yüksek navlunla da olsa hat işletmeciliğinin devamlılığı ve güvenini koruyacak şekilde ikame amacıyla başka bir gemi ile zaman charteri sözleşmesi yapılması düşünülebilir.

gerçekleştirdiği yaklaşımı daha gerçekçi görünmektedir. Geminin gerçek ticari işletmesi, sözleşmenin diğer sözleşeni olan “*gemi tarafı / donatan*” üzerindedir.

*IV – Geminin Yük Taşıma Olanağından Faydalandırmanın Karşılığı Olarak bir Meblağ Ödeme (Navlun - Ücret) ; Zaman charteri sözleşmesinin niteliğini yorumlamadaki farklılık charterlerin başta gelen asli yükümlülüklerinden olan, gemi tarafına ödemeyi taahhüt ettiği meblağı adlandırılmasında da karşımıza çıkmaktadır. Tanım-1’e göre, sadece bir tahsis varsa, bunun karşılığı olarak ödenecek olan “Ücret” iken, diğer Tanım-2’ye göre, yani, gemi tarafının taşıma taahhüdünde de bulunduğu görüşü hâkimse navlun sözleşmesi karşılığında ödenecek olan “Navlun” dur. Çünkü mevcut 6762 sayılı TTK’da açıkça düzenlenmemiş bulunan zaman charteri yerine md.1016’da düzenlenen charter sözleşmelerinde, navlunun ancak, “Taşıyanın yükü taşıma taahhüdü” karşısında ödenen meblağ olduğu öngörülmektedir¹⁹³. Bu farklılığın neticesi, gemi tarafının sözleşme gereği kendisine ödenecek meblağın niteliği bir “navlun alacağı” olmadığı durumlarda, taşıyan sıfatı ile sahip olduğu “Hapis Hakkı” artık burada söz konusu olmayacaktır¹⁹⁴. Gemi tarafı, zaman charteri navlunu alamamış olsa dahi charterlerin yüküne (*kendisinin veya 3ncü kişinin*) bir yaptırımı olmayacaktır. Bu husus tip sözleşmelerde aksi yönde düzenlenebilmektedir¹⁹⁵.*

Tasarıda ücret ödenmesinde, *geminin fiilen charterere bırakıldığı günden zaman saymak üzere peşinen ödenmesini*, düzenlenmiştir, (Tasarı md. 1136/(1)). Tip charter partilerde de benzer yönde ifadeler vardır¹⁹⁶. Ödemelerin orantı hesaplarında, bir ay, 30 gün üzerinden anlaşılmakta ve hesaplanmaktadır.

Geminin istenilen hizmet için (*taşımada faydalanma*) uygun olmadığı ve bu yüzden charterlerin faydalanamadığı zamanlar için navlun ödenmeyecektir. Tip Charter partilerde

¹⁹³ **KARAYAZGAN**, Ahmet, Deniz Hukukunda Navlun (Eşya Taşıma Ücreti) Bakımından İlgili Şahıslar, İBD, İstanbul 1993, C.67, S.4-5-6, S.262,-263; **ERGUVAN**, s.36-27 ve 99.

¹⁹⁴ Aynı yönde eleştiriler için bkz; **DHD** , (Özel Sayı 2006), s. 127.

¹⁹⁵ **BOXTIME 2004**, md.15/(d): “...The Owners shall have a lien on all shipped cargo and/or containers before or after discharge and all sub freights and/or sub-hire including deadfreight and demurrage...”.

¹⁹⁶ NYPE 46, md. 5, BALTIME 1939 (2001) md. 6 Hire) , DEUTZEIT md. 5, NYPE 93 md. 11.

“Off-Hire” olarak anılan bu şart, “Hizmet dışı kalma”, “Kullanım dışı kalma” veya “*Fayda dışı kalma*” olarak çevrilmesi tercih edilebilir. NYPE 46, md 15 chartererin, charter sürecinde peşinen ödenmesi gereken navlunun hangi istisnai durumlarda ödenmemesinin mümkün olduğunu düzenler¹⁹⁷. Fayda dışı kalma şartının işletilmesi için geminin elverişsiz hale düşmesi tek başına yeterli sayılmaz, asıl olan geminin zaman charteri sözleşmesinin amacının gerçekleştirilmesi faaliyetinin sekteye uğramasıdır. Örneğin; limanda yük altındaki bir geminin ana makinesi, tahliye esnasında geçici olarak çalışmaması ve fakat tahliyenin planlandığı gibi devam etmesi halinde “Zaman Kaybı” nedeni ile navlunun ödenmemesinde charterer haklı bulunmaz¹⁹⁸. NYPE 46, satır 97-101, md.15’te düzenlenmiş olan, chartererin “net, gerçek zaman kaybı”dır. Yani gemini sadece fayda dışı kaldığı “Süre-Period” değil, geminin fayda dışı kaldığı olaydan sonra, ilave olarak; bu olay hiç olmasaydı denilecek mevkiine geri dönülmesi için varsayımsal bir sefer süresinin de dikkate alındığı bir “zaman kaybı” hesaplanmalıdır¹⁹⁹.

*Amerikan yaklaşımı, zaman kaybının başladığı ana dönüşe kadar olan fayda kaybını dikkate alırken, İngiliz yaklaşımı gemi tarafında durmakta ve gemi herhangi başkaca bir yerde de olsa elverişli olmasını navlunun tekrar ödenmeye başlanması için yeter şart olarak algılamaktadır*²⁰⁰.

Anglo –Sakson mahkeme kararlarında chartererin her durumdaki gemiden fayda temin edememe süresi (*grev nedeniyle tahliye için kullanmama, geciken geminin yanaşamaması gibi*) mutlak bir navlun ödenmeme hakkını doğurmadığı görülmektedir. Kararlarda kullanılan kıstas, navlun ödenmemesi talep edilen dönemde geminin elverişli ve faydalanmaya hazır halinin varlığıdır. Chartererin fayda sağlayamaması ile gemideki olay

¹⁹⁷ NYPE md. 15, bkz bu çalışma “Çartererin Navlun Ödeme Yükümlülüğü”.

¹⁹⁸ Amerikan içtihadındaki eski bir örnek, “**Hogarth v. Miller**”, (The Westfalia), 1891 A.C.48; **DOCKRAY / THOMAS**, s. 394.

¹⁹⁹ Örneğin, kaza nedeniyle tamir gören bir gemi tamir sonrası hazır olduğu ana kadar kullanım dışı kaldığı kabul edilirse bu kayıp sadece “Süre” olacak, diğer yandan tamir sonrası kazanın olduğu yere kadar gitme için zaman da bu süreye dâhil edilerek bir fayda dışılık hesaplanırsa, “ net zaman kaybı” olarak görülmektedir; bkz: “**Smailes v. Evans**” 1917, 2KB 54, **WILSON**, s.102; “**Marika M**”, LLP 1981, vol.2. p.622; **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.407 ve 409.

²⁰⁰ “**The Lendoudis Kiki**”, 1986, SMA 2323, (Arb. at NY), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.430.

arasında (*yangın, grev gibi*) kurulacak bağ için menfi bir nedensellik bağı, yani chartererin zararına sebep olacak olayın, objektif ihmal, hayat tecrübeleri ve olayların normal akışı dışında, fevkalâde şartların müdahalesi sonucu meydana gelmiş, olay, zararın sadece bir şartı niteliğini kazanmış olması doğrultusunda ve kabulündedir²⁰¹.

Gemimin fayda dışı sayılmasının neticesi; kural olarak navlun ödenmesini (*peşin ödeme kaydına rağmen*) geçici olarak durması iken, charterer yakıt temini, boğaz geçici veya liman ücretlerinin ödenmemesi gibi bir sonuç doğurmaz²⁰².

3.3 – Zaman Charteri Sözleşmesinin Tarafları

Zaman charteri sözleşmesi yapısı gereği iki tarafa da borç ve alacaklar yükleyecek ve yükün geminin zilyetliliğine teslimi sonrasında, taraflar “Taşıyan” ve “Taşıtan” olarak aynı kişilik altında farklı sorumlulukları yüklenen süjeler olarak amacın gerçekleşmesini sağlayacaklardır²⁰³. Diğer yandan Deniz Ticaretinin tipik özelliklerini haiz olan zaman charteri sözleşmesi “Sözleşmelerin Şahsiliği” ilkesinden ayrılarak sözleşmelere taraf olmayan kişilere de hak ve borçlar yükleyebilecektir. Gemi tarafı ve yük tarafının farklı süjeler olması şart değildir. Denizcilik uygulamasında ise olağan sayılan; bir denizyolu ile yük taşınması kapsamında farklı ve çok sayıda kişinin bu ticareti birlikte gerçekleştiriyor olması ve aynı süjelerin farklı hukuki kimliklere bürünmesidir. Örneğin; (alt) taşıyan aslında daha önceden yapmış olduğu bir charter sözleşmesi aracılığı ile hareket ettiğinden ilk sözleşmedeki (asıl) taşıtan sıfatını muhafaza ederken, alt sözleşme gereği kazandığı (alt) taşıyan olarak adlandırılacaktır.

²⁰¹ Uygun nedensellik bağında, menfi uygunluk formülü görüşü için bkz: **EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2001, s. 512 ve 513; “The Canaria”, 1996 SMA 3310 (Arb. NY), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.430.

²⁰² “Northern S.S. Co. v. Earn Line”, 1990, 175 F.529, (2nd. Cir); “Norwegian Shipping & Trade Mission v. Nitrate Corp. of Chile Ltd”, 1042, AMC 1523, (Arb. at NY), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.435.

²⁰³ Gemi maliki, aynı zamanda donatan ve taşıyan olarak farklı sorumlulukların içinde görülürken, yük sahibi taşıtan iken bazen yükleten bazen de gönderilen sıfatıyla aynı kişilikte farklı anlarda farklı sorumlulukları temsil eden süje olabilecektir. Bu durum aynı kişinin ortama göre farklı şapkalar giymesidir.

Çalışmamızın sınırları içinde zaman çarteri sözleşmesinde, *gemi tarafı* ve *yük tarafı* olmak üzere taraflar iki temel süje ele aldığımız vurgulanmalıdır.

I- Gemi Tarafı; Donatan (*gemi sicil maliki, çıplak kiralama sözleşmesi veya navlun sözleşmesi ile gemiyi kendi adına kullanan kişi / gemi işletme müteahhidi / owner pro tempore*) veya TTK Tasarısına göre **Tahsis Eden** ve navlun sözleşmesi niteliğini görüşünün kabulünde **Taşıyan** sıfatları ile karşımıza çıkar^{204 205}. Alt sözleşme söz konusu olduğunda gemi tarafının nitelendirmesi, (Üst) Asıl Taşıyan olarak görülecektir. Taşıyan sıfatının kazanılması için, sözleşme ile eşya taşıma taahhüdünde bulunması ve sorumluluğunun başlaması için de (*sıfatını fiili gerçekçilikte kullanabilmesi için*) yükün fiili hâkimiyetine (*vasıtasız zilyetliğine*) bırakılmış olması yeterlidir. Taşıyan kendisinin malik ve gemi işletme müteahhidi olarak işlettiği (*İngiliz hukuku açısından shipowner – owner*) bir gemi ile doğrudan veya yaptığı üst bir çarter sözleşmesine dayanarak taahhüdün yerine gelmesini sağlayabilir. İkinci halde fiili taşıyan sıfatına (*actual carrier*) asıl taşıyan sahip olacaktır. Çünkü asıl taşıyan, zilyet yardımcıları olan gemiadamları aracılığıyla da olsa yükü fiili hâkimiyetini elinde bulunduran vasıtasız zilyettir. Diğer yandan alt taşımalarda vasıtalı zilyetlikte *navlun sözleşmenin* unsurunun tamamlanması için yeter şarttır²⁰⁶.

Donatan / Taşıyan, zaman çarteri sözleşmesinde, konişmento düzenlenmesi bir önem arz etmeden, “Çarter Navlunu” alacaklısı iken, eğer bir alt sözleşme olarak kırkambar sözleşmesi yapılmış ise artık asıl taşıyan / alt taşıyan, konişmento uyarınca navlun alacaklısı olacaktır. Bu kurguda önemli olan nokta, konişmentoyu imzalayan kaptanın “Taşıyanın” kimliğini belirtmiş veya matbu form üzerinden taşıyan belirlenebilir

²⁰⁴ Deniz Ticareti Hukukunda “**Taşıyan**” terimi kabul edilmiştir. Diğer taşıma dallarında ile terminolojide bir ortak kavram üzerinde anlaşılammıştır. Şöyle ki; TTK’ da diğer kara taşımaları için “**Taşıyıcı**” terimi kullanılmakta iken, uluslararası sözleşmelerin çevirisi içinde karayolu için CMR’ de “Taşımacı”, demiryolu için COTIF_CIM’ de “demiryolu işletmecisi” karma taşıma için MTC’ da “Multimodal işletme operatörü” ve havayolu için Varşova Konvansiyonunda ise denizde olduğu gibi “Taşıyan” kavramı tercih edilmektedir.

²⁰⁵ Gemi tarafını işaret edilirken, kabul edilen hukuki görüşlere veya alışkanlıklara göre; “Gemiye Sunan”, “Çartere Sunan” “Çartere veren”, “Çarterist”, “Çartere Kiraya veren / Kiralayan” terimlerine rastlanabilir.

²⁰⁶ ÇAĞA / KENDER, s. 3.

olmalıdır. Aksi halde konişmento ilişkisi yük sahibi olan alt taşıtan ile asıl taşıyan donatan arasında kurulmuş olacaktır, (TTK md 1099).

II- Yük Tarafı ; Gemi tarafı ile sözleşmiş olan, kendisine gemi tahsis edilen veya kabul görmüş bir adlandırma olan *çarterer*, nihayetinde; *taşıtan* olarak nitelendirilebilmesi, alt taşıma sözleşmesi yapıldığında, üst taşıtan ve alt taşıyan olarak görülebilecektir^{207 208}. Taşıtanın kendi malik olduğu yük taşıması ile başkasına ait yükleri taşıması *çarter navlunu borcunun* doğumu bakımından bir fark yaratmaz. Sorun bir alt taşıma sözleşmesi ile başkasının mallarını taşıttığında ve asıl taşıyan donatana *çarter navlununu* ödemediğinde, asıl taşıyanın yük üzerinde “Rehin Hakkının” varlığı noktasındadır. Gerçekten alt taşıtan (3ncü kişi) kendi borcu olan konişmento navlununu kendi sözleşeni olan (alt) taşıyan (asıl taşıtana) ödemiş olduğu hallerde durum ne olacaktır? Bu husus tartışmalıdır. İngiliz hukukunda bir kısım kararlarda 3ncü kişiye ait yükler üzerinde *çarter navlunundan* kaynaklanan alacak için rehin hakkı kullanılamaz şeklinde hüküm verilirken, diğer yandan aksi kararlar mevcuttur²⁰⁹. Türk hukukunda bu sorunda, konişmentoda, açık atıf ile *çarter* sözleşmesindeki “Rehin -Lien” kaydı işaret edilmişse, alt taşıtan açısından durum aleyhe olacaktır.

Anglo – Sakson hukukunda gemi tarafının, malik olanı shipowner veya owner başkasına ait gemiyi kendi adına işleten kişiyi gemi işletme müteahhidini çıplak kiralamada *disponent owner* (görünüşte donatan), demise *çarterde* ise *charterer by demise* olarak çağırılırken, yük tarafı *charterer* olarak adlandırılmaktadır. Anglo-sakson terminolojide yükleyen açısından bakıldığında *shipper* teriminin karşılığı olarak sözleşmenin gemi tarafının karşısında sözleşen taraf yük tarafı anlamında kullanılmaktadır²¹⁰. Aynı kabul Hamburg Kurallarında da görülmektedir, (Hamg.K. md.1)

²⁰⁷ Yük tarafının kasıt edildiği bazı durumlarda; “Çartere Alan”, “Çarterleyen” terimlerine rastlanabilir.

²⁰⁸ Çakalır, Zaman Çarterinde “taşıyan ve taşıtan” terimlerinin kullanılmasının şüpheli olduğunu belirtmektedir; ÇAKALIR, (Tez), s.14.

²⁰⁹ Kararlar için bkz; İLGİN, s.130–131.

²¹⁰ KARAYAZGAN, s.263; **Shipper** karşılığı Türkçemizde, “Yükleten-Gönderen” anlamında yaygındır. Almandada ise “Befrachter ve ablader (yükleten) kavramlarına denk düşmektedir.

Zaman charteri sözleşmesinin iki temel tarafının hukuki sıfatlarına gelen ilave tanımlarla yük ve sorumlulukların değişmekte, artmaktadır. Bu genişlemenin kaynağı deniz ticaretinin alt sözleşmelerle göstermekte olduğu kendine özgü yapılanmasıdır.

Zaman charterinde, yükleten (*shipper, ablader yükü teslim eden, drittablader, 3ncü kişi olarak*) ve gönderilen taşımanın ifası sürecinde yerleri geldikçe önemli roller üstlenseler de sözleşmenin doğrudan tarafı değildirler. *Yükleten*²¹¹ taşıtanla aynı kişi değilse, taşıtanın temsilcisi olarak, yükü gemiye teslim ettikten sonra ve yükleme ile kanundan doğan bazı hakları olacak ve bu sayede gemi tarafı ile hukuki ilişki içinde olacaktır²¹². Bu durum ancak zaman charterin bir navlun sözleşmesi olarak ele alınmış olması neticesinde doğar. Aksi görüşte olanlar için yükleten ve taşıtan ayrı ayrı değil, ama sadece yükleten vardır. Tekil'e göre yükleten ile charterer (*yn: tahsis olunan anlamında*) karıştırılmamalıdır,²¹³.

Sefer charterinde olduğu üzere, zaman charterinde de *gönderilen* kavramı (*consignee, empfangen*), varma limanında yükün teslimin kimin talep etme hakkına sahip olduğunu gösterecektir. Gönderen sözleşme veya konişmentoda belirlenir. Zaman charteri kapsamında, gönderen genellikle charter sözleşmesi ile değil, konişmentoda (*veya alt sözleşmede*) belirlenecektir. Gönderilen yükü teslim almakla, konişmentoda “*navlun peşin ödenmiştir*” yerine “*sözleşmeye göre ödenecektir*” lâfzî nedeniyle, navlun ve navlunla

²¹¹ Türk-Alman hukuku dışında, *yükleten*= shipper ve chargeur terimleriyle zaman zaman *taşıtan*a yaklaşan anlamda kullanılmaktadır. Örn: Hamg. K md. 1/3 shipper (gönderen) olarak; “*taşıyanla denizde eşya taşıma sözleşmesi akteden yahut adına veya hesabına böyle bir sözleşme akdolunan her şahsı ve keza denizde eşya taşıma sözleşmesine ilişkin olarak taşıyana eşyayı fiilen teslim eden yahut adına veya hesabına teslim olunan her kişiyi ifade eder*” şeklinde değişik kavramları ayı sıfatta toplamıştır, **ÇAĞA/KENDER**, s.4, dñn: 1; Ayrıca **UNCITRAL**'in yeni *Denizde Yük Taşıma Sözleşmesi*, **2008** draftında md. 1/8'de shipper, “*taşıyıcı ile taşıma sözleşmesine giren kişidir*” olarak daha net tanımlanmaktadır, www.unis.unvienna.org, (31.07.2008).

²¹² Yükü teslimi ve yüklenmesi sonrası yükleten, taşımanın yapılmasını, konişmento düzenlenmesini, konişmentoya göre gönderileni tayini, güverteye yükleme izin, yükün boşaltılması ve teslimin istemek haklarına sahip olur, (TTK md. 973, 1097, 1029).

²¹³ **TEKİL**, (hukuk), s.225, dñn: 20, Tekil, Alman hukukunda *affrètement-transport* ayırımının bilinmediği görüşünü aktarmaktadır.

ilgili diğer masrafların borçlusu durumuna girecektir, (TTK md. 1069)²¹⁴. Gönderilen ile taşıyan arasındaki ilişkiyi konişmento hükümleri belirleyecektir²¹⁵.

3.4 – Zaman Çarteri Sözleşmesi ve Alt Sözleşmeler

Deniz ticareti uygulamadan doğan ihtiyaçları çerçevesinde kendi geleneksel yapısı içinde çeşitli “Deniz Ticareti Sözleşmeleri” geliştirmektedir. Gemi sahibi olmanın gerektirdiği büyüklük ve süreklilik arz eden sermayesi olmadan, deniz ticaretindeki bilgi, tecrübe, öncelik, müşteri yelpazesi, yük sahipliği gibi getirimlerini kullanmak isteyen işletmeciler için gerekli tonaj ihtiyacı, çıplak gemi kiralama, personeli de hizmet sözleşmelerinin devir alarak kiralama gibi kiralama sözleşmeleri yanında, sıklıkla donatanla bir *çarter sözleşmesi* yapılarak elde edilen geminin yük kapasitesinden faydalanılacak olmanın sağladığı taşıma hakkını, 3ncü şahıslarla yapılan diğer sözleşmelere dayandırılarak kullanılması “Alt Navlun veya Alt Taşıma Sözleşmeleri” olarak –*diğer taşımalarda da aynı yöntem mümkündür*- görülmektedir^{216 217}.

İlk sözleşmenin kurgusunda *kiralama hukuki niteliği* varsa diğer yapılan sözleşme bir *alt navlun sözleşmesi* olmayacaktır. Çünkü alt ve üst sözleşme kavramlarının incelenebilmesi için ilk sözleşmenin taşıtanının, bu sözleşme sayesinde bir “Donatan veya Gemi işletme müteahhidi” sıfatını *kazanmaması* gerekir. Alt ve üst sözleşmeler

²¹⁴ ÇAĞA/KENDER, s.6, dpn: 10.

²¹⁵ Ayrıca UNCITRAL’in yeni *Denizde Yük Taşıma Sözleşmesi 2008* draftında md. 1/8’de **Consignee**, “Elektronik taşıma kayıtlarına, taşıma belgesine veya taşıma sözleşmesine göre, yükü teslim almaya yetkilendirilmiş kişidir”, şeklinde tanımlanmaktadır, www.unis.unvienna.org, (31.07.2008).

Gönderilen (Consignee) hakkında detaylı bilgi için bkz. TEKİL,(hukuk), s. 232.

²¹⁶ KENDER/ÇETİNGİL, s.96; ILGİN, s.3.

²¹⁷ Diğer yandan aksi görüşte olan, Tekil, “*Asıl Taşıma ve Alt Taşıma olmadığını çünkü Taşımanın tek olacağı*” gerekçesi ile “*taşıyanın, ancak yükletene taşıma taahhüdünde bulunan kimseye denilmesi gerektiğini, bu durumda artık, altta, üstte veya kenarda taşıyan aramanın anlamını bulunmadığını*” ileri sürmektedir. Diğer yandan gene Tekil’e göre “*sous-affrètement*” alt tahsis anlamında olarak mümkündür ve anlaşılır bir konudur; TEKİL, (Hukuk), s. 208, dpn: 1.

zincirinin kurulması için, ilk sözleşmenin bir *navlun sözleşmesi* niteliği olması gereklidir²¹⁸. İlerdeki açıklamalarımız, bu kabul üzerinden yapılmaktadır²¹⁹.

TTK md.1060 dışında *alt navlun sözleşmelerini* ilgilendiren bir düzenleme mevcut 6762 sayılı Kanunda yer almamaktadır. Bu madde uyarınca alt navlun sözleşmesi olarak sadece, konişmentolu taşımaları içerecek bir *kırkambar sözleşmesinin* var olacağı (*üst sözleşmenin bir tam veya kısmi çarter olduğu varsayılmıştır*) düşüncesinden hareketle, asıl taşıtanın (donatan) hak ve vazifelerinde *boşaltma müddetinin* sürastarya süresinin başlangıcı, beklemenin hesabı hususları ile yükün gönderilene teslimi maddelerinin geçerli olduğunu (md 1052–1057) gibi konularda düzenlemeler yapılmıştır.

Donatan (A) ile yapılan üst çarter sözleşmesi (*Asıl navlun sözleşmesi / Headcharter / Affrètement Principal / Hauptfrachtvertrag*) uyarınca taşıtan hakkını kazanan kişi (B) kendisini (alt) *taşıyan* yapacak bir başkaca navlun veya kırkambar sözleşmesi (*Alt navlun sözleşmesi / Subcharter / Sous Affrètement / Unterfrachtvertrag*) ile ilk sözleşmenin tarafları dışında kalan 3ncü kişi (C) ile sözleşme ilişkisine girdiğinde²²⁰ ;

(a) Donatan / taşıyan = Asıl, üst, fiili taşıyan sıfatını kazanmakta,

(b) (Asıl) Taşıyan = Alt taşıyan, (NVOOC, Non-vessel owing common carrier) sıfatını kazanmakta,

(c) Donatan, yapılmış olan alt sözleşmenin yerine getirilmesinde kendi gemisi ve kendi gemiadamlarının aktif rolleri nedeniyle BK md.100'e uygun olarak kendisi ile sözleşmiş olan (asıl) taşıtanın, bu ikinci sözleşme bakımından *yardımcı şahsı* olmakta²²¹,

²¹⁸ ÇAĞA, s. 8; ÇAĞA / KENDER, s. 10; ÜLGNER, (Çarter), s. 88.

²¹⁹ Fransız Hukukunda 1966 yılı kanununda md 12-14 arasında “Alt Navlun Sözleşmeleri” düzenlenmiştir. Çarterer (l’affréteur) konişmentolu alt taşımalar yapabilir. Alt navlun sözleşmesi varlığında çarterer, donatana (Fréteur) karşı sorumludur. RODIÈRE, § 324, s. 246-vd.

²²⁰ Alt ve üst sözleşme, alt ve asıl (üst) taşıtan veya taşıtan ifadeleri yerine, 1nci ve 2nci sözleşme, 1nci ve 2nci taşıyan veya taşıtan kullanılması, anlatım ve anlama kolaylığı sağlayacağını düşünüldüğü önerilmektedir.

²²¹ Yargıtay ; “Rupsa gemisi, Üst taşıyanın –gemiadamları hariç- BK md.100 anlamında, alt taşıyanın (asıl taşıtan) yardımcı şahsı olduğu” hakkında karar vermiştir.(yzn: Kararda alt taşıyan yerine hata “asıl taşıyan” kullanılmıştır). Yüksek mahkeme, yardımcı şahıs üst taşıyanın sorumlu olmadığına, navlun sözleşmesinin

(d) Asıl sözleşmenin navlununa, *çarter navlunu*, alt sözleşmenin navlununa, konişmento navlunu (*subfreight, bill of lading freight*) denilmekte,

(e) Alt taşıyan bir taşıma komisyoncusu değildir ve yaptığı alt sözleşme ile asıl navlun sözleşmesinin verdiği hakları devretmekte olmadığı²²²,

(f) Alt taşıma yapma hakkının varlığı ayrıca bir şart olarak düzenlenmemiş (*ayrı bir madde /sublet clause*) olsa ile bu hakkın varlığı kabul edilirken²²³, alt sözleşme yapılmasının istenmediği durumunun açıkça düzenlenmiş olmasının gerektiği,

(g) Alt ve üst navlun sözleşmelerinin birbirinden bağımsız olması nedeniyle temel ilkeler uyarınca 3ncü şahıs (C) alt taşıtanın, donatan (A) asıl taşıyan ile doğrudan bir hukuki ilişkisi yoktur^{224 225}, (Hamg K. ve TTK tasarısı, fiili taşımayı yapanı da, sözleşme şeklindeki özet ifadeler alt sözleşmenin ana hatları verilebilir.

Bir üst navlun sözleşmesi niteliğinde bulunacak olan zaman çarteri sözleşmesi açısından önemli olan bir husus; çartererin kendi yükünü taşıtmaması ve genellikle karşılaşıldığı üzere bir alt navlun sözleşmesi ile (*sefer, zaman, konişmento navlunu-kırkambar*) kendisi alt taşıyan olarak 3nci kişi ile bir taşıma taahhüdü içeren sözleşme ilişkisine girdiğinde yükün sefer boyunca “*Bakım ve Muhafazası*”ndan doğan sorumlulukta

borçlusu olan, alt taşıyanın, eksik çıkan yükten sorumlu olması (olayda teknik kusur veya yangın olmadığından) sonucuna varmıştır; **Y11HD**, T. 17.1.1980, E. 1980/1, K.1980/133, Kazancı İçtihat, www.kazanci.com.tr, (27.3.2008, 13:40). Rupsa kararı üstüne yorumlama için bkz; **ILGIN**, s.23.

²²² **ÇAĞA/KENDER**, s.11; **KENDER/ÇETİNGİL**, s.98.

²²³ Bu teki asıl olarak taşıtanın kendisinden başkasını “Yükleten-Shipper” olarak tayin etme hakkına dayanmaktadır; **ÇAĞA/KENDER**, s.10; Birçok tip çarter partide alt sözleşme yapılması hakkını veren kayıtlar mevcuttur. Bunlarda *Sublet, Subletting, Re-chartering* veya *Re-let*, ifadeleri kullanılmaktadır. Detay için; **ILGIN**, s. 35; **ÜLGNER**, (Çarter), s.89; Zaman Çarter gibi Tam Çarter sözleşmelerinde kaptanın Taşıtan (alt taşıyan) adına konişmento düzenleme yetkisi açık düzenlemelerle verilmektedir, örneğin; NYPE 93 md. 18, BALTIME md. 20, DEUTZEİT md. 23.

²²⁴ Ilgın, Alt navlun sözleşmelerini ikiye ayırmaktadır; (a) Dar anlamda, başlangıçta birbirinden bağımsız ve ayrı sözleşmeler söz konusu iken, yük gemiye yüklendiğinde yükleten (alt taşıtan) asıl taşıyan ile hukuki ilişkiye girmektedir, (b) Geniş anlamda, asıl navlun sözleşmesinin, 3ncü kişiyi yararlandırma özelliği vardır ve asıl taşıyan taşıma taahhüdü altındadır; **ILGIN**, s.7 ve 58.

²²⁵ Fransız Rodière'ye göre Alt Navlun sözleşmesi donatan ile (l'armateur) alt taşıtan (le sous-affréteur) arasında ilişki kurulmasına izin vermektedir. Asıl sözleşmeden doğan navlununu alt taşıtandan talep edebilmektedir. Fakat aksi yönde geminin kötü donanımı gibi bir nedenden dolayı alt taşıtan, donatana başvurmamaktadır; **RODIÉRE**, § 324 s. 247.

husumetin kime veya kimlere yönlendirilebileceğidir? Bu sorunun cevabı alt taşımanın türüne ve alt taşımada bir konişmento düzenlenmiş ise bu konişmentonun düzenleme şekline ve içerdiği kayıtlara (*clauses*) göre farklı durumlarda karşımıza çıkmaktadır. Geminin başlangıçta elverişliliği ve sefer boyunca yüke özen gösterilmesinden sorumlu olan kişi, kural olarak *taşıyandır*, (TTK md. 1019 ve 1062²²⁶). Bu belirme sonrasında alt navlun sözleşmelerinde asıl ve alt taşıyan sıfatları oluştuğunda yük sahibi özellikle yüke özen göstermeye dayandıracağı zararlarda tazminat taleplerinin kime yöneltecektir? Ana konumuz için gerekli olduğu ölçüde bir açıklama yapılacak olursa, şu şekilde özetlenebilir:

*I- Fiili Taşıyan*²²⁷; Bir alt navlun sözleşmesi ile karşılaşan asıl taşıyan artık yardımcı şahıs sıfatı altında da olsa, yükü gereği gibi varma limanına taşıyacak olan fiili taşıyandır. Fiili taşıyan (*actual carrier, gerçek taşıyan*) denizyolu ile taşıma hukuku alanına Hamburg Kuralları ile deniz taşımacılığına tanıtılmıştır²²⁸. Sorun, yükteki zararların varlığından, daha zayıf olduğu kabul edilen son taşıtanın sorumluluğu kime yönelteceği noktasındadır. Özellikle konişmentolarda yer alan “Taşıyanın Kimliği” olarak kullanabileceğimiz, *Identity of Carrier*²²⁹ maddesi, nihai taşıtanın yüküne gelen zararlar bakımından tazminat talebini kime yönelteceğini sorun haline getirebilmektedir. Denizyolu ile yük taşınmasına yönelik olarak en son uluslararası yürürlüğe girmiş sözleşme olan

²²⁶ Kuralın istisnaları md 1063’de 1924 Lahey § 4/II paralelinde 7 f bent olarak verilmiştir.

²²⁷ Fiili taşıyan; eşya taşıma sözleşmesini akdeden şahıs olan taşıyanın (alt taşıyan gibi), taşımanın icrasını kısmen veya tamamen bıraktığı her şahsı (üst taşıyan gibi) ve böyle bir sözleşmenin ifası kendisine bırakılan tüm diğer kişileri ifade eder, (Ham. K. md. § 1/I ve II).

²²⁸ 1929 yılı Varşova Konvensiyonunun protokolü olan 1961 yılı Guadalajara Protokolünde hava taşımacılığına ait akdi taşıyandan başka kişilerce ifa edilen taşımlardaki kuralların birleştirilmesinde kullanılan “**Actual Carrier**” önce 1974 yılı denizyolu ile yolcu ve bagajların taşınmasına ait “Atina Konvensiyonu”nda kullanılan terim, Hamburg Kuralları ile denizyolu ile yük taşınmasında kullanılmıştır; **YAZICIOĞLU**, s. 41, dpn: 123,124 ve 125.

²²⁹ “**Identity of Carrier**”; kaydı en genel anlatım ile Taşıyanın, donatan (asıl taşıyan) olduğunu, alt taşıyan (asıl taşıtan) olmadığını ortaya koyan ve bu sayede donatan için konulmuş bulunan “-ile sorumluluk” sınırlamalarından asıl taşıtanın da (alt taşıyan) yararlanmasını sağlayan bir kayıttır. Çünkü donatan kendisine başvuran 3ncü kişi alt taşıtanın tazminat taleplerini sınırlı sorumluluk çerçevesinde karşıladıktan sonra, kendi sözleşeni asıl taşıtan (alt taşıyana) da yapacağı rüç’u bu sınırlı miktar olacaktır. “Taşıyanın Kimliği” kaydı sayesinde, taraf olmadığı bir sözleşmeyle bile Donatan pasif sorumlu hale gelmektedir, Detaylı bilgi için, bkz: **ÜLGENER**, (Çarter), s. 93-113; Uygulamada, donatan ile taşıyanın ayrı olmaları halinde, taşıyan, konşimentolara ya da atıfta bulunulan çarter sözleşmelerine “ identity of carrier-clause” ya da “ demise-clause” koyarak, donatanın veya işletme müttehidinin (charterer by demise) “taşıyan” sayılacağını kaydını hüküm altına almaktadır. Amaçlanan; yalnız donatan için geçerli olacak sınırlı sorumluluk imkânlarından - gemi ve navluna sınırlılık – taşıyanın da yararlanması sağlanmaktadır. Bkz: **ÇAĞA/KENDER**, s. 69–70.

“Hamburg Kuralları” ile sorunun şu şekilde çözüme kavuşacağına inanılmıştır; Ham. K. md 10 § I, II ve IV uyarınca, özetle; “... *Sözleşme taşıyanının, fiili taşıyan ile onun adamlarının ve görevlilerinin (his servants and his agents) fiil ve ihmallerinden (acts and omissions) de sorumlu olduğu ve ayrıca fiili taşıyanın, taşıyan sıfatı ile bağımsız sorumluluğu olduğu ve fiili taşıyanın akdi taşıyanla müştereken sorumlu olacağı...*” düzenlenmiştir.

TTK Tasarında yer verilerek, denizyolu yük taşıma sözleşmeleri kapsamında, Türk Hukukuna dâhil edilecek olan “Fiilî Taşıyan” kavramında Hamg. K. md.10’nun iktibas edilmesi yoluna gidilerek Tasarı md.1191 ile Hamg.K. §10 aynı hükümlerden oluşturulmuştur²³⁰. Tasarıda açık bir tanımla yapılmayan ve sadece md.1191 ile karşımıza çıkan “Fiili Taşıyan”ın tanımlamasını birinci fıkradan²³¹ çıkarım yapılarak; “ *Taşımayı fiziksel olarak gerçekleştiren kişi*” olarak verebiliriz. Böylece tasarıda donatanın yük ilgililerine karşı sorumluluğu ve fiili taşıyanın sorumluluğu olarak aynı sorumluluk tekrarlanmıştır²³².

Yürürlükteki TTK bakımından, asıl taşıyan (fiili taşıyan), alt taşıtana karşı (3ncü kişi) donatan sıfatında, alt taşıtan da, asıl taşıyan açısından yük ilgilisidir. Bu halde asıl taşıyanın yük ilgililerine karşı sorumluluğu TTK m.947 ve md.1061–1062 kapsamındadır²³³.

II – Taşıyanın Gemiadamlarının Kusurundan ve Ticari Kusurdan doğan sorumluluğu; Asıl taşıyan /donatan -*gemiadamları hariç*- varsa diğer adamları ile birlikte alt taşıyanın (*asıl taşıtan*) yardımcı şahıslarıdır^{234 235}. Kural olarak kaptanın taşıma

²³⁰ **Hamg. K. § 10**’un başlığı, “Taşıyanın ve Fiili taşıyanın Sorumluluğu” iken, md 1191’in başlığı sadece “Fiili taşıyanın sorumluluğu” olarak dar ve uyumsuz bir yaklaşımla adlandırılmıştır.

²³¹ Tasarı md 1191/(1); “*Taşımanın gerçekleştirilmesi, kısmen veya tamamen fiili bir taşıyana bırakıldığı takdirde, taşıyan, navlun sözleşmesine göre böyle bir bırakma hakkına sahip olup olmadığı dikkate alınmaksızın taşımanın tamamından sorumlu olmaya devam eder. ...*” şeklindedir.

²³² Eleştiriler için bkz: **DHD**, (Özel Sayı, 2006), s. 171.

²³³ Detaylı bilgi için bkz: **ILGIN**, s. 75-77.

²³⁴ **Yardımcı Şahıs; Borçlunun** (*alt taşıyan/asıl taşıtan*) talimatı veya rızası ile borcun ifasında (*denizyolu ile yük taşımada yapılmasında*) faaliyet gösteren kişidir. Burada yardımcı kişi ile borçlu arasında bir sözleşme ilişkisinin bulunması, alt-üst ilişkisi, talimat verme veya denetlenme yetkisi aranmamaktadır.

esnasında düzenlediği konişmentolardan da yalnız taşıyan (*asıl taşıtan / alt taşıyan*) borç altına girmektedir²³⁶. Yukarıda belirtildiği üzere Hamg. K. ve TTK tasarısı asıl taşıyana (*donatana*) müteselsil sorumluluk ve doğrudan doğruya tazminat talep hakkı tanımaktadır. Gemiadamlarının kusurlarından ise taşıyan (*asıl taşıtan/alt taşıyan*) sorumludur, (TTK md 1062). Buna göre taşıyanın sorumluluğu “*Ticari Kusur*”²³⁷ sorumluluğu olarak öngörülmüş ve teknik sevk ve idare kusuru ile yangından dolayı meydana gelen (*yangının nedeni sefer başlangıcındaki elverişsizlik olmama şartı ile*) sorumlu tutulmaz iken, yük menfaatine yönelik hareket eden gemi adamlarının kusurlu hareketleri ile yüke verdikleri zararlardan sorumlu tutulmaktadır.

Teknik kusurdan ve yangından kaynaklanan bir nedenden yüke gelen zararların varlığında halinde ise donatan TTK md.947’ye sığınacak ve sorumluluğunun ancak “...*taşıyanın gemi adamlarının kusurundan doğan mesuliyeti var ise, kendisinin de sorumlu olduğunu, aksi durumda ise hasarın yük sahibinin üzerinde kaldığını...*”, ileri sürecektir, (TTK md.1062),²³⁸ ²³⁹, (*Teknik kusurun ve yangının geminin başlangıçtaki elverişsizliğinden kaynaklanmaması gerekir*).

III- Gemi Alacaklısı Hakkı Doğmaktaysa; Donatan veya gemi işletme müteahhidi olan asıl taşıtanın; yükün zarara maruz kalması veya navlun sözleşmesinin hiç veya gereği

Önemli olan borcun ifası anında (taşımanın yapılması) ve fakat ifa vesilesiyle değil, zarar verilmesi aranır. Alacaklıya bu şartlarda verilen zarardan dolayı (taşıma sürecinde yüke gelen zarar) borçlu (*alt taşıyan/asıl taşıtan*) sorumlu tutulacaktır; **KILIÇOĞLU**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2005, s. 470-475; **OĞUZMAN**, Kemal / **ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2005, s.363-373.

²³⁵ Aynı doğrultuda; “*Sadece, navlun sözleşmesinin ifasında kullanılan ve anılan sözleşmenin icrası kendisine bırakılan üst taşıyıcı, taşıyanın adamı değil, onun yardımcı şahsıdır.*”, (Y11HD, T.17.1.1980 E.1980/1, K.1980/133), Kazancı İçtihat www.kazanci.com.tr, (27.3.2008, 13:40).

²³⁶ Bu kuralın istisnaları vardır.(a) TTK md 1099 gereğince konişmento “Taşıyanın taşıyan (asıl taşıtan/alt taşıyan) adı hiç gösterilmemiş veya hatalı gösterilmiş ise donatan (asıl taşıyan) , Taşıyan sayılacaktır. (b) Diğer istisna konişmentoda bulunan “Taşıyanın Kimliği – Identity of Carrier” kaydının varlığıdır.

²³⁷ Taşıyan ve gemi geminin seyrüsefer sırasında veya geminin idaresinde meydana gelebilecek ihmal ve hatalardan (act, neglect or default in the navigation and in the management) ki bu “**Teknik Kusur**”dur, sorumlu tutulmamaktadır, (TTK md 1062, Lahey 1924 § 4/II(a).) Ticari kusur ise daha çok yüke gösterilmesi, diğer bir deyişle yükün menfaatine hareket edildiği anlardaki kusurlar ise “**Ticari Kusur**”dur.

²³⁸ **AYBAY/ AYBAY/ AYBAY**, s.588.

²³⁹ Örnek Yargıtay kararında; “*Zaman chartere verilen “Ebubekir” gemisiyle charterer, sefer charter ile kereste taşımış ve yük hasarı nedeniyle alt taşıtan hem donatana (üst taşıyan) hem de alt taşıyana (asıl taşıtan) dava açmıştır. Geminin kullanılmasının donatanı esas taşıyan haline getirmediği gerekçesi ile dava husumet yönünden ret edilmiştir*”; (Y11HD, 17.1.1980 T. 980/1 E. 980/113 K),bkz; **ILGIN**, s.61.

gibi ifa edilmemesi nedeniyle bir tazminat alacağı meydana gelmesinden dolayı, TTK md 1235 / 7 uyarınca oluşan “*Gemi Alacaklısı Hakkı*” nedeniyle deniz servetinin üzerinde kurulacak kanuni rehin hakkına katlanması söz konusu olacaktır. Deniz hukuku alanında geminin işletilmesinden doğan bazı alacaklara, donatanın deniz serveti üzerinde, belirli imtiyazların tanınması imkânı olan “*Gemi Alacaklısı Hakları*”²⁴⁰ çeşitli ülkelerde ve Türk –Alman hukukunda da md.1235’de sınırlı (*numerus clausus*) olarak 10 bent halinde sayılmıştır²⁴¹. Bu 10 bentten, yedinci bent diğerlerinden farklılık arz etmekte ve bu bölümün konusu olan alt navlun sözleşmelerini ilgilendirmektedir. Yedinci bent; “*Taşıyan aynı zamanda donatan olmasa bile ...*” ifadesi ile başlamaktadır. Buradan anlaşılan, taşıyanın (*alt taşıyan/asıl taşıtan*) sebep olduğu bir borç nedeniyle, gemi tarafı donatanın (asıl taşıyan) deniz serveti ile sorumluluğu meydana çıkmaktadır²⁴². Bent yedi uyarınca “*Yükün veya Bagajın ziya veya hasarından doğan alacaklar ile taşıma sözleşmelerinin hiç veya gereğince ifa edilmemesinden*”²⁴³ kaynaklanan alacaklar” ın gemi alacaklısı hakkı doğurduğu düzenlenmiştir, (TTK md. 1325/7).

Taşıyanın kendi sorumluluğunu genişleten sözleşme yapmış olması ihtimalinde, donatanın sorumluluğu gene kanuni sınırlar içinde kalacaktır²⁴⁴. Alacak hakkının kapsamında olan deniz servetinden *navlundan* kasıt edilenin, asıl taşıma sözleşmesinin *çarter navlunu* değil, taşıyanın (*alt taşıyan/asıl taşıtan*), kendi taşıtanından (*alt taşıtan*) talep

²⁴⁰ “**Gemi Alacaklısı Hakkı**” kanundan doğan imtiyazlı bir rehin hakkı vererek, **deniz servetinin**, yani geminin, geminin eklentilerinin ve navlunun (ve bunların yerine geçen surrogatların), her zilyedine karşı ileri sürülecek ve diğer adi ve rehinli bütün alacaklardan önce alınmasını sağlar.

²⁴¹ **BARLAS**, Nuray, *Gemi Hakkı Veren Alacaklar ve Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Niteliği*, İstanbul 2000, s. 6.

²⁴² Aynı yönde, **AKINCI**, s. 312; **OKAY**, s. 267; **ÇAĞA**, s. **ÇAĞA**, Tahir / **KENDER**, Rayegân, *Deniz Ticareti Hukuku, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakları Zamanasımı Deniz Hukukunda Cebri İcra*, İstanbul 2006,(III) s. 27; **İZVEREN/ FRANKO/ÇALIK**, s.398, dpn: 6; **BARLAS**, s. 52 ve 53.

²⁴³ Zaman çarter uygulamasından bir örnek olarak; “*Zaman üzerine taşıma sözleşmesi ile kiralanan (!) düzenli hat seferi yapan gemi “Bassel” kalkışına bazı evrakların eksik olması sebebiyle izin verilmemesi üzerine davacı bent 7 uyarınca zarara uğradığından bahisle açtığı davada talebi esas mahkemesince kabul edilerek rehin hakkı tesisi edilmiştir*”, (Y11HD, 18.10.1996 T. 96/4980 E. 96/6934 K). Bu davanın temyizinde eksik inceleme ile tetbiren karar oluşturmaları gerekçesi ile bozulmuştur, **BARLAS**,s.60, dpn: 194.

²⁴⁴ Örneğin taşıyanın “teknik kusur” sorumluluğunu kabul etmiş olması, donatanın sorumluluk sınırını değiştirmez; **BARLAS**, s. 53.

edeceği *konişmento navlunu* olduğu hususu Alman hukukunda tartışmalı olmakla beraber, Türk Hukukunda baskın görüştür²⁴⁵.

2007 değişiklikleri sonrasına TTK tasarısının son halinde, altıncı kısımda düzenlenen “Gemi Alacakları Hakkı” mevcut Ticaret Kanuna göre farklılık arz etmektedir²⁴⁶. Genel olarak “Deniz Serveti” ile sınırlı sorumluluk terk edildiğinden artık *navlun* rehin hakkının konusu kapsamında değildir. Gemi alacaklısı hakkının doğumuna sebep olanlar; “*Gemi maliki, kiracısı, yöneticisi veya işleticisi...*” şeklinde genişletilmiş bulunmaktadır, (Tasarı md.1320). Gemi alacakları hususunda diğer önemli farklı bir yaklaşım, md. 1320/(1)-e’de; “*Gemide taşınan eşya, konteyner ve yolcuların eşyalarına gelecek olan ziya ve hasar dışında, geminin işletilmesinin sebep olduğu maddi (!) ziya veya hasardan doğan ve haksız fiile dayanan alacaklar,*”, denilmek üzere yük zararları için gemi alacaklısı hakkı tanınmamıştır.

Alt navlun sözleşmelerini ve zaman çarteri ilişkilerini kısaca değerlendirdiğimizde; zaman çarteri sözleşmesi bir *navlun sözleşmesi* olarak değer gördüğünde, çarterer donatana asıl sözleşme hükümleri ve yükünü taşımayı taahhüt ettiği 3ncü kişiye ise alt taşıma sözleşmesine göre taraftır²⁴⁷. Bu görüşün devamında *zaman ve sefer çarterlerde*, çarterere daima taşıtan olarak nitelenmektedir. Bu tür bir ilişkide zaman çarteri sözleşmesinde asıl taşıyan (donatan) navlunu tahsil edemediği durumda alt taşıtanın (3ncü kişi) yükü üzerinde rehin hakkını kullanması mümkün görülmektedir²⁴⁸. Bu durumda eğer alt taşıtan navlunu

²⁴⁵ ÇAĞA / KENDER, (III), s. 11 ve 12; BARLAS, s. 53, dpn: 166 /167.

²⁴⁶ Tasarı hükümlerinin düzenlemesinde 1993 yılı “Gemiler Üzerindeki İmtiyazlar ve İpotekler Hakkında Uluslararası Sözleşme- International Convention on Maritime Liens and Mortgages” örnek alınmıştır; bkz : www.kgm.adalet.gov.tr ,(28.07.2008). Türkiye aynı konuda farklı hükümler içeren 1926 yılı “Deniz İmtiyaz ve İpotekleri ile ilgili Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Brüksel Konvesiyonu’na katılmıştır, (RG 12.2.1955).

²⁴⁷ ÇAĞA / KENDER, s. 213, dpn: 11. Örnek kararda; “*Yükteki ziya ve hasarın üst taşıyan durumundaki donatanın gemisinin nakliyesinde ve onun sorumluluk süresinde oluştuğunun tespiti halinde, alt taşıyanın rücu hakkı bulunacaktır*”, denilerek alt ve üst taşıyanlar müteselsil sorumlu bulunmuştur, (Y11HD, 20.1.1992, 90/5080 E. 92/178 K.), bkz: ILGIN, s.62

²⁴⁸ Fransız mahkemesi d’Aix-en-Provence, 1977 yılı kararında; “*doğrudan işlem yapılamayacak olsa bile donatan /tahsis eden (Fréteur) alt taşıtanın yükü üzerinde öncelik hakkı vardır*”, hüküm kılınışken, diğer bir mahkeme Rouen, 1986 yılı kararında “*1996 yılı kanunun md.2 uyarınca, donatanın navlun için alt taşıtanın yükü üzerinde aynı hak olan (in rem) bir önceliği vardır*”, hüküm kılınmıştır, RODIÉRE, § 325, s.247,dpn:1.

zaman charterere ödemiş ise, tekrar ödeme tehlikesi ile karşılaşabilecektir²⁴⁹. TTK tasarısında ise zaman charteri bir navlun alacağı olarak görülemediğinden (*Ücret alacağı olarak nitelendirildiğinde, tasarı md. 1131*) sorun tartışmalı olacaktır²⁵⁰.

Deniz ticaretinin günlük gerçekleri karşısında “Alt Navlun Sözleşmeleri”nin varlığını kabul etmek gerekir. Bunları yok saymak²⁵¹ veya ayrı bir taşıma sözleşmesi olarak düşünmek, “*tek gemi, tek yük gerçeğini değiştirmez*” fakat tek yük ve tek gemi ile farklı tarafların kendi sahip oldukları ticari getirimleri üzerinden sağladıkları faydalar tahtında farklı hukuki niteliği olan sözleşmeler yapması temel hukuk sözleşmelerine aykırı değildir²⁵². Asıl ve alt taşıyan veya asıl ve alt taşıtanlar arasında kullanılan gemi ve yükün tekliği, onların sorumluluğunu sadeleştirmemekte, aksine deniz ticareti hukukunun sık rastlanan özelliği olarak aynı kişilik değişik sıfatlara ve hukuki şapkalara sahip süjeler olarak taşıma faaliyetinde yükümlülük ve görevler yüklenmektedir^{253 254}. Bu hukuki ilişkilerin görünüşteki karmaşık yapısının sadeleştirilmesi mevcut hukuki yapıları göz ardı etmek olarak değil aksine zayıf (mağdur) tarafın husumeti yöneltceği tarafı daha net hale getirmek ve diğer ilişkileri detaylı düzenlemek olmalıdır.

²⁴⁹ 1966 yılı Fransız kanunu md 14’den hareketle, Alt taşıtandan, asıl sözleşmenin navlun alacağını donatan talep edebilmektedir. 1959 yılı Alt taşıtanın 2nci kez navlun ödeme kararı için; **RODIÉRE**, § 325, s. 247.

²⁵⁰ **ÇAĞA / KENDER**, s. 252; **AYBAY/ AYBAY/ AYBAY/ AYBAY**, s.588.

²⁵¹ TTK tasarısında Deniz Ticareti bölümünde Alt Sözleşme veya Alt taşıtan sıfatları kullanılamamakla birlikte, aynı tasarının, (Kara) Taşıma İşleri bölümünde md. 888’de “*Asıl taşıyıcı – Fiili taşıyıcı*” ayrımı yapılmıştır. Alt navlun sözleşmeleri varlığı ticari hayatın içinde varlığını gösteren somut bir olgudur.

²⁵² Yük zararı tazminat taleplerinde genel kural tarafların sözleşmesel bir ilişki içinde bulunmalarının aranması olmakla birlikte, istisnai olarak 3ncü kişi yararına sözleşme, ifa borç üstlenme, havale, kefalet gibi 3ncü şahısları etkileyen temel hukuk kavramları birçok hukuk sisteminde vardır, **ILGIN**, s.28–47.

²⁵³ Örnek davada Yargıtay; “*Üst taşıyan donatan ile alt taşıyan arasında doğrudan bir hukuki ilişki bulunmadığını ve davacının (alt taşıtan) üst taşıyan donatana karşı bir tazminat talebi hakkının varlığından bahsedilmeyeceğini belirttiikten sonra, TTK 1235/7 gereğince yükün hasarlı teslim edilmesinde yük sahibinin bir gemi alacağı doğduğu, TTK md 946/2 uyarınca da davalı donatanın geminin işletilmesinden dolayı sorumlu olacağı, o halde davacı gemi alacaklısı sıfatı ile hakkını donatandan isteyebilir*” denilmiştir, (**Y11HD**, 19.4.1985 T. 985/1538 E. 985/2368 K), bkz: **ILGIN**, s.61, 78 ve 79, dpn:235 ve 296.

²⁵⁴ Rodière, Zaman charterinde, yükletenin konişmentodan doğan sorumluluk için doğrudan donatana (l’armateur) başvurmayacağını, ticari yönetimle ilgisi olmadığını söyler, **RODIÉRE**, § 325, s. 247.

3.5 – Tip (Standard) Zaman Çarteri Sözleşmeleri

Deniz ticareti hukukunda yaygın olarak kullanılan dil olan İngilizce yargı ve hakem kararlarında da öne çıkan kullanım alanının yanında, bu üstün etkisini standart çarter sözleşmelerinde (*tip çarter partiler*) tercih edilen dil olarak da göstermektedir. Deniz ticareti uygulamadan gelen birikimlerini, genellikle uluslararası alanda yük tarafına göre daha etkin örgütlenmelere gitmiş gemi tarafları, örgütlenmesi sayesinde düzenlediği²⁵⁵ “Standart Form Sözleşmeler” uygulamadaki tercih edilen ifade ile “Tip Çarter Partiler” aracılığı ile değerlendirmektedir.

Tip çarter partilerin taraflara tüm detayları önceden gözden geçirilmiş kayıtları (*clauses*) hazır halde taraflara sunarak kısa zamanda eksiksiz bir sözleşme hazırlanmasını temin etmesi yanında, aynı kayıtların değişik işletmelerce kullanılmış olması da değişken kelimelerde (*navlun ödeme şartları, sürastarya veya astarya hesaplama yöntemi, seyir alanlarının benzer şekilde sınırlanması, kullanılan zaman birimlerinde yeknesaklık... gibi*) benzer hükümler bir tür ticari denge oluşturmaktadır²⁵⁶. Çarter partilerin yeknesak olması uluslararası şirketlerin belli ölçülerde bir hukuk birlikteliğine yol açmaktadır. Diğer yandan, *tip çarter partiler* genellikle tarafların kendi özel eklerini içeren kayıtlarla düzenlenmektedirler, (*rider clauses*) ve böylece sözleşmelerini bireyselleştirmektedirler.

İngiliz hukukunun *navlun sözleşmelerinde* kullandığı sınıflandırma tip çarter partilerde de görülmektedir. Sefer çarteri çoğunlukta olmakla birlikte, zaman çarteri ve çıplak gemi kiralama çarteri (kira sözleşmesi anlamında) ana tip sözleşmeler ve miktar sözleşmeleri (COA) vardır^{257 258}.

²⁵⁵ Diğer yandan belirtilmelidir ki özellikle petrol ve konteyner taşımacılığında yük taraflar (bunlar aynı zamanda, kendilerine yeter bit kapasiteleri olmamakla birlikte, bir gemi filosuna da sahip olduklarından kısmen donatanda kabul edilebilirler) kendi yüklerinin taşınması için tip çarter partiler ve hatta ek kayıtlar geliştirmekte ve donatan çoğunluklu uluslararası etkin kuruluşlardan tavsiye edilen çarter parti ibaresini de almaktadırlar, örn: **SHELLTIME 3, BPTIME 3**, gibi.

²⁵⁶ Aynı yönde; **ÜLGENER**, (Çarter), s. 143.

²⁵⁷ Sefer çarter partiler, (VOY) kısaltması, Zaman çarter partiler, (TIME) Miktar çarter partiler, (COA) ile sonlandırılması adet olmuş iken, Kiralama Sözleşmeleri (BARE) ile başlaması veya (HIRE) biter iken NYPE (zaman) gibi doğrudan bir navlun sözleşmesine atıfta bulunmayan çarter partiler de mevcuttur.

*Tip charter partiler düzenleyen kuruluşa göre ikiye ayrılabilir*²⁵⁹;

I- Özel Şirket Charter Partileri; Genellikle taşıtan büyük şirketlerince (*ender olarak diğer taşıtanlarca*) düzenlenmiş ve düzenleyen şirket lehine hükümler içeren özel charter partilerdir; Örnekleri; Shelltime, Bptime, Mobilvoy, Texacovoy, Esso, Texaco... gibidir;

II- Uluslararası Denizcilik Örgütlerince Düzenlenen Charter Partiler; Yaygın kullanımı olan ve genel kabul gören charter partilerdir. Gemi malikleri (*ve donatanlar*) veya daha genel ifade ile taşıyanlarca kurulan ve zaman içinde Klüb Sigorta Şirketlerinin (PANDI Clubs) desteklemesi ile önem kazanan bu birliktelikler BIMCO, INTERTANKO²⁶⁰, Chamber of Shipping, gibi kuruluşlardır, Örnek charter partileri; Gencon, Baltime, Intertankvoy, ...vs gibi charter partilerde *taşıyan lehine* kayıtlar içerir, buna karşılık ASBA gibi taşıtan lehine yaklaşımlarda bulunan (*Shipbroker and Agents*) oluşturdukları NYPE 46, ASBATANKVOY, AMWELSH 93...vs gibi tip charter parti ise *genellikle dengede ve/fakat taşıtan lehine düşünülen* hükümler içermektedir²⁶¹.

NYPE 46 kullanımının getirdiği yaygınlıkla öğreti kaynaklarında sıklıkla tercih edilmektedir. New York Produce Exchange onaylı olan Standard sözleşme 1913 yılında ilk kez ASBA²⁶² tarafından yayımlandıktan sonra 1921, 1931 ve 1946 yıllarında değişikliklere uğramıştır. 1993 yılında BIMCO tarafından onaylanan sürümünün, (NYPE 93) varlığına rağmen NYPE 46²⁶³ taşıtanların daha lehine olduğundan bahisle uygulamada hala tercih edilmektedir. NYPE 46, 1981 yılı gözden geçirilmiş sürümü ASBATIME 1981 olarak anılmaktadır.

²⁵⁸ Örnekler; GENCON, EXXONVOY, TANKERVOY, FERTIVOY, BALTIME, GASTIME, SUPPLYTIME, BARECON, SHELLDEMISE, TWONHIRE, WRECKHIRE, VOLCOA, HEAVCOA... vs.

²⁵⁹ Aynı yönde, ÜLGNER, (Çarter), s. 144.

²⁶⁰ **BIMCO**: Baltic and International Maritime Conference, **INTERTANKO**: International Association of Independent Tanker Owners.

²⁶¹ ÜLGNER, (Çarter), s.145.

²⁶² **ASBA** (Association of Ship Brokers & Agents -USA), Amerikalı ve Kanadalı gemi broker ve acentalarını şirket ve bireysel olarak tek çatıda toplayan, Denizcilik Sektöründe uygulamayı ve profesyonel ilişkileri geliştirmeyi amaçlamış olan bir kuruluştur; bkz; www.asba.org .

²⁶³ **NYPE 46**; toplamda 28 matbu madde ve matbu 175 satırdan oluşmakta ve çalışmamızda önce satır ve sonra madde olarak atıf yapılmaktadır.

III- Belli Bir Yük Tipine veya Belirli Bir Ticari Seyir Alanına Yönelik Yapılmış Olan Çarter Partiler: Tip çarter partilerin özel sınıflandırmasında; tarafların menfaatlerini gözeten ve uzun zamanın getirdiği tecrübelerin belirlenen tipik farklılıklarına ve/veya diğer yüklere göre açık farklılık gösteren özel yüklere yönelik olarak yapılmaktadır. Bu çarter partilerde limanların örf ve adetleri yanında tarafların özel talepleri de dikkate alınarak hazırlanmışlardır²⁶⁴; Örnekleri; Russwood, Austwheat, Boxtime, Graincon, Nanyozai, Panstone, Biscoilvoy, Cementvoy, Ferticon, Murmapatit, Nipponone... vs gibi.

Zaman çarterine konu olan yaygın çarter partiler ise şunlardır:

(a) – NYPE 46 ve NYPE 93, (*New York Produce Exchange*); İlk olarak 1913 yılında düzenlenen, 1921, 1931, 1946 yılında değişikliklere uğrayan sözleşme kuru yük taşımaları için düzenlenmiş bulunmaktadır. 12.06.1981 sürümü ASBATIME olarak adlandırılmaktadır. 1996 yılında BIMCO tarafından düzenlenen NYPE 93, NYPE 46'ya kıyasen taşıyanlar lehine hükümler içermektedir.

(b) BALTIME 1939, (*Baltic Uniform Time Charter*²⁶⁵); BIMCO tarafından 1909 yılında yayımlanan 1911, 1929, 1920, 1939, 1950, 1974 ve 2001 yıllarında değişiklikler uğramış olan taşıyanlarca tercih sebebi sorumluluk kısıtlaması olan, kuru yük taşımalarında kullanılan bir zaman çarteri tip sözleşmesidir. 2001 yılında gözden geçirilmiş sürümü çalışmamızda kullanılmaktadır.

(c) SHELLTIME 3, SHELLTIME 4, MOBILTIME 73, BPTIME, ESSO, TEXACO; Büyük petrol şirketlerince hazırlanan bu çarter partiler, petrol taşımacılığında kullanılmaktadır.

(d) BOXTIME2004; İlk defa konteyner taşımacılığı hakkında BIMCO tarafından 1990 yılında geliştirilmiş zaman çarteri tip sözleşmesidir.2001 yılında geliştirilerek

²⁶⁴ ÇAĞA / KENDER, s. 15.

²⁶⁵ DEUTZEIT Çarter parti: Balttime formunun Almancaya I.Dünya savaşı sırasında tercüme edilmiş kiralama ifadeleri olan to let = mieten yerine verfrachten, to hire=vermieten yerine, befrachten ifadeleri kullanılmış olan çarter partidir. Günümüzde kullanılmamaktadır.

Boxtime 2004 olarak yeni sürümü, dengeli ve iyi formatlanmış, konteyner taşımacılığına özel bir zaman charteri sözleşmesi formudur.

3.6 – Zaman Charteri Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği

3.6.1 – Genel Olarak

Denizyolu ile yük taşınması ticari sözleşmelerinden hukuki niteliği üzerinde en çok tartışma bulunan türü, *zaman charteridir*. Klasik sefer veya kiralama charterlerinin dışında gelişen bir sözleşme türü olan *zaman charteri* Anglo-Sakson hukukunda kendine rahat ve kabul edilmiş bir ortam bulmuş olmakla birlikte Türk Hukuku’nun da içinde bulunduğu Kara Avrupası hukukunda ise verimli ve hukuki değerlilikleri olan tartışmalar süre gelmektedir.

Tartışmanın yönü ilk dönemlerde *gemi kiralama sözleşmesi unsurlarında* benzerlik ve terminolojideki alışkanlıklar nedeniyle “Kira ve Zaman” charteri kıyaslamasından kaynaklanmış olsa da, günümüzde gelişen *kırkambar taşımacılığının* yeni yapılanması olan “Kapıdan – Kapıya”, “Limandan- Limana” ayrılmış yük taşımacılığı tip ve yöntemlerinin ve özellikle *konteyner tipi taşımacılığın* yaygınlaşmış olması, karma taşımalarda sıklıkla bir denizyolu ayağının olması, tartışmayı, gemi tarafından bakılan bir açıda “*gemiye tahsis etme*” veya “*taşıma taahhüdü içermesi*” olup olmadığı yönünde geliştirmiştir.

Bunun yanında ülkelerin farklı görüşlerinden çok uluslararası uygulamaları temel olan doğrultuda çözüm üretmek amaçlı olması beklenen *uluslararası düzenlemelerde* de, katkıda bulunan ülkelerin kendi yaklaşımları doğrultusunda düzenleme yaptırma çalışmaları kimi zaman karşılıklı ticari dengelerdeki tavizler çerçevesinde etkili olmuştur. Uluslararası çalışmalardaki sağlanması gözetilen denge, doğal olarak, *zaman charterin* iki temel süjesi arasında yani; ülkelerin gemi tarafı ve yük tarafı olmaları diğer bir deyişle, ağırlıklı olarak, “Yük Taşıyan Ülke” veya sahip olduğu gemi filosu sayesinde Yük Taşıyan Ülke” olmaları üzerine kurgulanmaktadır.

Denizyolu ile yük (eşya) taşınması sözleşmesinin tanımlanması ve unsurlarının öne çıkarılması hakkında tarafından uluslararası alanda yapılan çabalara önemli ve son kabul edilmiş bir örnek 1978 yılı “Hamburg Kuralları”nın oluşturulması esnasında izlenmiştir. Hamburg kurallarının oluşumu sürecinde, UNCITRAL²⁶⁶ çalışma grupları “Denizde Eşya Taşıma (Navlun) Sözleşmesinin” tanımının yapılması üzerinde çalışmışlardır. Çalışmalar esnasında 1924 Brüksel Konvensiyonu md.1/b’deki “Navlun Mukavelesi” tanımı örnek olarak ele alınmış ve tartışılmıştır^{267 268}.

1924 Lahey md. 1/b’deki tanımın ikinci cümlesi, bir çarter partiye dayanılarak düzenlenen konişmento veya benzeri diğer senedin de taşıyan (*nakliyecisi*) ile konişmento hamilini ilişkilerinde sınırlı olmak üzere *navlun sözleşmesidir*²⁶⁹. Benzeri senedin ne olduğunun saptanması somut olaya ve iç hukuka göredir. Uygulamada kıymetli evrak niteliğine haiz olmayan, *deniz yük senedi* (seaway bill, seefrachtbrief) veya *yük kabul belgesi* (data freight receipt, frachtempfangsbescheinigung) sıklıkla kullanılmaktadır.²⁷⁰

²⁶⁶ **UNCITRAL**; Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (United Nations Commission on International Trade Law) tarafından denizyolu ile taşımacılığında, özellikle TAŞITANIN lehine, Taşıyanın Sorumluluk Sisteminin (Lahey ve Lahey/Visby Kurallarına yönelik eleştirileri gidermek üzere) geliştirilmesi çabaları, 06-31.03.1978 tarihinde Hamburg’da imzalanan, “Birleşmiş Milletler Denizde Eşya Taşıma Sözleşmesi / **Hamburg Kuralları 1978** – The United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea – Convention Des Nations Unies Sur Le Transport De Merchandises Par Mer) ile sonuçlandırılmıştır. 1992 yılında yürürlüğe giren sözleşme büyük dünya tonajlarına hâkim olan devletlerce kabul edilmemiş olmakla beraber, TTK Tasarımında görüleceği üzere, kısmen maddeler devletlerin iç hukuklarında görülmektedir. Detaylı bilgi için: **YAZICIOĞLU**, s.5–7.

²⁶⁷ Konişmentoya Muteallik (İlişkin) Bazı Kaidelerin Tevhidi (Birleştirilmesi) Hakkında Milletlerarası Sözleşme, 25.08.1924 - **Lahey Kuralları** (International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading), İngiltere, Almanya, Fransa gibi denizcilikte söz sahibi devletlerin, Amerikan 1893 yılı Harter Kanunu doğrultusunda Taşıyanın Sorumluluklarının, taşıtıcılar lehine düzenlemelere yönelik olarak ve bu konuda yeknesaklığı sağlamak uğruna hazırlanmış ve imzalanmıştır. Türkiye Lahey Kurallarını 14.2.1955 yıl 6469 sayılı kanunla (RG 22.2.1955/8936 8937 D.III 36,247-36 255) kabul etmiştir, (04.1.1956 yürürlük tarihi). Böylece mevcut 6762 sayılı TTK ile 1956 yılında, mehz Alman Ticaret Kanuna 1937 yılında iç hukuka alınmış olan Lahey Kuralları ayrıca uluslararası bir sözleşme olarak hukukumuzda yer almaktadır. Lahey Kuralları Türkçe metni için bkz: **TEKİL**, (Konvensiyon), s.121-vd.

²⁶⁸ Lahey 1924 kuralları md 1/b Taşıma Sözleşmesini; “*Yalnız bir konişmento ile veya eşyanın denizyolu ile taşınmasına için senet teşkil eden benzeri herhangi bir vesika ile (bill of lading or any similar document of title) tespit olunan sözleşmeler*” olarak tanımlanmaktadır.

²⁶⁹ Okay, Lahey Kurallarındaki bu hükmün amacının “Taşıma Sözleşmeleri”ni gerçek tarifi olmadığını sadece Konvensiyonun Amacını belirlemek için konulduğunu” aktarmıştır, **OKAY**, s.27, dpn:95.

²⁷⁰ **YAZICIOĞLU**, s.22–23.

1924 Brüksel Konvensiyonu md 5/II gereğince de, Konvansiyon hükümleri “Çarter partilere” yani navlun sözleşmelerine uygulanamayacaktır²⁷¹.

Denizyolu haricindeki taşıma türleri olan, Kara, Hava, Demiryolu Taşımaları hakkındaki Konvensiyonlarda bir “Taşıma Sözleşmesi” tanımı bulunmamaktadır. Bu uluslararası konvensiyonlarda bir tanım bulunmamasına rağmen “Taşıma Sözleşmesi” terimi yani “Contract of Carriage” çeşitli hükümlerde kullanılmıştır,²⁷². Çalışma gruplarında Fransız delege 1966 Fransız Kanunu md. 15 içeriğine benzer bir yaklaşımla, Taşıma Sözleşmesinin; “*Taşıyıcının, navlun karşılığında belirlenmiş bir yükün bir limandan diğerine taşınmasını*” olarak tanımlanmasını teklif etmiştir²⁷³.

1978 yılında imzalanarak yürürlüğe 1992 yılında giren Hamburg Kurallarında, zorlama bir yaklaşımla, andlaşmanın uygulama alanını belirlemek uğruna md.2, tanımlar içinde § VI’da üzerine uzlaşmış olan bir “Taşıma Sözleşmesi” tanımı yapılmıştır. Buna göre: “ *Denizde eşya taşıma (navlun) sözleşmesi, taşıyanın denizyolu ile bir limandan diğerine navlun karşılığında eşya taşıma taahhüdünde bulunduğu her mukaveleyi ifade eder; şu kadar ki deniz taşıması ile birlikte başka bir tür taşımayı da ihtiva eden bir*

²⁷¹ Brüksel Konvensiyonun çarter partilere uygulanmama hükmü Fransız Chauveau tarafından; “Bunun sebebini çarter partilere İhmal **şartlarını** “*Negliance Clauses / Clauses de non reesponsabilité*” koymakta ısrarlı olan donatanlara karşı, konişmento ile yük taşıyan düzenli hat müşterilerinin muhalefeti sayesinde, şartların hiç değilse çartererlere (*Charterer / affréteur*) karşı varlığının korunması ödünün verilmesi neticesi içindir” şeklinde yorumlamaktadır; Chauveau P, La charte au voyage, DMF 1960, s.7, nakden; **TEKİL**,(Navlun), s.18.

²⁷² Karayolu ile Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmelerine İlişkin Konvensiyon, **1956 –CMR** (Convention relative au Contrat de transport international de Merchandises per Route) Türkiye 07.12.1993/3939 kanun ile (RG 14.12.1993/21788 ve resmi çeviri metni RG 04.1.1995/22161) ile sözleşmeye katılmıştır. Hava Taşımacılığına İlişkin Bazı Kuralların Birleştirilmesi Hakkında Varşova Konvensiyonu, 1929 –**Varşova Konvensiyonu**, Türkiye tarafından 1978 değişiklikleri Protokolü ile değişen hali 03.12.1977/16128 RG yayımı ve 23.6.1978 yürürlük tarihi ile kabul edilmiştir. Demiryoluyla Uluslararası Eşya Taşıma Sözleşmesine İlişkin Yeknesak Kurallar, 1980–1970 **COTIF-CIM**. Bu sözleşmeler hakkında detaylı bilgi için; **ÖZDEMİR**, Turkay, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Ziya ve/veya Hasar Sorumluluğu), İstanbul 2006 ve **GENÇTÜRK**, Muharrem, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar, Gecikmeden Doğan Sorumluluk), İstanbul 2006.

²⁷³ **UNCITRAL** - Yearbook of the United Nations Commissions on International Trade Law, 1974, volume VI, p. 220 -212, § 7, draft B ve § 8.

*sözleşme, işbu andlaşma bakımından, ancak deniz taşımasına ilişkin olduğu nispette navlun sözleşmesi sayılır”.*²⁷⁴

Diğer yandan Hamburg Kuralları md. 2 / III düzenlemesinde; “*Bu andlaşma hükümlerinin charter sözleşmelerine (charter parties - Contrats d’affretement) tatbik olunmayacağı ...*” ana kural olarak düzenlenmiştir. Görülmektedir ki; Denizyolu ile taşıma üzerine yeknesaklık sağlamaya çalışan 1978 yılına ait uluslararası sözleşme, emredici hükümlerle, Charter sözleşmeleri hariç, tüm navlun sözleşmelerine ve istisnai olarak 3ncü kişiye devredilmek şartı ile de *charter sözleşmesine* dayanarak verilmiş *konişmentolara da*, sözleşmenin uygulanması sonucuna varmıştır.

Uluslararası çalışmalar ülkelerin iç hukuklarını, özellikle de yeni Ticaret Kanunu yapma ihtiyacı duyan ülkelerin iç hukuk hükümlerini güncelleştirmeleri esnasında daha da önem kazanmaktadır. Nitekim önümüzdeki yıl kanunlaşması beklenen Tasarı TTK’nın deniz ticareti alt komisyonu çalışmalarında konumuzla ilgisi olan hususlarda başta Fransız hukukçusu Rodière olmak üzere farklı ülkelerin hukuki yaklaşımları kabul görmüş, ayrıca Hamburg Kuralları kısmen tasarıya alınmıştır.

3.6.2 – Yabancı Hukuklarda

Bu bölümde, Türk Hukuku ve Türk Deniz Ticareti uygulamalarında etkisi olan etkin ülkelerin Zaman Charteri Sözleşmesi üzerindeki hukuki nitelikler konusundaki yaklaşımları kısaca incelenerek, *zaman charterlerinin yükümlülüklerinin* oluşturulmasında arkada kalan hukuk yapısının daha net görülmesi sağlanacaktır.

²⁷⁴ Konvensiyonun Türkçemize çevirisi için bakınız; **ÇAĞA**, Tahir, Hamburg Kuralları, BATIDER, C.X, S.12, s.327-vd. Maddenin İngilizce metnindeki karşılığı şu şekildedir, Article 1. Definitions § VI; “*Contract of Carriage by sea, means any contract whereby the carrier undertakes against payment of freight to carry goods by sea from one port to another; however, a contract which involves carriage by sea and also carriage by some other means is deemed to be a contract of carriage by sea for the purposes of this Convention only in so far it relates to the carriage by sea.*”, www.uncitral.org, (28.07.2008, 13:30).

3.6.2.1 – Fransız Hukukunda

Türk-Alman hukuk anlayışına göre farklı yapıdaki yaklaşım Fransız hukuku öğretisinin tam etkisinde kalmış Fransız pozitif hukuk düzenlemelerinde görülmektedir. *Rodiére, taşıma sözleşmeleri ve navlun sözleşmeleri* (yzn: navlun= charter sözleşmeleri olarak adlandırılabilir) ayırımını yorumladığı örnekte; bir kutu ayakkabının taşınmasında veya 500 torba kahve çuvalının taşınmasının görülen ufak tonajın aynı ticaret kanununda düzenlenen ve homojen büyük tonaj taşımalarına yönelik olan navlun sözleşmeleriyle alakalı görülmesini eleştiriyor, navlun sözleşmesinin konusunun homojen yük olduğundan hareketle bir ayırım ölçütünü vererek, daha küçük tonajlı, birbirinden farklı bu örnek yükler için mevcut ticaret kanunundan farklı bir yeni düzenlemeye olan ihtiyacı vurguluyordu²⁷⁵. Fransız öğretisinin bu eleştirilerinin etkisiyle hazırlanıp, kabul edilmiş, yeni Fransız Kanunu düzenlemesi olan; 18 Haziran 1966 tarihli “Navlun/Çarter”²⁷⁷ ve *Denizyolu ile Eşya Taşıma Sözleşmeleri*” Kanunu bir devrim olarak niteleyen yazar bu kanunda artık navlun sözleşmesi (*les affréments*) ile *denizde taşıma sözleşmelerinin* (*le transport maritime*) ayrıldığını, ilkinde “*geminin*” ikincisinde “*yükün*” sözleşmenin ana konusu olduğu ifade etmektedir. Navlun sözleşmelerinde donatanı, tahsis eden olarak adlandırıp (*l’armateur / fréteur*) tahsis edenin kesin bir özen ile gemisini tahsis etme yükümlülüğü altında olması karşısında, taşıma sözleşmelerinde donatanı, taşıyan olarak adlandırıp

²⁷⁵ RODIÉRE, § 282, s. 217.

²⁷⁶ Fransız yazarın HGB üzerine bir ifadesi kendisinin görüşlerini açıklayıcı niteliğe sahiptir. Buna göre yazar; “...*En eski kanunlar (HBG gibi) tıpkı bizde yakın zamana kadar bizde geçerli olan kanun gibi, konişmento altındaki taşımlar için bir özel mevzuat yapılarına kadar her şeyi birbirine karıştırmışlar...*” demiştir, nakden; **TEKİL**, (Navlun), s.20, dpn:7.

²⁷⁷ Çarter=Navlun Sözleşmeleri anlamındadır. Kanunun adında yer alan “**Contrats d’affrètement**” teriminin Hamburg Kurallarının oluşturulmasında İngilizce karşılığı olarak “Charter Party” kullanılması Fransız delege tarafından öngörülmüştür. Hâlbuki Hamburg kurallarında Taşıma Sözleşmesinin (contract of carriage) tanımının yapıp yapılmaması tartışmaları esnasında çalışma grubu daha önceden “Charter Party” ifadesinin Fransızca karşılığı olarak “Contract d’affretement constate par une charter-partie” ifadesini önerilmişti, bkz: Yearbook of the United Nations Commissions on International Trade Law, 1974, volume V, p. 120 -121, § 48, note no: 43. Hamburg Kuralları 1978 yılında imzalanan Fransızca nihai metinde; Denizde Eşya Taşıma (navlun) Sözleşmeleri / Contract of Carriage by Sea karşılığı olarak “Contract de Transport par Mer” ve Konişmento/ Bill of Lading ifadesinin Fransızca karşılığı olarak ise “Connaissance” ifadesine ve son Çarter Sözleşmeleri/Charter parties ifadesinin Fransızca karşılığı olarak “Contrats d’affrètement” ifadesine yer verilmiştir, bkz: Hamburg Kuralları md. 1/VI-VII ve md. 2/III, www.uncitral.org, (28.07.2008, 13:30). Tekil, Contract of Affreightment karşılığı olarak Navlun Sözleşmesi (charter parti) kullanmaktadır, **TEKİL**, (Navlun), s. 12, dpn:11.

(*l'armateur / transporteur*) taşıyanın yükletenin (*chargeur*) malını belirli bir limana taşımayı, yani kesin neticeyi taahhüt ettiğini belirtmektedir²⁷⁸. Yazar iki sözleşmenin özünde de farklılık gösterdiğini ve navlun sözleşmelerinin (*çarter sözleşmelerinin*) daha yorumlayıcı ve esnek bir ruha sahip iken, taşıma sözleşmesinin teoride daha zorunluluk isteyen emredici bir ruha sahip olduğunu öne sürmektedir.

Rodi re, kitabında deniz alanındaki ilgili sözleşmeleri beş başlık altında; 1-Çarter (Navlun) Sözleşmeleri²⁷⁹ (*Les contrats d'affr tement*), 11-Taşıma Sözleşmeleri (*Les contrat de transport*), 111-Uluslararası Antlaşmalara Dayanan Sözleşmeler (*Les contrats r gis par une Convention internationale*), 1v-Yolcu Taşıma Sözleşmeleri (*Le contrat de transport de passangers*) ve v-Römorkaj Sözleşmeleri (*Le contract de remorquage*) olarak incelemektedir²⁸⁰. Burada yazar, *çarter sözleşmeleri* ile *taşıma sözleşmelerinin* ayrı ayrı ele alınması ile Türk – Alman hukukundan, Fransız hukuku sınıflandırmasını belirgin olarak ayrılmış bulunmaktadır. Rodi re tarafından yapılan ayrıma göre;

Çarter (*navlun*) sözleşmeleri (*Les contrats d'affr tement*):Bu sözleşmeler teknik (seyrüsefer) ve ticari işletme ölçütüne göre    farklı türde görülecektir. (a)Sefer Çarteri (*L'affr tement au voyage*), (b)Zaman Çarteri (*L'affr tement 'a temps*) ve (c)Çıplak Gemi Kirası (*L'affr tement coque nue*). Bu ayrımın 1996 yılı kanundaki aynı isimlerle verilen başlıklara paralel olarak yapılmıştır²⁸¹. Geminin *teknik sevk yönetiminden* anlaşılan; geminin donatılması, personel maaşlarının karşılanması, gemi bakımının sağlanması, tamir masraflarının karşılanması ve geminin sigortalanması iken, diğ r yandan *ticari yönetim*

²⁷⁸ RODI RE, § 284, s. 218; Aynı yönde: TEK L, (Hukuk) s. 208.

²⁷⁹ Navlun sözleşmelerinin taşıma sözleşmesi niteliğinde olmayıp, taşıma sözleşmelerinin “ n sözleşmesi – Accord de principe” niteliğinde olduğu görüşü için bkz CHALARON, nakden; ÇAKALIR, (Tez), s.28, d n:77.

²⁸⁰ RODI RE, § 285, s. 218; Yargıtay, maktu ücretle cer anlaşması ile çekilen tarak gemisinin deniz fırtına sonucu batmasına dayanan tazminat davasında, özetle; “...*olayda olduğu gibi, kendisine ait hareket gücü ve mürettebatı bulunmayan geminin çekilmesine ilişkin sözleşmesini; “Navlun Sözleşmesi” olarak değerlendirilmesine ve TTK md.1061’e göre taşıyanın sorumluluğunun araştırtmasına...*”, karar vermiştir, Y11HD, T.10.5.2004, E.2003/11461, K.2005/5145,Kazancı İçtihat, www.kazanci.com.tr, (27.3.2008, 13:40).

²⁸¹ 1966 Fransız Kanuna md.5-8 arasında Sefer Çarter, md.7-9 arasında Zaman Çarter, md.10-11 arasında  ıplak Gemi Kirası (Bareboat Charter) düzenlenirken, md.12-14 arasında ise bun sözleşmeler sonrasında yapılan Alt Sözleşmeler (Sous-Affr tements) yer almaktadır. Kanunun tam metni için bkz: www.plevsi.com/ressources/L66-420 , (28.07.08, 14:00).

ifadesiyle; gemi makinesinin yakıtının karşılanması, elleçleme ve liman masraflarının karşılanması olarak yorumlanmıştır.

Böylece sefer çarteri tipinde teknik ve ticari yönetim donatanda (*tahsis eden olarak kullanıldığı ifade edilen fréteur*) korunurken, çıplak gemi kiralanmasında tüm yönetim çarterere (*tahsis edilen olarak kullanıldığı ifade edilen affréteur*) geçmektedir. Zaman çarteri halinde ise donatan geminin teknik yönetimini üstlendiği halde, çarterer ise ticari yönetimi üstelenmiş olarak ifade edilmiştir²⁸². Üç sözleşme tipinde de ortak nokta olarak verilen husus; “donatanın (*tahsis eden*) seyir yapmaya uygun (*denize elverişli*) bir gemiyi, çartererin kullanıma tahsis etmesidir (*la disposition de l’affréteur*)”²⁸³.

Bu noktada şu sorunun incelenmesi yapılmalıdır: Geminin teknik ve ticari yönetimi devri ölçütüne dayandırılarak yapılan çarter sözleşmeleri sınıflandırmasının uygulamadaki gerçekliği nedir²⁸⁴? Çarter konu olan bir geminin ticari ve teknik (seyrüsefer) yönetimlerinin tam olarak hangi faaliyetleri kapsadığı hususunda sorunun incelendiği “Zaman Çarteri Tanımı” bölümündeki incelememizde aramak gerekir. Belirtildiği üzere mutlak bir ticari ayırmadan daha çok çartererin sadece yükün taşınmasına yönelik talimatlandırmalarının varlığı görülmektedir. Böylece özellikle konumuz olan zaman çarteri açısından Fransız öğretisine dayanan görüşlerde sadece geminin tahsisinin şart olduğu fakat zaman çarterin (ve hatta sefer çarterin de) bir taşıma borcu ile donatanı (fréteur) yükümlülüğü kılmadığı yorumun daha gerçekçi bir bakış getirilebilecektir. Zaman çarteri (*Charte ‘a Temps*) düzenlemesinin geminin yönetimine dayandırılmasında ve çıplak gemi kiralama sözleşmelerinden ayrılmasında donatanların etkili olduğu söylenmektedir²⁸⁵. Tahsis edilen geminin yük taşıma yapmaması halinde bile, navlun /

²⁸² RODIÉRE, § 286, s. 219. Yazar Kanunda Miktar Sözleşmelerini (contract de tonnage veya contract de volume) ayrıca düzenlenmediği eleştirmektedir.

²⁸³ RODIÉRE, § 285, s. 219.

²⁸⁴ Roidére; Donatılmış ve teçhizatlı hazır bir geminin personeli ile birlikte, donatanın sadece Teknik (seyir-la **gestion Nautique**) yönetimini üstlendiği, çartererin ise Ticari (**la gestion commerciale**) yönetimi üstelendiği bir tahsis sözleşmesi olduğunu ileri sürmektedir, RODIÉRE § 297, s. 229; Aynı görüşte olan, Çakalır; Navlun sözleşmelerinin ayırımında geminin yönetim durumuna bakılması gerektiğini, Zaman çarterinde sadece ticari yönetimin çarterere (affrètement) geçtiğini bildirmektedir; ÇAKALIR, (Tez), s.26.

²⁸⁵ ÇAKALIR, (Tez), s.26, dpn: 70.

ücret ödenecek olması yapısal önemde bir farklılıktır. Gemiye tahsis eden geminin yük bulması veya yük sahipleri ile ilişki, ticari karlılık kaygıları taşımayacak olması, çıplak gemi kirası niteliklerine yaklaştırmaktadır²⁸⁶.

Fransız hukukunun bu son hali ile çıplak gemi kiralamasında olduğu üzere, sefer ve zaman charterlerinde de, charterere (affréteur) “malik olmayan donatan” sıfatını kazanacaktır.²⁸⁷ Tahsis eden / donatan düzenlediği bir konişmento nedeni ile tazminat ödemiş ise charterer ile ilişkilerinde asıl olan charter parti olacağından ancak charter partiye dayanarak rücu edebilecektir. Chartererin talimatı ile hareket ettiği kabul edilen kaptanın charterer /affréteur adına düzenlediği konişmentonun sonuçları bu şartlarda, tahsis eden / fréteur (*donatan*) dışında görüldüğünden zaman charterinde bu hususta sorun çıkması olasılığının azaldığı görüşü vardır²⁸⁸.

Roidère, zaman charterin hukuki niteliği üzerindeki; taşıma sözleşmesi²⁸⁹, nitelikli hizmet sözleşmesi, kiralama sözleşmesi, kaptan – tahsis eden – charterer üçlü ortaklık sözleşmesini, Alman hukuk adamı Wüsterdörfer’in gemi kirası ve hizmet sözleşmelerinden oluşan Karma Sözleşme görüşünü kabul etmeyerek²⁹⁰, kendi görüşü olarak; zaman charterinin “ *Kira sözleşmesine yakın, deniz Hukukuna özgü sözleşme*” olduğunu ileri sürer²⁹¹, (*Fransız yazar sefer charter için de aynı kanaattedir*)²⁹².

Gouilloud, 1993 yılı eserinde, zaman charterinde bir gemi ve bu geminin olanaklarını üzerinden iki tarafın çıkarlarını sağladığını, sözleşmede kiralamadan olan

²⁸⁶ RODIÉRE, § 297, s. 229.

²⁸⁷ ÇAKALIR, (Tez), s. 27; ÇAKALIR, (Römorkaj), s. 90.

²⁸⁸ ÇAKALIR, (Tez), s.27, dñn: 74.

²⁸⁹ Fransız hukukunda Zaman Charterin Taşıma sözleşmesi olduğu görüşünü savunan yazarlardan; Ripert, Gutman, Sauvage ve Lacour örnek olarak verilebilir, nakden; ÇAKALIR, (Römorkaj), s.89, dñn:132.

²⁹⁰ Yazarın bu görüşleri kabul etmemesinin temelinde Tahsis eden olarak adlandırdığı Donatanın /Fréteur, yükümlülüğünün sadece, personel ve teçhizat açısından donanmış bir gemiyi zamanında ve yerinde temin ve elverişlilik halinin charter boyunca korunması ile geminin seyir yeteneğinin gemiadamlarınca ile temini dışında yüke yönelik sorumlulukların olmadığı yaklaşımı vardır, bkz: ÇAKALIR, (Tez), s. 28-29.

²⁹¹ ÇAKALIR, (Tez), s. 29.

²⁹² ÇAKALIR, (Römorkaj), s.92.

farkın; *denize çıkmaya hazır personeli olan ve geminin seyir yönetimin sağlanacak olmasıdır*²⁹³.

Neticede, Fransa’da 1966 yılının Haziran ayındaki Kanun ve Aralık ayındaki kararname (*Décret – yönetmelik derecesinde*) ile düzenlenen *navlun sözleşmeleri* ve *deniz taşımacılığı* düzenlemelerinde *sefer, zaman, çıplak gemi kiralama* sözleşmeleri birbirine yakın olarak, deniz hukuku için şaşırtıcı derecede sade ifadelerle düzenlenmiş zaman ve sefer için alt sözleşme imkânı ve donatanın alt taşıtandan navlun talep etme önceliği hüküm altına alınmıştır. Fransız usulü ve anlayışındaki navlun sözleşmelerinde “Taşıma taahhüdü” olmadığından ve donatan “Yükü teslim almadığından”²⁹⁴, sefer charterinde konişmento düzenlenmediği ve tahsis edilenin de kendi maliki olduğu yükü taşıdığına, geminin “seyrüseferi” açıklanmakla birlikte, sadece yük taşımak istemiş olan chartererin “taşımayı” nasıl gerçekleştirdiği, (*charterer yükü elleçlemiş olsa bile*) ve taşımanın yapılmasının hangi hükümlere dayandırılmış olduğu düşünülmelidir?

3.6.2.2 – Alman Hukukunda

Alman hukukunda deniz ticaretinin temel hukuk düzenlemeleri, yürürlüğe giriş tarihi 10.5.1897 olan ve daha sonra çeşitli değişikliklere uğramış Alman Ticaret Kanununun (HGB) maddeleri içeriklerinde bulunmaktadır²⁹⁵.

²⁹³ GOUILLOU, § 480, s.312.

²⁹⁴ ÇAKALIR, (Römorkaj), s.89.

²⁹⁵ HGB (Handelsgesetzbuch), 1937 yılı değişiklikleri ile 1924 Lahey kuralarını değiştirerek de olsa iç hukuka geçirmiştir. 6762 sayılı TTK bu kanun metninden iktibas edilmiştir. HGB de daha sonra sırası ile 1940, 1951, 1954, 1965 ve nihayetinde 1972 yılı kanunları ile değişiklikler yapılmış olup, uluslararası sözleşmelerin (1976 Londra Konvansiyonu, 1974 Atina Konvansiyonu, Sorumluluk Fonu FUND) iç hukuka alınması çalışmaları hem HGB değişiklikler hem de ayrı kanunlarla (1986 gibi) yapılmaktadır. 1972 yılı değişiklikleri için bkz: ÇETİNGİL, A. Ergon, Alman Deniz Ticareti Hukukunda Reform, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul Üniversitesi, Yeni Seri, Yıl:7, S.10, İstanbul 1973, s.47-vd., (Alm.73).; 1986 üç ayrı kanun için bkz: ÇETİNGİL, A. Ergon, Alman Deniz Ticareti Hukukunun 1986 yılı Reformunda Taşıyanın Sorumluluğu ile İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler, BATIDER, C: XVI, S:4, Ankara 1992, s.17-vd., (Alm.92).; ÇETİNGİL, A. Ergon, Alman Deniz Ticaret Hukukunun 1986 yılı Reformunda

TTK md.1016 karşılığı olarak HGB §556'da *navlun sözleşmeleri* (*frachtvertrag*) olarak geminin tahsis olunacak tonaj kıstası ve yükün bireyselleştirilmesi kıstası ile olmak üzere iki tip sözleşme öngörülmüştür;

(a) Geminin tamamına veya belli bir kısmına ya da belli bir bölümüne ilişkin olan tonaj kıstaslı navlun sözleşmesi, (*Raumfrachtvertrag* veya *Chartervertrag* veya *öğretide Sefer Çarteri* anlamında *Reisefrachtvertrag*), ve

(b) Tonaj kıstası kullanılmadan, gemiye göre küçük parça mal taşınmasına yönelik olarak belli malların gönderilmesi navlun sözleşmesi, (*Kirkambar karşılığı* olarak *Stückgütervertrag*), düzenlenmiştir.

Her iki sözleşmenin tarafları *Taşıyan=Verfrachter* ve *Taşıtan=Befrachter* olarak görülmelidir²⁹⁶. HGB § 556 düzenlemesi de Fransız Kanunu md. 1,5,7 ve 10 gibi oldukça sade düzenlenmiş ve hatta § 556'da taşıma *taahhüdünden* bahsedilmemiştir. Buna rağmen Alman hukuku öğretisinde, Türk Hukukunda olduğu üzere, navlun sözleşmesi sayılan sözleşmelerde, taşıma taahhüdünün bulunması, geminin tonajının tamamen veya kısmen tahsisi veya ayırt edilmiş bir yükün taşınması taahhüdünün bulunması gereklidir^{297 298}. Alman hukukunda *ivazlı iş görme sözleşmeleri* olarak “Hizmet” ve “Eser” sözleşmeleri olduğundan, ağırlıklı görüş navlun sözleşmelerini bir *istisna sözleşmesi* (*eser*) karakterli olduğu yönündedir.

Alman mevzuatında “Zaman Çarteri Sözleşmesi” karşılığı olarak “Zeitcharter” veya *zaman üzerinden navlun sözleşmesi* “zeitfracht²⁹⁹” düzenlenmemiştir.

Donatanın Sorumluluğu İle İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler, BATIDER, C: XVII, S:3, Ankara 1994, s. 3-37. (Alm.94).;1998, yılındaki değişiklikler kara, hava ve iç su taşımlarına yöneliktir, **TEKİL**, (Hukuk)s.15-16.

²⁹⁶ **TEKİL**, (Hukuk), s. 210.

²⁹⁷ **OKAY**, s.2. **ÇAKALIR**, (Tez), s. 31, dpn: 95 ve 96.

²⁹⁸ Navlun Zamana (Zeitfracht) veya mesafeye (Distanzfracht) göre belirlenebilmektedir. HGB’ de Gemi kiralama sözleşmeleri ((Schiffsmiete, Barebota or demise charter) düzenlenmemiştir. Bu sözleşmeler Alman Medeni kanunu (BGB) içinde ele alınarak § 535-vd. kullanılmaktadır; **ÇAKALIR**, (Tez), s.32.

²⁹⁹ **HGB § 622** düzenlemesi ve karşılığı **TTK md. 1076**, “Müddet Üzerine Navlun / **Zeitfracht** ” başlığı altında düzenlenmiş olan hüküm aslında Sefer Çarterin diğer unsurları korunarak ve istisna olarak Navlunun tonaj üzerinde değil de, zaman üzerinden kararlaştırılması olasılığına cevap vermek üzere yer

Bu sözleşme tipinin hukuki niteliği, geminin zilyetliğinin gemi tarafı olan taşıyan / verfrachter üzerinde kalması, gemiadamlarının hizmet sözleşmelerinin taşıtana / befrachter devir edilmemesi noktalarında hareketle Alman hukuk bilimcileri farklı görüşler geliştirmişler ve bu farklı görüşlerini destekleyen gruplar oluşturmuşlardır. Uzun zamandan beri süre gelen *zaman charterin hukuki niteliği* üzerine tartışmalarda gözden kaçırılmamamsı gereken düzenleme, 10.08.1937’de Alman Deniz Ticareti Kanunda yapılan değişikliklerle 01.01.1940’da yürürlüğe giren *konişmentolu taşımalardır, (verfrachter-konnossements)*³⁰⁰. Bu tarihe kadar konişmentonun sadece donatan veya temsilcisi (*reeder, oder eimAusrüster*) tarafından düzenleneceği öngörülmekteydi. Fakat şimdi kırkambar taşıtanı için (*stückgut-befrachter*), taşıyanın donatan mı yoksa zaman chartereri mi olduğunu anlamak genellikle zor olmaktadır³⁰¹. Bu noktadan hareketle, Alman öğretisinde üzerinde tartışmaların yoğunlaştığı *zaman charterin hukuki nitelikleri üzerine görüşleri* sınıflandırmak, çalışmamızı kolaylaştırabilir.

Bu grupların özetlenmiş bir sınıflandırmasını yaparak dört başlık altında toplayabiliriz³⁰²:

I- Gemiadamlarının Hizmetleriyle Birlikte Bir Gemi Kiralaması; Wüstendörfer, Jannssen, Dusendschön, Iserhagen, Spiliopoulus, Ried, Schaps/Abraham, bu görüşün başlıca savunucularıdır. *Wüstendörfer*; “Zaman charterin bir nevi a-tipik navlun sözleşmesi niteliği taşıdığını (*Raumfrachtvertrag*³⁰³) fakat gerçekte bir sefer charteri sözleşmesinin var olduğunu, çünkü Medeni Kanun anlamında (BGB § 631) anlamında bir eser sözleşmesi, “kendilerine teslim edilen bir yükün, personelin çalışması ile taşındığını” belirtmektedir.

verilmiştir, HGB § 622 düzenlemesi çerhinde de bu maddenin eski yelkenli zamanlarındaki gemilerin gecikme kayıplarının fazla olması nedeniyle konulduğunu bunu Gerçek olmayan bir Zaman Charter olarak (Uneigentliche Zeitcharter) algılanabileceği, fakat günümüzde istenmeyen gecikme risklerinin azalmasından bahisle, tip sefer charter partilerde bu şekilde, zaman üzerinden navlun şartı bulunmadığı belirtilmektedir; **RABE / PRÜSSMANN**, s.650-651.

³⁰⁰ **PASHKE**, Marian / **LAGONI**, Rainer, 20 Jahre Seerechtswissenschaft an Der Universität Hamburg, Münster 2005, s. 70.

³⁰¹ **PASHKE / LAGONI**, s. 70.

³⁰² **BREITZKE**, s.14-vd.

³⁰³ Wüstendörfer, “**Frachtvertrag**” teriminin Alman Hukukunda gemi kiralama ve taşıma sözleşmelerini kapsayan genişlikte bir ifade olduğunu ileri sürmektedir, **Wüstendörfer**, H, Neuzeitliches Seehandelsrecht, Tübingen 1950, s. 225-227, nakden; **TEKİL**, (Navlun), 2.7, dpn:6.

Diğer yandan geminin, chartererin filosu olmayan bir taşıtan olması ve/veya gemiyi uzun süreli olarak bir hat işletmek için kullanması durumunda da, “ *büyük bir sermaye olan geminin deniz ticaretinde taşıtana tahsisinin*” bir kira ilişkisi olduğu söylemektedir. Ayrıca tip charter partilerdeki “Employment” kaydı nedeniyle bir talimat verme yetkisinin olması, *zaman charteri*, kira sözleşmesinden daha kapsamlı hale getirmektedir. Yazar, bu ilişkide taşıtanın (*charterer*), HGB § 486 ve 510, (TTK md.946) düzenlenen bir gemi işletme müteahhidi sıfatı altında donatan gibi davranmakta ve özellikle de yükle ilgililerin ayırt edemeyeceği bir yapı oluştuğu” düşüncesindedir^{304 305}.

“*Çarter teriminin renksiz*³⁰⁶”, olduğunu söyleyen, *Abraham*’a göre; “Geminin fer’i zilyetliği chartererde olduğu kabul ediliyorsa bu bir kira sözleşmesidir. Aksi halde de derhal bir navlun sözleşmesi olduğu da söylenemez. Önemli olan gemi tarafı bir taşıma işini taahhüt etmiş ise navlun, aksi halde *sadece tahsis varsa kiralama*³⁰⁷. Chartererin amacı ve denizyolu ile taşımacılıktaki tecrübesi de ayırt edici bir kıstas olmaktadır. Gerçekten, eğer charterer (*befrachter*) bir deniz trasportörü değilse, donatanın gemi işletme tecrübelerinden ve personelden taşıma hususunda da faydalanmış olacaktır ki, bu da bir *navlun sözleşmesi* niteliği verir. Aksi halde ise charterer örneğin filosunda bir gemisinin çatma nedeniyle, tamir sürecinde tonaj açığını kapatmak için diğer bir gemi tarafı ile *zaman charteri* sözleşmesi yapması halinde ise artık *kiralama sözleşmesi* vardır”, demektedir³⁰⁸.

³⁰⁴ 1956 yılında Alman Federal Mahkemesi, bu görüşe katılmamakta ve zaman charterinde, employment kaydı ile gemiadamlarına sınırlı bir talimat verme hakkının bir gemi işletme müteahhidi (Ausrüßer) sıfatı tanımadığına hükmetmiştir, bkz: OKAY, s. 7; dpn: 17, ÇAKALIR, (Tez), s.36.

³⁰⁵ BREITZKE, s.15-17, OKAY, s.4, dpn: 11; ÜLGNER, (Çarter), s. 40, dpn: 13 ve 45; ÇAKALIR, (Tez), s. 34-35; ÜLGNER, (Çarter), s. 45, dpn: 24.

³⁰⁶ OKAY, s.3, dpn:7.

³⁰⁷ AKINCI, s. 22, dpn:16.

³⁰⁸ OKAY, s. 5, dpn:5; AKINCI, s. 24, dpn:20.

Sonuçta; Bu görüş kümesinde olanlar; gemiadamlarının hizmetleri ile ilişkilendirilmiş bir kiralama sözleşmesi (*Sachmiete mit Dienstverschaffungsvertrag*), yani Karma Sözleşme niteliğinde (*Kombinationsvertrag*) olduğu kanaatine varmışlardır³⁰⁹.

II- Geminin Tamamının Tahsis Edildiği Bir Navlun Sözleşmesi (*Raumfrachtvertrag*); Shcelegelberger/Liesecke, Lewis/Boyens, Riensberg, Würdinger, Necker, Argtyriadis, Trappe, Frommelt, Zschoche bu görüşün başlıca savunucularıdır. Bu yazarlara göre; *zaman charteri* bir kiralama sözleşmesi değildir. Çünkü gemi maliki gemi üzerinde doğrudan (vasıtasız) zilyettir. Kiralama da olduğu üzere bir terk unsuru yoktur. Kaptan sadece ticari talimatlara uymakla yükümlüdür. Hatta bu noktada ticari talimatlara uyma hususunda bile gemi tarafı/donatanın başkaca talimat vermesi mümkündür. Diğer önemli bir noktada zaman charteri sözleşmesinde donatanın/taşıyanın (*verfrachter*) sözleşmenin konusu yük üzerinde muhafaza ve bakım yükümlülüğü varlığını sürdürmektedir³¹⁰. Riensberg, 1956 yılı görüşlerinde, özetle; “İstisna akdinde (*werkvetrage*) ve navlun sözleşmesinde (*frachtvertrag*) bir netice alınması beklendiğini kaptanın ve personelin başarılı bir seyirle yüklenen yükün korunmasının temini ve varma limanında tahliye ve teslim edilmesini gerçekleştirdiklerini” ifade etmektedir. Yazar, “Navlun sözleşmesinde daima kira, hizmet sağlama ve taşıma unsurlarının olduğunu, fakat asıl olanın taşıma olduğunu” ifade etmektedir³¹¹. Würdinger, Geminin tamamının veya belli yerinin/kısının tahsisi ve yük taşınma taahhüdünü içeren navlun sözleşmesinin (*raumfrachtvertrag*) kiradan ayrılması noktasında muhalif fikirler üretmiş; “Eğer zaman charteri, kiralama (*mietvertrag*) olsaydı, o zaman donatan (*reeder*) kiraya veren (*vermieter*) gibi sadece geminin kullanabilir şekilde teslimi ile yükümlü olacaktı, yükleme sorumluluğu bulunmayacaktı...” şeklinde, 1953 yılında *karma sözleşme* görüşünün (Willner’in görüşü) karşısında yer almıştır³¹². Würdinger’e göre; “Çartererin donatandan bağımsız bir talimat vermesi, uygulamada mümkün değildir. Gemini doğrudan

³⁰⁹ BREITZKE, s.26; OKAY, s. 32, dpn: 110; ÇAĞA, s.17, dpn:7; ÜLGNER, (Çarter), s.45; ÇAKALIR,(Tez), s. 34-35.

³¹⁰ AKINCI, s. 21–22, dpn: 15.

³¹¹ Riensberg, HANSA, 1956, 2294,2299, nakden; BREITZKE, s. 28 dpn: 91; ÇAKALIR, (Tez), s.39.

³¹² Würdinger, MDR, 1957, 257-260, nakden; BREITZKE, s. 29, dpn: 93.

talimatlandırılması her daim donatanda kalmaktadır³¹³. Netice olarak yazar, hizmet kaydı ile (*employment clause*) zaman charterin tahsise dayalı ve charterin ticari sınırlar içinde talimat verme gücü olan bir navlun sözleşmesi (*raumfrachtvertrag*) olduğu kanaatine varmaktadır³¹⁴. *Argtyriadis*'in 1958 yılı makalesine göre; Donatan bizzat yük taşıdığı hallerde olduğu gibi geminin bakımını, muhafazasını, yapılacak taşımalar için uygun teçhizatı, kısaca işleten sıfatı ile yaptıklarını yapmaya devam eder. Netice olarak; belli bir taşıma işini olmasa bile, bu işin gerçekleşmesi için gerekli işleri yapacağını taahhüt eder³¹⁵. Chartererin müşterek zilyetliği bile söz konusu değildir. Yazar zaman charterinin bir hizmet sağlama sözleşmesi olmadığını, BGB § 398, 413 bağlamında, kaptanın charterere servis vermekle zorunlu olmadığını, donatanın izni ile işbirliği yaptığını ileri sürmektedir³¹⁶. *Argtyriadis*, donatanın geminin üzerindeki fiili hâkimiyetine işaret ederek, taşımayı gerçekleştiren seferin yürütülmesindeki sorumluluğunu vurgulamaktadır. Yazara göre; “Zaman charteri bütünüyle bir navlun sözleşmesidir, (*Raumfrachtvertrag*)³¹⁷.”

Shcelegelberger/Liesecke, sözleşmenin özellikleri arasında dikkatle incelendiğinde öne çıkan ve ağırlık kazanan hususun “taşıma faaliyetinin başarılmaması” olduğunu, diğer yandan chartererin de taşımada önemli payı bulunduğundan hareketle, temelinde kira ve hizmet unsurları görülen karma bir sözleşme olmasına rağmen, terminolojik olarak “Navlun Sözleşmesi - *Raumfrachtvertrag*” olduğu kanaatindedir³¹⁸. Aynı görüşü paylaşan, *Trappe*, 1975 yılı yayımladığı görüşüne göre; “Zaman charteri uygulamasında donatan (*reeder*), chartererin (*befrachters*) yüklerini kendi personelinin muhafazasına alır. Bu tam bir anlatımdır. Buradaki “*muhafaza, care, obhut*” sözleşmenin

³¹³ BREITZKE, s.30.

³¹⁴ BREITZKE, s.31.

³¹⁵ Bu görüş grubunda yer alan *Necker*, 1957 yılı makalesinde, Zaman charteri eser+ navlun sözleşmesi niteliğinde olup Hizmet sağlama ve kira unsurları da vardır. Kırkambar taşımaya oranla, bir navlun sözleşmesidir. *Necker*'e göre; “*Gemi donatanın, taşımanın, başka bir ifade ile bir işin başarılmamasında kaptanı ve personeli ile charterere yardımcı olmaya borçlu olduğunu...*”, söylemiştir; *Necker*, HANSA, 1957, 353-356, ³¹⁵ BREITZKE, s.31, dpn: 96; ÇAKALIR, (Tez), s.39.

³¹⁶ BREITZKE, s. 32 ve 33; AKINCI, s. 24, dpn: 21.

³¹⁷ ÇAKALIR, (Tez), s. 40.

³¹⁸ BREITZKE, s. 34, dpn: 101. Aynı görüşte olanlar; ÇAĞA, s.12; KENDER/ÇETİNGİL, s.85; ÜLGENER, (Çarter), s.46. Yargıtay benzer yönde kararı, “*Zaman Charter ile gemi satılmış veya devredilmiş olduğu anlamına gelmez*”, (Y11HD, 9.11.1983 T. 1983/4532 E. 1985/5431 K), www.kazanci.com.tr, (28.07.2008, 15:30).

ana karakterini oluşturur. Donatanın gemiye yükü alması – bu an kritik önem arz eder- ve varma limanına seyretmesi gerekir. Bu *taşımanın* devamında, chartererin alt sözleşme yapmasını (*unterfrachverträge*) mümkün kılmak için tahliye limanında yükün teslimi bu donatanın yükümlülüğüdür³¹⁹.

Bu kümenin güncel destekçilerinden olan *Frommelt*, 1979 yılı “Zaman Charterin Hukuki Niteliği – Die Rechtsnatur der Zeitcharter” adlı eserindeki incelemelerinin neticesinde, Zaman charterinin; “Karma bir sözleşme olmadığını, çünkü kiralama ve navlun sözleşmelerinin (*schiffsmiete und frachtvertrag*) ayrı özellikleri olduğunu” vurguladıktan sonra, “...böyle bir karma sözleşmenin varlığı ancak ve eğer gerekiyorsa, zaman charteri sözleşmesinin, bunlardan herhangi birinin içeriğine devir edilmiş ayrı bir tip sözleşme olması ile mümkündür,” demektedir³²⁰. Yazar, “Alman, Deutzeit tip charter parti formunun aynı maddesi içeriğinde hem kira, hem de navlun terminolojisinin kullanıldığı (let – freight gibi), İngiliz ticari ve hukuki çekişmelerinde, tahkim ve mahkemelerinde, zaman charteri tip Sözleşmelerinde kullanılan “Hire-Kira” terminolojisinin uygun anlamda kullanılmadığının öngörüldüğünü ve dolayısıyla zaman charterin bir “kiralama / miete” olmadığı” ifadelerine yer vermiştir³²¹. Görüşlerinin devamında *Frommelt*, tip charter partilerde (Balttime ve Linertime) donatana ve gemiadamlarına yük elleçlenmesi ve sefer neticesinde alındığı gibi teslim etme yükümlülüklerini üzerinde durarak; “Görülmesi gereken hakikat şu dur ki; donatan (reeder), sadece bir gemiyi kullanıma hazır olarak tahsis edip, sonrasında seyrüsefer yapılmasını sağlamamakta, tıpkı her sefer charterinde olduğu gibi³²² (*reisefrachtvertrag*), aynı zamanda charterer için onun yükünü de taşımaktadır. Sefer sırasında da hizmet veren gemiadamları yükü bakım ve muhafazalarında (care/obhut),

³¹⁹ **TRAPPE**, DVIS 1975 number 21, S.10th, nakden; **BREITZKE**, s. 34, dpn: 102 ve 104.

³²⁰ **FROMMELT**, s.139-vd.

³²¹ **FROMMELT**, s.111, dpn: 271; Amerikan öğretisinde de Zaman Charterin tanımlarken “Freight” tercih edilmektedir. bkz: **SCHOENBAUM**, J Thomas, Admiralty and Maritime Law, St. Paul 2004, s. 531.

³²² **Pashke / Lagoni**, 2005 yılındaki makalelerinde, “Zaman Charterin hukuki niteliğini yorumlarken, başlangıç noktasında Navlun Charterinden hareketle (Navlun sözleşmesi anlamında kullanılıyor - Frachtcharter), Taşıyanın (Vercharterer) chartererden aldığı talimatla yükü taşıma amaçlı kabul ettiğini, taliye limanına taşıdığını ve gönderilene teslim ettiğini, chartererin taşıyanın performansını belirleme hakkının olduğunu...” , aktarmışlardır; **PASHKE / LAGONI**, s.79; Diğer bir ifade ile zaman chartererin sözleşme yapmadaki ilk amacı, taşıyandan (gemi tarafı, donatan anlamında) bir neticeyi, yani taşımayı beklemesidir.

bulundurmaktadır. Bunların neticesinde Frommelt, Zaman charteri sözleşmesi ile yüklerin taşındığını ve buna bağlı olarak varma yerlerine ulaştırıldığını, bu hususların da sözleşmenin önem verilmesi gereken unsurları olduğundan sözleşmenin “Navlun Sözleşmesi” olduğuna kanaat etmektedir³²³.

Genellikle 40–50 yıl öncesi yazarlara göre daha güncel olan son görüş 1994 yılı eseri ile *Zshoche*’ye aittir. Yazara göre iki kritik nokta zaman charterin niteliğini belirleme de kullanılmalıdır; (a)Geminin zilyetliği, (b)Donatanın taşıma girişimciliği ve taşıma taahhüdü ³²⁴. *Zschoche*, yazısında gemi zilyetliği hakkında, özetle; “Zaman charteri sözleşmesinin (Zeitfrachtvertrag) yapısında donatan (Reeder), chartererin (Charterers / befrachter) istediği neticeyi (eseri/folge) sağlamak için, onun ticari talimatlarını takip etmektedir, (employment clause). Fakat diğer yandan geminin zilyetliği ve gemi üzerindeki gerçek hâkimiyet charterer için temin edilmemektedir. Kaptan daima donatanın yardımcı zilyedi mevkiindedir. Bunlar sözleşmenin kiralama olarak kabulüne engeldir...” demektedir. İkinci nokta olan taşıma işletmeciliği ve taşıma taahhüdü hakkında da, özetle; “...Donatan ardı sıra gelen seferlerdeki yüklerin chartererin işaret ettiği limanlara taşımakla yükümlüdür. Bu zaman charteri, navlun sözleşmesine yaklaştırmaktadır, ...”³²⁵, şeklinde ifade eder. Böylece yazar donatanın bir taşıma taahhüdünü karşılayan faaliyette bulunduğu kabul etmektedir.

III- Kira, Navlun ve Hizmet Sağlama Sözleşmelerinin Unsurlarından Oluşmuş Karma Sözleşme; Willner bu görüşün başlıca savunucusudur. Daha az taraflar bulunan üçüncü grubun baş savunucusu, Willner’dir. 1953 yılında zaman charterin hukuki niteliği üzerine verdiği önemli eserlerde yazar³²⁶; “Standard hale gelerek formülleştirilmiş olan Zaman Charterinde, üç farklı sözleşmenin şu şekilde formüle edilmesi ile Kira + Navlun(=Eser) + Hizmet Sağlama³²⁷, farklı unsurların mevcut olduğu, Karma bir sözleşme

³²³ FROMMELT, s.112 ve 113.

³²⁴ Zschoche, VesrR 1994, 389-394, nakden; BREITZKE, s.37 ve 38, dpn: 109 ve 110.

³²⁵ BREITZKE, s.33.

³²⁶ Willner, Die Zeitcharter, S.93 ve 53, nakden; BREITZKE, s.38 ve 39, dpn. 113–114.

³²⁷ Willner formülünü, Miet + Fracht = Werkvertrag + Dienstverschaffungsvertragselementen şeklinde düzenlemiştir, bkz: BREITZKE, s.38, (c).

özelliği vardır³²⁸”, görüşünü savunmaktadır. *Willner*, gemiadamlarının hizmet sağlama sözleşmesi hususu ile kira sözleşmesi unsurlarının bağdaşmadığını kabul ederken, uyumsuzluk halinde, sorun hangi konuya yakınsa o sözleşmenin hükümlerinin kullanılması gerektirdiğini öne sürmüştür³²⁹. *Willner*, geminin sevkine ve ticari yönetimine ait iki temel üzerinde Baltime, hizmet ve tazminat maddelerini³³⁰ yorumladıktan sonra, denizyolu ile taşımada donatan ve charterer arasında görevlerin paylaşıldığını, donatanın gemiyi ve personeli sağlayarak, seyir yapma kapasitesini garantilediğini, chartererin ticari görevleri üstlendiğini, navlun sözleşmeleri yaptığını, yük ile ilgili faaliyetleri üstelendiğini, konişmento düzenlediğini... vs ve nihayetinde bu görev paylaşımını da *zaman charteri sözleşmesinin* “Karma Sözleşme” niteliğinde bir sözleşme olduğunu yazmıştır.^{331 332}

IV- Kira, Hizmet ve Eser Sözleşmelerinin Unsurlarından Oluşmuş Karma Sözleşme, (Hizmet sağlama sözleşmesinin ana unsurları olmaksızın); Lorenz-Meyer, Herber, Rabe, Prüssmann, Breitzke, bu görüşün başlıca savunucularıdır. Bu görüşün yazarlarına göre; denize ve yüke elverişli bir gemi, gem personeli ile seyrüsefer olanağını temin edilerek, charterer adına hareket eden gemiadamları vasıtasıyla taşıma işinin yapılması sağlanmaktadır. *Prüssmann / Rabe*, “Donatanın, charterere gemiadamlarını kullandırma zorunluluğunun olmadığını belirtmektedirler. Yazarlara göre bir alt taşıma sözleşmesi uyarınca bir yük varlığında, charterer geminin yük taşınan yerlerinin *müşterek zilyetidir*. Bu yüzden *hem kiralama, hem de eser sözleşmesinin* unsurlarının olduğu, taşımanın sonucu doğrudan chartere yönelikse navlun sözleşmesi (*frechtcharter*), diğer

³²⁸ AKINCI, s. 23; ÇAKALIR, (Tez), s.38.

³²⁹ ÜLGNER, (Çarter), s. 45, dpn: 23 ve 52, dpn: 43.

³³⁰ Baltime Employment and Indemnity clauses.

³³¹ BREITZKE, s.38–44.

³³² **Pashke / Lagoni** ise makalelerinde, “Zaman charterin ne hizmet şartı (Employment) ile bir Navlun Çarteri (Frachcharter) olduğunu ne de Hizmet sağlama anlaşması ile bir tam kira (mietcharter) niteliğinde olduğunu, taşıyanın (vercharterer) navlun sözleşmesinde olmayan teknik ve seyrüsefere ait ilave faaliyetleri olduğunu, taşıyanın taşıma faaliyetinin başı (master –herr) olduğunu... HGB § 556 navlun sözleşmelerinin hukuki zemin hükümlerinin zaman charteri için kısmen geçerli olduğunu... ” ifade ettikten sonra, “...detaylarda ise hala cevaplanması gereken çok sorunun açık kaldığını...” belirtirler; **PASHKE / LAGONI**, s.86 ve 87.

yandan alt taşımlarla başkalarının yükü taşınıyorsa, *hem eser, hem de kira sözleşmelerinin* unsurlarının olduğu *karma bir sözleşmedir*³³³.

Rape, Alman Deniz Ticareti Kanunun incelediği 2000 yılı şerhinde, HGB § 556 bölümünde, *zaman charterinin* hukuki niteliğinin saptamasında her sözleşmenin tarafların gereklerinin karşılanması açısından dikkate alınması gerektiğini, tek kalıp bir cevabın mümkün olmayacağını ilke olarak navlun ve kira hukuki unsurlarını (*frachtrechtlichen – mietrechtlichen*) barındıran karma bir sözleşme olduğunu açıklamaktadır³³⁴. Yazar, özetle, “Bir yüzyıl boyunca zaman charterin hukuki niteliği saptanmasında navlun sözleşmesi (Rachtvertrag) veya kiralama sözleşmesi (Schiffsmiete) üzerinden görülmek istenmiştir. Navlun sözleşmesi niteliğinde görüldüğünde; “navlun charteri – frachtcharter” adlandırılması ile donatanın taşımayı yapmayı üstelendiği öngörülür. Chartererin sadece kendi yükünü (eigene güter) taşıtmayı amaçladığı zaman charterinde (Petrol şirketinin uzun dönem kendi ham petrol yükünü sabit navlunla taşıttığı varsayımda olduğu gibi) tam navlun sözleşmesi (renien Frachcharter) niteliği olduğunu kabul etmek gerekir³³⁵. Kiralama charteri olarak düşünüldüğünde Hizmet Kaydı (employment clause) Donatanın ile taşıma taahhüdü olmamasına karşılık geminin başarılı olarak yüklenmesi görevi vardır. Kira ve hizmet karşımı niteliğinden dolayı Karma Bir Sözleşme (Gernischer Vertrag) olarak görülebilir³³⁶.

Bu küme görüşün son destekçisi olarak 2005 yılında Boxtime üzerine yazdığı eserde, *zaman charterin* hukuki niteliğine geniş yer ayırmış olan ve Rabe görüşüne yakın durduğu anlaşılan, *Breitzke*, *zaman charterin* hukuki niteliğine uygulamayı dikkate alarak yaklaşmaktadır. Yazarın yaklaşımı ile zaman charterin, *kiralama* ve *navlun* sözleşmelerinin hukuki unsurlarından (miet und frachtrechtlichen³³⁷) oluşan “Karma Sözleşme” niteliği

³³³ ÜLGENER, (Çarter), s.46, dpn: 25; ÇAKALIR, (Tez), s.38.

³³⁴ RABE / PRÜSSMANN, § 556, s.377, 8 (b).

³³⁵ RABE / PRÜSSMANN, § 556, s.377, 9 (c).

³³⁶ RABE / PRÜSSMANN, § 556, s.377 ve 378, 10 (d).

³³⁷ “Frachtrechtlichen” Navlun Düzenlemeleri, hükümleri olarak anlaşılabilir. Çalışmamızda “Navlun Sözleşmesi” olarak çevrilmiş ve Ticaret Kanunundaki Navlun Hükümleri kast edilmiştir.

vardır³³⁸. Yazara göre, sözleşmenin niteliği chartererin niyetine göre belirlenemez. Kendi yükünü veya başkasının yükünü taşıma faaliyeti sözleşmenin niteliğini etkilemez³³⁹.

Uygulamadaki zaman tip zaman charteri formlarını gözönüne alan Breitzke; “Bir tip charter (Balttime, Bovertime veya NYPE) ile bağlanmış olan zaman charterin içeriğinde kira ve navlunun hukuki nitelikleri bulunacaktır. Diğer bir ifade ile gemi maliki (Reeder), hem charterer için taşımayı yapmayı (*navlun hukuki niteliği- Frachtrechtliches*), hem de bağımsız olarak gemiden ve gemiadamlarının hizmetinden faydalanmayı (*kiralama hukuki niteliği- Mietrechtliches*) istemektedir. Tip sözleşmelerin içeriği uygulamada görüldüğü, üzere ilave kayıtlar ile (rider clauses) veya ilave anlaşmalar ile kısmen değiştiriliyor olsa da, her halükarda içerikleri önemli ölçüde korunan bu tür tip sözleşmelerde kira ve navlun hukuki nitelikleri aynı kalmaktadır”³⁴⁰, demektedir.

3.6.2.3 – İngiliz / Amerikan (Anglo – Sakson³⁴¹) Hukukunda

Anglo –sakson hukuku bir içtihat hukuku olduğundan vakıalarla yakından ilgilenmektedir. Bu yaklaşım, denizyolu ile taşımacılık hukuk düzenlemelerinde de kendini göstermekte günlük uygulamadaki gerçekler ve tercihler düzenlemelere daha çabuk yansıtılmaktadır³⁴². İngiliz hukukunda bir gemi malikinin, doğrudan veya temsilcisi vasıtasıyla, denizyolu ile yükü taşımayı üstlenmesi veya bu amaç için bir gemi sağlaması

³³⁸ Breitzke, s.154.

³³⁹ Breitzke, s.154.

³⁴⁰ Breitzke, s.155.

³⁴¹ İngiltere’de doğmuş olan bu sistem öncelikle İngiltere olmak üzere, Amerikan, Kanada, Avustralya, Güney Afrika, Hindistan ve eski İngiliz sömürgelerinde uygulanmaktadır. Bu sisteme “**Common Law**” denilmektedir. Common law; örf ve adet kuralı ve çok sayıda mahkeme kararı ve dağınık şekilde çeşitli kanunlardan oluşur. İchtihatlar bu sistemde hukukun asli kaynağıdır. Bu yüzden örnek vakıalar üzerinden (case law) yürütüldüğünden emsal olarak kullanılabilecek binlerce karar (precedent) vardır. Hâkimlerin yarattığı bir hukuk olarak “Judge made law” olarak da adlandırılır. Kamu ve özel hukuk ayrımı yoktur. Anglo-sakson hukukunda yargı birliği hakimdir. Yani farklı görevli mahkemeler değil, ilk derece ve hepsi için aynı yüksek mahkemeler vardır. Common law boşlukları **Equity** (hakkaniyet) hukuku ile doldurulur. **Statute Law** yazılı hukuku anlatmaktadır. ABD farklı olarak, Statute law önce, common law sonra kaynak olarak ele alınır; **GÖZLER**, Kemal, Genel Hukuk Bilgisi, Bursa 2007, s.2-4; **TEKİL**, (Hukuku), s.16-18.

³⁴² İngiliz, Denizyolu ile Yük Taşıma Kanunu (Carriage of goods by sea act 1971 and 1992) ilk olarak 1924 yılında Lahey kurallarının 1923 metni dikkate alınarak düzenlenmiştir. www.statutelaw.gov.uk.

navlun sözleşmeleri (*Contract of Affreightments*) olarak tanımlanmaktadır³⁴³. Bu sözleşmeler çeşitli formlarda yapılmakla birlikte uygulamada görülen klasik ayırırda, çarter parti formlarında şekillendirilmekte ve bunlar konişmentolarla belgelendirilmektedir. Gemi maliki gemisinin tam tonajı ile belirli bir sefer yapabileceği gibi kararlaştırılmış bir zaman üzerine sözleşme yapabilir.³⁴⁴ Bu sözleşmelerde gemiden faydalanan (*to use*) kişi çarterer (*charterer*) olarak ve kullanılan gemide çarter altındaki gemi (*the ship under charter*) olarak çağrılmaktadır.

İngiliz hukukunda navlun sözleşmeleri üç sınıfta incelenmektedir:

(a)Geminin zilyetliğinin devir edildiği, *locatio navis*, yani çıplak gemi kiralaması (Bareboat Charter, Charter by demise), (b)Gemi tarafının (malik/donatan) geminin zilyetliğini zilyet yardımcısı kaptanı vasıtasıyla ile elinde tuttuğu ve gemiadamlarının hizmetleri ile birlikte taşıma için faydalandığı, *locatis navis et operarum magistri et nauticorum*, (*Time Charter*), (c)Gemi tarafının yükleri denizyolu ile taşıması sözleşmesi olarak yük taşımasını öne çıkaran, *locatio operis vehendarum mercium*, (*Voyage Charter*)³⁴⁵.

İngiliz hukukunda navlun sözleşmelerinin sınıflandırılmasında öne çıkan önemli bir kıstas; *gemi üzerindeki zilyetliğin devir edilip edilmediğidir*. Çıplak gemi kiralamasında olduğu gibi demise çarterde geminin zilyetliği ve geminin yönetimi geçici donatana (*temporary owner*) devir olunmaktadır³⁴⁶. Zaman çarterinde ise geminin zilyetliği gemi tarafında (*shipowner/ owner*) üzerinde kalmaya devam etmektedir. Donatan belli bir zaman

³⁴³ WILSON, s.3.

³⁴⁴ WILSON, s.3

³⁴⁵ OKAY, s.32; GASKELL/DEBATTISTA/SWATTON, s.186 ve 583.

³⁴⁶ LLP 2001 vol. 1, p.147-160, Whistler International Ltd v. Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, (*The Hill Harmony*) kararında; "...Zaman çarteri sözleşmesinin karmaşık yapısına kısmen neden olan gerçek donatanda kalan maliklik ve zilyetliğin çarterere sağlanmış bulunan geminin kullanımından ayrılmasından kısmen de denizyolu ile taşımacılığın kendisine özgü yapısı (*peculiar characteristics*) ve tehlikelerinden (*hazards*) kaynaklanmaktadır"; LLP 2001 vol 1, p.149; Aynı yönde bkz. GASKELL/DEBATTISTA/SWATTON, s. 174; WILFORD / COGHLIN / KIMBALL, s.588.

aralığında geminin ticari faaliyetlerinin kontrolünü çartere bırakırken bu faaliyetler nedeniyle doğacak masrafları da çarterer üstlenmiş olmaktadır³⁴⁷.

Gemi kirası sözleşmelerinin tarihi gelişim sırasındaki önceliğine dayanan alışkanlıklar neticesinde “*teslim –delivery*”, “*kiralama – let/hire*”, “*geri döndürme – redelivery*”, gibi kira sözleşmesi terminolojisinin kullanılması, geminin kiralandığını veya zilyetliğin devir edildiğini göstermemektedir³⁴⁸.

NYPE 46 içeriğinde *zaman çarteri sözleşmesinin* hukuki niteliğine atıfta bulunulmuştur³⁴⁹. Madde 26 uyarınca NYPE 46 ile çartere bir *demise çarteri sözleşmesi* hakkı doğmadığının açıkça vurgulanması devamında, donatan(ların) (shipowners), gemiyi seyrüsefer, sigorta, personel diğer tüm konulardan kendi adlarına ticaret yaptıklarındaki gibi sorumlu tutulduklarını düzenlemiştir.

Zaman çarteri bakımdan İngiliz hukukundaki durumu özetlersek; genel bir ifade ile gemi, sadece geminin çarterere tahsisinin kabulünün yeterli olmadığı görülmektedir. Donatan zaman çarterinde gemisi ve personeli ile çartere bir taşıma servisi vermektedir³⁵⁰.

Amerikan (ABD), hukukundaki davalar ışığında *zaman çarterin* hukuki niteliğine bakıldığında İngiliz hukuku ile paralellik görülmektedir. Buna göre; “Zaman çarteri, çartererin gemi üzerinde aynı bir menfaatini doğurmadan belli bir zaman aralığında geminin kullanılması için yapılan basit bir sözleşmedir”³⁵¹. Diğer ilginç bir ifade 1979

³⁴⁷ WILSON, s.88.

³⁴⁸ WILFORD / COGHLIN / KIMBALL, s.129.

³⁴⁹ NYPE 46, satır 170 ve 171/ madde 26 özetle; “...sözleşmede bahsedilen hiçbir husus, geminin (zaman) çarterlerine, bir *demise çarter* verilmesi olarak anlaşılmayacaktır. Donatan(lar) kendi hesaplarına ticari olarak işletiyorlarmış gibi, seyrüseferden, sigortadan, personelden ve diğer bütün konulardan (genellikle Kılavuzluk ve Römorkaj ilaven yazılmaktadır) sorumlu olmaya devam edeceklerdir...”.

³⁵⁰“THA Hill Harmony” 2001 kararında da görüldüğü üzere, Hâkim Lord Bingham’a göre; “..Zilyetliğin çartere geçmemiş olması ve gemi kullanımının çartere olduğu iddiası ile çelişkilidir, (.complexity, complex commercial bargain between owner and charterers..)”, bkz; LLP 2001 vol. 1, p.149.

³⁵¹“Robins Dry Dock & Repair Co v.Flint” 275 U.S. 303 (1927) bkz: WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.595, Robins kararında gemi kuru havuzda iken, havuz çalışanlarının ihmali neticesinde hasarlanmış olmasına rağmen, çartererin hasarın tamiri boyunca gemiden faydalanamama zararları için havuzdan tazminat talebi, çartererin gemi üzerinde aynı bir menfaati (no property interest in the vessel) olmadığından

yılındaki Amerikan deniz davaları yayınında görülmüştür, mahkemeye göre üzerinde chartererin aynı menfaati olmadığı bir gemi ile donatan zaman charterinde yükleri “taşımayı” kararlaştırmaktadır³⁵².

3.6.3 – Türk Hukukunda

3.6.3.1 – Genel Olarak

Türk Hukuku gelişimi ve yapılanmasındaki ana kural olan, yabancı hukuklardan mevzuat “İktibas etme” metoduna, deniz ticareti hukukunda da sıkı sıkıya bağlı kalınmaktadır. Alman Ticaret Kanundan hükümleri alınmış TTK’da ki deniz hukuku kitabı da bu metot ile yapılmış bir düzenlemedir.

Navlun sözleşmeleri bölümümüzde detaylı olarak açıkladığımız üzere zaman charteri üstünde öğretide tartışma ve/fakat yargıda da kısıtlı kararlar vardır. Tartışmalardaki farklılık sadece zaman charteri üzerinde değildir. Navlun sözleşmeleri üzerindeki tartışmalar zaman charterine de yansımakta ve hatta navlun sözleşmelerinin hukuki niteliğinde aynı yönde yaklaşımda bulunan yazarlar bu sefer zaman charterinde görüş farklılığı ileri sürebilmektedirler. Bunun neticesi olarak incelemiş olduğumuz yabancı hukuklardaki görüşlerle benzerlik gösteren görüşlerin Türk Hukukunda da varlığı açıktır. Özellikle Alman ve Fransız hukuku yaklaşımlarını gözetken görüşler olarak ikili ayırıma dayandırılacak genel bir sınıflama yapılabilir. Buna ilave olarak, en az bu iki sınıflandırma kadar dikkate alınması gereken bir yaklaşım da Zaman charterinin kendine özgü “*Sui Generis*” hukuki niteliğinde olduğunu destekleyen görüşün mevcudiyetidir.

Navlun sözleşmelerinin hukuki niteliklerini incelediğimiz üst bölümlerde, konuların doğal akışını korumak çabası ile özellikle değerli Türk hukuk bilimcilerin *zaman*

donatan ile arasındaki sözleşmeden hareketle 3ncü kişilerin bu sözleşmeyi ihmalleri nedeniyle kesmelerinden kaynaklanan zararı talep hakkının olmadığına karar verilmiştir. Örnek bir karardır.

³⁵² Robin kararının etkili olduğu kararlardan biri olan; “*Riffe Petroleum co. v. Cibro Sales Corp*(1979 AMC s.1611-1615), bkz: **WILFORD / COGHLIN / KIMBALL**, s.596.

çarteri üzerindeki düşüncelerine ve görüşlerine değinilmiştir. Bu yüzden bu bölümde sadece, zaman *çarteri* üzerinde farklılıklar arz eden bu görüşlerin bir sınıflandırılması yapılacaktır.

Bu sınıflandırmada çalışmamızın olan “*Çarterinin Yükümlülükleri*” çerçevesine uygunluk sağlanması için *zaman çarteri* üzerindeki güncelliğini yitirdiği görülen, “Kiralama³⁵³”, “Personel Hizmet Kirası³⁵⁴” ve “Personel Hizmet Sağlama³⁵⁵” hukuki nitelikleri üzerinde durulmamaktadır. Bu sözleşmelerin unsurları ile zaman *çarterin* açıklanması, aşağıda görülen zaman *çarterinde* bir taşıma taahhüdü mevcut olmadığını ve bunun neticesi olarak da; gemi tarafı/donatanın bir netice sağlamakla (eser) yükümlü olmadığı görüşüne yakındır. Çünkü zaman *çarteri* içeriğini düşündüğümüzde, *çartererin* yükü hakkında ticari talimatlarını vermesi ve tip sözleşmeler kayıtlarına göre kaptanın (ve diğer *gemiadamlarının*) bu talimatları uymakla görevli tutulmuş olmaları *çarterer* ile *gemiadamlarının* arasında bir iş sözleşmesi anlamında bağımlılık ilişkisinin kurulduğunu göstermemektedir^{356 357}. Zaman *çarterinde* geminin yük taşımaya tahsisi doğrultusunda

³⁵³ Zaman *çarterinin* sadece **Kira Sözleşmesi** ile açıklanamayacağı, çünkü geminin fiili hâkimiyetinin her daim zilyet yardımcısı gemi kaptanı vasıtası ile gemi tarafı donatan üzerinde kaldığı, ayrıca BK 248-vd Kira sözleşmelerinden farklı olarak gemi tarafının *çarter* sözleşmesi boyunca süre gelen devamlı ve sürekli bir denize elverişlilik borcunun olduğu, genel kabul görmektedir. Kira sözleşmesi sadece Karma Sözleşme görüşlerinde, katkıda bulunmakla söz konusu edilmektedir. Böylece zaman *çarterinin* tek başına “kira sözleşmesi” sayılmayacağına genel kanaat vardır; aynı yönde, bkz; OKAY, s. 31, dpn: 107; ÇAĞA / KENDER, s. 8; Aksi görüş olarak; “ Tam *çarter* olarak zaman üzerine yapılan navlun sözleşmeleri kira karakterine sahiptir” için; İZVEREN, s. 117; İZVEREN/ FRANKO/ÇALIK, s. 168, dpn: 26.

³⁵⁴ Kölelik dönemlerinde sözleşmenin konusu olan “Hizmetlinin – Servusun” zaman içinde taraf haline gelmesi sonarsında “Hizmet Kirası /Louage de service/Dienstmitte ” ile “Hizmet Sağlama / Dienstverschaffungsvertrag/Contrat de fourniture” sözleşmeleri birbirine yakın iki sözleşme türüdür ve günümüzde “Hizmet sözleşmeleri / Contrat de travail/Arbeitsvertrag” ile farkları olmadığı düşünülmektedir; ÇAKALIR, (Tez), s. 46–56.

³⁵⁵ Özellikle Alman ve Fransız hukuklarında görülen ve tartışılan “Hizmet Sağlama” sözleşmesinde; borçlanan tarafın borcu, karşı tarafa kendisine sözleşme ile istihdam bağılılığı olan çalışanlarının hizmetini alacaklı tarafa sunmak ve çalışanlarda alacaklı tarafa görülecek iş hususunda bağımlı hale gelmektedirler; ÇAKALIR, (Tez), s. 41–56.

³⁵⁶ Nitekim Türk hukukunda, 854 sayılı **Deniz İş Kanunu**’nda bir düzenleme olmadığından 4857 sayılı **İş Kanunu** md. 2/VI fıkrasında “**Alt İşveren**” kavramına göre de bir yorumlama yapmak uygun değildir. Çünkü *çartererin* yük taşıdığı geminin *çarterere* ait bir işyeri olarak nitelendirilmesi mümkün değildir. Gemini zilyetliği daima gemi tarafı /donatan üzerindedir. Diğer yandan *çarterer* ile bir iş akdi olmadığından Deniz İş kanunu md 2 ve 5 uyarınca da “*Çartererin*” çalışanı hukuki statüsü hiçbir zaman oluşmamaktadır. Ayrıca İş Kanunu md. 2/son fıkrası, “Hizmet Sağlama” sözleşmesine sadece benzerlik sınırları içinde örnek olarak gösterilebilir. Fıkra göre; “asıl işveren yanında çalışmış olanla alt işveren ilişkisi kurulmuş olmaz. Bu ifadede yabancı hukuklardaki hizmet sağlama sözleşmelerindeki *çarterere* (alt işveren) bağımlılık

gemiye işleten (ve neticede taşımayı gerçekleştiren) gemiadamlarının hizmeti de doğal olarak sözleşmeye dâhil edilmiştir.

Diğer ayırıcı unsurlar olarak ele alınan “*eser veya taşıma*” sözleşmeleri üzerinde açıklamalarımız yapılmış bulunmaktadır. Bu sözleşmelerin unsurlarından yola çıkan görüşlerde taşıma taahhüdünün varlığını (ve borcunu) zaman charterin unsuru olarak yaklaşan görüşlerde *eser sözleşmesinin* temel unsuru olan *eserin* taşımının kendisi olduğu düşünülürken gemi tarafının açıkça bir iş görme borcu olduğu anlatılmaktadır³⁵⁸. Buna karşılık, zaman charterinin tartışılan eşyanın yer değiştirmesinin aslında eser sözleşmesinin konusu değil ama taşıma sözleşmesinin unsuru olarak yorumlayan hukuk bilimcileri de vardır³⁵⁹. Zaman charterin taşıma sözleşmesi olarak kabulü için, bu sözleşme ile gemi tarafına yükün teslimi, bu yükün gemi tarafınca sefer boyunca muhafaza ve bakım altında tutulması ve en önemlisi olarak da taşımının taahhüdün varlığı gerekli görülmektedir³⁶⁰. Zaman charterini, *eser veya taşıma* sözleşmesi niteliğinde görmeyen Çakalır, gene de; gemi tarafının (yazarın eserinde tercih ettiği terim ile zaman chartereri üstlenenin) zilyetlik ve istihdam bağıını boşuna üzerinde tutmadığını, charterere karşı iş görmeyi borçlandırıldığını, bu bakımdan da eser ve taşıma sözleşmesini destekleyenlerin ilk hareket noktasına katıldığını belirtmektedir³⁶¹.

ilişkisinin çürütmektedir. Alt İşveren detaylı konu anlatım için bkz: ÇELİK, Nuri, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2004, s.45–52.

³⁵⁷ Aksi yönde Keskin; “Zaman charteri Türk hukuku anlamında eser sözleşmesi değildir, Navlun sözleşmelerinin “Nitelikli Hizmet Sağlaması” sayılması kanaatindedir; KESKİN, Y. La Responsabilité l’Armateur et du Transporteur Maritime (tez) Lausanne 1961, s.40–41, nakden; ÇAKALIR, (Tez), s.46, dpn:153; Aynı yönde yabancı hukuklar açısından görüşler bkz; ÇAKALIR, (Tez), s. 52 dpn: 167 ve 168.

³⁵⁸ Aksi görüş açıklayan, Çakalır, zaman charterinde “...yük chartereri üstlenene (gemi tarafı/donatan) tevdi edilmediğinden, görülen işin maddi varlık olarak yükle ilgisi kalmayacağından, sırf yer değişikliğinin “eser” teşkil ettiğini Türk Hukukunda savunmak mümkün değildir...” demektedir; ÇAKALIR, (Tez), s.58.

³⁵⁹ Bu yönde Yavuz, “Eser” unsurunu açıklarken; “...yol ve köprü yapımı, kilitli kalmış kapının açılması, arı kovanın yapımı, geminin inşası, odun kırılması...” BK md. 355 anlamında meydana getirme(imal) olarak nitelendirmekte diğer yandan; “...Sadece yer değiştirme (nakil), istisna sözleşmesinin değil taşıma sözleşmesinin konusunu teşkil eder...” demektedir; bkz: YAVUZ, s. 319.

³⁶⁰ Taşıma sözleşmesinin unsuru olarak, “Eşyanın yer değiştirmesinin amaçlanmasının” gerekliliği hakkında bkz: ATABEK, s. 28; ZEYNELOĞLU, s. 82; ÇAKALIR, (Tez), s. 56.

³⁶¹ Çakalır, Zaman Charterinin “Vekâlet Sözleşmesi” olduğu görüşündedir, bkz: ÇAKALIR, (Tez), s.53, 66.

Temel olarak belli *iş görme sözleşmelerine* dayandırılarak açıklanmaya çalışılan *zaman charteri* hukuki niteliği üzerinde farklılıklar arz eden bu görüşlerin Alman hukukunda açıklanan son görüşler de dikkate alınarak yalınlaştırılmış bir sınıflandırılması şu üç başlık altında yapılabilir:

I- Zaman Chartererin Taşıma Taahhüdü İçerdiğini Öngören Yaklaşımlar; Navlun sözleşmesini TTK md. 1016/(1) anlamında ele alıp, devamında *zaman charterini* navlun sözleşmesi türü olarak sınıflandıranların yaklaşımları bu yöndedir. Gerek olması anında sözleşmenin temel taşında *eser sözleşmesi* unsurları görülecektir.

Bu kümenin içine düşünebileceğimiz hukukçulardan bazılarının yaklaşımlarında *sefer charterini* açıklarken kullandıkları açıklıkta bir taşıma taahhüdünden, *zaman charteri* söz konusu olduğunda bahsedilmemesi dikkat çekicidir. Örneğin *Ülgener*; “...kira akdine benzer birçok yönü bulunmasına rağmen, *zaman charteri* gerçek anlamda bir navlun sözleşmesidir, (Frachtvertrag)”, demektedir³⁶². Yazar devamına yapmış olduğu *zaman charteri* tanımında ise, “...gemiye yük taşınması için...” charterere tahsis eden taşıyandan bahsetmektedir³⁶³. Diğer bir ifade ile *yük taşınması eylemini* kimin yapacağını belirlemede, *tahsis etme eyleminde* olduğu kadar net şekilde taşıyanı (*gemi tarafını /donatanı*) işaret etmemektedir. Diğer yandan bu saptamamızdan *Ülgener*’in *zaman charterinin* içeriğinde bir taşıma taahhüdünü öngörmediği anlaşılmamalıdır. Aksine, yazar “*zilyetliği ele geçirmemiş olan şahıs (charterer) taşıma taahhüdünde bulunmayan, ancak gemiyi tahsis eden şahsa (gemi tarafı-donatan-taşıyan) karşı belirli bir süre veyahut bir ya da birden fazla sefer hakkını nasıl kullanacaktır?*” ifadesi ile taşıma taahhüdünün gerekliliğini doğal olarak öngörmektedir³⁶⁴.

Çağa, gelinen gün için *zaman charterinin* baskın görüş doğrultusunda bir navlun sözleşmesi olduğu vurgulamıştır³⁶⁵. *Çağa* ve *Kender*, *zaman charterinin* kanunla

³⁶² ÜLGENER, (Çarter), s. 52.

³⁶³ Aynı yazar sefer charteri tanımında, “...taşıyan gemisini tük taşımak amacı ile...” ifadesine yer vermiştir, bkz: ÜLGENER, (Çarter), s.61.

³⁶⁴ ÜLGENER, (Çarter), s. 50.

³⁶⁵ ÇAĞA, s. 12, dpn: 8 ve 9.

düzenlenmesine ihtiyacı olduğunu ve “*Taşıyan, taşıtana, yolculuk başlangıcında denize, yola ve yüke elverişli gemiyi tahsis etmeyi ve sözleşme gereği ticari anlamda gemiadamlarının hizmetlerini sunmayı taahhüt etmektedir*” şeklinde zaman çarteri açıkladıktan sonra, devamında; “*bu sözleşmenin hukuki mahiyeti kira değil, navlun sözleşmesidir*” saptamasını yapmışlardır. Nihayetinde, deniz hukukçularımız açık bir vurgu yapmak ihtiyacı ile “...*ticari anlamda gemi adamlarının hizmetini sunma...*” taahhüdünün “taşımaya” maruf (yzn: uygun, ait, bilinen anlamında) bulunmasını öne çıkarmışlardır. Bu yazarlarca da bir taşıma taahhüdü varlığı kabul edilmektedir.³⁶⁶ Kender / Çetingil, kiralama sözleşmeleri olan çıplak gemi kirası ve demise çarteri içindeki zaman üzerinden ücret ile zaman çarterinin farklarını karşılaştırarak anlattıkları eserlerinde; “...*kira çarterinde yük taşınması taahhüt edilmeyip, bir geminin zilyetliğinin devri suretiyle kullanılmasının başkasına -kiracıya- bırakılmasının söz konusu olduğundan, navlun sözleşmesinden bahsedilemez*” demektedirler. Bu ifadenin tersinden okuduğumuzda, navlun sözleşmesi olarak gördükleri zaman çarterinde, taşıma taahhüdünün olduğunu varsaymaktadırlar.³⁶⁷

İlgin, alt navlun sözleşmelerini incelediği eserinde, navlun sözleşmelerinin eser sözleşmesi olarak (istisna akdi) nitelendirilmesine ilişkin Türk ve mehz Alman Hukukundaki hâkim görüşe katılmaktadır. Yazar; “... bir anlığına zaman çarterin navlun sözleşmesi olmadığı ve böylece donatanca açık veya zımni taşıma taahhüdü verilmediği varsayılsa bile, sonucun değişmeyeceğini, çünkü bu takdirde de gemiadamlarının hizmeti ile birlikte, denize elverişli bir geminin belirli bir süre tahsisinin söz konusu olduğu, yani bir neticenin taahhüdünün olduğunu, buradan da sözleşmenin eser sözleşmesi niteliğindeki hâkim görüşe ulaşılacağını...” belirtmiştir³⁶⁸.

II- Zaman Çartererin Taşıma Taahhüdü Değil, Sadece Geminin Tahsisini Sağlamayı İçerdiği Görüşü; Bu görüş doğrultusunda düşünen yazarlardan oluşan bu ikinci kümемizde Fransız mevzuatı ve öğretisi paralelinde düşündükleri görülmektedir. Önemli bir nokta bu görüşün ilk kümемizdeki düşünce yapısı ile kıyaslandığında gemi tarafı

³⁶⁶ CAĞA/KENDER, s.8 ve 9. Aynı yönde; İLGİN, s. 21.

³⁶⁷ KENDER/ÇETİNGİL, s. 96.

³⁶⁸ İLGİN, s.20–21.

lehine olduğudur. Gemi tarafı (*malik/donatan-armateur/fréteur*) zaman charterinde taşıyan (Transporteur) sıfatını almayacağından, yükün taşınması esnasında, taşıyanın başlangıçtaki elverişlilikten sonra önemli sorumluluğu olan yüke özendeki kusuru sebebiyle yük ziya veya hasarı için olan sorumluluğundan (TTK md.1061) ve tasarının kanunlaşması sonrasında da yükün geç tesliminden (Tasarı md 1178) sorumlu olmayacaktır³⁶⁹. *Tekil*'e göre "...time charter ile (zaman charter) kiralayan tarafından (gemi tarafı) hiçbir şekilde taşıma taahhüdü yapılmış bulunmamaktadır"³⁷⁰. *Tekil*'e göre, ortada sadece tahsis diğer bir deyimle, *bir affrètement vardır ama transport yani taşıma yoktur*³⁷¹. Yazar, donatanın zaman charteri ile chartererin emrine yalnız gemi ve teçhizatını değil (çıplak gemi ve demise charterde olduğu gibi) aynı anda kaptan ve gemiadamlarını da tahsis eder. Donatan teknik yönetimi üzerinde sözleşme tiplerine göre değişen oranlarda yönetimini korurken, charterere geminin ticari yönetimini tamamen devreder. Önemli unsur geminin zaman üzerinden tahsisidir.³⁷²

III- Zaman Chartererin Kendine Has Özelliğe Sahip Olduğu ve Diğer Görüşler:

(a) Zaman Charterinin, "*Vekâlet Sözleşmesi*" olduğu görüşü Çakalır tarafında 1989 yılı sunumu tez çalışmasında detaylı olarak işlenmiştir. Yazara göre zaman charterinde "geminin personelle sağlanması, sözleşme boyunca gemiyi elverişli halde bulundurmak, nispi nitelikte bir edim olup, teminat (garanti) borcu değil ama bir özen borcudur, (ayrıca verme borcu değil, yapma borcudur). Vekâlet sözleşmesinde ücret zorunlu olmasa da, kararlaştırılabilmektedir. Böylece özenle elverişliliği sağlanan belli bir geminin teknik ve seyir bakımından yönetimini içeren faaliyetler aslında maddi anlamda bir işin özenle

³⁶⁹ Aynı görüşte olan Okay; Baltim md 13'de göre donatanın taşıma taahhüdünün bulunmadığı, diğer yandan navlun sözleşmeleri gibi geminin denize elverişliliğinden sorumluluğun gene olduğu, fakat fark olarak navlun sözleşmelerinde ayrıca taşıyanın fazladan olarak aldığı malı eksiksiz ve hasarsız olarak aldığı malı gönderilene teslim edinceye kadar muhafaza etmek ve denizde bir yerden diğerine taşımak borcu olduğunu, aktarmıştır; **OKAY**, s.6.

³⁷⁰ **TEKİL**, (Navlun), s.31. Yazar aynı ifadeyi 2001 yılı eserinde de kullanmaktadır, **TEKİL**, (Hukuk), s.235.

³⁷¹ Kendisine üçüncü grupta yer verdiğimiz Çakalır da, Tekil ile aynı doğrultuda düşünmektedir. Şöyle ki; "...yük taşıma chartere bırakılan ticari faaliyet alanıyla ilgili bulunduğu göre geminin tahsisini deruhte eden (yzn: sağlayan) başkası, yani chartererin karşısındaki taraf olmalıdır, Şu halde chartererin karşısındaki taraf, yük taşıma taahhüdünde bulunmamakta ve taşıyan sıfatını alamamaktadır", **ÇAKALIR**, (Tez), s. 13.

³⁷² **TEKİL**, (Hukuk), s.236.

görülmesi olup, belli bir çalışma ortaya konulmaktadır. Ayrıca BK md. 386/II anlamında belli bir iş görme sözleşme tipine girmeyen iş görme ilişkilerine Vekâlet hükümleri uygulanacağı da göz önünde tutularak, *zaman charteri* bir “Vekâlet Sözleşmesi” niteliğindedir, denilmiştir.³⁷³

(b) Zaman Charterlerinin Kira karakterinde bir sözleşme olduğu; İzveren 1966 yılındaki ilk eserinde zaman charterlerinin “Tam Charter” olmasını yani, yapılan sözleşmenin geminin tüm tonaj kapasitesinin dâhil olmasını şart koşarak, bu sözleşmenin bir *kiralama* karakterine haiz bir sözleşme olduğunu ileri sürmüştür.³⁷⁴ Yazara göre zaman charteri, şeklinde yapılan navlun sözleşmeleri sürekli mal ithalat ve ihracatında başvurulacak en uygun *taşıma sözleşmesi* olduğunu belirtmiştir.³⁷⁵

(d) Gemi Tahsis Sözleşmeleri: Akıncı’nın yaptığı sınıflandırmada kırkambar ve charterler (*tam, kısmi, sefer, zaman navlunlu sefer, mürekkep sefer*) dışında 3ncü tür olarak gemi tahsis sözleşmelerine yer verilmiş ve zaman charteri (employment kaydı ile) bu sınıfa dâhil edilmiştir.³⁷⁶ Akıncı’ya göre Baltim, Deutzeit birer gemi tahsis mukavelesidir. Gemi tahsis sözleşmelerinde yük taşıma taahhüdü olmadığını ileri sürmektedir.

(c) Sui Generis: *Zaman charteri* için Alman hukukunda görülen hizmet sağlama, kira, eser sözleşmelerinden oluşturulan ve kimi zaman hizmet sağlamayı kimi zaman da kira unsurunun etkisini azaltan yaklaşımlarla yapılan “Karma Sözleşme” olduğu görüşleri Türk Hukukunda ağırlık kazanmamıştır. *Aybay*’lar, bir zaman charteri sözleşmesinde charterere, sadece ticari talimat verme yetkisi tanınmışsa bu sözleşme bir navlun sözleşmesi olduğu, eğer bu yetki daha genişletilmişse kira ve istisna hükümleri uygulanacaktır,

³⁷³ ÇAKALIR, (Tez), s.66, dpn: 200 ve 201.

³⁷⁴ İZVEREN, s. 117; Aynı görüşünü 1994 yılındaki ortak eserinde de tekrarlamıştır; İZVEREN/FRANKO/ÇALIK, s. 168, dpn: 26.

³⁷⁵ İzveren, “Taşıma Mukavelesi” ifadesini kullanmış olmakla beraber, navlun sözleşmesi içinde gördüğü ve/fakat charter sözleşmesi olarak görmediği Zaman Charteri için Navlun sözleşmelerindeki unsur olarak önceden bizlere aktardığı unsur olan “**Taşıma Taahhüdü**” nün zaman charter için de geçerli olup olmadığı hususuna açıklık getirmemekle, **Kira karakteri** niteliğinden böyle bir unsur öngörmemiş olduğu düşünülebilir; bkz: İZVEREN, s. 115 ve 117.

³⁷⁶ AKINCI, s. 19; Ülgener Gemi tahsis Sözleşmeleri olarak bir sınıflandırma olmadığını, çünkü ne bir taşıma taahhüdü ne de gemi zilyetliğinin devredilmediği bir sözleşme ile taşıma yapmanın mümkün olmadığını ifade etmiştir, ÜLGENER, (Charter), s.50.

demekle, Alman hukukunda incelediğimiz IV. küme yazarlara yakın şartlı bir *karma sözleşme* öngörmüşlerdir³⁷⁷.

Ataergin, İngiliz hukuku yaklaşımı ile zaman charterinin sadece bir navlun sözleşmesi olmadığını, bu charter sözleşmesinin *bağımsız bir karakterde* olduğunu vurgulamaktadır³⁷⁸. Yazar makalesinde, Tasarı TTK’da Zaman charteri sözleşmesinin bir navlun sözleşmesi olarak düzenlenmemiş olmasının gayet isabetli olduğunu, geminin zilyetliğinin devrinde esas olan kıstasın “Teknik Yönetim” olduğunu, bu kıstasın donatan kavramının tayininde asli rol oynandığını ifade etmektedir. Yazar, tasarıda donatan kavramının tayinine yarayan ve sorumlulukların belirleyen “Teknik Yönetim-Ticari Yönetim” kavramının açıklanması ve tanımlanmasının gerekli olduğunu belirtmektedir. Ataergin, tasarıda navlundan ayrı olarak düzenlenmiş olan, zaman charteri sözleşmesinin “Sui generis” yapısından kaynaklandığı görüşündedir³⁷⁹.

Göknil, navlun sözleşmelerinin kendine has özelliği olan “sui generis” olarak yorumlamıştır. Tasarı TTK hükümlerinde md.1131’de tanımlanan zaman charteri düzenlemesinin kanunlaşması sonrası, pozitif hukukta yer alacak olan sözleşme için Sui Generis nitelendirilmesi yapılamayacaksa da, tasarının Fransız öğretisine yakınlığının doğuracağı sonuçlara göre, bu sözleşmenin hala kendine has unsurları olan bir sözleşme niteliğini koruduğu yönündeki yaklaşımlar öğretide destekçi bulmaya devam edecektir.

3.6.3.2 – Yürürlükteki 6762 sayılı TTK Kapsamında

Detaylı olarak incelediğimiz üzere, TTK md 1016 (HGB, §556) düzenlemesinde zaman charteri kavramına yer verilmemiştir. Diğer yandan Alman Kanunu karşılığında

³⁷⁷ AYBAY/ AYBAY/ AYBAY/ AYBAY, s. 585.

³⁷⁸ ATAERGİN, s.18.

³⁷⁹ ATAERGİN, s.18.

farklı olarak³⁸⁰ maddede navlun sözleşmelerinde taşıma taahhüdüne lâfzî olarak açıkça yer verilmiştir. Bu madde navlun sözleşmelerinin doğal unsurunun yük taşıma olduğunu göstermektedir³⁸¹. Denizyolu ile taşımacılıkta klasik sefer charteri dışında gelişen tonaj talepleri ve düzenli taşımacılık sayesinde öne çıkan zaman charteri üzerine hukuki düzenleme yapılması öğretimizin ortak talebidir.

Mevcut ticaret kanunumuzun düzenlemesi ışığında, zaman charterinin navlun sözleşmesi olduğu görüşü -*yukarıda incelendiğine üzere*- Alman Hukuku paralelinde ağırlıklı kazanmış görüştür. Diğer yandan yeni tasarı düzenlemesi bu görüşten farklıdır. Sorun, Türk-Alman Hukuku anlamında bir navlun sözleşmesinde, gemi tarafı/donatanın yükü teslim almak, sefer boyunca bakım ve muhafaza yükümlülüğünü sağlamak ve varma yerinde teslim etmekle sorumlu olup olmayacağıdır³⁸². Fransız yaklaşımı zaman charterinde (ve gerek sefer charterinde) yük üzerinde ne alındı ise onun teslimi (*ex recepto*) yükümlülüğünün olmadığını ileri sürmektedirler³⁸³. Diğer yandan gemi zilyetliği devir edilmeden ve taşıma taahhüdünde bulunmadan bir taşıma faaliyeti olmayacağı görüşü ise³⁸⁴ deniz ticaretine daha yakın durmaktadır.

3.6.3.3 – TTK Tasarısı Çerçevesinde

Yabancı hukuklardan iktibas geleneği, TTK tasarısının, incelediğimiz konu olması nedeniyle, Deniz Ticareti Hukukunda yoğun bir şekilde bağlı kaldığı görülmektedir. 2000 yılından beri süregelen temel kanunların yapılmasında³⁸⁵, uluslararası antlaşmalarda

³⁸⁰ Alman Hukuk öğretisinde, Türk hukukunda olduğu üzere, Navlun Sözleşmesi sayılan sözleşmelerde, taşıma taahhüdünün bulunması, geminin tonajının tamamen veya kısmen tahsisi veya ayırt edilmiş bir yükün taşınması taahhüdünün bulunması gereklidir; **OKAY**, s.2. **ÇAKALIR**, (Tez), s. 31, dñn: 95 ve 96.

³⁸¹ **TEKİL**, (Hukuk), s.207.

³⁸² Zaman ve sefer charteri; “tahsis var ama zilyetlik ve kontrolün (teknik yönetim) terki yoktur” olarak niteleyen Tekil, bu sözleşmelerin “charter by not demise” olarak anıldığını aktarır; **TEKİL**, (Hukuk), s.239.

³⁸³ **TEKİL**, (Hukuk), s.239-241.

³⁸⁴ **ÜLGENER**, (Çarter), s.50.

³⁸⁵ Temel kanunlardaki değişikliklere örnekler; 01.01.2001 yürürlük tarihli, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 01.05.2005 yürürlük tarihleri olan; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu, 01.01. 2007 yürürlük tarihli 5510 sayılı (daha sonra 2 kez birçok

(belirli konular üzerine yapılan teknik sözleşmelerde demek daha gerçekçi olur) görülen, ilk maddelerde amaç ve tanım verme yönteminin benimsenmiş olması yanında daha önemli bir değişiklik iktibas etme yönteminde görülmektedir. Buna göre eskiden olduğu üzere en son yapılan modern bir kanun bir ülkeden tamamına yakını alınmakta ve uyarlanmakta iken, şimdi tek bir temel kanun için çeşitli ülkelerin kanunlarından farklı hükümler (konusunda uzman olan komisyon üyelerinin yaklaşımları doğrultusunda) alınabilmektedir. Gerçektende 2007 yılı değişiklikleri ile incelediğimiz tasarı TTK hükümlerinden bu husus açıkça hissedilmekte ve tasarının gerekçesinde de bu yöntemin kullanıldığı farklı ülkeler ve uluslararası antlaşmalar detaylı olarak sıralanmaktadır.

TTK Tasarısı -yukarıda detaylı incelediğimiz üzere- zaman charterinin düzenlendiği hükümlerde, Fransız hukukun kanun maddeleri ve daha da çok Fransız öğretisinin görüşleri (ağırlıklı olarak Fransız deniz ticareti hukuku bilim adamı René Rodière dayanan görüşler) doğrultusunda hazırlanmış olduğu görülmektedir. Buna göre zaman charteri sözleşmesinde bir tahsis eden ve bir de tahsis edilen olacaktır. Tahsis eden (gemi taraflı/donatan) belli bir süre donatılmış gemisinin ticari yönetimini, zaman üzerinden ücret karşılığında, tahsis edilene (yük taraflı charterer) bırakmayı borçlanmaktadır. Tahsis edenin, belli yer ve zamanda donatılmış gemisini denize ve yola elverişliliği sağlaması yükleri yanında “...ve sözleşmede belirtilen amaca uygun bir halde bulundurmak...” yükü öngörülmüştür. Görüldüğü üzere tasarı düzenlemesinde de her ne kadar yeni bir deniz ticareti sözleşme tipi olarak “Donatılmış Geminin Tahsisi” olarak Akıncı’nın öngördüğü şekilde³⁸⁶ bir tip yapılmış ise de, tahsis edenin, denize ve yola elverişlilik dışında yapılan somut sözleşmenin “amacına uygun halde bulundurmak” yükünün de ayrıca ifade edilmesi ihtiyacı –denizyoluyla yük taşımanın doğal yapısı nedeniyle- duyulmuştur.

maddesinin yürürlük tarihi değişmiştir) Sosyal Sigortalar ve genel Sağlık Sigortası Kanunu, 12.12.2007 yürürlük tarihli 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve usul hukuku hakkında Kanun” verebiliriz. 80 yıllık hukuk içtihadımızı derinden etkileyecek diğer temel kanunlarda değişiklik için sırasını beklemektedirler, (2005 sevk ile İdari yargılama usul kanun tasarısı, 2006 sevk ile Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Medeni Hukuk Usulü Kanunu Tasarısı. .vs); www.tbmm.gov.tr , (01.07.2008).

³⁸⁶ Akıncı, kırkambar ve charter dışında 3ncü bir tip olarak, taşıma taahhüdü içermeyen ve/fakat zilyetlik ve gemiadamları hizmet sözleşmelerinin gemi tarafında muhafaza edildiği tip sözleşmelerde örneği görülen zaman charterini “Gemi Tahsis Mukaveleleri” altında incelemiştir.; AKINCI, s. 19.

4. ZAMAN ÇARTERİNDE ÇARTERERİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

4.1 – Genel Olarak

Zaman çarteri hukukumuzda düzenlenmemiş olduğundan taraflar arasında ortaya çıkacak çıkar uyuşmazlığı veya hukuki ihtilâfların giderilmesinde tercih edilen hukuki yaklaşımın temelindeki mevzuat hükümlere ve içtihatlarla başvurmak gerekecektir.

Zaman çarteri sözleşmesinde gemi tarafı ve çartererin karşılıklı borç ve alacaklarını iradi olarak ve genellikle de tip çarter partilerin matbu hükümlerinin gösterdiği yolda ilerleyerek belirlemektedirler. Sözleşmelerin kurulmasında aracılardan (*simsar/broker*) veya yük/gemi ticari şirketlerinin çarter bölümlerinin (*chartering departments*) tecrübeleri doğrultusunda hareket ederek eski sözleşmeler üzerinde mantıklı değişiklikler ile önce ön metin (*recap*) denilecek ana maddeler üzerinde anlaşmaktadırlar³⁸⁷. Sonrasında da sözleşme çarter parti olarak kaleme alınmakta ve ıslak imzalar için karşılıklı olarak gönderilmektedir. Kurulan bu sözleşmelerde belirlenen yükümlülüklerden (*obligations*), konumuz olan “Çartererin Yükümlülükleri” çalışmamıza konu edinilmektedir³⁸⁸.

Çartererin yükümlülükleri açıklanırken, gerekli olan noktalarda gemi tarafının yükümlülüklerine de değinilmiştir. Bu çerçevede içinde yakın durulan hukuki niteliğin açıklanması ve devamında kullanılan çarter partilerin ve tercih edilen bilimsel terimlerin (terminoloji) belirginleştirilmesi önceliklidir.

³⁸⁷ **Yargıtay**, Teleks cihazı ile yapılan yazışmalarda kullanılan “takribi” kelimesi ile verilen ton üzerinden fiyatı değil, konşimento yazılan hacim üzerinden navlun ücretinin (ve itiraz etmeden ödenmiş olan) geçerli olduğunu, konşimentonun akdi ilişkiyi düzenleyen bir delil niteliğinde olduğunu, hükme bağlamıştır, **Y11HD**, T. 6.7.1982, E. 1982/2828, K.1982/3274, Kazancı İctihat, www.kazanci.com.tr, (27.3.2008, 13:40).

³⁸⁸ Çartererin yükümlülüklerinin İngiliz hukukundaki özeti için bkz: (Scrutton) , **BODY/BURROWS/FOXTON**, s.364-365. Çin Halk Cumhuriyeti Denizcilik Kanununda da 4 başlık halinde çartererin yükümlülükleri sayılmıştır: a) md.134 Çarterer gemiye kabul edilmiş bulunan seyir alanları içinde, güvenli liman ve rıhtımlarda ve kararlaştırılmış ticari faaliyet için faydalanacaktır. b) md.135 çarterer gemiyi kararlaştırılan ve meşru yüklere yönlendirecektir. c) md 140, çarterer kararlaştırılan navlunu, çarter zamanı içinde ödeyecektir. d) Çarterer gemiyi kararlaştırılan zaman/yerde olağan yıpranmalar hariç donatana geri bırakacaktır; bkz: **MO**, Shijian John, Shipping Law in China, Hong Kong 1999, s.161–163.

4.1.1 – Yükümlülüklerin İncelenmesinin Genel Kapsamı

Türk yargı içtihatları, zaman çarteri ve özellikle de çartererin yükümlülükleri hakkında yoğun bir birikime sahip değildir. Bu içtihat azlığının tek sebebi Türk gemi ve/veya yük tarafının sıklıkla İngiliz kanunları ve mahkemelerini³⁸⁹ (*uygulayıcıların çoğunlukla dikkat etmeden veya önemsemeden çalışmaları neticesinde*) tercih ediyor olmalarından değil, genellikle denizyolu ile taşıyan veya taşıtan şirketlerin çok yoğun ve hızlı bir iş tempolarından kaynaklanan bir alışkanlık ve pahalı İngiliz yargılaması nedeniyle, çıkar uyuşmazlıklarını, hukuksal bir çekişmeye dönüştürmeden karşılıklı tavizlerle anlaşma yoluyla çözmelerindendir. Bu gerçek karşısında Türk öğretisinde beklenen yoğunlukta üzerinde çalışılmamış olan konumuz hakkında ağırlıklı olarak yabancı hukuk içinde ele alınacaktır. Bu noktada diğer yapılmış çalışmalarda olduğu gibi İngiliz hukukundaki içtihatların birikiminden (*İngiliz hukukunun neredeyse tüm zaman çarterlerinde atıf yapılan hukuk olması nedeniyle*) faydalanılmaktadır. Çartererin yükümlülükleri kural olarak sözleşme yapma serbestisi ilkesi kapsamında, tip çarter partilerdeki kabul edilen kayıtlardan (clauses) doğmaktadır.

TTK Tasarısı, “*Deniz Ticareti Sözleşmeleri*” genel başlığı altında yürürlük kanunumuzda bulunmayan iki yeni sözleşme tipini; (a)Gemi Kira Sözleşmeleri, (b)Zaman Çarteri Sözleşmeleri, düzenlenmiştir.

Tasarının deniz ticareti alt komisyonu bu iki yeni sözleşme tipinin mevzu hukukumuzda kazandırırken, özellikle zaman çarterinde Fransız yaklaşımını tercih etmiş ve bunu genel gerekçe metni ile açıkça belirtmiştir. Bu tercihin nedenin açıklanması; “...*bu alandaki en yeni ve başarılı kodifikasyonlardan biri olarak 18.6.1966 tarihli Gemi Kirası ve denizde Taşıma Sözleşmesi hakkında Fransız Kanunu ile 31.12.1966 tarihli Kanun*

³⁸⁹ Zaman Çarteri tip sözleşmelerinde matbu olarak İngiliz hukuku ve Londra Deniz tahkim Birliği (LMAA) geçerli olacaktır yönünde şartlar bulunmaktadır, bkz; **BALTIME 1939** (2001 gözden geçirilmiş hali) md 22 “Dispute Resolution” A.

Hükmünde Kararname örnek alınması...” şeklinde beyan edilmektedir³⁹⁰. Tasarıya göre zaman charterinde, tahsis edenin taşıma taahhüdü yoktur. Hatta İtalyan ve Fransız hukuk sistemine göre taşıma taahhüdü sadece *kırkambar sözleşmesinde* olmasına rağmen, tasarıda, 70 yılı aşkın süredir verilmiş olan Türk bilimsel eserler ve kazai içtihatlar birikiminin kural olarak korunmasında fayda görülmüştür. Bunun neticesinde, klasik Türk-Alman sisteminin görüşü olan “Sefer Charteri”nde, yürürlükteki md.1016 paralelinde ve diğer iki hukuk sisteminin aksine bir yönde olmasına rağmen, *taşıma taahhüdüne* özellikle yer verilmiştir, (Tasarı md. 1138/(1)-a, Yolculuk Charteri).

Zaman charterinin hukuki niteliği bölümümüzde incelediğimiz üzere uygulamada ülkelerin veya yazarların görüşlerinin koşullandırması olmadan görülen; *tarafların bir yükü taşımak üzere bir araya gelmekte* olmalarıdır. Anglo-Sakson kararında bahsedilen, “*taşımayı kararlaştırma*”³⁹¹ veya tasarıda “*belirtilen amacın*”³⁹² yük taşınması olduğundan hareketle çalışmamızın ilerleyen aşamalarında zaman charterinin bir taşıma taahhüdü ile beraber, charterere tahsis edildiğini ve chartererin amacının yükünü diğer navlun sözleşmelerine göre daha elverişli şartlarla (*navlun ve öncelik bakımından*) taşımak üzere faydalandığını, gemi tarafına zaman üzerinden bir navlun ödediğini, ticari yönetim olarak anlaşılanın ise, gemiadamlarına yük türünü ve yükün elleçlenme koşullarını, limanları bildirmekle sınırlı olduğunu kabul edilmektedir.

Chartererin, zaman charterinden doğan yükümlülükleri incelenirken genellikle klasik tip charter partiler olan; NYPE 46, Baltim 1939 yanında daha modern tip sözleşmeler olan Shelltime 3 ve 4, Boxtime 2004 hükümleri göz önüne alınmıştır. Hukuki düzenlemelere atıflar ise daha çok sefer charterin kıyasen uygulanabilecek hükümleri ve uluslararası sözleşmeler bakımından da sorumluluklar noktasında yer verilmektedir:

³⁹⁰ Bakanlar Kurulunun, 09.11.2005 tarihli ve 4903 sayılı, TTK Tasarı Genel Gerekçesi tam metni için bkz: www.basbakanlik.gov.tr/sour.ce/index.asp?wpg=detay&did=DA85D7BA-28AF-4163-B187-BB6FE80C-FA4B, (22.04.2006, 15:00) veya www.kgm.adalet.gov.tr, (15.11.2005, 15:23).

³⁹¹ Robin kararının etkili olduğu kararlardan biri olan; “*Riffe Petroluem co. V.Cibro Sales Corp (1979 AMC s.1611-1615)*”, “...under a time charter, the shipowner agrees to carry goods in a ship in which the charterer had no interest...”, bkz: **WILFORD / COGHLIN / KIMBALL**, s.596.

³⁹² TTK Tasarı md.1133/(1)b; “*Sözleşme süresince gemiyi denize ve yola elverişli ve sözleşmede belirtilen amaca uygun halde bulundurmak*”.

Bu noktaların saptanması sonrasında zaman charterlerinin yükümlülüklerinin (*charterers' obligations – charterers to provide*) dört temel başlık altında ele alınmaktadır;

I – Genel Gemi Olanaklarından faydalanma sınırlamaları başlığı altında daha çok önemli bir kayıt olan Hizmet Kaydı / Employment Clause³⁹³ (*istihdam veya işletme olarak da çevrilmektedir*) kapsamının elen alınmasının yanında geminin alt taşıma sözleşmesi yapılmasına olanak sağlayan *Sub-let* kaydı da genel faydalanma olarak düşünülmüştür.

II- Zaman Çarteri sözleşmesinin içeriğinde bulunan ve tip çarter partilerde ortak olarak görülen chartererin faaliyetinin/faydalanmasının sınırlandırılmasına ilişkin hükümlere uyma yükümlülüğüdür. Bu sınırlamalar genel olarak üç alt başlığa ayrılabilir: (a)Çarterin süresi bakımından, (b)Geminin yük taşımak için seyir yapacağı denizlerin, limanların genellikle bölgeler olarak (Seyir Alanları) bakımından, (c)Büyük ölçüde geminin tipi ile belirlenmesine rağmen özellikle tehlikeli olanların liste halinde ve oldukça ayrıntılı olarak listelenmesi ile taşıyacağı yükünün türünün sınırlandırılması ve bu alt başlık içinde bu belirlenmiş yük türünün, elleçlenmesinde gemiyle ilgili olan çalışmalardaki sınırlamalar bakımından, olmak üzere sıralanabilir.³⁹⁴

III – Zaman chartererin geminin tonajından faydalanması sırasında sefer çarteri veya kırkambar gibi diğer navlun sözleşmelerinde farklı olarak, sadece yükleme ve boşaltma masraflarını değil, aynı zamanda yükün taşınması faaliyetini gerçekleştirmesinde geminin hareketi için gerekli yakıt, ilave yağ masraflarının yanında, geminin liman hizmetlerine ödeyecek masraflarını, boğaz, kanal geçiş masraflarını, kılavuz ve römorkaj ücretlerini karşılamakla yükümlüdür. Nitekim bu masrafların gemi tarafınca değil de, chartererce karşılanması navlunun diğer charterlere göre düşük olmasının etkenlerinden biridir, (*diğer önemli bir etken seyir süresindeki gecikme risklerinin üstlenilmiş olmasıdır*).³⁹⁵

³⁹³ BALTIME md. 9; DEUTZEIT md. 9; NYPE md. 8.

³⁹⁴ **NYPE 46** dikkate alındığında; Çarter süresi satır 13 – 14 (Charter period), Ticari seyir alanları satır 15, (Trading limits) ve Meşru yük taşınması satır 24 – 27 (Lawful Merchandise) düzenlenmiştir. Çalışmamızın alt bölümlerinde incelenecektir.

³⁹⁵ **NYPE 46** içinde satır 39 – 47 arasında, (*Charterers to provide and pay for*) olarak incelenecektir.

IV- Zaman charterinin üçüncü önemli yükümlülüğü, gemi tarafının en önemli alacağını oluşturan charter navlunun ödenmesidir. Sefer charterin genel uygulamasının aksine, zaman charteri peşin ödenmesi öngörülmekte ve doğal olarak zaman üzerinden (30 gün= 1 ay bazında, günlük olarak) ödeniyor olmasıdır. Navlun ödenmesinin önemle belirtilmesi gereken bir konusu charterlerin sözleşmede yapmakla amaçladığı faaliyetini (yükünü taşımak olarak algılanmaktadır) gemiden veya gemiadamlarından kaynaklanan bir sebepten, kusur aranmaksızın, gerçekleştirememesi durumudur. Bu durumda gemi tarafı taahhüdünü yerine getiremediğinden ötürü, navluna donatan hak kazanamamakta ve bu süre için gemi fayda dışı (hizmet dışı, off-hire) sayılarak, navlun ödenmemesine katlanılmaktadır.³⁹⁶

Yükümlülüklerin incelenmesi belirlenen başlıkların altında yapılmasına rağmen önemli nokta bu sınıflandırmanın mutlak bir ayırım ölçütü saptanarak yapılmamış olduğu, tip charter partilerdeki kayıtların (clauses) bir bütün olarak birbirleriyle ilişkileri olduğunun göz ardı edilmediğidir.

Ayrıca belirtilmelidir ki; uluslararası sözleşmelerin özellikle *çevreyi koruma ve toplumsal olaylara karşı tepki gösterme* konularında gerçekleştirilen düzenlemeler, tarafların yükümlülüklerini yerine getirmesinde *işbölümü içeren görevler yüklediği* bunların da bir bütün olarak ele alındığı gerekmektedir. Örneğin, “Uluslararası Gemi ve Liman Tesisi Güvenlik Kodu, (ISPS Code)”, gereğince gemi, liman ve yük ilgilileri terör olaylarına karşı güvenli ortam yaratmak amacıyla birbirilerine gemide, ofislerde bulunan yetkili personelinin tüm detaylarını bildirmekle yükümlendirilmişlerdir³⁹⁷. BIMCO ve INTERTANKO bu konuda tavsiye niteliğinde şart düzenlemiş ve üyelerini bilgilendirmiştir.³⁹⁸ Bu tür şartlar tip charter partilerin ek şartları içinde düzenlenmekte ve

³⁹⁶ NYPE 46 içeriğinde satır 58 – 62 arasında (*Payment of Hire*) al bölümlerde incelenecektir.

³⁹⁷ BOXTIME 2004, md. 16/(i) ISPS gerekli bilgilendirme yükün detaylı olarak matbu açıklamış ve tarafların ISPS kodun düzenlediği zorunlu personel olan; CSO=Şirket Güvenlik Elemanı- Company Security Officer, SSO=Gemi Güvenlik Elemanı –Ship Security Officer, tüm detayları ile bildirilmesi aranmıştır.

³⁹⁸ International Ship and Port Safety Code, ISPS” (yürürlük: 01.07.2004): Uluslararası Gemi ve Liman Tesisi Güvenlik Kodu, IMO’nun güvenlik sözleşmesi SOLAS bölüm XI’e Amerika İkiz kuleleri saldırısı sonrasında geliştirilmiş ve gemi personeli, liman personeli, yolcular, ilgili yük, gemi ve liman yönetimi ve

genel olarak charterer; a)Kendi tüm şirket detaylarını ve sözleşme içeriğinde varsa yapacağı alt sözleşmelerdeki alt taşıtanların tüm detaylarının verilmesini, b)Çarter sözleşmesinin ifası ile ilgili gerekli tüm çalışanlarının tanıtılmasını ve iletişim detaylarının verilmesini, c)Gemideki yük ilgililerinin detaylarının bilgilendirilmesi”, hususlarında yükümlü kılınmaktadır. Bu güvenlik önlemlerinin alınması sırasındaki zaman kayıpları charterer hesabına olacak ve navlun kesintisi yapılmayacaktır³⁹⁹. Charterer ayrıca limanların seçiminde ülke idaresince sağlanmış, ISPS kod sertifikasına ve idarece onaylı “Liman Güvenlik Planına” sahip bulunan limanlar seçmekle de yükümlenerek, chartererin güvenli liman kavramı genişletilmiş, chartererin bu tür limanları seçme yükü de ağırlaştırılmış olmaktadır.

Deniz ticareti sektöründe donatan, broker ve klüb sigortacılarının yoğunlukla üyesi olduğu, en büyük özel denizcilik örgütü BIMCO⁴⁰⁰ üyelerine, zaman charterinin kurulması aşmasında chartererin matbu sözleşmelere eklemek istediği ifadeler hususunda uyarmaktadır. Buna göre chartererlerin genel eğilimi, Baltim md.4’de bulunan chartererin yükümlülükleri kısmına, “*whilst on hire*”, charter altında iken ibaresini eklenmektir. Böylece geminin aşağıda incelenen, fayda dışı tutulduğu süre boyunca, charterer diğer yükümlülüklerini de askıya alacaktır. NYPE 46, md.8, satır 78’de yer verilen kaptanın elleçlenmesinin denetlenmesi ibaresinin yanına “*...and responsibility*” eklenerek, kaptanın denetim ve sorumluluğunda şekline dönüştürülmemesi karşı BIMCO’nun tavsiyesi vardır. Üyelere diğer bir tavsiyesi, NYPE 93 md.7’de bulunan “Kılavuzluk-Pilotage” kayıtlarının, sadece zorunlu servislerin chartererce karşılanacağı yönündeki sınırlamaları (*compulsary only*) kabul etmemeleri yönündedir. Görüldüğü üzere matbu hazırlanan tip sözleşmeler

güvenlikle ilgili sorumluluklara sahip Ulusal ve Yerel Makamlara ait kişiler de dâhil olmak üzere, gemileri ve liman tesislerini kapsayan ve bunları kullanan her türlü birim arasında sürekli, etkin işbirliğini ve anlayışı gerektirilmek istenmiştir.

³⁹⁹ Zaman charteri için deniz güvenliği şartı (Maritime Security Clause for Time Charterers), INTERTANKO ve BIMCO tarafından yayımlanmış ve donatanın ISPS kodu çerçevesindeki yükümlülüklerinin charterer ile paylaşılmasını düzenlemektedir.bkz: www.intertanko.com.

⁴⁰⁰ BIMCO, internet sitesinde; 14,000 gemi ile 525 milyon DWT başka deyişle dünya deniz taşıma kapasitesinin %65’ini, 900 donatan, 1400 broker ve 100 klüb sigortacısı (PandI) üyesiyle temsil ettiğini bildirmektedir, www.bimco.org .

üzerinde bile, *çarterlerin yükümlülükleri güncel olarak ele alınıp*, üyelerin menfaatlerini koruyacak açıdan ele alınmış tavsiyeler güncel olarak üretilmektedir.

4.1.2 – Yükümlülüklerin İncelenmesinde Terminoloji

İngiliz hukukunda, 1942 yılında ait bir davada hâkim zaman çarterinde kullanılan terminoloji ve zaman çarterin niteliği üzerinde görüşlerini belirtmiştir. İngiliz hukukundaki kiralama (*demise charter party*) ifadelerinin zaman çarterindeki faaliyetlerin karşılığı olmadığını açıkladıktan sonra, zaman çarterinin niteliği hakkında hâkim *MacKinnon*; “Günümüzün modern sözleşmeleri (time charter) ile eski zaman sözleşmelerinin (*demise charter*) arasındaki farkı şu şekilde anlatmaya cüret edebilirim; “*Adam tekne kiralar ve kürekleri kendi çeker veya adam kendisi için kürek çekmesi üzerine sandalcı ile sözleşme yapar...*”⁴⁰¹, şeklinde yorumlamıştır. Buradan yola çıkarak, çalıştığımız konunun kullanılan kavramlarının ifade ettikleri anlamlara daha yakın karşılıklarını kullanılması ve zaman çarterlerinin yükümlülüklerini detaylı incelerken bu yaklaşımla tercih ettiğimiz terimlerin de önceden belirtilmesinde fayda olacaktır. Kullanılan teknik terimlerin anlamları ülkelere göre değişiklik göstermesinin yanında değerli hukuk bilimcilerin sözleşmenin hukuki niteliğine farklı yaklaşımları kullanılan terminolojiyi de etkilemektedir. Kullanılan bilimsel kelimelerden yazarın hangi görüş grubuna yakın olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeplerden ötürü en azından yükümlülükler bölümünde kullanılmış olan zaman çarterinin ilgili terimlere açıklık getirilmesine ihtiyaç vardır⁴⁰².

Mukavele ve akit terimleri yerine sözleşme tercih edilmektedir. İstisna akdi yerine, *eser sözleşmesi* kullanılmıştır. Konumuz olan *time charter* karşılığı olarak *zaman çarteri*

⁴⁰¹ DOCKRAY / THOMAS, s.355.

⁴⁰² Çalışmamızın önceki bölümlerinde terminolojik bir bütünlük için terim birliği tercihi değil ve/fakat atıf yapılan ve yararlanılan kaynaklardaki; dönemin, yazarın, ülkenin, yazarın kullanımları ve tercihleri dikkate alınarak bu terimlerin kullanılması ile tam aktarım yapılması hedeflenmiştir. Bu esnada özellikle yabancı hukuk açısından kolaylık ve doğru bilgi verilmesi çabası uğruna mutlaka parantez içinde yabancı dil karşılıkları verilmiştir. Dördüncü bölümde ise terimlerde bütünlük adına tercihler gösterilmektedir.

kabul görmüş sorunsuz bir ifadedir. Nitekim tasarıda “Zaman Çarteri” ifadesi tercih edilmiştir.

Taşınan yükün, yüklemesinin planlanması, gemiye yüklenmesi, gemideki istifi, takozlanması, bağlanması ve tahliye edilmesi işlemlerinin denizcilikteki genel ifadesi olarak “*Elleçleme-yük elleçlenmesi*” terimleri kullanılmıştır.

Gemi maliki, donatan, gemi işletme müteahhidi anlamında çalışmamızda sıklıkla bu kavramları kapsadığını inanılan “*gemi tarafı*” terimi tercih edilmektedir. Anglo-Sakson kararlarının incelenmesinde veya tip çarter partilerin hükümlerinde sıklıkla tercih edilen terimler ise; *shipowner(s)* veya *owner(s)* terimleridir, (*gemi maliki veya donatanlar karşılığı olarak*). Bu yönde gemi tarafı anlamında, geniş bir kapsam içinde; “*donatan*” terimine yer verilmesi daha anlaşılır bir terim olacaktır. Zaman çarterin diğer tarafı olan ve yük tarafı olarak adlandırdığımız süje olarak *çarterer* (charterer) ifadesi üzerinde de bir tartışma yoktur. Zaman çarteri sözleşmesinin kapalı kalması, yani; alt sözleşmelere konu olmaması durumunda ve iç ilişkilerin bahis konusu edildiği yerlerde, donatan-çarterer terimleri daha isabetli tercihlerdir. Diğer yandan, gönderen, yükleyen veya ilgili gemi, gemiadamı ve yükle temas edilen diğer bir üçüncü şahısla varlığının söz konusu olduğu ilgili yerlerde ve/veya alt bir navlun sözleşmesi yapıldığında, alt taşımanın ilgili kişilerine temas eden konularda, donatan-çarterer ikilisi yerine artık taşıtan ve taşıtan (asıl taşıyan-asıl taşıyan/alt taşıtan) ifadeleri kullanılmalıdır⁴⁰³.

Zaman sözleşmesi hukuki niteliği olarak *yakın durulan görüş*, taşıma taahhüdünün varlığı olduğunda, donatanın teknik yönetimini oluşturan faaliyetlerin neler olduğu üzerinde genel kabul oluşmuştur. Diğer yandan *çartererin ticari yönetiminin* kapsamı açıklanmaya ihtiyaç duyulan bir ifade⁴⁰⁴ olarak karşımızdadır. Zaman çarteri anlamında, çartererin ticari yönetimi; konu geminin gemiadamlarına yük ve elleçleme hakkında bütün bilgilerin verilmesi olarak düşünüldüğünde, çartererin zaman çarterindeki amacı, diğer

⁴⁰³ Donatan-çarterer ilişkilerinin niteliğine göre aynı kişilik altında değişik hukuki kimlikler kazanmaktadır.

⁴⁰⁴ Aynı yönde Ataergin; TTK tasarısında eksiklik olarak gördüğü bir hususta; “*Teknik Yönetim-Ticari Yönetim kavramlarının açıklanması ve tanımlanmasının gerekli olduğu*”dur. ATAERGİN, s.18.

ifade ile çarterinin bir yük gemisi ile bu sözleşmeyi yapmaktaki asıl amacının; geminin yük tonajından “ *faydalanmak*”⁴⁰⁵ olduğu ileri sürülebilir. Bu fayda kapsamında sadece daha az navlun ile yükünü taşıtmak değil, ihtiyaç duyduğu bir tonaj açığını kapatmak veya taşıma tonajına sahip olmanın getirdiği faydaları değerlendirmek gibi saikler olabilir.

Çarterlerin önemli bir yükümlülüğü olan gemiyi belirlenen alanlarda kullanma konusunda, Türk deniz hukukunda “*Ticari –Coğrafi Sınır*” terimi İngilizcedeki “*Trading Limits*” olarak tercih edilip, kullanılmaktadır. Zaman çarteri sözleşmesi ile geminin yük taşımaya olanak sağlanmış alanlar belirlenmesinin yanı sıra, seyir yapılacak alanlar da vurgulanmaktadır. Bu yüzden çalışmanın ilgili konusunda daha kapsamlı ve denizcilik terimlerini içeren “*Ticari Seyir Alanları*” terimine yer verilmektedir.

Gemiden faydalanmanın karşısında çartererce ödenecek olan meblağ karşılığı olarak bazen terminolojide, ilginç bir yaklaşımla bazı çarter partilerde aynı metin içerisinde kiralamadan gelen geleneksel delivery, let, re-delivery gibi kira sözleşmelerine özgü terimlerle⁴⁰⁶ birlikte sefer çarterlere ait olan freight terimini kullanmaktadır⁴⁰⁷.. Delivery karşılığı olarak Türk hukukunda da yerleşik olarak *teslim terimi* kullanılmaktadır. Kiralamadaki anlamında kullanılmadığı üzerinde anlaşılmış oldukça, teslim denilmesi uygulama ile paralellik sağlanması anlamında yerindedir. Çalışmamızda ayrıca daha açık bir ifade “*çarterere bırakma*”, zaman zaman tercih edilerek, kullanılmıştır. Tercih edilen bırakma terimi; çarterlerin yük hakkındaki talimatlarının donatanca uygulanmaya başlandığı anı ve yeri kapsamaktadır. Diğer yandan re-delivery kavramına göre geminin ticari talimatlandırılmasının sona ermesi ve genellikle navlun gün sayımının kesilmesi anı

⁴⁰⁵ İngilizcede “*to use*” karşılığı olarak, “**kullanmak**” öncelikle tercih edilmekte ise de, “*to use*” = “*faydalanmak*” karşılığı da Türkçemizde vardır. “*To use*”; çoğunlukla kullanılıp bitirilen, yıpratılan, eskitilen şeylerde tercih edilen bir fiil olması nedeniyle, çarter partilerde yer almaktadır. Diğer yandan “*to utilize*” fiilli tüketmeden yararlanmak ve faydalanmak, kullanmak anlamlarına daha uygundur. Bu saptamamız sonrasında, çarter partilerde, geminin olağan yıpranma payını gözeterek tercih edilen “*to use*” fiilin zaman çarterlerin amacı açısından irdelendiğinde daha çok gemiden faydalanma (*to utilize*) olarak algılanması gerektiği düşünülmektedir; İngilizce karşılıklar için: **ATALAY**, Hamit, TDK İngilizce-Türkçe Sözlük II, Ankara 1999, s.3547.

⁴⁰⁶ **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.129.

⁴⁰⁷ **FROMMELT**, s.111, dpn: 271; Amerikan öğretisinde de Zaman Çarterin tanımlarken “*Freight*” tercih edilmektedir. bkz: **SCHOENBAUM**, s. 531.

ve yeri başka bir ifadeyle; gemiden faydalanmaya son verildiği an için, *kontrolün iadesi*, geri teslim, geri döndürme ifadeleri kullanılmaktadır. Re-delivery karşılığı olarak sefer tayin etmem yük bulma faaliyetini sona erdirmeye anlamında kontrolün iadesi yanında, zaman charterere bırakmanın zıttı anlamında, “*donatan geri bırakma*” terimi de tercih edilip, kullanılmaktadır.

Ücret, BK md.248’de görüldüğü üzere kiralamaya ait bir terim olduğundan bahisle, *navlun* terimini tercihi daha isabetli görülmektedir. Bu noktada diğer bir önemli terim, geminin charterere amaçlanan hizmeti verecek yeterlilikten bir şekilde ve geçici olarak çıkması durumu olan “off-hire” kavramıdır. Türk hukukunda kullanılan *hizmet dışı* terimi, off-hire terimini karşılamakta isabetli olmasına rağmen, “*fayda dışı*” ifadesi de anlatmak istenilen durumu daha açık vurgulaması yönünde tercih edilebilir.

4.2 – Gemiden Faydalanma Sınırlamalarına Uyma Yükümlülüğü

4.2.1 – Genel Gemi Olanaklarından Faydalanma Sınırlaması

Çartererin *zaman charteri sözleşmesi* yapmasındaki amacı; kendi tayin edeceği bir gemi ile taşınmasını planladığı yüklerinin bir yerden diğerine nakil edilmesidir. Donatanın ve gemiadamları gemi üzerindeki fiili hâkimiyetlerinin neticesi sadece seyrüseferi gerçekleştirmede değil aynı zamanda elleçlenmenin denetlenmesi ve sefer sürecinde yükün deniz ve hava koşulları da dikkate alınarak bakım ve muhafazasında da görülür. Sözleşmeden doğan sınırlanmaların genel kapsamlı olanı hizmet maddesi ile yapılmakta ve burada donatanın ve gemiadamlarının yükün taşınması konusunda chartererin talimatlarına uyacakları yönünde ifadeler tip sözleşmelerde –*inceleneceği üzere*– yer verilmektedir. Diğer bir genel faydalanma sınırlaması olarak, chartererin kendi yükün değil, alt bir navlun sözleşmesi yaparak 3ncü kişilerin yüklerini taşıması imkânı incelenecektir.

4.2.1.1 - Hizmet Maddesi (Employment Clause)

NYPE 46/93 md.8, Baltimre md.9 ve Deutzeit md.9 bulunan, hizmet kaydı (*employment clause veya performance of voyages*) içeriğinde çarterlerin kaptana talimat vererek gemiden nasıl faydalanacağı düzenlenmiştir⁴⁰⁸. Başka bir açıklama ile de; Donatan ve çarterlerin yükün elleçlenmesi⁴⁰⁹ yükümlülüklerini nasıl paylaştıklarını düzenlerken, seferin kaptan tarafından gerçekleştirildiğine vurgu yapmaktadır. Buna göre kaptan seferleri mümkün olan en uygun şekilde gemiadamlarının ve gemi teçhizatının (*uygulamada; boats yerine equipment yazılmaktadır*⁴¹⁰) yardımları ile gerçekleştirecektir. Kaptan donatan tarafından hizmete alınmış olmasına rağmen, gemiden faydalanılması, (*employment= hizmet sunumu, geminin kullanılması, istihdam edilmesi, çalıştırılması*) ve acentalar bakımından çarterlerin talimat ve direktifleri altında olacağı belirlenmektedir⁴¹¹.

Tip zaman çarterlerinde benzerleri bulunan hizmet kaydı sayesinde çarterlerin kaptana geminin tonajından faydalanmak üzere talimat verme hakkını göstermesi bakımından önemlidir. Fakat bu hak mutlak değildir. Bu talimatların izlenmesindeki sınır açık ve ciddi bir tehlikenin varlığıdır⁴¹². Öncelikle yük elleçlenmesi (*cargo handling*)

⁴⁰⁸ NYPE 46, sıra 77 ve 78/ md. 8, "...The Captain shall prosecute his voyages with the utmost despatch, and shall render all customary assistance with ship's crew and boats. The captain (although appointed by owners) shall be under the orders and directions of the Charterers as regards vessels employment and agency; and Charterers are to load, stow and trim the cargo in their expense under the supervision of the captain who is to sign Bills of Ladings for cargo, in conformity with Mate's or tally Clerk's receipts..."

⁴⁰⁹ NYPE 93 md. 8, yükün Elleçlenmesi faaliyetini daha detaylı olarak açıklamaktadır. Bu açıklama uygulamadan gelen ve halen NYPE 46 kullanıldığında da elle yazılan şu ifadelerdir; "...and the charterers shall perform all cargo handling, including, including but not limited to loading, stowing, trimming, lashing, securing, dunnaging, discharging, and tallying, at their risk and expenses, under supervision of the Master." Görüldüğü üzere burada yükün tümüyle; Elleçlenmesi, yüklenmesi, yerleştirilmesi, dengelenmesi, bağlanması, güvenli yüklenmesi, tahta ile desteklenmesi, tahliyesi ve sayılması masrafları çarterer ait olmak üzere, fakat kaptan denetiminde yapılacağı, öngörülmüştür. NYPE 46'da bulunmaması sorun yaratmış olan dicharging= tahliye NYPR 93'e açıkça eklenmiştir; **ASBATIME 81 md. 8**, kaydı ise daya sade bir ifade ile; "the charterers are to perform all cargo handling..." denilerek, tüm elleçlenmenin çarterer tarafından yapılacağı yazılmıştır.

⁴¹⁰ Uygulamada görülen tarafların bazı ihtiyaçları çarter parti metninde üstü okunacak şekilde tek çizgi ile çizilip, geçersiz kılınmakta ve/veya yerine veya ilave olarak yeni ifadeler yazılmaktadır. Bu değişikliklerin birçoğu bir süre sonra genel bir ihtiyaç olarak kabul edilip aynı değişiklikler uygulanmaktadır.

⁴¹¹ WILSON, s.112-113.

⁴¹² Bu yönde içtihat teşkil eden karar 1929 yılı karardır. Karara göre "Kaptan haddinden fazla bir yaklaşımla çarterlerin talimatları tartışamaz. Fakat bunun sınırları ciddi ve açık bir tehlikenin varlığıdır. Eğer açık bir tehlike mevcutsa kaptan sadece reddetmekle görevlendirilmiş değil, aynı zamanda reddetmekle de

hakkında verilmiş bir talimat veya direktif söz konusu olsa bile kaptan öncelikle “Geminin, gemiadamları dâhil gemide bulunanların, yükün güvenliğini” tehlikeye atacak veya “çevreye ve/veya 3ncü kişilere” zarar vereceğini öngördüğü bir talimata uymaklar zorunlu olmayacaktır^{413 414}. Ayrıca belirtmek gerekir ki her verilen talimatın, her daim “gemiden yük taşınması faydalanması, (*as regards employment*, ifadesi)”kapsamında olmasının kabulünü gerektirmez⁴¹⁵. Çarterlerin işaret ettiği limanların güvenli olmaması, izlenmesi tercih edilen rotanın ağır denizler ve sert hava koşullarının getireceği deniz tehlikelerine (*sea perils*) ve geminin doğal olandan daha fazla yıpranma tehlikesinde kaptan kendi seçimini yapabilir⁴¹⁶. Bu durum her somut olay için incelenebilir olmakla birlikte açık ve ciddi bir tehlikenin varlığının ortaya konulması halinde, kaptanın daha uzun bir rota tercih etmesi hizmet kaydının (*employment clause*) ihlali sayılmamaktadır. Bu geminin

yükümlüdür” **LLP 1929**, p. 459, Portsmouth Steamship v. Liperpool & Glasgow Salvage Association, **WILFORD/COGLIN/KIMBALL**, s.315.

⁴¹³ **LLP 1993** vol. 1, p.333, Kuwait Petroleum Coporation v. I & D Oil Carriers Ltd, (**The Houda**), “Houda tankeri değiştirilmiş Shelltime 4 zaman çarteri ile Kuveytli çarterere tahsis edilmişti. Gemiye tüm sefer talimatlarının Kuveyt’te yerleşik çarterer tarafından verileceği bildirilmişti. Irak’ın Kuveyt’i işgali sonrasında Çarterer Londra’ya taşınıp, talimatlarını Londra’dan gönderdi. Donatan bu talimatlara uymakta, bunların hukuki olup olmadığını araştırma ihtiyacı duyduğundan gecikti. Devamında da konişmento verilmeden yükün Ain Sukhna’na tahliye talimatına uymadı. Kararda; “ her somut olay için kişilerin davranışının sağduyulu olup olmadığının araştırılması gerektiği, sözleşmede açık hüküm bulunmadıkça, zaman çartererlerin (tıpkı sefer çartererlerde olduğu gibi) donatana veya gemi kaptanına yükün konişmentosuz tahliyesi talimatını vermekle, hatta bu şekilde tahliyenin yükün zilyetliği verilmiş olan tarafı bir kurala karşı gelmek sorumlu saymayacağı halde bile, yetkilendirilmediklerini,” hükmetmiştir”.

⁴¹⁴ LLP 1955 vol 1, 349, Compania Naviera Maropan S/A v. Bowater’s Lloyd Pulp and Paper Mills, Ltd.

⁴¹⁵ **LLP 2001** vol 1, p.147, Whistler International Ltd v. Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, (**Hill Harmony**), özetle; “COSCO tarafından NYPE zaman çarter üzerinden, çarterer Kawasaki’ye, asıl taşıtında alt zaman çarteri ile aynı formu kullanarak gemiyi Tokai’ye tahsis etmiştir. 1993 Ekiminde Hill Harmony gemisi San Fransizco (Benicia) dan hareketle Japonya (Tsukumi) ye sefer çıkmıştır. Kuzey enlemelerdeki fırtına nedeniyle, kaptan Kawasaki ve Tokai’nin Ocean Route tavsiyeleri doğrultusunda kuzeyden gelerek (yzn; büyük daire seyri yöntemi, great circle route) kısa mesafeyi kullanmasına talimat etmekle beraber, kaptan güvenli bulunduğu güney rotasını izlemiş (yzn: Düzlem seyri, rhumb line route), sonuçta zaman ve fazla yakıt harcaması oluşmuştur. Ocean Route 1–31 Mayıs 1994 aralığında 360 gemiye benzer rotalarda seyri için tavsiyede bulunulduğunu açıklamıştır. Bu da Kuzey rotasının kısa ve hızlı olağan rota olduğunu göstermektedir. Fazla yakıt harcanmasının zararlarının karşılanması davasında İngiliz hâkim; Kaptanın tercih ettiği rotayı kullanması hizmet kaydıyla (*employment clause*) ilgili olmayıp, seyre ait bir konudur”.

⁴¹⁶ Bu husus özellikle çarterlerin kaptana uzun mesafeli seyirlerde, izleyeceği rotayı talimatlandırma hakkının olup olmadığı noktasında ortaya çıkmaktadır. Kabul edilen çarterlerin Meteorolojik verilere dayanarak çalışan “Rota Planlama” şirketinden (**weather routing companies**) aldığı verilerle rota tavsiye edebileceği veya olması gerekenden daha uzun bir rota seçilerek süre ve yakıt kaybı oluşmuş ise bu verileri bir dayanak olarak kullanabileceğidir. Fakat deniz ve hava koşullarından dolayı en emniyetli rotanın seçilmesi, her daim kaptanın inisiyatifinde kalmaktadır. Bkz: Amerikan tahkim kararı; Society of Maritime Arbitrators Inc. NY Arb. No:2125, www.ics.org.hk/talks_02.htm, (28.07.2008, 18:00).

seyrüsefer yapmasıyla ilişkili bir konudur. *The Hill Harmony* davasında hâkim, NYPE 46 formu md.8 ile charterere verilen talimatın çerçevesini çizmiştir. Buna göre burada kullanılan kavram geneldir ve bu da geniş bir alanı kapsayan güç vermektedir. Hâkime göre; “...Bu NYPE 46’nın 8nci maddesi charterere bir anahtar vermektedir; Her daim charter parti ifadelerine bağlı kalarak, bu geminin nereye gidebileceğine, neyi, nasıl taşıyabileceğine, kısaca nasıl faydalanacağına (how shall be used) karar vermek”⁴¹⁷. Neticede; geminin uzun rotayı kullanmış olmasının chartererin gemiden faydalanmadaki talimat verme hakkı içinde olmadığı ve oluşan zararın Lahey ve lahey/Visby kural IV uyarınca “...ne gemi ne de taşıyanın seyir veya geminin yönetiminde bağlı ziya veya hasarların kaptanın hareketinden, ihmalden, kusurundan kaynaklanması halinde ise sorumlu olmayacakları...”⁴¹⁸, düzenlemesindeki mutlak sorumsuzluk kapsamında olduğuna karar verilmiştir.

Böylece, zaman chartererin gemiden faydalanmak için kaptana vereceği talimat ve direktiflerin tip sözleşmelere sınırlandığı açıktır. Örneğin *Baltim 1939* (2001 değişikliği ile) md.2; Chartererin gemiden *faydalanma sınırlarını* çizmiştir. Özetle; Ticaret başlığı altındaki madde içeriğinde, *belirtilmiş seyir alanları sınırlarında, geminin güvenli yanaşıp kalkabileceği, sadece güvenli limanlar ve varma yerleri arasında, yük taşımacılığını hukuka uygun ticaret çatısı altında ve hukuka uygun yükleri taşımak suretiyle yapacağı belirtilmektedir*⁴¹⁹.

Chartererin verdiği talimatlardan; güvenli olmayan limana verilen seyir talimatı⁴²⁰, yükü teslim alma yetkisi olmayan kişiye yükün teslim edilmesi talimatı⁴²¹, konişmentosuz tahliye yapılması talimatında, tahliyenin yükün zilyetliği verilmiş olan tarafı bir kurala

⁴¹⁷ Lord Bingham, LLP 2001 vol 1, p.150, (*The Hill Harmony*).

⁴¹⁸ TTK md. 1062/II (HGB §607); Benzer şekilde taşıyanın sorumsuzluğunu düzenlerken; “zarar geminin sevkine veya başkaca teknik idaresine ait bir hareketin veya yangının neticesi olduğu takdirde taşıyan yalnız kendi kusurundan sorumlu olur.” şeklinde taşıtanın mutlak sorumsuzluk halini düzenlemiştir.

⁴¹⁹ BALTIME 1939 (Revised 2001) md 2; Chartererin gemiden faydalanma sınırlarını çizmiştir. Özetle madde; “Trade: The vessel shall be employed in lawful trades for the carriage of lawful merchandise only between safe ports or places where the vessel can safely lie always afloat within the limits stated...”

⁴²⁰ LLP 1950, 297, (*The Sussex Oak*); WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.316.

⁴²¹ LLP 1984, 194, (*The Sagona*); WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.316.

karşı gelmekle sorumlu saymayacağı bir durumunda bile chartererin böyle bir talimat vermekle yetkilendirilmeği⁴²², gemi kaptanının chartererin talimatlarına uyması yükümlülüğünün mutlak değil, ancak kabul edilebilir sebep ve özenin varlığı halinde uygulanacağı⁴²³ örnek kararlardan görülmektedir⁴²⁴.

4.2.1.2- Alt Navlun Sözleşmesi Yapma Hakkı (Sub-let)

NYPE 46, satır 16 ve 17 ve NYPE 93 md. 18, zaman charterere; asıl sözleşmenin (*head time charter*) süresi içinde kalmak şartı ile alt navlun sözleşme(leri)si yapmak hakkı tanınmaktadır. NYPE 93 özel olarak charterere aksi kararlaştırılmadıkça ibaresi ile başlamıştır,(yzn: *Zaman charterinde sözleşmenin unsurlarının gereği, başkaca yüklerin taşınması mümkün olduğundan, uygulamada kural olarak aksi kararlaştırılmadığından, NYPE 46 da bu ibare bulunmamaktadır*⁴²⁵) Alt sözleşme (sub-time charter) ile donatan ve alt taşıtan (owner and sub-charterer) arasında sözleşmesel bir bağ kurulmamaktadır.

Amerikan hukukunda da, İngiliz hukukunda olduğu üzere chartererin gemiyi alt taşıma sözleşmelerinde yararlanmak hakkı vardır, diğer yandan asıl sözleşmenin (*head-charter*) doğurduğu yükümlülüklerinden alt sözleşmenin yerine getirilmesinde de sorumlu kalmaya devam eder. Charterer, donatana karşı asıl sözleşmeden doğan görevlerini alt sözleşme ile hafifletemez.

Diğer yandan donatanın ve alt taşıtanın taşımayla ilgili verilen bir konişmentonun tarafları olmasıyla aralarında sözleşmesel bağ kurulur. Ayrıca donatan alt taşıtanın

⁴²² **LLP 1993** vol. 1, p. 333, Kuwait Petroleum Coporation v. I & D Oil Carriers Ltd, (**The Houda**).

⁴²³ The Aquacharm, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.317.

⁴²⁴ Detaylı bilgi bkz; **ÜLGENER**, Fehmi, Zaman Charterlerinin Gemiye Kullanma Yetkisi ve Bunun Sınırları, Hukuk Araştırmaları, Marmara Üniversitesi Dergisi, C:10, S:1–3, İstanbul 1996, s.453–468, (Marmara).

⁴²⁵ **NYPE 46, satır 16-17**; “Charterers to have liberty to sublet the vessel for all or any part of the time covered by this Charter, but Charterers remaining responsible for the fulfillment of this Charter party”. **NYPE 93 md. 18**, Sublet: “Unless otherwise agreed, the Charterers shall have the liberty to sublet the Vessel for all or any part of the time covered by this Charter Party, but the Charterers remain responsible for the fulfillment of this Charter Party”.

yüklerine kendi yardımcı çalışanları veya acentaları vasıtasıyla zilyet olması nedeniyle haksız fiil sorumluluğu (*kendine emanet edilen yükün muhafazasını sağlaması beklendiğinden*) söz konusu olabilir⁴²⁶. Alt taşıma sözleşmesi yapıldığında çarterer (*alt taşıyan*) taşımak üzere anlaşma yaptığı yüklere ait konişmentoları asıl taşıyanın temsilcisi gemi kaptanından imzalamasını talep ederek (*donatanı da sorumlu tutacak şekilde*) elde etmektedir⁴²⁷.

4.2.2 – Faydalanma Süresi Sınırlaması

Zaman çarteri sözleşmesine ruhunu “*zaman*” kavramı vermektedir. Çarterer belirlenen zaman aralığı içinde gemiden yük taşımak üzere belirli sınırlamalar dâhilinde faydalanmak üzere sözleşme yapmaktadır. Zaman aralığı sözleşme serbestisi içinde, teoride 1 günden, 49 yıla kadar gibi değişik aralıklarda olabilir. Uygulamada ise sıklıkla görülen 30 gün, 6 ay, 1 yıl, her yıl uzatma seçenekli 5 yıl gibi zaman aralıklarıdır. Trip çarteri olarak açıkladığımız belli limanlar arasında taşınması istenen belli yük için, yükün ağırlığı yerine seferin tamamlanmasına bağı gün üzerinden navlununun ödendiğı sözleşme tipi de mevcuttur.

4.2.2.1– Çarterere Faydaya Bırakma/Donatana Geri Bırakma

(Delivery / Re-delivery)

Kural olarak faydalanma süresinin başlangıcı ile navlun zaman sayımın başlangıcı aynı gün olsa da, istisnai olarak önceden vücut bulmuş sözleşmeye dayanarak faydalanma süresi başlamadan önce de navlun ödenmeye başlamış olabilir. Bu istisnai durum özellikle geminin çartererin yük talimatlarına uygun rotaya girmesi başlangıcı öncesinde

⁴²⁶ LLP 1994, vol.1, p.593, The Pioneer Container, A.C. 324, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.157.

⁴²⁷ Bkz: Yük türü ve yükün elleçlenmesi sınırlamaları.

kararlaştırılan deniz mevkisine gelemeden önceki balast seyir için ödenen navlun olmaktadır.

Gemiden faydalanma süresi çeşitli tip çarter partilerde farklı şekillerde kaleme alınmıřtır⁴²⁸. Bahsedildiği üzere kullanılan “let”, “hire” ve hatta başlığın kendisi “delivery” kiralama sözleşmelerine, “Kıra çarterine” ait hukuksal terimler olmakla birlikte buradaki kullanılış anlamları tamamen *zaman çarteri hukuksal niteliği içindedir*. Çünkü teslim ve geri teslim gibi terimlere rağmen, zaman çarterin incelemiş olduğumuz yapısı gereğince, çartererin, gemi üzerinde (ve hatta *yükleme sonrası yük üzerinde de*) elde ettiği bir zilyetlik söz konusu değildir. Zaman çarteri tipi sözleşmesi ile donatanın üzerine aldığı yükümlölük, çarterere kararlaştırılan hizmetleri, gemisi, kaptanı ve personeli ile beraber yerine getirmek, icra etmektir, (*to render*)⁴²⁹.

Çarter süresinin sayımın başlaması “delivery –teslim- çarterere bırakma” kavram olarak anlaşılan; zaman çarterinde kararlaştırılmış gemi ve gemiadamları hizmetlerinin, belirlenmiş mevkide çartererin faydalanmasına (*to use*), tahsis edilmesidir, (*at the disposal*).⁴³⁰ Geminin, çartererin faydalanmasına tahsisi kapsamında mutaat yükleri

⁴²⁸ **NYPE 46 satır 13 v 14**; “Witnesseth, That the said owners agree to let, and the said Charterers agree to hire the said vessel, from the time of delivery, for ... about ..”; **BALTIME 1939, md.1** Period/Port of Delivery/ Time of Delivery; “the Owners let, and the Charterers hire the Vessel for a period of the number of calendar months indicated in box 14 from the time (not a Sunday or legal Holiday unless taken over) the Vessel is delivered and placed at the disposal of the Charterers between 9 a.m. and 6 p.m. or between 9 a.m. and 2 p.m. if so Saturday, at the port stated in Box 15 in such available berth where she can safely lie always afloat, as the Charterers may direct, the Vessel being in every way fitted for ordinary cargo service. The vessel shall be delivered at the time indicated Box 16.”; **NYPE 93, Duration md. 1**; “The Owners agree to let and the Charterers agree to hire the Vessel from the time of delivery for a period of Within below mentioned trading limits”, **Delivery md.2**; “The Vessel shall be placed at the disposal of the Charterers at The vessel on her delivery shall be ready to receive cargo with clean-swept holds and tight, staunch, strong and in every way fitted for ordinary cargo service, having water ballast and with sufficient power to operate all cargo-handling gear simultaneously. The Owners shall give the Charterers not less than ... day’s notice of expected date of delivery”.

⁴²⁹ **ÇAKALIR**, (Tez), s. 114; **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.129.

⁴³⁰ **LLP 1967** vol. 2, p.224, Cheikh Boutros Selim el-Khoury and Others v. Ceylon Shipping Lines, Ltd. (**Madeleine**). Baltimore 1939 formu ile zaman çarterine tabii olan Madeleine Calcutta Limanında Çartererin faydalanmasına tahsis edilmesi, geminin “Deratting Certificate” Farelerden Muafiyet sertifikasının geçerlilik süresinin dolmuş olmaması nedeniyle yapılan sağlık denetiminde yetersiz bulunarak ilaçlanması (fumigation) öngörölmüştür. Çarteri iptal tarihi olan 10 Mayıs günü gece yarısı ilaçlama tamamlanmış ve/fakat çarterer gemiyi kabul etmediğini, iptal süresi (cancelling data) dolduğunu bildirmiştir. Fare Muafiyeti sertifikası 11 Mayıs günü gemiye verilmiştir. Donatan aykırı iptal nedeniyle zararlarının

yüklemeye hazır halde ambarlarının temiz olması, kurutulmuş, su geçirmez ve mukavemetli olmaları, yük donanımları, jeneratörler, balast alınmış olması gibi yükün fiziksel olanakların temini suretiyle yüklenmesine yoğunlaşmış ibareler olmakla birlikte, denize elverişlilik kapsamında da bulunması zorunlu sertifikalarına geçerli şekilde sahip olunması da aranmaktadır⁴³¹. Çarterer gemiyi sözleşmede kararlaştırılan geminin özelliklerine sahip olmaması veya tam elverişli durumda (yzn: *Seaworthy, Türk Hukuku uyarınca, denize, yola ve yüke elverişlilik*) kendisinin faydalanmasına bırakılmadığı koşullarda, gemiyi kabul etmeyip, sözleşmeyi fesih edebilir⁴³².

Geminin çartererin *faydalanmasına bırakılması* ve çarterer tarafından kabulü ile zaman çarterinin süresi işlemeye başlayacaktır. Geminin çartererin faydasına sunulması için tek bir gün genellikle donatana bir pay bırakılarak belli bir zaman aralığı verilerek (05–10 Temmuz 2008 gibi) kararlaştırılmaktadır. Böylece geminin 05 Temmuz öncesi çartererce kabul edilmesi istenemeyeceği gibi, 10 Temmuz sonrasında da çarterer gemiyi kabul etmeyip, çartereri fesih hakkı tanınmış olmaktadır. Uygulamada geminin bu zaman aralığında hangi gün sunulacağının 72/48/24 saat önceden ihbar edilmesi (pre-notices) benimsenmekte ve buna göre sözleşme ile kararlaştırılmaktadır.

Gemimi kabulü ile sözleşmede belirlenen çarter süresi ile beraber *kural olarak* çartererin *navlun ödeme borcu* başlayacaktır.

Geminin çartererin kontrolüne bırakılacağı mevkiin belirlenmesi öncesinde sözleşme yapıldığında geminin bulunduğu yer NYPE 46, satır 11’de “...now...” ve Baltimore

karşılanması için dava açmıştır. Dava neticesinde geminin geçerli sertifikalarının gemide bulunmaması nedeniyle geminin denize elverişli olmadığına (unseaworthy) karar verilmiştir.

⁴³¹ **LLP 1967** vol. 2, p.224, (**The Madeleine**), **LLP 1915** 2 K B 774, Ciampa v. British India Steam Navigation Co. Ltd; **LLP 1816** 4, p.389, Levy v. Casterton (**Campbell**); **Yargıtay**, sefer esnasında makine dairesindeki elektrik kontağından meydana gelen ve yük hasarına sebep olan yangınla ilgili kararında, özetle; “TTK md 817 ve gerekçesine göre, ilgili makamlardan alınan denize yola elverişlilik belgeleri sadece birer karine teşkil eder. Taşıyan (aynı zamanda donatan), TTK md.20/II ve md.1019 uyarınca, yapmakla yükümlü idaresinde fiilen ifa edildiğini ayrıca kanıtlamak zorundadır.”, şeklinde yorumu ile sadece gemi sertifikalarının yeterli olmadığını ayrıca kurtuluş beyinnesi için başkaca ispat ve yeterli bilirkişi raporuna işaret etmiştir, **Y11HD**, T.25.1.1985, E.1985/74, K.1985/163, www.kazanci.com.tr, (20.08.2008, 15:30).

⁴³² **ÇAKALIR**, (Tez), s.114.

1939, satır 13 “...now in position as stated in box 13...” olarak yazılmış yerlere taraflarca geminin mevcut pozisyonun yazılması ile belirlenmektedir. Seyirde (*trading*),veya (x) limanında gibi ibareler yazılmaktadır. Seyirde ibaresinin sonrasında yükleme hazır olacağı günün *yaklaşık veya kesin olarak* belirlenmesi durumunda ise bir tahmin yapılmış olmaktadır. Geminin durumu kabul edilebilir tahminlere dayandırılmadan, gerçekler yansıtılmadan yapıldığında, charterer geminin faydalanmasına bırakıldığı anda kabulünden ve hatta sözleşmede sorumluluğundan kurtulmuş olarak davranabilir⁴³³.

Amerikan hukukunda, bu yönde geminin mevcut durumunu belirleyen taahhüt kayıtları bir teminat (garanti) veya bir ön şart olarak kabul edilmektedir. *Davison* davasında; “...zaman ve geminin bulunduğu durum sözleşmenin önemli ve kurucu unsurlarıdır..., .. bu ifadeler sözleşmenin ihlali veya zarar için talep sebebidir⁴³⁴”, olarak hüküm verilmiştir. *Lovell* davasında ise, bir garanti kaydı olmadığı, sadece bir beyan olduğu, bu yüzden donatanı sorumlu tutamayacağı yönde *aksi karar* mevcuttur⁴³⁵. Son dava yorumu dışında charterer geminin pozisyonu sözleşme kurulma anında bilmekle hazırlıklarını yapacaktır. Bu yüzden iyi niyetli olarak verilmiş fakat hatalı mevkii ve hal beyanlarında, chartererin zararın karşılanması genel kurallara göre mümkün görülmektedir.

4.2.2.2 – Çarter Süresinin Hesaplanması

Gemimin chartererin faydalanmasına sunulacağı mevkii (*placed at the disposal of the charterers*) incelenirken tip charterlerde kullanılan terminolojinin sefer charterlere ait olduğu anlaşılmaktadır⁴³⁶. Gemi, anında chartererin verimli faydalanmasına (*tasarrufuna, kullanımına - disposition of the charterers*) bırakılacak olan belirlenen limana veya deniz

⁴³³ “The Mihalis Angelos gemisinin 25 Mayıs’ta yapılan sözleşme anındaki pozisyonu (sefer charterinde) aslında hiçte gerekli olmadığı halde, “Şimdi seyirde ve bu charter altında yüklemeye yaklaşık 1.07.1965 tarihinde hazır olması umuluyor” şeklinde beyan edildikten sonra, Temyiz mahkemesi bu ifade charterere sözleşme sorumluluğundan kurtulmuş olarak davranması yetkisi veren bir şarttır”; LLP 1970 vol.2 p.43, (The Mihalis Angelos), WILFORD/ COGHLIN/KIMBALL, s.129.

⁴³⁴ Davison v. Von Lingen 1885, (113 U.S. at 49-50), WILFORD/ COGHLIN/KIMBALL, s.126.

⁴³⁵ Lovell v. Davis, 1879, (U.S. 541), WILFORD/ COGHLIN/KIMBALL, s.126.

⁴³⁶ LLP 1973, vol.2, p. 285, The Johanna Oldendorff, WILFORD/ COGHLIN/KIMBALL, s.161.

noktasına ulaştırılmalıdır. Zaman charterinde charterer gemiye talimat vermeye başlayacağı noktayı bir liman olarak tayin etme imkânı vardır, bu halde geminin o noktaya vardığında NYPE md.5 uyarınca geçerli bir ihbar⁴³⁷ vermesi beklenir. Bu maddeye göre saat 16:00'dan önce gemi belirlenen mevkie varıp, tüm imkânlarıyla ile yüklemeye (*chartererin vereceği talimata*) hazır olduğu beyan ettiği takdirde, zaman sayımı (*charter süresi*) ertesi gün saat 07:00'da başlayacaktır. Uygulamada bu satırların üzeri çizilerek iptal edilmekte ve genellikle ilk yükleme limanının varış anında derhal veya sabit ve herkesçe malum bir coğrafi noktada (örneğin; Kızkulesi önünde geçtiğinde) derhal sürenin başlayacağı kararlaştırılmaktadır.

NYPE 46 satır 62–64 /md 5'in devamında zaman charteri süresinin başlangıç anı (satır 18-21'deki atıfla) ertesi güne gönderme yapmakla beraber limanın uygun olması ve chartererin ertesi günü beklemeden gemiyi yük altına sokması durumunda İngiliz ve Amerikan hukuk uygulamalarında *zaman charterinin süresi sayımı ve doğal neticesi olan navlun hak edişi derhal başlarken*, gemi yanaştıkta sonra kullanımı ertesi gün 07:00'dan önce durmuş olursa İngiliz uygulamasında artık süre sayımının devam ettiği kabul edilirken, Amerikan yaklaşımı sadece gerçekten kullanılan zamanı dikkate almakta, md. 5 uyarınca ihbardan sonraki ertesi çalışma gününe kadar olan bekleme anından itibaren tekrar ve bu kez kesintisiz süre sayımını başlatmaktadır⁴³⁸.

Baltim 1939, (2001 gözden geçirilmiş sürümü ile) md 1, NYPE 46 ya yakın bir düzenleme ile 09:00-18:00 arasında veya cumartesi 09:00-14:00 arasında geminin chartererin faydalanması bırakılmasına izin vermiş iken, NYPE 93 charter parti dikkate alındığında charterin süre sayımının ne zaman başlayacağına yönelik olarak ihbar ve sonrası

⁴³⁷ Place of Delivery, **NYPE 46 satır 18–21**; “ Vessel to be placed at the disposal of the Charterers, at... in such dock or at such wharf or place (where she may safely lie, always afloat, at all times of tide except as otherwise provided in clause no 6) as the charterers may direct. If such dock, wharf or place be not available time to count as provided for clause 5. ...”, (yzn: uygulamada bu satırların üstü çizilmektedir).

⁴³⁸ **LLP1976**, vol.2, p.205, *The Helle Skou*, (Sefer charterindeki kararda İngiliz hukukunda zaman bir kez saymaya başladığında kesilmeden süreceğine karar verilmiştir); Diğer yandan, **The Antonis, 1959**, SMA 273 (Arbitration at N.Y.), (ABD hukukunda ise ihbar verilmesi sonrası ertesi iş günü zaman sayımı kesintisiz sayılmaya başlanana kadar, ancak chartererin kullandığı gerçek zaman sayılacaktır), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.306.

çalışma gününe benzer bir kayıt bulunmamaktadır. Bunun yerine oldukça sade bir yaklaşımla satır 129–130 hattında, süre sayımı başlangıcının; “...*gerçek bırakma anında itibaren başlayıp, devam edeceğini...*” yazmaktadır⁴³⁹.

Son sefer (*final voyage*) zaman charterinin bitiminde charterer ile donatanın çekişme içine düştükleri noktalardan biridir. Denizciliğin doğası gereği bir sözleşmenin doğrudan ve/veya dolaylı süjelerinin hâkimiyeti dışında birçok olay gelişmektedir. Denizyolu ile taşımacılığın kendine özgü bu yapısı içinde diğer taşıma türlerinde olduğu üzere (hava, demiryolu gibi) yapılacak faaliyetlerin ne başlangıcı ne de sonlandırılacağı anlar kesin tarihlere bağlanamamaktadır. Bu durumda tıpkı geminin chartererin faydasına geminin bırakıldığı an (*delivery*) gibi, zaman charterinin süresinin saptanmasında, genellikle chartererin seçeneğinde olmak üzere belli bir zaman aralığı verilmektedir⁴⁴⁰.

NYPE satır 14’de “*yaklaşık – about*”⁴⁴¹ ile başlamakta taraflar isterlerse bu “yaklaşık” ifadesini çizerek –*genel uygulama çizilmesidir*- veya çizmeden yanına kararlaştırıldıkları zaman charterinin geçerli olacağı süreyi doldurmaktadırlar. Zaman charterinde görülen açık (*express margin*) veya zımni (*implied margin*)⁴⁴² bir aşma payı

⁴³⁹ NYPE 93 satır 129 ve 139 md. 10, Rate of Hire/Redelivery Areas and Notices; ... Commencing on and from the day of her delivery, ..”.

⁴⁴⁰ Zaman charteri sözleşmelerinde şu tipik ifadelere rastlanmaktadır; “ 23 aydan az / yaklaşık 25 aya kadar, yaklaşık burada 15 gün az veya çok kiracının seçme yetkisinde- time charter period up to minimum 23 months / about 25 months about means 15 days more or less Charterers’ option...”. Bu ifadeden anlaşılan 23 ay geminin chartererin talimatları ile yük taşıyacağı kesindir, diğer ifade ile 23 ay boyunca normal şartlarda gemi navlun alacaktır. 25 ay olarak kullanma imkânı da charterere verilmiştir. İsterse 25 ay aynı navlundan gemiyi kullanacak olup, ayrıca 15 az veya çok bir pay daha verilmiştir. Böylece 23 ay kesin veya charterer seçeneğinde olmak üzere 24 ay 15 gün veya 25 ay 15 gün gemiyi aynı navlunla chartere faydalanacaktır. Başkaca ifadeler; “ 12 ay, 15 gün az-çok charterer seçeneğinde / 10 ay en az, 12 ay en çok kesin süre charterer seçme yetkisinde / yaklaşık 50 den en çok 70 güne kadar...” gibi ifadeler verilebilir.

⁴⁴¹ “**About**” (yaklaşık) kavramı soyut bir ifadedir. **Geminin hızı** yanında kullanıldığında yazılan hızın; yarım knot (0,5 Knott) veya % 5 az veya fazla algılanabildiği gibi, **LLP 1987**, vol.1, p.129, (**The Al Bida**), **Geminin tonajı** olan DWT yanında yer verildiğinde yazılı tonajın ; % 5’i az veya çok anlaşılabildiği gibi, E. Hurley Lumber Co. v. Compania Panamena Maritima San Gerassimo S.A. **1958 AMC** 2502 (Arb. at N.Y. 1958), Zaman **charterinin süresi** yanında yer verildiğinde; her somut olay için ayrıca değerlendirilmesi gerekip 36 ay için yaklaşık süre =1 ay uzatma (overlap), **Prebenses Damps. A/S v. Munson S.S. Line**, 258 F. 227 (2nd Cir 1919), veya 80 gün garanti değil ibaresindeki about sonucu 97 gün faydalanmanın mümkün olduğu, **The Trade Yonder, SMA 2435** (Arb. at N.Y. 1987) öngörülmektedir; **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.110 ve 121 ve 145 ve 146.

⁴⁴² Zaman sefer charteri 6 ay veya 2 yıl gibi orta veya uzun süreli olduğunda, son seferde kabul edilebilir bir aşma süresinin ekleneceği kabul edilmektedir. “**Blyteville**” 26.6.1880 tarihinden itibaren 3 aylığına zaman

belirlenmiş olabilir. Çarterer belirlenmiş çarter süresini belirlenmiş aşma payları dâhilinde kullanarak donatana gemiyi geri bırakmasından önce son haklı, kabul edilebilir bir sefer (*legitimate final voyage*) yapabilir⁴⁴³. Belirlenmiş sürenin örneğin 6 ay, aşılması halinde 6 ay 10 gün gibi, 10 günlük bir süre aşımı (*overlap*) veya son seferin makul bir süre aşımı içinde tamamlanması imkânını olmadığını anlayan çarterer gemiyi çarter süresinden daha önce örneğin 5 ay 25 gün faydalandıktan sonra, donatanın talimat ve faydalanmasına bırakmış ise 5 günlük bir erken bırakma (*underlap*) söz konusudur⁴⁴⁴. Erken bırakma durumunda gemi tarafı/donatana gemiyi kabul edecek ve/fakat bu dönem için de navluna hak kazanacak, sadece erken faydalanmaya başlaması nedeniyle elde ettiği kazançlar – varsa- çartererin navlundan indirecektir. Kabul edilebilir şekilde son sefer nedeniyle çarterin uzayan süresi için kararlaştırılan navlun üzerinden ödeme yapılmakla birlikte, uygulamadaki sorun; erken veya geç bırakmalarda (*early or late redelivery*) piyasa navlunlarında yukarı veya aşağı dalgalanma sonucu değişiklikler mevcutsa, navlunun değerinin yeniden ayarlanıp ayarlanmayacağı noktasındadır.

Baltim 1939 (2001) md.7’de bu sorun için öngörülen çözüm, *eğer çarterer son seferi yapmak uğruna normal çarter süresini aşmış ise, aynı zamanda denizyolu ile yük taşımacılık sektörünün navlunları yükselmiş ise, artık aşılan bu çarter süresi için (overlap) yüksek pazar navlunundan ödeme yapılacaktır*. Diğer yandan doğal olarak sorulması gereken soru sektörde navlunlar düşme yönünde hareket etmişse durum ne olacaktır?

Aynı yönde diğer bir soru eğer açık veya zımni zaman payları dâhil edilse dahi (*including any express or implied margin*) son sefer zaman aşımını süre içinde de

çarteri altına girmiştir. Çarterer 26 Eylül’ü 4 gün aşan bir son sefer talimatı vermesi, sözleşmenin ihlali olarak görülmemiştir, LLP 1889, 5 p. 577, (Gray v. Christie), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.134 .

⁴⁴³ **BALTIME 1939** (2001 değişiklikleriyle) **md 7** Re-delivery II. kısmının içeriğinde 10 gün önceden çartererin donatana gemisini hangi limanda geri bırakacağını bildirmesi ihbarına yer verilmiştir.(md.7, Re-delivery : “... The Charterers shall give the Owners not less than ten days’ notice at which port and on about which day the Vessel will be re-delivered. Should the Vessel be ordered on a voyage by which the Charter period will be exceeded the Charterers shall have the use of the Vessel to enable them to complete the voyage, provided it could be reasonably calculated that the voyage would allow redelivery about the time fixed for the termination of the Charter but for any time exceeding the termination date the Charterers shall pay the market rate if higher then the rate stipulated herein”; Deutzeit md 7 aynı ifadelere yer vermektedir. **Deutzeit** tam metni için; **PRÜSSMANN/ RABE**, (1983), s. 271-275.

⁴⁴⁴ Aynı yönde detay; **ÇAKALIR**, (Tez), s.116.

tamamlanamayacak ise, chartererin gemiyi erken bırakma ve navlun ödememe veya market düşmüşse en azından bu düşük navlun üzerinden ödeme yapma hakkı doğar mı? Sorusu da hemen sorulabilir: İngiliz hukukunda “*The London Explorer 1971*” davasında bu ikinci sorunun cevabı şu şekildeki bir karar ile içtihat edilmiştir: NYPE 46 satır 54 md.4⁴⁴⁵ uyarınca chartererin sözleşme gereğince kararlaştırılmış son ana kadar navlun ödeme borcu bir süreklilik arz eder. Marketin düşmüş olması charterin borcunu değiştirmez⁴⁴⁶. Diğer yandan aynı durumda (NYPE kayıtları ile bağlantıda) marketin düşmesi değil de, yükselmesi söz konusu olursa, donatan chartererin, sözleşmenin bitimi sonrasında kabul edilebilir koşullarda da olsa (legitimate) gemiden faydalandığı ilave süre varlığında, yüksek piyasa navlunundan ödeme talep edebilecek midir? (yzn: *Baltim 1939 md.7’de öngörülen durum da budur*). Hâkimler bazıları hakkaniyet gereği bu soruyu olumsuz olarak cevaplarırken, diğerleri ise chartererin sözleşmede kararlaştırılan navlun oranı üzerinden, fiilen geminin donatana bırakıldığı ana kadara ödemekle yükümlü olduğunu, fakat diğer yandan da eğer piyasa navlunu, sözleşme navlununa göre daha yüksek oranlarda ise, donatana, kabul edilebilir zaman içinde, bıraktığı gemi için ilave tazminat ödemesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir⁴⁴⁷.

İngiliz içtihadında zaman charteri süresi sınırlamalarına uymasındaki bu yaklaşımları diğer vakialarda da takip edilmiştir⁴⁴⁸. Charterer sözleşmede son sefer için gemiden

⁴⁴⁵ NYPE 46 satır 54 md.4 “... hire to continue until the hour of the day her re-delivery, ...”.

⁴⁴⁶ “**London Explorer**” NYPE 46 altında 12 ay, 15 gün az veya fazla charterer seçme yetkisinde olmak üzere (satır 14’deki about-yaklaşık çizilerek), bağlanmıştı. Geminin son sefere çıkması talimatı normal şartlarda geri bırakmanın zamanında olacağı öngörülerek uygulanmıştı. Fakat öngörülemeyen grevler nedeniyle sözleşmenin sona ermesi normal süresi ciddi şekilde aşılmış oldu. Piyasa navlunları oldukça düştüğünden, charterer sözleşmenin ihlal edilmesi durumunda olmaları halinde, yüksek charter navlunu yerine daha düşük olan piyasa navlununu ödeyip, ödeyemeyeceğini araştırmaya başladı. Lordlar Kamarası bu tartışmayı ret ederek, zamanın sonunda bırakılmayan gemi için, chartererin sözleşme ihlali durumu olsun olmasın, navlunun geminin bırakıldığı saate kadar aynı navlundan ödeme yapılacağına”, içtihat etmiştir; **LLP 1971**, vol.1, p.523, *London & Overseas Ltd v. Timber Shipping Co. SA, (The London Explorer)*.

⁴⁴⁷ **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.130.

⁴⁴⁸ “**Peonia**” 11.06.1987 tarihinde zaman charteri NYPE 46 altında asgari 10 ay, azami 12 ay Gesuri chartererin seçeneğinde olmak üzere chartere tahsis edildikten ve faydasına bırakıldıktan sonra 5 Mayıs 1988’de 19 Temmuz’dan önce geri bırakılması imkânı olmayacak şekilde (yzn: 12 aylık süre sonunun, 11.06.1988 tarihinde denk gelmesine rağmen) son bir sefer talimatı verildi. Donatan durumu kınayıp, 14 günlük bir yaklaşık süre aşımına tolerans göstererek 25.06.2008’e kadar bir süre için sefere izin verebileceğini, böyle bir talimatta gelmediğinden gemisini sonunda geri çekti, (withdrawn). Charterer satır 15, “ilave seçenek – further

faydalanması yolunda charter süresi aşımı için hak tanınmış olsa bile, bu hakkın kullanılacağı son sefer talimatı verildiği sırada rahatça anlaşılıyorsa, aynı zamanda bu süre aşımı hakkının varlığı piyasadaki yüksek navlunlara kıyasen chartererin daha düşük kalmış bulunan 12 ay önceki navluna göre charterer lehine avantaj sağlamış ise, chartererin sözleşmedeki bu kabul edilebilir (hukuki dayanağı olan – legitimate) son sefer ancak yüksek navlunu ödemeyi kabul etmesi durumunda mümkün olduğu içtihadını da oluşturmuştur⁴⁴⁹.

İngiliz hâkimler zaman charterin süresinin sözleşmenin asıl unsuru (*the essence*) olup olmadığı üzerinde hem fikir değildirler. Bir kısmı asıl unsur olarak ele alırken baskın görüş olan diğerleri, bunu bir sonuca bağlamanın doğru olmadığını, zamanında geri bırakmanın “*belirsiz bir terim –innominate term*” olduğunu yani mutlak bir şart veya bir teminat (garanti) kaydı olarak ele alınamayacağını⁴⁵⁰, böyle bir terim varlığına uyulmamasında iyi niyetli mağdur tarafın çok ciddi ve ağır bir sonuç olan sözleşmeyi fesh etmek hakkından ziyade, somut olaya göre değişecek şekilde zararları için tazminat talebi yoluna başvurabileceğini, neticede; kısa süreli bir gecikmenin sözleşmenin sona erdirilme nedeni olmayacağını ileri sürmektedirler⁴⁵¹.

Zaman charterin son seferi, charter sözleşmesinin son gününe denk getirme veya getirememe üzerinde (yzn: *uygulamada düzenli hat seferleri yapan gemilerde dahi denk getirilemediği izlenmektedir*) asıl bakılması gerekenin; somut olay ve bu somut olayda chartererin son geçerli, dayanağı olan sefer talimatını (*the validity or legitimacy of orders for the final voyage*) verdiği anda, charter süresine uyulup uyulamayacağının önceden

option” uyarınca gemiye son sefer yaptırma hakkı olduğunu, charter süresi ile bağlı olmadığını ileri sürdü. Bu seçenekte piyasa navlunları yüksek olsa dahi kabul edilebilecek bir hukuksal dayanağı olan charter süre aşımı (a legitimate final voyage) durumunda aynı charter navlunu ödenecekti. Ticaret mahkemesi ve yüksek mahkeme Temyiz mahkemesi (the Court of Appeal) chartererin iddialarını haksız bularak, hukuki dayanağı olan bir charter süre aşımında dahi, sözleşmeyi ihlal etmiş sayılacağı, çünkü somut olayda dayanak satır 15’in sadece potansiyel sorumluluk halleri için korumak amaçlı düzenlendiğini daha geniş bir hak tesisi etmediğini, bu halde süre aşımı olursa, yüksek piyasa navlunundan ödenecek meblağ ile sorumlu sayılacağına..” içtihat etmişlerdir, **LLP 1991** vol.1, p.100, Hyundai Mrcht. Marine v. Gesuri Chartering, (The Peonia) **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.131.

⁴⁴⁹ **LLP 1991** , (The Peonia).

⁴⁵⁰ **LLP 1995**, (The Gregos), p.2.

⁴⁵¹ **LLP 1995**, (The Gregos), p.2.

saptanabilirliğinin önem kazanmış olduğudur. Eğer son sefer talimatı chartererçe verildiğinde, charter süresine bağlı kalınıyorsa, (*açık veya zımni süre aşım payları da ilave edilmek şartıyla*) donatan bu talimata uymalıdır. Ancak o an için tahmin edilmeyen bir sebepten dolayı daha sonra süre aşımı söz konusu olabilir. Ancak son sefer talimatı verildiğinde veya son sefere henüz başlanmadan değişen şartlar nedeniyle charter süresi aşılabaksa donatan daha kısa yeni bir sefer talimatı isteme hakkına sahiptir⁴⁵².

Shelltime 4 gibi, özel şirketlerin (taşıtanlar) hazırladığı tip charter partilerde de; “*son sefer- final voyage*” hakkında farklı yönde kayıtlar vardır⁴⁵³. Görüleceği üzere bu kayıtlarda *kabul edilebilir bir hukuki alt yapısı olmadan* charterer son seferi bitirene kadar bir aşımı kapsayan charter süresine hak kazanmaktadır. Süre aşım paylarında da aynı navlun oranı üzerinden ödeme yapacağını kayıt altına ayrıca almaktadır⁴⁵⁴. Nitekim Shelltime 3

⁴⁵² “**Gregos**”, gemisi yaklaşık 50 günlük (en fazla 70 gün) üzerinden NYPE 46 zaman charteri tip sözleşmesi ile 18 Mart 1998 tarihinden daha geç olmayacak Cebelitarık-Hamburg hattında bir geri bırakma kesin tarihi şartı ile (redelivery date) charter tahsis edilmişti. 12 Şubat’ta son sefer talimatı olarak Fos (Fransa) limanına gitmesi istendi. O anda charter süresi içinde kalan bir talimattı. Fakat gemi seferine başlayamadan 12 Şubat’ta Orinoco nehrinde karaya oturan ve Gregos’un sondan bir önceki tahliye limanı ve son seferin yükleme limanı gidiş etkileyen ve gecikme yaratan diğer bir gemi nedeniyle, Gregos son tahliye limanına 25 Şubat’ta varabildi. Bu durumda da 18 Mart 2ta kadar Fos seferi yapamayacağı barizdi. Donatan chartererden son sefer talimatını çekmesini ve kabul edilebilir dayanağı olan yeni bir son sefer bağlantısını bildirmesini istedi. Aksi halde gemileri çekeceklerini bildirdi. Charterer son sefer talimatında ısrarcı olarak yeni bir talimat vermeyi ret etti. Temyiz mahkemesi hakemlerin ve ilk derece mahkemesinin kararını onaylayarak; “...chartererin sözleşmeyi ihlal ettiğini ve donatanın sözleşmeden ibra edilmiş olarak davranabileceğine” karar vermiştir, **LLP 1995**, vol.1, p.1, Torvald Klaveness AS v. Arni Maritime Corporation, (**The Gregos**).

⁴⁵³ **SHELLTIME 4 md 19**; “If when a payment of hire is due hereunder Charterers reasonably expect to redeliver the vessel before the next payment of hire would fall due, the hire to be paid shall be assessed on Charterers’ reasonable estimate of the time necessary to complete Charterers programme up to redelivery, and from which estimate Charterers may deduct amount due or reasonably expected to become due for If at the time this charter would otherwise terminate in accordance with cls 4 the vessel is on a ballast voyage to a port of redelivery or is upon laden voyage. Charterers shall continue to have the use vessel at the same rate and conditions as stand herein for a long as necessary to complete such ballast voyage or to complete such laden voyage and return to a port redelivery as provided by this charter, as the case may be. ”

⁴⁵⁴ Shelltime 4 charter partinin erken sürümü olan **SHELLTIME 3** ile yapılan zaman charterinde benzer çekişme ortaya çıkmıştır: “**World Symphony**” tankeri Shelltime 3 ile bağlanmış ve cls. 3 uyarınca zaman charteri süresi 6 ay ve 15 gün charterer seçeneğinde olmak üzere anlaşılmıştır. Chartererin 15 günlük ek süresi dâhil yalın süre olarak 24.12.1988 de sona erecek iken, 04 Ekim’de sona erme tarihinde tamamlanması mümkün görülmeyen bir son sefer talimatı verilmiştir. Sefer ancak 18 Ocak 1999’da tamamlandığından donatan 24 Aralık- 18 Ocak arasındaki zaman dilimi için piyasadaki yüksek navlundan dolayı zararını tazminini talep etmiştir. Temyiz mahkemesi bu talebi ret etmiştir. Sözleşmede yer alan cls 18 şu şekildedir: “Notwithstanding the provisions of clause 3 hereof, should the vessel be upon a voyage at the expiry of the period of this charter, Charterers shall have the use of the vessel at the same rate and conditions for such extended time as may be necessary for the completion of the round voyage on which she is engaged and her

çarter parti md.18 ‘den de anlaşılacağı üzere, aynı çarter parti içinde hem zaman çarterin süresi (*Shelltime-3, md.3*) hem de son seferi düzenleyen bir madde olduğunda, çarterer şirketler diğer zaman çarterin süresini son seferlerinin bittiği ana göre bağlayıcı ve üstün bir yazım ile (*bolting on*) kayıt altına almaktadırlar.

BIMCO üyeleri için yayımladığı tavsiyesinde; “...eğer zaman bu sözleşmenin belkemiği, vazgeçilmesi ise (*if the time is essence*), sözleşmeye mutlaka kesinlik veren ifadelerin...” konulmasını (örn: süre 12 ay, geri bırakma 01–08 Eylül, en az 39 en çok 41 ay...vs) önermektedir. Aksi yönde belirsiz ibarelerin (örn: 6/6 ay, 2 ay az veya çok çarterer seçeneğinde... vs), çarterere geniş alan bıraktığı ve bunun navlun piyasasına göre donatan aleyhine kullanacağını üyelere belirtmektedir.

Zaman çarteri süre sınırlamasında geminin belirlenmiş olan zamanın öncesinde donatanın kontrolüne geri bırakılması durumu ise son sefer süre aşımının tersi olan bir haldir. Bu noktada da çartererin donatan gemiyi erken geri bırakmayı kabul etmesi için zorlayıp zorlayamayacağı tartışılmalıdır. Donatan gemisinden erken faydalanmayı kabul eder ve sadece zararının tazminin talep edebileceği gibi çarter bitimine kadar düzenli navlun ödemesini talep edebilir. Genel kural mağdur ve iyi niyetli olan tarafa bu seçimlik yollardan birini kullanması hakkının olduğudur.

Diğer yandan, vakıa temellinde içtihat yaratan İngiliz hâkimleri, bazı kararlarına, somut olayda eğer zararın karşılanması için yeterli bir hukuki yol varsa (*an adequate remedy*) bütünden geminin erken geri bırakılmasının ret edilmesinin kabul edilemeyeceğini, donatanın erken geri dönmeyi kabul edip, zararlarının karşılanması için tazminat talep edebileceğini ileri sürmektedirler⁴⁵⁵. Fakat diğer benzer çekişmezliklerdeki kararları incelediğimizde, donatan çartererden sözleşmeye bağlı kalmasını ve navlunu

return to a port of redelivery as provided by the charter”. Özetle çartererin ilave kullandığı zaman için aynı navlun oranından sorumlu olacağını ve son sefer ne zaman tamamlanırsa ya kadar bunun geçerli olduğunu bağlayan bir kayıt olan md.18’e göre, mahkeme 15 günlük süre tanıyan md 3’e kıyasen bu ikinci kayıta çarterere geçerli bir hak tanıdığını kabul etmişlerdir. *Shelltime 3* md 18’in diğer maddeler kıyasen bağlayıcı bir düzenleme olduğunu ifade etmişlerdir, **LLP 1992**, vol.2, p.115, Chiswell shipping Ltd. and Liberaian Jaugar Transports Inc. v. National Iranian Tanker Co. (**The World Symphony** and World Renown).

⁴⁵⁵ “**The Puerto Buitrago**”, LLP 1976, vol.1, p.250, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.138.

çarter sürenin bitimine kadar ödemesini talep etmektedir⁴⁵⁶. İngiliz mahkemelerin genel yaklaşımı ise donatanın zararlarının tazmini için (*bu yolun yeterli bir hukuki imkân verdiğinden hareketle*) çarterere başvurmasını ve/fakat gemini erken geri dönüşünü kabul (*early redelivery*) etmesi yönündedir⁴⁵⁷.

İngiliz yüksek mahkemesinde⁴⁵⁸ görülen “*Alaskan Trader*” davasında, zaman çarterin kendi niteliği gereği servis sağlamaya dayanan ve taraflar arasında belli derece işbirliği gerektiren bir sözleşme olduğu tartışılmıştır. Sözleşmenin ihlalinde sadece zararların karşılanması için bir hak doğacaktır. Kaptanın hatalı bir davranışı nedeniyle donatanın, geminin çartererin tahsisinde olduğundan bahisle karşılık olarak ondan bir alacak talep edemez, sadece zararlarının tazminini talep etmekle sınırlanmıştır⁴⁵⁹.

Amerikan hukuk uygulamaları açısından zaman çarteri süresinde çartererin sözleşme kapsamındaki sınırlamalara uyma yükümlüğüne bakıldığında, sorunların gene süre aşımı (*overlap*) ve zımni aşma payı (*implied margin*) hususunda yoğunlaştığı görülmektedir. Amerikan hukukunda, *çarter kesin bir süre üzerinden yapılmışsa (flat)*, fazla süre kullanımı kabul edilebilecektir. Bu hukukta *son sefer doktrini* olarak adlandırılan kurala göre, gemi erken bırakılacağı süre kadar (*underlap*) bir ek süre aşımı yaparak

⁴⁵⁶ **LLP 1978**, vol.12, p.357,(**The Odenfeld**), davasında hâkim donatanın gemiyi çarterere tahsisi edilmiş olarak tutması şatıyla ve navlun talep etme yetkisi olduğunu düşünmektedir, **WILFORD/COGHLIN / KIMBALL**, s.138.

⁴⁵⁷ **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.138.

⁴⁵⁸ İngiliz Kraliyet Yüksek Ticaret Mahkemesi (**Queen’s Bench Division, Commercial Court**).

⁴⁵⁹ “**Alaskan Trader**” NYPE 46 altında 24 aylığına Aralık 1979 çartererin faydalanmasına bırakılmıştı. Ekim 1980’de tamirinin aylarca süreceği açık olan ciddi bir makine arızası meydana geldi. Çarterer gemiyi ileride daha fazla faydalanmayacaklarını belirtmesine rağmen donatan gemiyi tamire gönderdi. 1981 Nisan’ında tamir tamamlandıktan sonra, çarterer kaptana herhangi bir talimat vermeyeceğini çarterin sona erdiğini bildirdi. Donatan çartererin davranışını ret olarak ele almayıp gemiyi tüm personeli içinde ve seyire hazır durumda çarterere tahsis edilmiş olarak Aralık 1981’e kadar (yzn: çarter süresinin sonu) tutmaya devam etti. Navlun çarterer tarafından usulüne uygun şekilde ödenmişti. Çarterer donatanın gemiyi kabul etmeme isteklerinin kabul edilmiş olduğundan bahisle ödedikleri navlunun ve zararların giderilmesini dava etti. Hakem, donatanın çartererin Ekim 1980 reddini kabul etmek zorunda olmadığını, fakat Nisan 1981’deki reddinin Sözleşmeyi sona erdirdiğinin kabulü gereğine karar verdi. Hakem, donatanın, zararlarının tazminin talep yerine, çartereri sözleşme ile bağlı tutmakta bir kabul edilebilir, (meşru -legitimate) çıkarının olmadığına, başkaca bir yük bulma zorluğu, zararların saptanmasındaki zorluk, bankanın talepleri gibi nedenlere dayanarak zarar tazmini yerine, navlun taleplerinin hukuki zemini olmadığına karar vermiştir. Mahkeme de hakemin kararına katılmıştır, **LLP 1983**, vol. 2, p.645, Clea Shipping Corp. v. Bulk Oil International Ltd, (**The Alaskan Trader**).

(*overlap*) gemiyi kısa bir ticari sefere gönderebilir. Aksi durum sözleşmenin ihlali olarak kabul edilecektir. Bu öğretisel kabule dayanak oluşturan içtihat eski bir dava olarak 1899 yılında görülmüştür. Buna göre charter süresinin bitiminden sonra gemi ayrıca 2 ay 23 gün yük taşımış olmasına rağmen mahkeme durumu sözleşmenin ihlali olarak değerlendirmemiştir⁴⁶⁰.

Amerikan uygulamalarında “*yaklaşık-about*” kavramın, İngiliz hukukunda olduğu üzere somut olaya göre yorumlanıp, karara bağlanmaktadır. Örneğin; “80 gün yaklaşık garanti verilmeden ifadesi ile zaman charteri süresi saptanmış bir (*trip charteri*) sözleşmede, 97 gün süren seferin donatana süre aşımı (*overlap*) hakkı vermediğini”⁴⁶¹, “NYPE 46 navlun bırakmaya kadar ödenir, kuralına haiz olmasına rağmen, süre aşımının varlığı halinde, piyasa değerlerine göre donatanın zarar talebinde bulunabileceğini”⁴⁶², belirtir.

Genel olarak Amerikan hukuk uygulamasında da süre aşımı veya önceden geri bırakma hallerinde iddia edilen zararlarda piyasa koşulları dikkate alınmaktadır. Hakem heyeti (*Arbitration panel*) olayın gerçekçi olmadığı durumlarda, geçici donatana (*disponent owner*) piyasa navlunları üzerinden karar vermek yerine, chartererin bu süre aşımında lehine yaptığı kârdan düşmesi gerekir⁴⁶³.

Son seferin kabul edilebilir (*meşru – legitimate*) bir sefer sayılıp sayılmayacağı Amerikan hukukunda zaman charteri sözleşmesinin kesin bir süreye bağlı mı (*flat*) yoksa

⁴⁶⁰ İçtihadı öncülük eden kararda gemi kesin süre olan (flat) bırakmadan itibaren 3 aylık zaman charterine verilmiş, chartererin kusuru olmadan gemi 2 ay 23 gün daha sefer yapmıştır. Mahkeme tarafların geri bırakma için verilen günün kesin bir garanti sayılamayacağını, önemli olanın son seferin başlangıcında süre aşımının önceden açıklayıcı şekilde tahmin edilip edilemediğidir, “**Straits of Dover Steamship Co. v. Munson**”, 99 F. 690, (S.D.N.Y 1899), aff’d F. 1055, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.142.

⁴⁶¹ “**The Trade Yonder**”, SMA 2435, (Arb. at N.Y. 1987), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.146.

⁴⁶² “**Munson S.S. Line v. Elswick Steam Shipping Co**”. 207, F 984, (S.D.N.Y 1913), aff’d per curiam 214 F.84, (2nd Cir. 1914), nakden ; **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.146.

⁴⁶³ “**Scaldia**”, davasında heyet oluşan zararın piyasa navluna göre temellendirme talebini kabul etmemiştir. Buna göre charterer geçici donatana gemiyi geç bırakmış olmakla sözleşmeyi ihlal etmiştir. Geçici donatana geç bırakma doğal olarak asıl donatana geç bırakmayla neticelendirilmiştir. Geçici donatandan asıl donatana geç bırakma nedeniyle tazmin talebinde bulunulmamıştır. 10 gün olarak görülen geç bırakma durumu heyette şüphe yaratmış ve bu kısa sürede geçici donatanın gemiden gerçekten faydalanıp faydalanmadığı saptayamamakla birlikte, diğer yandan chartererin, bu 10 gün ek süreden, alt sözleşme ile (sub- charter) kar ettiği açıktır, “**The Scaldia**”, SMA 905 (Arb. at NY 1975), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.147.

yaklaşık (*about*) ibaresi ile değiştirilebilecek mi olduğuna bağlanmıştır. Kesin bir süre aşımı (*express margin*) belirlenmiş ise veya en az 8 en çok (minimum / maximum) şeklinde terimler kullanılmış ise, kural olarak, eğer geri bırakma süre kesiminden sonra (*cut off*) yapılmışsa, artık *son sefer sürenin kabul edilip, edilemeyeceğini* tartışmanın gereği yoktur⁴⁶⁴.

Zaman charterine ruh veren zaman kavramının, özellikle navlun hesaplanması ve/veya geminin fayda dışı (*off-hire*) kaldığı zaman aralıklarında ortaya çıkan tartışma konusu, zaman hesaplamasının (*computation of time*) yapılacağı saat referanslarının yerel zaman mı (local time) yoksa geçen zaman mı (elapsed time) olacağı konusudur. En baştan belirtmek gerekir ki; İngiliz hukuku belli bir görüşü takip etmekte ve/fakat Amerikan hukukunda özellikle geçmiş yıllarda farklı kararlar görülmektedir. Türk hukuku bakımında sorun, eğer taraflar bu konuda sözleşmede sessiz kalmışlarda, BK md.75 ve 76, tamamlayıcı hukuk⁴⁶⁵ olarak konuya açıklık getirecektir. Dünya üzerindeki farklı saat dilimlerinden birinde, *gemi chartererin faydasına alınacak* ve muhtemelen diğer bir saat diliminde (time zone) *donatana geri bırakılacaktır*. Buradan yola çıkılarak zaman charteri süresi her iki mevkideki yerel zamanlar mı, yoksa diğer bir metod olarak saat dilimlerine referans enlem olan Greenwich saati (Greenwich Mean Time - GMT) üzerinden mi hesaplanmalıdır? İngiliz hukukunda NYPE 46 zaman charterinin⁴⁶⁶ uygulandığı bir örnekte, sözleşmenin, “*her takvim günü- per calender day*” ve “*aylık bölümü-part of month*” ibarelerinin üzeri çizilerek, “*her gün-per day*” ve “*günün bir kısmı-part of a day*” ifadeleri yazılmıştır. Hâkim *Leggatt* kararında; “navlun ödemesinde yerel zaman değil fakat geçen süre (*elapsed time*) dikkate alınmalıdır. Herhangi bir duyarlı ticari yaklaşımda zaman

⁴⁶⁴ “The Romandie, SMA 1092 (Arb. ay NY 1977) ve “The Elizabeth Entz”, SMA 588 (Arb. at NY 1971), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.143 ve 147.

⁴⁶⁵ **BK md 75 ve 76** içeriğine zaman charterinde zaman hesaplanması noktasında yararlanıldığında, “...borç, sözleşmenin yapıldığı gün ayın kaçınıcı günü ise, son ayın bunu karşılayan gününde ivedi olur; son ayda bunu karşılayan gün yoksa borç, son ayın son günü ödenir, (BK md. 76/3)”.

⁴⁶⁶ **NYPE satır 51-54, md 4**; “ That the Charterers shall pay for the use and hire of the said Vessel at the rate of United States Currency per ton on vessel’s total deadweight carrying capacity, including bunkers and stores, on summer freeboard, per Calendar Month, commencing on and from the day of delivery, as aforesaid, and at and after the same rate for any part of month; hire to continue until the hour of the day of her re-delivery...”.

çarteri sözleşmesi için sorulması gereken soru şudur: “*Gemiden ne kadar süre ile faydalanıldı?*”. Avukatların yaratıcı becerileri neticesinde yerel saatlerden mi hesaplama yapıp yapılamayacağı tartışması dillendirilmiştir. Bu tür zaman çartere bakarak söylenebilir ki, tarafları birinin yönlendirmesinden önce birinin ortak bir anlaşma dili bulmasına ihtiyaç vardır. Sözleşmede genel ifadelerle yer verilerek *gerçek geri bırakma zamanı* kastedilmiştir. Sözleşmenin hiçbir yerinde *yerel zaman* ifadesi kullanılmamıştır, aksine “gün” gibi genel birimlere referans verilmiştir. Bu yüzden zaman çarterinde süre hesabı geçen süre üzerinden (elapsed time) yapılmalıdır...” kararını vermiştir.⁴⁶⁷

NYPE 93 formunda 1946 sürümünün içinde olmayan GMT ibaresi ile geçen süre (elapsed time) üzerinden hesaplama yapılacağı açıklığa kavuşturulmuştur, (NYPE 93, satır 137–138). Bovertime 2004 aynı yönde her iki mevkiye ortak zaman üzerinde hareket edilmesini öngörmüştür, (Bovertime 2004, satır 250 md 8; “... *All calculation of hire shall be made by reference to Universal Time Coordinated –UTC*”⁴⁶⁸).

Belirtildiği üzere, Amerikan hukuku bazı kararlarında İngiliz hukuk uygulamalarına göre farklı hareket ederek; “Zaman çarteri süresi hesaplanmasında geminin faydaya bırakılma anı (*delivery*) ve geri donatanın kontrolüne iade (*geri bırakma, re-delivery*) anında geminin bulunduğu sulardaki saat dilimine, yani yerel saat kaç gösteriyorsa o zaman dikkate alınacaktır”, doğrultusunda içtihat etmiştir⁴⁶⁹. Aksi yönde kararlar ise davalarda ortaya ciddi haksızlıkların çıkmasıyla alınmaya başlanmıştır. Gerçekten Amerikanın Pasifik kıyılarında çarterer yerel saate bakılarak bırakılan bir gemi, donatana Tayland sularında geri bırakılırken yerel saat üzerinden hesaplanınca 14 saat gerçek olmayan bir faydalanma ile karşılaşmış ve bunun üzerine mahkeme; “...iki

⁴⁶⁷ “**The Arctic Skou**”, LLP 1985, vol.2, p.478, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.251.

⁴⁶⁸ UTC: Gündelik kullanımda GMT ile aynı kabul edilmektedir. Evrensel Saat, Dünyanın yavaşlama rotasyonunu farkı giderecek şekilde uluslararası atomik zaman birimine düzensiz saniyeler eklenerek bulunmaktadır (leap seconds). www.wikipedia.org/wiki/Coordinated_Universal_Time , (09.07.2008).

⁴⁶⁹ 1971, 1973 ve 1974 yılı örnek kararlarında ortak yaklaşım yerel saatin dikkate alınması, eğer taraflar GMT zamanına referans vermek isterlerse bunu zaman çarterine açıkça yazmaları gerektiği yorumlanmıştır; “**The Ferglen**”, 1971 AMC 213, (Arb. at NY 1970); “**The Thunderhead**”, 1971, SMA 617, (Arb. at NY 1971); “**The Argo Sky**” 1971, SMA 627, (Arb. at NY 1971); “**The Haverton**” 1973, SMA 743, (Arb. at NY 1973); “**The Toxotis**”, 1974, SMA 855, (Arb. at NY 1974); **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.253.

geminin aynı charterere aynı Batı Pasifik kıyılarında bırakıldığını varsayarsak, bir gemiden bırakıldığı yerde yüzer depo olarak faydalanılsa, diğer gemi ise Pasifik aşırı seferle Tayland'a (Uzak Doğu – Far East mevkiine örnek olarak) sefer yapmış olsa ve devamında da her iki gemi aynı Pasifik zamanında donatana geri bırakılırsa, charterer, Pasifik geçmiş olan gemiye, Uzak doğudaki saate bakılarak zaman denk getirileceğinden 14 saat fazla navlun ödeyecektir ki bu mantık dışıdır, (irrational),⁴⁷⁰, cümleleri ile yorumlamıştır.

Donatana geri bırakma (Re-Delivery) ; Zaman charteri süresi sonundaki son seferden kaynaklanan, geminin faydalanma süresinin aşılması veya erken bırakılması hallerinde, kararlaştırılan kesin tarihte geminin donatanın emrine /faydasına bırakılamamasına uygulamada sıklıkla rastlanmamaktadır. NYPE 46, sıra 54–57, md.4 (devamında)geminin geri bırakılması (re-delivery) kayıtları vardır⁴⁷¹.

Çarterer, geminin kendi kontrolüne faydalanmasına bırakıldığı durumuna kıyasen, kendisinin donatana geri bıraktığı anda saptanan olağan yıpranma (*ordinary wear and tear*⁴⁷²) dışındaki daha kötü durumun zararından sorumludur. Bu kötü durumun sözleşmedeki herhangi bir koşulunun ihlalinde kaynaklanıp kaynaklanmadığının da, şüpheli bazı durumlarda önemi yoktur. Bu şüpheli hal chartererin tam olarak yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğinin saptanamadığı durumlarda ortaya çıkar. Chartererin geri bırakmada her türlü zarardan yükümlü olup olmadığının saptanmasındaki zorluk tartışma konusudur. Donatan zaman charteri süresindeki, geminin sefer(leri) boyunca, charter sırasında oluşan hasarları gidererek elverişli durumda tutmakla yükümlüdür, (NYPE 46 satır 36–38, bakım –tutum kaydı, *maintenance clause*, bunu gerektirir). Charter süresinin tamamlanmasına yakın oluşmuş veya geminin denize elverişliliğini veya sözleşme amacına yönelik etkin kullanımı etkilemeyen hasarlar charter

⁴⁷⁰ “**The North Hills**” 1973, AMC 2318, (Arb. at NY 1972), Zamanın aynı zaman referansı üzerinden (GMT-UTC) hesaplanması yönündeki diğer bir Amerikan içtihadı; “**The Doros**”, 1971, SMA 616, (Arb. at NY 1971); **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.253.

⁴⁷¹ NYPE 46, sıra 54-57, md.4; “... hire to continue until the hour of the day of her re-delivery ... in like good order and condition, ordinary wear and tear excepted, to the Owners (unless lost) at unless otherwise mutually agreed. Charterers are to give Owners not less than days notice of vessel's expected date of re-delivery, and probable port.”.

⁴⁷² **Wear and Tear** = eskime ve aşınma anlamında, çalışmamız içinde = Yıpranma olarak kullanılmaktadır.

sonrasında da giderilebilecektir. Daha sonra oluşan hasarların giderilmesinde yaptığı masrafları, hasarın oluşmasında chartererin neden olduğunu göstererek talepte bulunur.⁴⁷³

Burada mantıklı görülmekte zorlanılacak nokta; *çarter süresinde*, chartererin, sadece kendi sebep olduğu hasarlar nedeniyle oluşmuş olanları hasarları tamiri yapıldıktan sonra, donatana karşılaması beklenirken, diğer yandan *tam geri bırakma anında* (re-delivery) ilk kendi faydasına bırakıldığı ana kıyasen *kalan tüm tahribattan* (all residual damage) sorumlu tutuluyor olmasıdır. Bunun nedeni chartererin geri bırakma anındaki yükümlülüklerinin oldukça ağır kayıtlarda bağlanmış olmasında aramak gerekir.⁴⁷⁴ Baltimore 1939 (2001) md.7 ifadesinde, özetle, geminin makul sayılacak olan (fair) *yıpranmaları hariç tutularak, kendisine tahsis edildiği gibi aynı iyi koşullarda geri bırakması istenmektedir*⁴⁷⁵.

Donatanın yükümlüğünde olan geminin deniz ve savaş tehlikelerine karşı sigortalanması ancak chartereri kendisinin sebep olmadığı zararlardan değil, deniz tehlikelerinden (perils) meydana gelecek hasarlara karşı sınırlı koruma sağlamaktadır.

Çartererin geri bırakma anında gemideki olağan dışı sayılacak yıpranmalardan ve zararları tazmin etmekten dolayı sorumlu tutulmasında önemli nokta sözleşme kurulurken bu kaydın, chartererin sözleşmeyi ihmalî veya kendi diğer kusurlu davranışlarından ileri gelecek şekilde sınırlanabilmesi şeklinde düzenlenmesidir⁴⁷⁶.

Zaman çarteri üzerine vakıa olayları toplayan yazarların İngiliz içtihat birikimi içinde “*şaşırtıcı ve /fakat yetersiz olan bir karar*” yorumunu yaptıkları⁴⁷⁷ 1933 yılına ait

⁴⁷³ WILFORD/COGHLIN /KIMBALL, s.255.

⁴⁷⁴ WILFORD/COGHLIN /KIMBALL, s.256.

⁴⁷⁵ BALTIME 1939 (2001 değişiklikleriyle) md 7, Re-delivery I. Kısım; “The vessel shall be re-delivered on the expiration of the Charter in the same good order as when delivered to the Charterers (fair wear and tear excepted) at an ice-free port in Charterers’ option at the place or within the range stated in Box 21 between 9 am and 6 pm and 9 am and 2 pm on Saturday, but the day of re-delivery shall not be a Sunday or legal Holiday”.

⁴⁷⁶ WILFORD/COGHLIN /KIMBALL, s.256.

⁴⁷⁷ 1978, 1982, 1989 ve nihayet çalışmamızda ağırlıklı olarak yararlandığımız 2003 yılı basımları ile İngiliz ve Amerikan mahkeme ve hakem kararlarından sadece zaman çarter üzerine (sefer çarter kararları için ayrı

bir kararda geminin kömür ve dökme demir taşımış olması halinde, chartererin ihmali olmasa dahi yükün doğasından kaynaklanan yıpranmayı geri bırakma anında sorumlu olup olmadığı hakkındadır. Yüksek Mahkeme yükün verdiği hasarlardan kaynaklanan yıpranma (aşınma ve eskime) durumunun makul olan bir yıpranma olmadığını ve chartererin zararları tazmin etmesine karar vermiştir⁴⁷⁸.

Donatan olağan dışı yıpranmış gemiyi geri kabulden kaçınıp, geminin charterer tarafından tamiri tamamlanana kadar navlun talebinde değil, tamir süresi kullanamaması dâhil zararlarını (yzn: *müspet zarar*) talep edecektir. 1922 yılına ait örnek karar olan “*Wye Crag*” kararında Fransız charterer Baltim 1912 altında bırakılmış olan “*Wye Crag*” gemisindeki hasar üzerine hâkim, geri bırakma anında, Quai Louis Bordeaux mevkiinde karaya oturmuş olması nedeniyle karinesinin (bottom) hasarlanmış olan geminin donatan tarafından tamir yapıp, tamamlanana kadar geri kabulden kaçınarak charterin devamı talebini ret etmiş ve geminin hasarlı durumuna rağmen iyi geri bırakmanın (*good redelivery*) gerçekleştiğini ve chartererin navlun ödeme yükümlülüğünün sona erdiğini, hasarların tazmin talebinin mümkün olduğunu, karara bağlamıştır⁴⁷⁹.

Geminin kararlaştırılan mevkii haricindeki bir yerde donatana geri bırakılması; NYPE satır 55–56 uyarınca Baltim 1939 md.7 uyarınca geminin donatanın faydasına geri

eserler vardır) olan kararların toplandıkları eserlerindeki kişisel yorumlarından bahsedilmektedir. **WILFORD/COGLIN /KIMBALL**, s.256.

⁴⁷⁸ “**Pencarrow**” Baltim zaman tip charteri altında Birleşik Krallıktan birbirini takip eden (round) seferler yapmak üzere bağlanmıştı. Demir cevheri ve kömür yükü taşıyacaktı. Demir cevheri yükleme ve boşaltması esnasında gemi ambarları hasarlandı. Donatan chartererin herhangi bir ihmali kanıtlayamamış olsa bile, geri bırakmada olağan dışı yıpranmanın varlığı nedeniyle zararlarının tazminini talep etti. Karar verici hakem olan umpire (yzn: Umpire= diğer iki hakem tarafından seçilip kararı nihayete erdiren hakem) bu zararların olağan yıpranma içine olmadığını (fair wear and tear) bu yüzden chartererin tamir masraflarını ödemesi gerekliliğine karar verdi. Yüksek mahkeme öncesinde charterer geminin ihmal olmadan ticari sınırlar dâhilinde kullanılmış olmasının olağan yıpranma olduğunu savundu. Hâkim Acton J, bunu ret ederek, donatan lehine karar verdi.”, **LLP 1933**, 45, p.190, (Chellew Navigation v. Appelquist Kolinport A.G), **WILFORD/COGLIN /KIMBALL**, s.256.

⁴⁷⁹ İlgi içtihat kararda iki konu mahkemede tartışılmıştır: (a) Chartererin, geminin geri bırakılması anında gemi üzerindeki yıpranmalar hakkındaki yükümlülükleri, (b) Dunnage (yzn: genellikle tahtadan yükle gemi saç zemini arasına konan koruyucu ve/veya önleyici dolgu malzemesi) kelimesinin anlamı ve bu charter altında tarafların bu husustaki hak ve yükümlülüklerinin ne olduğudur. Konumuz dışı kalmakla beraber, gemi yük payanda tahtalarının (shifting boards) yükün altına döşenerek korumak amaçlı kullanılmaması gerektir. Bu yüzden donatanın 120 pound dunnage tahtaları ve 7 pound işçiliği karşılanması gerekir, **LLP 1922**, vol.10, p.85, Wye Shipping Co. Ltd. v. Compagnie du Chemin de fer Paris-Orleans, (**The Wye Crag**).

bırakılması yeri olarak, bir liman veya bir deniz mevkii, bölgesi önceden kararlaştırılmaktadır. Bu kararlaştırılan yerin dışında sözleşmeye aykırı olarak charterer tarafından başkaca yerde geri bırakılması halinde chartererin yükümlülüğü ne olacaktır? Donatanın tazminat talebi hesabı; geminin bırakıldığı noktadan, sözleşme uyarınca bırakılması gereken mevkie kadar bir sanal / kurgusal bir sefer (notional) talimatı verilmiş ve bu gerçekleştirilmiş varsayımdaki chartererin bu seferin yapılmamış olmasının getirdiği kazancından, gerçekte gemi fiziksel olarak bırakıldığı yer nedeniyle bir avantaj sağlanmışsa (daha yakın bir limandan yük bularak mesafeden kazanç gibi) donatanın kazancı da göz önüne alınarak, aradaki farkı üzerinden yapılmaktadır⁴⁸⁰.

Amerikan hukukunda geminin kararlaştırılan mevkii haricindeki bir yerde donatana geri bırakılması; NYPE 46, satır 56'da yer verilmiş olan; “...in like good order and condition ...” ifadesi, iyi hal ve durumda olduğu gibini kapsamı içinde ambarların da temizlenmiş olarak donatana geminin kontrolünün iadesinin gerekliliği tartışılmıştır. Buna göre charterer geri bırakma esnasında ambarların charterere sözleşmenin başında geminin bırakıldığı temiz ambarların aynen teminine kadar navluna hak kazandığı yönünde heyet (panel) kararı vardır⁴⁸¹. Chartererin geminden faydalandığı dönemde oluşan gemi üzerindeki yapısal hasarların varlığı halinde, eğer bu hasarlar donatan gemisini derhal fonksiyonel olarak kullanmaktan mahrum etmekteyse, chartererin geri bırakmasını kabul etmek zorunda değildir. Diğer durumdaki gemide ise hasarlara rağmen donatan kabulden kaçınmaz⁴⁸².

Taşıyan yükün doğal niteliği nedeniyle ambarlara zarar verilmesi durumunda ve donatanın da taşıyacak yüklere vermiş olduğu izin nedeniyle durum ne olmaktadır? 1994

⁴⁸⁰ “**Bunga Kenanga**”, Baltim 1939 formu altında 12 aylık zaman charteri için 6.2.1975 charterere bırakma ile bağlanmıştı. Geminin geri bırakılma yeri Uzak doğu (Far East) olması gerekirken, 23.2.1976'da ihbar vererek Rotterdam'da sözleşmeyi ihlal ederek donatan geri bırakıldı. Donatanın zararın tazmini talebinde charterer geminin 15.4.1976'da havuzlanması nedeniyle menfaati olduğunu bunun zarar talebinden düşülmesi gerekliliğini ileri sürdü. Kraliyet Yüksek Ticaret Mahkemesi, hakemin kararına katılarak, donatanın başkaca yerde gemiyi kontrolü altına almasından dolayı sağlamış olduğu menfaatlerin, gemi sanal olarak (notional) bırakıldığı fiziki mevkii ile bırakılması gereken mevkii arasında bir sefer yapmamış olmasının charterere sağladığı kardan düşülerek, zararın hesaplanıp, karşılanmasını karar verdi; “**Bunga Kenanga**” LLP 1981, vol.1, p.518, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.258.

⁴⁸¹ “**The Jaramar**” 1969, AMC 354, (Arb.at NY 1969), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.259.

⁴⁸² “**The Chris**” 1958, SMA 199, (Arb. at NY 1958), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.259.

yılındaki heyet kararında; “ *İlık dökme çimento yükünün tabaka halinde ambar yüzeyini sertleşmesi neticesinde kaplamış olması durumunda, çartererin gemiyi kendine bırakıldığı gibi iyi durumda geri bırakmadığı kabul etmekle birlikte, ambarlarda yapılan tamirlerin de eskisinden daha iyi bir durum getirdiğinden bu değer artışının da çarterin karşıladığı zarara tamir bedelinden indirilmesine*” karar vermiştir⁴⁸³, (yzn: sebepsiz zenginleşmeme ilkesine uyumlu bir yaklaşım).

Amerikan hukukunda, İngiliz hukuku paralelindeki bir uygulama olarak görülen diğer bir ortak nokta; donatanın zaman çarteri sözleşmesinde kararlaştırılmış mevkiden farklı olan herhangi bir mevkide geminin geri bırakılmasında çartererin ödemekle yükümlü tutulduğu tazmin bedelinin hesaplanma usulüdür. Buna göre çarterer sözleşmeyi ihlal etmiş olduğundan, donatanın zararının kapsamı; gereken mevkie kadar yapılacak bir varsayımsal/ sanal (*hypothetical*) seferin net kaybı olacaktır. Donatan fiziksel olarak bırakılan mevkiden kaynaklanan bir gelir elde etmiş olması halinde, çartererin tazminat yükümlülüğü bu menfaat oranında hafifleyecektir⁴⁸⁴.

Zaman çarteri sözleşmesi düzenlemelerine göre donatanın donatılmış ve elverişli bir gemiyi yük elleçlenmeye hazır halde sunma ve çartererinde bu koşullardaki gemiyi kabul etme yükümlülüğünü yerine getirmeleri beklenir. Ancak “*fesih kaydı - cancelling clause*” uygulanmasını gerektirecek şartların varlığı halinde, çartererin sözleşmeye ifa ve zararlarının tazmini veya sözleşmeyi feshetmek (*şartları varsa ayrıca zararları da talep edebilir*) seçimlik hakları ortaya çıkmaktadır. NYPE 46, satır 94–96, md.14⁴⁸⁵ uyarınca belirlenen zaman diliminde geminin çartererin ilk yük limanına seyri talimatını almaya elverişlilik, mevki ve yer bazında geminin hazır olması beklenir. Sefer çarteri terminolojisinde gelen ifade ile “*geminin yüklemeye hazır olduğu umulan – expected to ready to load*” ihbarı çarterere genellikle 72/48/24 saat tahmini varışı bilgileri ile ihbar

⁴⁸³ “The Theofilos J. Vatis”, 1994, SMA (Arb. at NY 1984), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.259.

⁴⁸⁴ Yazarların kendi yorumlamaları, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.261.

⁴⁸⁵ **NYPE 46, satır 94-96, md.14**, “ That, if required by Charterers, time not to commence before.... and should vessel not have given written notice of readiness on or before But not later than 4 p.m. Charterers or their Agents to have the option of cancelling this Charter at any time not later than the days of vessel’s readiness.”

edilir. Son 24 saatlik tahmini varış bilgisinin (*estimated time of arrival- ETA*) daha kesin ve özellikle mevki bakımından bağlayıcı olacağı kararlaştırılabilir. Bu ihbarların donatanca verilmesinde ihmal olması durumunda charterer tazmin talep edebilir. Böyle ihbarların verileceği sözleşmeye konulmuş ise, charterer sözleşmenin ihlal edildiğinden bahisle, uygun ihbarlar verilene kadar gemiyi kabulden kaçınabilir⁴⁸⁶.

Donatanın gemiyi belli fesih gününde charterere bırakması bir mutlak yükümlülük (*absolute obligation*) olarak değil yerine getirilmesi beklenen görev olarak algılanmaktadır. Diğer yandan taraflar mutlak bir yükümlülük öngören sözleşmeyi kaleme alabilirler. Konuya örnek İngiliz içtihadında; “*Democratios*” gemisi NYPE 46 altında Pacific’de liman(lar) için bir sefer yapmak üzere 8.11.1969 tarihinde yaklaşık 5–6 aylık charter süresi ile günlük 1450 usd/gün navlun bazında bağlanmıştı. Gemi fesih tarihi 20 Aralık ve mevki Durban olarak charterere bırakılacaktı. Eylül ayında özel sörvey için (*special survey*) geminin kuru havuzlama programı ve devamında da Bombay limanına yük tahliyesi vardı. Bombay rotasında tahliyeye giderken 2 numaralı gladoranın (*tweendeck*) çökmüş olduğu belirlendi. Gemi klâsından bu bölüme yük almamak şartı ile Los Angeles çelik yükü seferine Bombay yüklemeli izin alındı. Gemi 16 Aralık’ta Durban’a tamire geldi. Tamir fesih tarihinden önce tamamlanamayacaktı. 18 Aralık’ta charterer geminin onarılmamış ve hasarlı olduğunu bildirdi. Chartere akabinde geminin fesih tarihinde charter parti uyarınca

⁴⁸⁶ “*Niizuru*”, NYPE 46 tahtında 18 ay (40 gün az-çok charterer seçeneğinde) zaman chartere bağlanmıştı. “Gemi md 14 uyarınca 20 Şubat 1992’den öce zaman charter (navlun sayımı) başlamayacak ve 28 Nisan’dan önce de chartererin Singapore/Japan bölgesi pilot alanında talimatlarına bırakılmayacaktı, aksi durumda charter fesih edilebilecekti. Madde 14’de ayrıca kaptanın 15 güne yayılmış 25 gün öncesinden tahminin varış zamanını bildiren ihbarlar (*notices*) vereceği ve ek kayıt 28 uyarınca da (*rider clause no 28*) 30/20/15/10 günlük yaklaşık gün ve liman ihbarları ve sonrasında 5 günlük tahminin zaman ve/fakat kesin liman ihbarı vereceği kararlaştırılmıştı. Donatan çeşitli tahmin varış ihbarları verdikten sonra 17 Mart ihbarında iki değişik laycan, aralık ile ihbar verdi: 29.03-09.04 ve 22.04-06.05, (yzn: Laycan Laytime cancellation, geminin varması gereken zaman dilimi için kısaltma). Bu ihbarı chartererin cevabına bağlı olarak 10 günlük ihbar mahiyetindedir diye de not ekledi. Charterere ilk 30 gün öncesi ihbar verilmesi gerektiğinden karşı cevabında (yzn: 17 Mart’ta verildiğinden) ; 20 Nisan’dan önce gemiyi kabul etmediğini bildirdi. Nihayetince donatan gemiyi 26 Mart’ta charterer Mizushima’da bıraktı ve bu tarihten itibaren de navlun talebinde bulundu. Charterer sadece geminin bırakıldığı tarih olarak 01:00 17 Nisan 1992’yi kabul etti. Mahkeme navlunun 17 Nisan’dan itibaren ödeneceğini, bu tarihin gerçek olarak chartererin gemiyi kabul ettiği tarih olduğunu, akılda tutulması gerekenin md 14’ün öncelikle chartererin sorumluluğunun ön koşullarının ne olduğu ve ikinci olarak da, daraltılmış laycan koşullarının bu ön koşullarla daha da daraltıldığını, hâkim olarak görüşünün; bu daraltılmış laycan ihbar ön koşullarının, geminin chartere sunulmasının ön koşulu olduğunu” karar kıldı. **LLP 1996**, vol.2, p.71, Hyundai Merchant Marine Co. Ltd v. Karander Maritime Inc., (**The Niizuru**).

kendisine bırakılması yönünde açık ve mutlak yükümlülük kaydının bulunduğunu bildirdi. Temyiz Mahkemesi; “*Böyle mutlak bir yükümlülüğün (absolute obligation) bulunmadığını, donatanın tek yükümlülüğünün olağan gayreti ile çabalayarak gemiyi hazır koşullarda fesih gününde charterere bırakmak olduğunu, donatanın bunu gerçekleştiremediğine dair de bulgu olmadığını...*” hüküm kılmıştır, (Democratios LLP 1976⁴⁸⁷).

İngiliz hukuku uygulamasında sözleşmedeki fesih günü henüz gelmeden önce sözleşmenin feshi hakkı (veya yükümlülüğü) yoktur. Buna göre, charterer geminin kendi yararlanmasına ve talimat almasına bırakılacağı mevkie, kaçınılmaz şekilde, kararlaştırılan son fesih tarihinde sonra varacağını bariz biliyor olsa bile, fesih tarihi gelmeden sözleşmeyi fesih hakkı verilmediği yönünde kararlar vardır⁴⁸⁸. Donatanın hakları ve yükümlülüklerine yönelik bakıldığında da, fesih günü geçmiş olsa dahi, chartererden sözleşmeyi yerine getirip getirmeyeceği doğrultusunda önceden beyan vermesini talep edememektedir. Yukarıdaki örnek “Democratios” kararında da hâkim; “...*çarterer gemi kendisine sunulana kadar (yzn: 20 Aralık son fesih tarihi idi) bir şeyler yapmakla yükümlü değildir. 20 Aralık gelip geçtikten sonra gemi ile sözleşmeyi yerine getirebilecekleri gibi, feshedebilir...*”, demiştir. Aynı yönde Baltim 1939 bağlantısıyla yapılmış diğer bir kararda saptanan şudur ki; “...*çarterer feshetme gününden önce sözleşmeyi ifa edip etmeyeceği yönünde seçme yetkisi kullanamaz, bu çartererin diğer haklarını zedelemeyiz (common law dayandırılacak)...*”⁴⁸⁹

Amerikan hukukunda geminin charterere geç bırakılması (*a late tender*) charterere kullanıp kullanmama seçeneğiyle birlikte sözleşmeyi mutlak (absolute) feshetme hakkı vermektedir. Sözleşmede aksi düzenlenmekçe geç bırakılması mutlak fesih hakkıdır ve gecikmenin neden kaynaklandığı dikkate alınmamaktadır⁴⁹⁰. Diğer yandan donatana yönelik bakıldığında, donatanında gemisini chartererin faydasına bırakması mutlak bir

⁴⁸⁷ **LLP 1976**, vol.2, p.149, Marbienes Compania Naviera S.A. v. Ferrostaal A.G. (**The Democritos**).

⁴⁸⁸ “**The Madeleine**”, LLP 1967, vol.2, p.224, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.400.

⁴⁸⁹ **Hâkim Roskill**’e göre; “...sözleşmesel bir feshetme hakkı bulunmasa da, chartererin ortak hukuka (common law), dayanarak önceden sözleşmeyi feshetme hakkını aramasına engel olunmaz ...”, “**The Madeleine**”, LLP 1967, vol.2, p.224, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.401.

⁴⁹⁰ “**Karan v. Peabody**”, 1906, 145 F. 166, (2nd Cir. 1906), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.403.

yükümlülük olup, fesih günü geçmiş olsa dahi, gemisini sözleşmeyi gerçekleştirmeyi teklif etmesi gereklidir⁴⁹¹. Geminin chartererin talimatına geç bırakılması, charterere feshetme hakkı vermekle beraber, zararların karşılanması için donatandan talep hakkı vermeyecektir⁴⁹². Diğer yandan, donatan maddi anlamda geminin mevcut mevki veya talimata bırakma tahmini günü hakkında chartereri yanıltmış ise oluşan hasarları karşılamak zorunda kalacaktır. Ayrıca donatan, zaman charteri sözleşmesini *ihlal etmesini kabul edilebilir bir nedene* dayandırmalıdır. Önceki seferin deniz ticaretindeki sarkmaları ve gecikmeleri kabul edilebilir sebeplerdendir. Aksi durumlar örneğin, arada başkaca bir sefer yapılamaması veya tamir için geminin demir yerine alınması gibi gecikme sebeplerinde ise artık chartererin zararlarının tazminini talep hakkı doğmaktadır⁴⁹³.

Zaman charteri sözleşmesinde donatanın önemli yükümlülüklerinden biri, gemi tarafı olarak, gemisini, chartererin yük talimatına (delivery) bırakmasıdır. Aksi halde charter gemiyi kabul etme yükümlülüğü yerine getirmek zorunda olmadığı gibi, fesih etme şartına (*cancelling clause*) dayanarak sözleşmeyi feshedebilir. NYPE 46, satır 21-24'de geminin chartererin talimatına bırakma anındaki durumu belirlenmektedir⁴⁹⁴. Baltimore 1939 (2001) md. 1 ve 21 uyarınca da, donatanın yükümlülüğü olan gemiyi her türlü imkânı ile servise hazır olarak donatılmış (Baltimore md.1; *...in every way fitted for service/for ordinary cargo*) şekilde hazır etmemesi halinde sözleşmenin feshi şartlarının (Baltimore md 21) olduğu kabul edilecektir. Donatanın donatılmış gemi kavramına kapsamında (NYPE 46, satır 22, Baltimore md.1); geminin ambarlarının/tanklarının sözleşmede belirlenmiş olağan yükleri yüklemek için (*özel hazırlık gereken yükler için chartererin önceden ihbarı gereklidir*) temizlenmiş, yıkanmış, böceklerle karşı gazlanmış, aşırı paslanmanın

⁴⁹¹ “**The Progreso**”, 1892, 50 F.835, (3rd Cir.1892), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.403.

⁴⁹² “**The Michael L.**” 1979, SMA 1301 (Arb. at NY 1979); “**The Lucerna**”, 1988, SMA 2579 (Arb. at NY 1988), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.403.

⁴⁹³ “**The Tropez Comfort**”, SMA 2616, (Arb. at NY 1989); “**The Noto**” AMC 116 (Arb. at NY 1976); “**The Caribbean Wave**”, SMA 278, (Arb. at NY 1961), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.403.

⁴⁹⁴ NYPE 46, satır 21-24; “...Vessel on her delivery to be ready to receive cargo with clean-swept holds and tight, staunch, strong and in every way fitted for the service, having water ballast, winches and donkey boiler with sufficient steam power, or if not equipped with donkey boiler, then other power sufficient to run all the winches at one and the same time (and with full complement of officers, seamen, engineers and fireman for a vessel of her tonnage)”.

olumsuzluklarından arındırılmış (*raspa ve boya ile*), tankların önceki yükün kalıntıları varsa yıkanmış, tankta gaz birikimi varsa giderilmiş, gemi yük donanımı kullanma seçeneği varsa teçhizatı kullanmaya hazır, gerekli sertifikaları güncel ve bordada, gemi personeli sayısı ve yeterlilikleri, sertifikaları, sağlık kontrolleri geçerli ve hizmete hazır durumunda, sözleşmede belirlenmiş en az yakıt geminin bordasında olmak üzere hazırlanmış, olması gibi kalemler görülmektedir⁴⁹⁵.

Çartererin gemiyi kabulden kaçınma (*navlun gün sayımının başlatılmaması*) durumları özetlendiğinde; çartere bırakılma günü/mevki ihbarlarının uygun yapılmamış olması, sözleşmede saptanmış zaman dilimi (*lay-can*) içinde gemiyi çartererin talimatına bırakmama, geminin donatılmış ve elverişli durumda olmaması, şeklinde özetlenebilir. Bu şartlar altında dahi gemiyi kabul yükümlülüğünü yerine getirmiş bulunan çarterer, ileriki süreç için zararlarını tanzim hakkını kaybetmiş sayılmamaktadır. Hatta kendine geminin bırakılma anında bir çekince veya ihbarda bulunulmamış olsa dahi, çarterer kendine gemiyi kabulden kaçınma, sözleşmeyi feshetme hakları ile donatıldığı bir durumun varlığını, kabulden sonraki zaman içinde gündeme getirip zararlarının karşılanmasını talep edebilecektir. Bu durumdaki bir gemiyi çartererin kabulü, tazminat hakkında feragat anlamında (*a waiver*) değildir⁴⁹⁶.

Amerikan hukuku uygulamalarında geminin zamanında, mevkiinde ve elverişli olarak çartere bırakılması hususlarındaki içtihat örneklerini özetlersek; “Heyet, çartererin gemiyi Avustralya’ya gönderme hakkının sözleşme ile verildiğini, dolayısıyla donatanın Avustralya Ticaret Sendikası’nın öngördüğü yerel ambar çarmıhlarını (*ladders*) monte etmekle yükümlü olduğuna...⁴⁹⁷”; “Heyet, Ulusal yük bürosunun (*National Cargo Bureau*) olağan yükleme öncesi kontrollerinde (*pre-loading inspection*) ambarlarında pas olduğunu ortaya çıkarması durumunda, geminin NYPE 46 zaman çarterinde satır 21/22 anlamında

⁴⁹⁵ Donatanın gemiyi çarterere bırakmaktaki yükümlülükleri konusu olarak detaylı içtihat örnek kararları için bkz; **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.163–175.

⁴⁹⁶ **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.171.

⁴⁹⁷ “The Endeavor”, 1978, AMC 1742, (Arb. at NY 1977); **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.173.

hazır olmadığına...⁴⁹⁸”, “Mahkeme, chartererin talep ettiği gibi, geminin tüm imkânları ile meşru ticari yükleri (lawfull merchandise) yüklemeye hazır olduğuna, fakat geminin özel hazırlık gerektiren bir yüke ise hazır olmadığından bahisle ve chartererin önceden bir ihbar ile özel hazırlık için talepte bulunmadığı da gözetilerek chartererin zaman charteri sözleşmesini feshetmesinin hukuken haklı sayılmayacağı...⁴⁹⁹” yönündeki hükümleri sıralayabiliriz.

Diğer yandan Amerikan hukukunda sıklıkla atıf yapılan bir karar 1903 yılına aittir: “*Martin – Southwark*” davasının konusu; eğer sözleşmeye dayanarak özel bakım ve teçhizat gerektiren dayanıksız bir yük (yzn: *et, meyva, sebze, balık... gibi*) taşınması tasarlanmış ise, geminin bu yüke uygun teçhizatla donatılmış olması gerekliliğidir. Davada; “...*Philadelphia’dan Liverpool’a et yükü taşınması için konişmento düzenlenmiştir. Geminin Philadelphia’dan kalkışı öncesinde geminin soğutma tertibatı bozulduğundan, yük bozulmuş olarak Liverpool’a ulaştı. Mahkeme donatanın bozukluk oluştuğunda, gemisini sefer süresince denize elverişli (seaworthy) yapmakta gerekli özeni göstermediğinden...*” bahisle charterer lehine hüküm vermiştir⁵⁰⁰”.

Çarterin gemiyi kabul etme yükümlülüğünden feragat etmiş sayılıp sayılmadığı hususunda ise; “ Heyet, chartererin geminin tanklarının boyalı/lekeli (stains) olduğunu bilerek gemiyi kabul etmiş olmasının, sözleşmede sayılmış olan yüklerin yüklenmesi ve boşaltılmasına uygun halde olması beklenen gemiyi charterere bırakmakla yükümlü

⁴⁹⁸ “The Emmanuel”, C SMA 1575, (Arb. at NY 1981), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s. 173

⁴⁹⁹ “**The Stolt Lion**” 1977, SMA 1188, (Arb. at NY 1977), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.173.

⁵⁰⁰ **Martin v. The Southwark**, 1903, 191 U.S. 1. Bu davada Harter Kanuna göre karar verilmiştir. Aynı kural eğer COGSA’ YA göre sözleşme kurulmuş olsaydı veya herhangi bir nedenden ötürü, charter partiye **Paramount** şartı eklenmemiş olsaydı da, donatanın denize elverişli gemi sağlaması yükümlülüğüne dayanarak gene uygulanacaktı.; **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.173-174; (yzn: **Harter Act**: 1983 yılında İngiliz taşıyanlarının aşırı sorumsuzluk kayıtlarının (negligence clauses) önlenmesi adına yapılan Amerikan kanunu. Bu Kanun hala bir ayağı ABD limanı olan taşımlarda ve COGSA’daki boşluklarda uygulanmaktadır. **COGSA**: 1936 yılı Carriage of goods by sea, 1924 Lahey kurallarının kabulü sonrasında ABD’nin bu uluslararası hükümleri iç hukukuna iktibas ettiği denizyolu ile yük taşınması hakkında kanundur. İngiliz sürümü ayrı bir kanundur. ABD’de tarafların iç taşımlarda dahi COGSA’nın uygulanmasını kararlaştırmaları mümkündür. **Paramount Kaydı**: Tarafların uygulanmasını istedikleri hukuku atıf yoluyla belirlemelerini sağlayan şarttır. COGSA’ YA ve/veya sadece konişmento taşımalara uygulanacak olan 1924 Lahey kurallarının charter partilere de uygulanması bu atıfla temin olunur).

donatanın bu yükümlülüğünü ihlaline karşı zararlarını tazmin talebinden feragat ettiğini göstermez”. Dava konusu geminin tanklarının, sözleşmede tek tek sayılmış olan petrol ürünleri yüklerinden birinin taşınması için yeterince temizlenmemiş olması nedeniyle, donatanın sözleşmeyi ihlal etmesi ile ilgilidir⁵⁰¹. Diğer yandan başka bir dava donatan lehine bir hükümle; “*Heyet, gemiyi kabul öncesinde başlangıç sörveyi yaptıran (on-hire survey) ve gemiyi kabul eden chartererin, NYPE 46 altındaki bir zaman charterinde, temiz süpürülmüş terimi (clean- swept) karşılığı olarak, ambarları, sülfür yüküne hazır etmediğini ileri süren çartere karşı, donatanın fazladan temizlik masraflarından sorumlu tutulamayacağına...*” karar vermiştir.

Amerikan hukukundaki yaklaşımlar; NYPE 46, satır 22’de geminin sağlam, sızdırmaz ve dayanıklı (*tight, staunch, stong*) ambar ve tanklara sahip olmasının charterere bırakma anında bir teminat (garanti) yükümlülüğü olduğunu ve devamında da charter boyunca da gerekli özenin gösterilerek aynı şekilde geminin elverişliliğin donatanca sağlanmasını öngörür.⁵⁰²

Geminin sadece teknik teçhizat ve yük ambar ve tankları bakımından değil, personelin ehliyetli ve gerekli eğitimleri almış olması da önemlidir. “*Golden Dopplin*” davasında; “*...Donatan, patlama sonucunda batan gemi ile beraber yok olan, gemideki charterere ait yakıttan da sorumlu tutulmalıdır...*”, kararı verilmiştir. Heyet, gemiadamlarının ehliyetli olmaları ve tatmin edici eğitimleri yapmalarının sağlanması gerekli özeni göstermemiş olan donatanı bu zarardan sorumlu tutmuştur⁵⁰³.

4.2.3 – Ticari Seyir Alanı Sınırlaması

Zaman charteri ile bir gemiden yükünü(leri) taşımak üzere faydalanacak olan chartererin önemli bir yükümlülüğü, donatanın gemisini sözleşme kapsamında önceden

⁵⁰¹ “*The Marilee*”, 1998, SMA 3478 (Arb. at NY 1998), WILFORD/COGHLIN /KIMBALL, s.174.

⁵⁰² WILFORD/COGHLIN /KIMBALL, s.175.

⁵⁰³ “*The Golden Dopplin*”, SMA 2797 (Arb. at NY 1987), WILFORD/COGHLIN /KIMBALL, s.175.

belirlenen *seyir alanları* içinde kullanılmaktadır. İngilizcede “*Trading Limits*” olarak kullanılan terim Türk Deniz Hukukunda bire bir çeviri yöntemiyle; “*Ticari-Coğrafi Sınırlar*” olarak kullanılmaktadır⁵⁰⁴. Zaman charterine, genellikle, belli liman isimleri veya deniz mevkiileri ile hangi seyir alanlarının serbest olduğu değil, aksine ek kayıtlarla (*additional/rider clauses*) geminin seyir yapma yetkisi olmayan, yani seyir yapılması sözleşme dışı kalan seyir alanları bir şart (*trading exclusion clause*) olarak yazılmaktadır⁵⁰⁵. Çeşitli tip charter partilerle farklı şekillerde yer verilmiş olan seyir alanları kısıtlamaları ile yetinilmemekte ve uygulamada ek kayıtlar altında geniş kapsamlı düzenlenmektedir. Böylece gemi tarafı (*gemi maliki/donatan*), önemli bir sermaye birikimi olan gemisinin deniz tehlike risklerinin yüksek olduğu yer ve mevsimlerde bu seyir bölgelerinden ve/veya geminin bayrak devleti açısından sakıncalı bulunan ülkelerin liman ve denizlerine gitmekten ve/veya savaş durumu nedeniyle Birleşmiş Milletlerin, klâs kuruluşlarının savaş alanı olarak ilan ettiği deniz ve limanlara gitmekten sözleşmenin kuruluşunda sınırlamalar getirerek, önlem almaktadır. Bu halde de charterere bu seyir bölgelerine ticari amaçlı olarak gemiye yük bağlantısı yapmama ve kaptana bu bölgeler seyir talimatı vermeme yükümlülüğü doğmaktadır.

4.2.3.1 – Ticari Seyir Alanları (Trading Limits)

Zaman tip charter partilerin kayıtlarına bakıldığında en sade ve charterer geniş ticari seyir alanı temin edecek olan NYPE 46’dır⁵⁰⁶. Satır 15’e yazılacak olan chartererin talimat verme yetkisi olan seyir alanlarının, genelde geniş alanları kapsayan ifadelerle, örneğin; “*Enstitü Teminat Sınırları içinde- IWL*”, açıkça yazılmaktadır. Diğer tip charterlerde meşru

⁵⁰⁴ ÜLGENER,(Marmara), s. 548; ÇAKALIR, (Tez), s. 121.

⁵⁰⁵ Seyir alanlarını hariç tutan kayda örnek olarak; “ Vessel always to trade within **IWL** (yzn: Institute Warranty Limits) and the following to be excluded: Alaska, Albania, Cabinda, Cambodia, Cuba, ...Sea of Azov during ice season, ... *Turkish and Greek occupied Cyprus*, White Sea, Yugoslav Federal Republic of Serbia and Montenegro. All war and war like zones which to be determined by Lloyds of London and any other places which vessel is from time to time prohibited to call by national authorities under which vessel is registered, and any country prohibited from time to time by the United Nations.”

⁵⁰⁶ NYPE 46, satır 15, “... within below mentioned trading limits”.

yüklerin taşınmasından da bahsedilerek ticari seyir alanları belirlenmektedir⁵⁰⁷. Doğal olarak charter partilerin ilgili maddeleri uygulamada bir ek kayda atıf içererek özellikle gidilmeyecek alanların yazıldığı sınırlamalar ayrıca belirtilmektedir.

Gemilerin tekne sigortacıları poliçelerine *enstitü teminat sınırları* (IWL) içinde geçerlidir, kaydı koyduklarından ilan ettikleri sınırlar içinde gemilerin seyir yapması halinde sigorta kapsamında kalınmaktadır. Bu yüzden zaman charteri sözleşmelerine bu şart derç edilmekte, genellikle ek kayıtlarda detaylı olarak düzenlenmektedir. 1.11.2003 yılından geçerli olarak *Londra Kraliyet Sigortacılar Enstitüsü* (Institute of Chartered Underwriters, London) enstitü teminat sınırlarının kapsadığı coğrafi alanları değiştirerek *Uluslararası Seyir Alanları Sınırları* (International Navigating Limits –INL) olarak adlandırmıştır⁵⁰⁸.

İngiliz hukuku uygulamalarına bakıldığında, ticari seyir alanları kısıtlamalarının tamamen zaman charterin kendisinin ortaya çıkardığı ve kendine has bir özelliği olarak uygulanmakta olan bir durum olduğu düşünülmektedir. Charterer ticari ve seyrüsefer tehlikeleri hariç olmak üzere, gemiyi seyir yapılabilen dünya üzerindeki denizlerde herhangi bir limana veya mevkie gönderme hakkına sahiptir. Sefer charterinde seyir yapılacak coğrafi bölge, sözleşmenin doğası gereği (ipso facto) belirlenmekte olması, zaman charterinden ayrıldığı temel noktalardandır. Zaman charterinde ticaret seyir alanları şartının (*trading limits clause*) konusu açıktır. Charterere sınırsız evrensel bir özgürlükte

⁵⁰⁷ **NYPE 93, satır 70-77 md.5**, Trading Limits; “The vessel shall be employed in such lawful trades between safe ports and safe places within excluding as the Charterers shall direct.”. **BALTIME 1939 (2001), md. 2** Trade; “The Vessel shall be employed in lawful trades for the carriage of lawful merchandise only between safe ports or places where the Vessel can safely lie always afloat within the limits stated Box 17. ..”**BOXTIME, satır 56-67, md. 3**, Trading Limits; “(a) Trading Limits: The Vessel shall be employed in lawful trades within International Navigating Limits (INL) and within The trading Limits as indicated in Box 16 for the carriage of lawful goods between safe ports or places where she can safely lie always afloat. (b) Excepted Countries: The owners warrant that, at the time of delivery, the Vessel has not traded to any countries which would make the Vessel unacceptable for calls at ports within the Trading Limits as indicated in Box 16 provided that the Charterers have supplied a list of such countries during negotiations.”.

⁵⁰⁸ **IWL** ile **INL** arasındaki fark: IWL tekne sigortaları ile ilişkilendirilmesi gerekli iken, INL tekne sigortasının bir parçası haline getirilmiştir. Bölgeler de yenilikler getirilmiştir. Sigorta şirketlerinin seyir alanı sınırlamalarında Amerikan Ticari Seyir Alanları Teminat Enstitüsü (American Institute Trade Warranties) ayrı sınırlamaları vardır. Bkz: www.bimco.org .

değil ama çarterlerin vakıf olduğu belirlenmiş seyir alanlarında gemiden faydalanma hakkı vermektedir⁵⁰⁹.

Çarterlerin ticari seyir alanları sınırlamasına uyma yükümlülüğünün aksine davranmış olması sözleşmenin ihlali olup, ayrıca kaptanın bu ihlal teşkil eden talimatlara uyma veya gene ihlal teşkil edecek şekilde hazırlanmış bir konişmentoyu (*tahliye limanının seyir sınırları kapsamı dışında kalması halinde*) imzalama zorunluluğu, hizmet şartı (*employment clause*) dikkate alınarak, yoktur. Nitekim İngiliz yargı kararlarında da benzer yönde hükümler içtihat edilmiştir. Buna göre çarterlerin belirlenmiş sınırlar dışında gemiye yük bulması sözleşmenin ihlalidir ve kaptan, çarterlerin bu talimatına uymayı ret edebilir⁵¹⁰. Donatan, çarterlerin ticari seyir alanları dışında kalan talimatların uymakla, sonradan verilecek diğer bir sınırların dışındaki talimata da uymak yükümlülüğünden feragat ettiği anlamına gelmeyecektir⁵¹¹.

Ticari seyir alanlarının dışında seyir yapılmasının kabulü karşısından donatan aleyhine oluşacak muhtemel zararların hesaplanmasında, öncelikle çarterlerin bu yönde bir talimatı ve donatanın kaptan vasıtasıyla durumu protesto ettiğine dair çekince koymakla birlikte seferi gerçekleştirmiş olması gerekir. Böyle bir seferin varlığında, donatan varsa ilave masrafları ve ayrıca sınır dışına yapılan seferin piyasa navlununun daha yüksek olması varsayımında sözleşmedeki navluna kıyasen aradaki farkı da zarar olarak talep edebilecektir⁵¹².

⁵⁰⁹ “Temple Steamship v. Sovfracht”, 1944, 77 LLP p.257, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.151.

⁵¹⁰ “**The Sussex Oak**” 1950, LLP 83 p.296, davasında hâkim Devlin, “...Zaman çarter partide Hizmet kaydının varlığı yorumlanması, gemi kaptanının çarterlerin talimat vermeye yetkisi olmayan konularda bunlara itaat etmeye zorlayamaz..”; “**Halcyon Steamship v.Continental Grain**” 1943, LLP 75, p.80 davasında Hâkim MacKinnon, “Ticari limit sınırları içinde ... Enstitü Teminat Sınırları kuzey Hollanda’yı kapsamaz. Eğer çarterer Amerika’da yük yükleyip, gemi kaptanına Copenhagen veya Danzig tahliye limanı olarak konişmento imzalatmak isterse, elbette kaptan bunu ret edecektir...”

⁵¹¹ Diğer yandan donatan sözleşmenin ihlal edildiğinden tamamıyla haberdarsa ve seyir alanı sınırları dışında seyrüsefer yapmayı açıkça kabullenmiş ise, akabinde verilecek benzer seferler içinde bunları ret hakkında feragat ettiği, zarara talep hakları etkilenmeden, kabul edilmelidir, “**The Kanchenjunga**” 1990, LLP vol.1, s.391, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, p.152.

⁵¹² “**Rederi Sverre Hansen v. Van Ommeren**” 1921, LLP vol. 6, p.193, **WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL**, s.152.

BIMCO üyelerine yapmış olduğu tavsiyelerinde, konişmentoda yazılı olan tahliye limanının, sefer esnasında, chartererce değiştirilme talebine dikkatle yaklaşılmasını ve klüb sigorta şirketlerine (P&I Club) danışması ve konişmento hamillerinin tazminat taleplerine önlem olarak, banka onaylı garanti mektubu alınmasını önermektedir⁵¹³.

Deniz ticareti uygulamalarına bakıldığında, donatan ve zaman charteri sözleşmesi kurulduktan sonra seyir alanları dışında bıraktıkları liman veya mevkilere, chartererin tekne-makine sigortası ilave primlerini ödemesi ve icap ediyorsa navlun ve ilave masrafları karşılamak koşuluyla, seyrüsefer yapmak üzere anlaştıkları görülmektedir. Burada seyir alanları dışında dahi bir seyir alanına seyrüsefer yapılacak ve ilave sigorta primleri ödeniyor olsa da, chartererin güvenli liman tayin etme yükümlülüğü devam edecektir.⁵¹⁴

Amerikan hukuku, İngiliz hukuku uygulamalarının paralelindedir. Amerikan hukukunda da zaman charteri, sefer charterinden ayıran bir unsur olarak chartererin belirlenen alanlar içinde de olsa istediği limana (*veya deniz mevkisine*) seyrüseferi talimatlandırma hakkına önem verilmektedir. Kapsamlı ticari seyir alanlarının (broad trading limits) kararlaştırılmasında diğer uygulamalarda görülen güvenlik ve politik kaygılar temelinde hareket edilmektedir⁵¹⁵. 1970 yılı “*The Central Trust*” davasında mahkeme; “...sözleşmede komünist ve komünizm bağlantıları olan limanlar hariç olarak yazılan

⁵¹³ Bkz: Zaman charter (Time Charter), www.bimco.org.

⁵¹⁴ 1980 yılı Hellen Miller davasında, NYPE 46 formu ile zaman charterine bağlanan “Helen Miller” ek kayıt ile seyir alanlarının sınırlarını belirlerken, “IWL, Enstitü Teminat Sınırları içindeki güvenli limanlar arasında, St Lawrence’dan yukarı ve Montreal dâhil olmak üzere, fakat Cuba Guinea ve tüm güvenli olmayan limanlar hariç olmak üzere, fakat chartererin ilave sigorta masraflarını ve varsa .. ödeyerek sınırların dışına çıkma hakkı saklı kalarak...” şeklinde yazmışlardır. Charterer geminin seyir alanları sınırları dışına seyir yapmasını talep etmiş ve gemi o mevsim için güvenli bulunmayan bu limanlara giderken buzlanma nedeniyle hasarlanmıştır. İlgili davada **Hâkim Mustill**; “...Donatan seyir alanları dışına seyrüseferi kabul genel bir kapsam vermiştir, fakat bu chartererin limanları güvenli olarak seçmesi yükümlülüğünü kaldırmamakta veya eksiltmemektedir. Chartererin ilave sigorta primlerinin ödemiş olması da duruma bir etki yapmaz. İlave primlerin ödenmesi charterere ayrıca çıkar sağlamaz. Sağlanan tek çıkar normalde donatanın kabul etmeyeceği bir limana seyir yapmasının sağlanmış olmasıdır. Fakat bu chartererin artık gemiyi herhangi bir risk almadan sefere yönlendirebileceği anlamına gelmemektedir.”. Davada charterer buzlanmanın verdiği hasarların zararında sorumlu tutulmuştur, “**The Helen Miller**” 1980, LLP vol.2, p. 95, **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s. 153.

⁵¹⁵ Politik kaygılar bazen haksız ve yersiz ifadelerin de zaman charterlerine –derinliğine düşünülmeden sadece klâs kuruluşlarının tavsiyeleri altında olduğu anlaşılan- şerh edilmektedir. Böyle bir sınırlamada “Turkish – Greek occupied Cyprus excluded ” ibaresinde görülmektedir.

*ticari seyir alanları (trading areas) ibaresine rağmen, chartererin Yugoslavya limanlarına tahliye talimatı vermesi vakasında, donatanın gemiyi chartererin faydalanmasından geri çekmesini haklı bularak...” hüküm kılınmıştır.*⁵¹⁶

Geminin ikmal yapmak amacıyla dahi olsa seçtiği liman, daha sonra politik olarak başka limanlara gidilmesini engeller ise charterer bu engellenme nedeniyle gemiden faydalanmadığı dönem için navlun ödemekle yükümlü kılınmamaktadır, (off-hire)⁵¹⁷.

4.2.3.2 – Güvenli Liman – Rıhtım (Safe Port - Berth)

Chartererin öncelikli yükümlülüklerinden biri geminin kabul edilmiş seyir ve ticari seyir alanları içinde kalan ve aynı zamanda da güvenli olan limanlara gitmesi yönünde talimat(lar) vermektir⁵¹⁸. Limanın talimat verildiği anda muhtemelen (propective) güvenli olması aranacaktır. Tip zaman charterlerinde ticari seyir alanlarının belirlendiği kısımlarda güvenli liman (*safe ports*) vurgusu yapılmıştır. NYPE 46 satır 27–35 arasındaki matbu ifade, çok geniş alanları kapsayacak şekilde düşünülmüş olduğundan uygulamada hemen hemen her zaman üstü çizilerek, ek bir şarta atıf yapılmaktadır⁵¹⁹.

⁵¹⁶ “**The Central Trust**” 1971, AMC 200 (Can. Exch. 1970), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.154.

⁵¹⁷ TEXACOTIME, zaman charteri sözleşmesi ile bağlanmış geminin donatanı gemi ihtiyaçlarının (ship store: yzn: genellikle sarf malzemeleri ve kumanya) karşılanması için Güney Afrika limanını ziyaret etmiş. Daha sonrasında da Nijerya liman otoritelerince yükleme yapmasına, Güney Afrika limanını ziyareti nedeniyle izin verilmemiştir. Hakem heyeti bu olayda chartererin bu olaydan dolayı kaybettiği zamanı navlun ödenmeyeceğine ve geminin fayda dışı (off-hire) sayılmasının haklı olduğuna karar vermiştir, “**The Universe Explorer**” 1985, AMC 1014 (Arb. at NY 1984), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s.154.

⁵¹⁸ Güvenli liman seçiminde uluslararası düzenlemelere de belirleyici olmaktadır. Çalışmanın “Yükümlülüklerin İncelenmesinin Genel kapsamında” açıklandığı üzere; zaman charteri için deniz güvenliği şartı, **ISPS kodu** çerçevesinde Liman Güvenlik Sertifikası olan limanlar seçmesini yükümlülüğü getirmiştir.

⁵¹⁹ **NYPE 46 satır 27-35**; “ (Vessel ... to be employed) Between safe port and/or ports in British North America, and/or United States of America, and/or West Indies, and/or Central America, and/or Caribbean Sea, and/or Gulf of Mexico, and/or Mexico and/or South America and/or Europe and/or Africa, and/or Asia, and/or Australia and/or Tasmania, and/or New Zealand, but excluding Magdalena River, River St. Lawrence between October 31st and May 15th Hudson bay and all unsafe ports; also excluding, when out of season, White Sea, Black Sea and Baltic..... As the Charterers or their Agent shall direct, on the following Conditions.

Limanın güvenli olup olmadığının tanımı İngiliz hukukunda 1958 yılı davasında şu şekilde yapılmıştır; “*Bir liman, belirlenmiş ilgili bir zamanda, belirli bir geminin, varmasına, faydalanmasına, iyi bir seyrüsefer ve seyir idaresi altında olmasına rağmen, tehlikeye maruz kalmaktan, beklenmeyen hadiselerin oluşmasına imkân verecekse emniyetli sayılmaz.*”⁵²⁰

Limanın güvenli durumunun değerlendirildiği an olarak, chartererin talimatını kaptana ilettiği an dikkate alınmaktadır. İlgili zaman periyodundan (*relevant period of time*) kasıt edilen geminin gidilecek olan limandan tahmini, olarak faydalanacağı zaman periyodudur. Bazı limanlar bazı gemi tipleri için her zaman, bazı gemiler içinde sadece belirli aralıklarda güvenli olmayabilir. Gel-git suları veya akıntıları veya meteorolojik hava ve deniz koşullarındaki ani değişimler nedeniyle limana girmek için beklemiş olması limanın tek başına emniyetsiz olduğunu göstermez⁵²¹.

Geçici tehlikeler (*temporary dangers*) bir limanı sürekli olarak emniyetsiz kılmaz. Diğer yandan geçici olan tehlikeler geminin ve personelinin güvenliği için ciddi tehlikeler içerir. Örneğin bir limanın geçici olarak fenerleri arızalanmış, şamandıraları kopmuş olması durumu geçici tehlikedir ve bunların gemi kaptanı tarafından bilinmemesi hali ciddi tehlike yaratır. Ayrıca geçici hava koşullarında ani değişimler limanda geminin sahile vurmasına (yzn: *limanda geminin dövülmesine*), halatlarının kopmasına sebep olabilir. Böylece sadece geçici tehlikelere dayanarak bir limanın emniyetsiz ilan edilmesine sebep olmaz, geminin yük elleçlenmesinde gecikmesine neden olabilir.⁵²²

Belirli tehlikeler veya engeller nedeniyle meydana gelen gecikmeler uzun süreli olursa limanı güvensiz hale getirir. Limanın bütün gemi tipleri için değil, sözleşmedeki limandan faydalanacak olan gemi için güvenli olması yeterlidir. Geminin limana emniyetli

⁵²⁰ Tanımlama **hâkim Lord Sellers** tarafından “Leeds Shipping v.Société Française Bunge” davasında yapılmıştır. LLP 1958, vol.2, p, 127 (tanım p.131), “**The Eastern City**”, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 193.

⁵²¹ Örneğin geminin suların yükselmesini, akıntının azalmasını, bir fırtınanın dinmesini, akıntının yönünün, hızının değişmesini beklemek durumda olması hallerinde limanın emniyetsiz olduğunu ispatlamaz. **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 194.

⁵²² **WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL**, s. 194.

şekilde varması gerekir. Eğer gemi limana güvenli şekilde yaklaşmıyorsa, limana ulaşmıyorsa (*örneğin, geminin belli bir parçasının sökülmesi gerekiyorsa*), limanı güvensiz ilan etmek gerekir⁵²³.

Geminin draftı fazla geldiğinden dolayı, yükünün bir kısmının liman dışında limbo edilmesi (*yzn: gemi yanaşmadan liman açığında başka ufak gemiye veya barçlara aktarılması*) gerekli ise limanın emniyetsiz olduğuna karar verilebilir. Çartererin gidilmesini talimatlandığı limanın veya liman rotasının düşman saldırılarına veya zapt etme tehlikesine açık bulunması halinde de liman emniyetsiz ilan edilebilir. Fakat bu saldırı tehlikelerinin yeterli derece de gerçekçi ve caydırıcı olduğuna gemi malik ve kaptanın karar vermesi gerekecektir. Politik güvenlik mutlak anlamda çarterer tarafından sağlanamamaktadır⁵²⁴.

Limanın hem doğal yapısı hem de inşası anlamında, fiziksel olarak ve yerleşim bakımından belirlenmiş gemi için ilgili zaman aralığında (*relevant time*) güvenli olması gerekir. Geminin sadece limana güvenli girmesi değil, aynı zamanda elleçleme boyunca orada güvenle barınması beklenir. Limandan geminin ayrılmasında tehlikeye düşmesi halinde de limanın güvenli olmadığı ileri sürülür⁵²⁵.

⁵²³ “**Vanduara**” zaman çarter ile Birleşik Krallığa sefer yapmak üzere bağlanmıştı. Temyiz mahkemesi Manchester limanının Vanduara için güvenli olmadığını çünkü 24 mil liman açığında bulunan Runcorn Köprüsünü geçmeden limana ulaşamayacağını ve bunun içinde geminin direklerinin sökülmesi gerektiğine karar vermiştir, “Re Goodbody and Balfour, Williamson” 1899 5 Com. Cas. 5 **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 196.

⁵²⁴ “**Saga Cob**” tankeri Shelltime 3 formu altında 20 kez Assab –Massawa arasında petrol taşımak üzere Ocak-Ağustos 1988 arasında bağlanmıştı. 26 Ağustos’ta tekrar Massawa’da olması emredilmişken demirde motorlarla gelen Eritrean gerillalarının saldırısına uğradı. Nisan’dan beri Massawa’da tek tük görülen gerilla topçu saldırıları vardı. Nisan ayında Nassab yakınlarındaki sahildeki bir petrol rafinerisi motorlarla gelen gerillaların saldırısına uğramıştı. Mayıs ayında, Massawa’dan 65 mil açıktaki içinde “Saga Cob” da bulunduğu bir konvoy gerilla motorlarının saldırısına ayrı bir vakıa olarak uğramıştı. Savaş riski sigortacıları 1990 Ocak ‘da gemi üzerinde ilave primi kabul ettirdiler. ve Şubat’ta gerillalar Massawa ele geçirdiler. Temyiz mahkemesi kararında; “...limanın bu koşullarda emniyetsiz olarak kabul edilemeyeceğini, sadece “Politik” riskin donatan veya kaptan için gemiyi oraya göndermemek için yeterli olduğunu...” ifade ederek, çartererin sözleşmeyi ihlal etmediğine karar vermiştir, **LLP 1992**, vol.2, p.545, “**The Saga Cob**”, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 197.

⁵²⁵ **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 198–199.

Belli bir limanın genel yapısı gemiye gelen zararın oluşmasında etkili olmamışsa, chartererin sorumluluğu söz konusu olmaz. Bir geminin hatalı seyir yapmış olması veya beklenmeyen bir fırtına nedeniyle geminin limanda hasarlanmış olması limanı emniyetsiz liman haline getirmez. Limanın dip yapısı, kum tepeleri, sığlıklar, sert rüzgâr tutması, ölü denizler (*swells*) veya buzlanma gibi en çok rastlanan tehlikelerle birlikte bir savaş hali veya politik değişiklikler de limanı güvenli olmaktan çıkartabilir⁵²⁶.

Çartererin gemiyi güvenli bir limanda elleçlenmesini sağlama yükümlülüğünü iki adımda incelemek gerekir: (a)Çartererin güvenli bir limana göndermede ki ilk sorumluluğu talimatı verdiği anda ortaya çıkmaktadır. Sefer veya zaman charterlerinde, chartererin limanın güvenliliği hakkındaki yükümlülüğü talimatın verildiği ve buna uyulduğunda ortaya çıkmaktadır. Bu anda geminin limana varması, elleçlenmesi ve ayrılması ilgili dönemler dikkate alınarak ilgili süreçteki, limanın muhtemel (prospectively) emniyetli olması beklenir. Gemi limana varmadan önce mevcut anda var olan emniyetsizliğin giderilecek olması durumunda, chartererin yükümlülüğü ihlal edilmiş olmayacaktır. Aynı şekilde charterer talimat verdiği anda güvenli olan limanın daha sonradan beklenmeyen ve anormal koşulların ortaya çıkmasıyla emniyetsiz hale dönüşmesi durumunda chartererin yükümlülüğü ileri sürülemeyecektir. İngiliz hukukunda chartererin güvenli liman sağlama yükümlülüğü süreklilik arz eden bir yükümlülük (a continuing obligation) değildir.⁵²⁷ (b)Çartererin güvenli bir limana gönderme hususundaki ikinci yükümlülüğü ise; ilk adımı gerçekleştirip gemiyi güvenli olduğu talimat anında muhtemel görülen limanın, gemi ilgili limana seyrüsefer halinde iken, değişen koşullar nedeniyle güvensiz hale dönüştüğünün kabulü neticesinde doğmaktadır. Buna göre limanın güvensiz bir liman (unsafe port) halinde bulunduğunu öğrenen charterer, ilk talimatını iptal etmek ve bu gemiden faydalanmaya devam etmek niyetini koruyorsa da yeni bir sefer talimatı vermekle yükümlü olacaktır. Chartererin gene ikincil yükümlülüğü olarak ileri sürülecek benzer bir durum ise gemi limana vardiktan ve/fakat sefere başladıktan sonra oluşan,

⁵²⁶ WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL, s. 200–202.

⁵²⁷ LLP 1982, vol 2. p. 307 , “The Evia”, Kodros Shipping Cor. v. Empresa Cubana De Fletes (**The Evia** no:2), WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL, s. 203.

varılan limanı emniyetsiz hale getirmiş bir tehlikeden, halen sakınmak imkânı mevcut ise, chartererin derhal yeni bir talimatla, geminin artık güvenli olmayan limanda ayrılmasını isteme ve gemiden faydalanamaya devam edecekse de yeni güvenli bir liman için yeni bir sefer talimatını verme yükümlülüğünü kabul etmek gerekir.⁵²⁸

Tip charter partiler incelendiğinde özellikle taşıtan büyük petrol şirketlerinin chartererin güvenli liman tayin etme ve talimatlandırma yükümlülüğünü, kendi lehlerine olarak teminat (*garanti-warranty*) sorumluluğundan, gerekli özeni gösterme (*due diligence – kusur sorumluluğu*) seviyesinde yumuşatmak istedikleri görülmektedir⁵²⁹. Bu şartların kabul edildiği bir charter partide limanın veya rıhtımın güvenli olmadığından bahisle sözleşmeyi ihlal ettiği neticesiyle ancak, beklenen özeni göstermemiş ise sorumlu tutulacaktır⁵³⁰. Bu şartlara göre sorumluluk bir garanti yükümlülüğünden doğmayacaktır.

Donatan ve kaptanın muhtemelen güvenli olmayan bir liman için aldıkları talimata uymalarının kötü sonuçlarını incelemek gerekir. Chartererin belirli bir limana gidilmesi yönündeki talimatına hemen uyulması gerekmemektedir⁵³¹. Eğer limanın güvenliliği üzerinde şüphe yaratacak bir bilgi var ise, donatanın ve kaptanın bu konuyu incelemeleri beklenir. “*Houda*” davasında hâkim *Millet*; “...otoriteler genel uygulama olarak iki önemli hususta görüş geliştirmişlerdir; a)Kaptanın bir talimat karşısındaki yükümlülüğü derhal

⁵²⁸ “*Lucille*” davasında, “ ... talimat verildiğinde limanın muhtemelen güvenli olduğuna inanılırken, emniyetsiz hale geldiğinde, chartererin kendi talimatını iptal etmesi için hala vakti vardı...”, LLP 1984, vol.1, p.224, (*The Lucille*); Aynı yönde diğer karar: LLP 1982, vol 2. p. 307 , “*The Evia*”, Kodros Shipping Cor. v. Empresa Cubana DeFletes (*The Evia no:2*), WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL, s.203.

⁵²⁹ SHELLTIME 3 md.3; “Charterers shall exercise due diligence to ensure that the vessel is only employed between and at safe ports... Charterers shall not be deemed to warrant the safety of any port ... and shall be under no liability in respect thereof except for loss or damage caused by their failure to exercise due diligence...”; SHELLTIME 4 md 4; “Charterers shall us due diligence to ensure that the vessel is only employed between safe places ... where she can safety lie always afloat. Notwithstanding anything contained in this or any other clause of this charter. Charterers do not warrant the safety of any place to which they order the vessel and shall be under no liability in respect thereof except for loss or damage caused by their failure to exercise due diligence as aforesaid....”.

⁵³⁰ “*Saga Cob*” davasında; Hâkim Parker;“ ... limanın politik olarak güvensiz hale gelmiş olması durumunda, charterer bu kayıtlı varlığı (clause 3) karşısında sözleşmeyi ihlal etmiş olmayacaktır, yeter ki; limanın durumunu saptamak için gerekli soruşturmaları gayretle yapmış ve bunun neticesinde de limanın güvenli olduğuna kanaat getirmiş olsunlar...”, LLP 1992, vol.2, p.545, “*The Saga Cob*”, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 205.

⁵³¹ “*The Houda*”, LLP 1994, vol.2, p. 541, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 206.

uymak değil, ama makul bir şekilde davranmaktır ve b) Talimatı yerine getirmede her gecikme talimata uymama anlamını taşımaz, ancak makul olarak açıklanmayan gecikmeler ret anlamındadır⁵³². İngiliz yargısı, donatan ve kaptanın gidilecek limanın güvenliğini seyrüsefere başlamadan önce kontrol etmelerinin kural olarak görevleri olmadığını, chartererin sözleşme maddeleri gereği talimat vererek bildirdiği (*nomination*) bir limana seyrüsefere başlamanın, sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri olduğunu hususunda genel kabuller vardır⁵³³. Diğer yandan donatan ve kaptan güvenli olmayan bir limana gitmeyi, sözleşmeye uygun olmadığından bahisle (*uncontractual*) kabul etmemelidirler⁵³⁴. Chartererin güvenli olmayan limana gitme talimatını, uygulanamayacak teklif (*icap-tender*) olarak kabul edilmeli, bir sözleşme maddelerine uymak (*conform to the terms of the contract*) olarak değerlendirilmemelidir.

Çarterer tarafından seçilen limanın güvenli olmaması sonucunda meydana gelen ihtilaflarda tartışılan bir konu ise, limanın güvenli olmamasına rağmen gemiadamları ve kaptanın ihmalleri sonucunda doğrudan veya müştereken donatanın zararlardan sorumlu olup olmadığıdır. Kaptanın tehlikeyi görmüş olması ve güvenli olmayan limana girmemesi gerektiği ileri sürülebilir. Meydana gelen zararların, limanın güvensiz olmasından kaynaklanmadığını ve/fakat ilgili zaman aralığında kaptanın ve personelin gemi yönetimindeki ihmalkâr davranışlarından ortaya çıktığı veya zararların nedeninin bir kısmının bu durumdan (gemiadamlarının kusuru) ve bir kısmının da diğer durumdan (*güvensiz liman*) meydana geldiği ileri sürülebilir⁵³⁵.

Zararın oluşmasında neden-sonuç ilişkisinde (causation) eğer kaptan ve personelin ihmalkâr davranışlarının (*the negligence act*) zarara sebep olmadaki etkisi, chartererin emniyetsiz liman tercihi ile sözleşmeyi ihlal etmesine göre daha ağır ve daha etkili olmuşsa, chartererin sorumluluğu olmayacaktır. Kaptan ve personelin kusurlu

⁵³² “*The Houda*”, LLP 1994, 2, p. 541, (ilgili ifade: p.555), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 206.

⁵³³ “*The Stork*”, LLP 1955, vol.1, p.349, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 206.

⁵³⁴ “*The Kanchenjunga*” LLP 1987, vol.2, p.509, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 207.

⁵³⁵ WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 208.

davranışlarının araya girmesi ile illiyet kesildiğinden çartererin sözleşmeyi ihlalinde aranacak nedensellik bağı kopmuş (*novus actus intervenis*) olacaktır⁵³⁶.

Kılavuz kaptan hizmetleri çarterer tarafından karşılanıyor olsa bile, donatanın hizmetinde yardımcı şahıs (*regarded as servant*) olduğu kabul edilen kılavuz kaptanın ihmali çartererin güvensiz liman hakkında verdiği talimat nedeniyle oluşan zararlar nedensellik bağına kesebileceği göz önüne alınmalıdır⁵³⁷.

Liman güvenliği uygulamalarının, hem sefer ve hem de zaman çarteri sözleşmelerinde başvurulabilecek genel ölçüt olarak her iki sözleşme tipine de uygulanabileceği düşünülmektedir. Anglo-sakson hukuku bakımından bu yaklaşım anlaşılabilir bir ölçüttür. Bilindiği üzere bu hukuklarda zaman sefer çarteri hukuki nitelik bakımında aynı temelde ele alınmaktadır. Zaman çarteri sözleşmesi, çartererin gemiyi güvenli ve koşulları iyi limanlar arasında faydalanacağını kayıt altına almış ise, bu halde çartererin sorumluluğu, sefer çarteri partide “*güvenli liman*” tayin etmekte olan bir çartererin sorumlulukları ile normal koşullarda aynı derecede olduğu İngiliz danışma meclisinde (*privy council*) ifade edilmiştir⁵³⁸. Diğer yandan 1987 yılında Lord Bingham, “Zaman çarteri altında donatanın işleyen gemisine güvenli liman bakımında verilen sözler için daha çok korunma ihtiyacında olduğunu, dünya limanlarına seyrüseferlerin söz konusu olduğunu, sefer çarteri altında çalışmakta olan bir gemide ise belli isimlendirilmiş ve listelenmiş yükleme ve boşaltma limanlarına seyrüsefer yapılmasının söz konusu olduğunu”⁵³⁹, belirtmiştir. 1981–1982 yılları, “*The Evia*” davasında Lord Roskill aynı konu üzerinde ki yorumlamasında; “Sefer çarteri ile zaman çarteri arasında özenle düşünülmüş bir ayırım yapıldığında, zaman çartererin ikincil yükümlülüğü olarak gördüğümüz, limanın gemi seyir halinde iken güvensiz duruma düşmesinde yeni bir liman talimatı verme yükümlülüğünün, birçok sözleşmede yeni bir liman tayin etme hakkı

⁵³⁶ “*The Polyglory*” LLP 1977 vol.2, p.353, COLINVAUX s.4 97; WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 208.

⁵³⁷ ÜLGENER, (Marmara), s. 527, dpn: 168.

⁵³⁸ “Reardon Smith Line v. Australian Wheat Board” LLP 1956, vol.1, p.9, (*The Houston City*), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 213.

⁵³⁹ “*The A.P.J. Priti*”, LLP 1987, vol.2, p.37, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 208.

bulunmayan sefer charterine de eşit olarak uygulanıp uygulanmayacağını tartışılması...” noktasına ilgi çekmiştir⁵⁴⁰.

Amerikan hukukunda zaman charterinde güvenli liman bahsi sözleşmenin ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirilmektedir. Geniş bir enlemde limanlar belirleyecek olan charterere karşı liman ve rıhtımların gemisi için güvenli seçileceği hususunda bir garanti temininin varlığı donatan için önemlidir. Güvenli olmayan bir limanın tayin edilmiş olmasından kaynaklanan hasar ve gecikmelerde, donatan kayıplarını chartererden talep etme hakkına haizdir. Ayrıca donatan ve kaptan chartererin güvenli olmayan bir liman veya rıhtıma seyir yapmaları talimatını reddetmeleri durumunda da haklı kabul edileceklerdir⁵⁴¹.

Amerikan ve İngiliz hukukunda zaman charteri sözleşmesinde yer verilmiş olan güvenli liman ve/veya limanlar ibaresi (*between safe port and/or ports*) kesin bir teminat (*garanti- warranty*) hükmü niteliğinde ele alınmaktadır. 1974 yılındaki davada, Amerikan mahkemelerine kanunlarda öncelikli olan teminat (*garanti*) yükümlülüğünün açıklanmasında; “... charterer tarafından bildirilen liman veya rıhtımlar belli bir gemi için tamamen güvenli olmalıdır. Böylece normal operasyon altında işletilen bir gemi, fiziksel bir zararla karşılaşma tehlikesi olmadan limana girebilir, ayrılabilir.”⁵⁴², denilmiştir.

Çarterer güvenli liman tayin etmediğinden bahisle sözleşmeyi ihlal etme yükümlülüğünden gemi kaptanının kusurunun varlığını kanıtlayarak kurtulabilir⁵⁴³. Örnek bir Amerikan davasında; “*Donatan gemisi fırtına nedeniyle limanı terk ederek demire gitmeye teşebbüs etmekteyken, iskeleye çarpıp hasarlanması zararlarının tazminini talep etmektedir. Charterer de, kaptanında kusurunun varlığı nedenini ileri sürüp sorumluluktan*

⁵⁴⁰ “The Evia”, Kodros Shipping Cor. v. Empresa Cubana De Fletes (**The Evia no:2**), **WILFORD/COGLIN/ KIMBALL**, s.203 ve 213.

⁵⁴¹ **WILFORD/COGLIN/ KIMBALL**, s.215.

⁵⁴² “Venore Transportattion Co. v. Oswego Shipping Corp.” 1974, AMC 827 (2nd. Cir.), **WILFORD/COGLIN/ IMBALL**, s.215.

⁵⁴³ **Türk – Alman** hukukunda kabul gören “Uygun Nedensellik Bağı” ilkesi gereğince birlikte kusur sebebiyle zararın taraflar arasında paylaşılması mümkün iken, İngiliz uygulamasında kabul edilen “Olaya en yakın etkin sebep- Causa Proxima” ilkesi gereğince zararın etkin sebebi saptanmakta ve böylece sorumlu taraf bulunarak, (yzn: diğerinin kısmi kusuru göz ardı edilerek) tek kişiye zarar tazmin ettirilmektedir. Amerikan uygulamasında ise zarar taraflar arasında kusur oranlarına göre bölünebilecektir. **ÜLGENER**, (Marmara), s. 530-531; **EREN**, s. 500-546; **OĞUZMAN/ÖZ**, s. 521.

*kurutulma çabası içindedir. Kaptanın limana girmeden önce rıhtımı kontrol ettiğini ve kendisine chartererin yerel acentası aracılığı ile kaptana rıhtımın bir dubası eksik olmasına rağmen güvenli olduğuna dair güvence verildiği bildirilmiştir. Eksik dubanın beton rıhtıma çarpmayı önleyecek şekilde tasarlanmış olduğu bilgisi verilmiştir. Mahkeme limana tamamen yabancı olan kaptanın kendisine yerel acenta tarafından verilen güvenceye inanarak hareket etmiş olduğundan, chartereri güvenli olmayan liman tayin ettiğinden bahisle sözleşmeye aykırılıktan sorumlu tutmuştur*⁵⁴⁴. Diğer yandan başka bir kararda “Sabrina” davasına mahkeme; “... karaya oturmanın (grounding) kaptanın gemiyi uygun olarak demirlememesi ve halatlarla emniyet altına almamasında...” bulmuştur⁵⁴⁵.

Amerikan hukukunda, birlikte kusur halinde, etkin kusurluyu bulup tek sorumlu bulan İngiliz hukukundan farklı, kaptan ve chartererin aynı anda hataları söz konusu ise, zararlar kusurları oranında bölünebilmektedir. Örneğin; “ Rıhtımın yapısının açık şekilde bozulduğu ve ağır denizler ve kuvvetli rüzgârlara açık hale geldiği gemi yanaştığında belli ise, sorumluluk donatan ve charterer arasında ortak olup %50-%50 paylaştırılacaktır”⁵⁴⁶.

TTK md.1020’de yükleme ve md.1050’de boşaltma yeri benzer ifadelerle düzenlemiş olup, bu hükümler sefer charteri sözleşmesi göz önünde tutularak düzenlemiş hükümlerdir. Buna göre tayin edilen yerin “uygun” bir yer olması gereklidir. Uygun kavramına karşılık olarak limanın derinliği, geminin yanaşp-kalkma, demirleme, liman içinde halatlar üzerinde kayma (*shifting*) veya başkaca manevraları açısından tehlikeye düşürmemesi, yerel kurallara göre geminin elleçlenmesinin mümkün olması, yanaşabilecek

⁵⁴⁴ “**Venora Transp. Co. v. Oswega Shipping Corp**”, 498 F.2d 1974 AMC 827 (2nd Cir) cert. Denied 419 U.S. 988 (1974), **WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL**, s.223.

⁵⁴⁵ “**The Sabrina**”, 1957 AMC 691, 695 (D.C.Z. 1957), **WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL**, s. 223.

⁵⁴⁶ “**U.S. Lines Inc.**” 1977, AMC 318, 343, (A.S.B.C. 1976); Aynı yönde karar, “**Ocean First**” davasında da verilmiştir. Hakem heyeti geminin Niigata, Japonya’ya dokuzuncu gidişinde uğranılan zararda donatan ve chartererin müştereken sorumlu olduklarını, zararın aralarında %50-%50 paylaştırılması gerektiğini, çünkü geminin daha önceki seferlerinden hem donatanın hem chartererin durumu bildiklerini veya bildiklerinin farz edildiğini, buna rağmen durumun kaptanca süregelen seferler için protesto etmeye itibar edilmediğini...” karara bağlamıştır, “**The Ocenic First**”, SMA 1054 (Arb. at NY 1976), **WILFORD/ COGHLIN/ KIMBALL**, s. 225.

boş rıhtım olması gibi özellikler sayılmaktadır. Bu gibi durumlar mevcut değilse kaptan liman dışına demirleyerek bekler.⁵⁴⁷

Tasarı TTK md.1142’de yükleme ve md.1166’da boşaltma yeri hakkında, sefer (*volculuk*) charteri hükümleri, kaptanın eşyayı almak için gemiyi sözleşmede kararlaştırılan yere demirleyeceğini belirlemiştir. Gemi hazır olduğunu bildirmesine rağmen, yükleme yeri gösterilmez, suyun derinliği, geminin selâmeti, yerel düzenlemeler ve tesisler verilen talimatları uygulamaya engel oluyorsa, geminin bekleme altında kalacağı, bu halde de liman yetkililerinin talimatının, taşıyanın talimatı sayılacağı düzenlenmiştir, (Tasarı TTK md. 1152/(3) ve md.1168/(3)).

İngiliz hukuku yaklaşımı dikkate alınarak sefer charteri için detaylı düzenlenmiş tüm hükümleri gibi, güvenli (TTK’ya göre uygun) limanların tayin edilmesi hususunda uygulama alanı bulunursa, bu dikkate alınmalıdır. Deniz ticareti uygulamasında ise üzerinde detaylı olarak çalıştığımız tip charter partiler hakkında Anglo-sakson hukukunun içtihatları yol gösterici olmaktadır.

4.2.4 – Yükün Türü ve Yükün Elleçlenmesi Sınırlamaları

Zaman charteri tip sözleşmelerinde hizmet kaydı (employment clause) altında charterer gemiden yüklerini taşımak için faydalanırken sözleşmenin diğer maddelerinden doğan bir diğer yükümlülük olarak belirlenen yükleri taşıma sınırlarına uyması gerekliliğidir.

Zaman charteri sözleşmesinin amacı olan yük taşınmasında, chartererin, kaptanı gidilecek limanlarla birlikte yüklenecek yükün tüm detayları hakkında bilgilendirme yükümlüğü vardır. Yük detayları hakkında bilgilendirme, limanlar, yakıt ikmal yerleri, liman acentaları, yardımcı elemanları hakkında yaptığı bilgilendirmelere kıyasen öne çıkan

⁵⁴⁷ ÇAĞA / KENDER, s. 31.

bir yükümlülüktür. Zaman charteri sözleşmesinin tanımı ve hukuki niteliği bölümlerinde incelediğimiz, chartererin ticari yönetimi üstelenmesi kavramı, aslında chartererin geminin taşıyacağı yükü, kaptan vasıtasıyla donatana işaret etmesi, donatanın da sözleşme sınırlarına uygun olarak bu yükü taşıma taahhüdünü ifa etmesidir. Bu halde chartererin taşınacak yükün tüm detaylarını (yükün ağırlığı, sayısı, hacmi, özgül ağırlığı, tehlikeli yük kodu (IMDG code), yükün ısısında, parlama, buharlaşma derecelerini vurgulamada, yüklemeye, istiflemeye, yüklenecek yer hususunda, diğer yüklerle temasında dikkat edilecek noktalar, tahliye sırası, yük belgeleri... vs.) özenle kaptana bildirmeli ve uygunluk konusunda, yükleme planı ile beraber kaptandan tavsiye alması bu yükümlülük kapsamındadır⁵⁴⁸.

4.2.4.1 – Yük Elleçlenmesi (Cargo Handling)

Çarterer sadece sözleşmede belirlenmiş yük türlerini tercihle kısıtlanmamakta aynı zamanda yükün elleçleneceği, yükleme limanı, varsa yükün gemi üzerine yer değiştireceği ara liman ve tahliye limanı yerel kurallarına uygun olmasını⁵⁴⁹, geminin bayrak ülkesi kurallarına uygun olması ve nihayetinde de uluslararası kurallara uygun olmasını da ayrıca gözetmekle yükümlüdür.

Sefer charteri üzerine yapılan çalışmalarda, TTK içinde yer verilen yükün türü, miktarı, tehlikeli niteliği, gizlice yüklenen yük, güverte yükü hususlarında düzenlemeler md.1022–1029 arasında detaylandırılmıştır, *(TTK Tasarısında da yürürlükteki mevzuatın benzer hükümlerine yer verilerek tasarı md. 1145–1151 arasında yük ve yükün türü düzenlenmiştir)*. TTK md.1026/II (ve tasarı md.1148/(2)) uyarınca kaptan yükün tehlikeli

⁵⁴⁸ **BOXTIME 2004**, konteyner yükünü taşımak amaçlı özel bir tip zaman charteri olmakla beraber, md.7 içeriğinde, chartererin konteynerlere ait hangi detaylı bilgilendirmenin yapılması gerektiği listelenmiştir.

⁵⁴⁹ **Türk Hukuku** içinde; 3/14831 sayı, 6.4.1952 tarihli Bakanlar Kurulu kararı ile RG 8227/8.10.1952 yayımı “**Tehlikeli Eşyanın Ticaret Gemileriyle Taşınması Hakkında Tüzük**”, Türk limanlarına tehlikeli yük yükleyen ve boşaltan Türk ve yabancı bayraklı gemileri kapsamaktadır. Tehlikeli yükler tüzük ekinde 1996 değişiklikleri ile listelenmiştir. Tüzük 4922 sayı ve RG 1258/14.6.1946 sayılı, “**Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun**”a dayandırılmıştır.

niteliğini bilerek gemiye yüklemiş ise, artık taşıyan TTK md.1024 uyarınca yanlış beyandan doğan zararları tazmin sorumluluğundan kurtulmuş olacaktır.

Zaman charterlerinin, yük sınırlaması yükümlülüğü, NYPE 46 satır 24–27 arasında hukuka uygun meşru ticari eşya (*lawful merchandise*) kayıtlarına⁵⁵⁰ göre detaylandırılabilir. Tıpkı güvenli liman kayıtlarında görüldüğü üzere, meşru yük taşınması şartları düzenlenirken uygulamada bu matbu ifadelerin üstü çizilmekte ve ek bir kayda (*rider / additional clause*) atıf yapılmaktadır. Atıf yapılan maddede ise geminin charterer adına taşınması istenmeyen yükler (*cargo exclusions*) tek tek harf sırasına göre listelenmektedir. Taşınamayacak yüklerin listelenmesi sırasında da bazen şartlı olarak müsaade edilen yükler yazılmakta ve bu sırada hangi şarta bağlı tutulduğu da uluslararası düzenlemelerdeki listelere ayrıca atıflarda bulunarak açıklanmaktadır⁵⁵¹.

Meşru yüklerin içinde tehlikeli, askeri yükler bulunabilir. Önemli olan bayrak devletinin, elleçlenecek ülkelerin hukuk düzenlemelerine ve sözleşmenin tabii olduğu hukuka aykırılık teşkil edecek yükün yüklenmemesi ve sözleşme şartlarının ihlal edilmemesi gereklidir. Zaman charteri hakkında hukuki düzenlemelerine ve sözleşme şartlarına uygun yük taşıtmayı taleple yükümlüdür⁵⁵².

⁵⁵⁰ **NYPE 46, satır 24-27**; “. . . to be employed, in carrying lawful merchandise, including petroleum or its products, in proper containers, excluding (vessel is not to be employed in carriage of Live Stock, but Charterers are have the privilege of shipping a small number on deck at their risk, all necessary fittings and other requirements to be for account of Charterers), in such lawful trades, . . .”

⁵⁵¹ Örneğin ; “. . . olive sand, silver sand and petcoke allowed subject not failing under appendix B of the BC Code . . .”, (yzn: **BC Code**: *Dökme katı yüklerin hakkında güvenlik kodu (Code of Safe Practice for Solid Bulk Cargoes)* . Uluslararası Denizcilik Örgütünün –**IMO** (International Maritime Organization) Güvenlik, Deniz ve Çevre Kirliliğinin Önlenmesi üzerine yapılan uluslararası sözleşmelere ek olarak kabul edilen Kod (code) düzenlemelerinin içinde tehlikeli yüklerin listesine yer verilmektedir. Diğer tehlikeli yük listelemeleri gemi tipine ve yükün katı/sıvı veya kimyasal olup olmadığına göre düzenlenmiştir. Örneğin; **BCH**: Dökme Kimyasal Kod (Bulk Chemical Code) olarak dökme kimyasal yük taşıyan gemilere yönelik olarak hangi yükleri tehlikeli sayıldığı, nasıl taşınacakları düzenlenmektedir. Gemilerden Kaynaklanan Deniz Kirliliğinin Önlenmesi Hakkında Uluslararası Sözleşme- **MARPOL** bölüm II altında zehirli sıvı dökme yükler için A-D olmak üzere dört farklı kategoride yükler en tehlikelilerinden alta doğru özellikleri ile listelenmiştir. Genel tehlikeli yüklerin listelenmesi, Uluslararası Denizcilik Tehlikeli Yükler Kodunda verilmektedir, **IMDG Code** (International Maritime Dangerous Goods Code)).

⁵⁵² “**Dodecanese**” davasında gemi Baltim 1920 zaman charteri altında bağlanmış ve “meşru ticaret için meşru ticari yükler taşımak” üzere faydalanacağı saptanmıştı. Çeşitli Akdeniz limanlarından askeri cephane ve diğer patlayıcılar, chartererin Mısırlı yetkililerin yasaklamasını bilmesine rağmen, Mısır’daki Birleşik Krallık

Zaman çarteri sözleşmesinde taşımaması kararlaştırılmamış (*excluded cargo*) yüklerin yüklenmesi çartererin sözleşmeyi ihlalidir ve kaptan bu tür yükleri gemisine almayı reddedebilir. Güvenli liman konusunda da ifade edildiği üzere, çarterer sözleşmenin diğer sınırlamalarına aykırı, vermekle yetkilendirilmemiş talimatları verdiği, hizmet şartına (*employment clause*) dayanan bir yorumlama ile kaptanın bunlara itaat etmesi beklenmez⁵⁵³. Sözleşmedeki ek- ilave düzenlemelerin, sözleşmenin temeline etkisinin incelendiği örnek içtihat, 1951 yılına aittir. “*Evgenia Chandris*” gemisi davasında; “Gemi, “yükler meşru genel ticari emtia olacak, fakat asit, patlayıcı, silah, cephane ve diğer tehlikeli yükler hariç olmak üzere” şartı ile çartere bağlanmıştı. Çarterer tehlikeli yük sayılan petrol yağını (turpentine) yüklemiş ve yükün tehlikeli olması nedeniyle geminin tahliyesi gecikmişti”. İlgili kararda, “Sözleşme kaydında bu yük hariç tutulmuş olup, çarterer temel şartı (*fundamental term*⁵⁵⁴) ihlal etmiştir. Diğer yandan donatan sözleşmeyi onaylamış olduğundan sadece gecikme süresini talep etmekte haklıdır, yoksa alıkonma zararlarını değil.”⁵⁵⁵, denilmiştir. Güncel kararlarda sözleşmenin temelden ihlal edilmesi hususunda tüketiciler ile donatan ve çartereri ayrı neticelere tabii tutulmuştur. Bireysel kişilerin önceden hazırlayan lehine dikkatlice kaleme alınmış tip sözleşmelerin geniş içerikleri hakkında yeterli bilgi sahibi olmaları beklenmez ve dolayısıyla, muafiyet şartları değil, temel maddelerin ihlali dikkate alınması doğarken, aynı yaklaşım zaman çarterinde

Kuvvetlerinin Adabiya limanına tahliye edilmek üzere yüklendi. Bu talimatı gerçekleştiren gemi Mısır makamlarınca kara listeye alındığından, Tewrik limanından Aqaba limanına tekrar askeri malzeme yüklediğinde, arızalanmıştı. Gemi kara listede bulunduğu geminin tamiri olması gerekenden 26 gün daha uzun sürdü.”, Davada hâkim; “ Adabiya limanı için yüklenen yükün meşru yük olmadığından (lawful merchandise) yerel kuralları ihlal etmeden tahliye edilemeyeceğini, çartererin gecikmeden kaynaklanan sorumlu olduğunu ve gemiyi 26 günlük fayda dışı (off-hire) zararlarını karşılamasına ..” karar vermiştir, LLP 1953, vol.2, p.47, Leolga v. Glynn, (*The Dodecanese*), WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL, s. 117.

⁵⁵³ “*The Sussex Oak*”, LLP 1950, vol.83, p. 297; WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 177 ve 316.

⁵⁵⁴ “**Fundamental Term** -Temel Şart” ın ihlali daha sonraki mahkeme kararlarına da konu olmuştur. Eğer bir taraf sözleşmeyi temelden ihlal etmiş ise muafiyet maddelerine dayanamayacağı hususunda bir öğretide görüş mevcuttu. 1980 yılında Lordlar Kamarası; “...Muafiyet şartlarının etkisi, bunların uygun kurulmuş olmasına ve tüm sözleşme ve sözleşmenin ihlali ile ilişkisine bağlıdır” ifadesi ile temel ihlal etmeye yeni bir yorum getirmişti, LLP 1980 vol.1, p.545, “**Photo Production v.Securior**”, 1983 yılında Lordlar kamarası temel şartlara bağlılık görüşü hakkındaki uzun süren şüphelere açıklık getirecek şekilde; “... Öğretinin bugüne kadar ortaya koydukları geçersiz kalmıştır. Muafiyet şartları kesindir ve kullandıkları dil ne olduğunu açıklamaya yeterlidir”, “**Mitchell v. Finney Lock Seeds**”, 1983,A.C.803, WILFORD/ COGHLIN / KIMBALL, s. 474.

⁵⁵⁵ “*The Evgenia Chandris*”i LLP 1951, vol. 1, p. K.B: 240, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 178.

izlenmesi beklenmemelidir. Çünkü donatan ve charterer sözleşmenin kuruluşunda aynı pazarlık gücüne sahiptirler⁵⁵⁶.

Güncel mahkeme kararlarında yüklenmesi hariç yükün taşınmış olması (*az miktarda da olabilir – de minimis*) doğrudan sözleşmenin ihlal edilmiş olması nedeniyle sözleşmeyi sona erdirmeye nedeni olarak kabulünü değil, bu tür bir ihlallin sözleşmenin çatısını çökertecek kadar ciddi olup olmadığının incelenmesini öngörmektedir⁵⁵⁷.

Çartererin gemiye sözleşmeye dâhil edilmemiş bir yükü, yüklemek istemesi halinde donatan bu talebi dikkate almayabilir veya kaptana çekince koyarak kabul etmesi talimatı verebilir. Donatan, piyasadaki bu tür tehlikeli yüklere öngörülen navlun oranına göre kendisine tazminat verilmesini veya bu yükletmeyi chartererin bir zımni söz vermesi olarak varsayıp, sonrasında ilave navlun talebinde bulunabilir.

NYPE 46 satır 78, md.8⁵⁵⁸,in devamında, geminin yüklenmesi, istiflenmesi, triminin yapılmasının⁵⁵⁹ kaptan gözetiminde charterere ait olduğunu düzenlemektedir. Bu ifadenin olmaması halinde genel kurallara göre (*common law*) tahliye dâhil bu faaliyetler donatana ait olacaktır. Uygulamada, özellikle sefer charteri bağlantılarında yükün elleçlenmesinin kimin adına ve hesabına olacağı yapılan ön sözleşmeler (*recap*) içeriğinde kısaltmalar kullanılarak belirlenmektedir⁵⁶⁰. NYPE 93’e, 1946 yılı sürümünde bulunmadığı

⁵⁵⁶ WILFORD/COGLIN/KIMBALL, s. 474.

⁵⁵⁷ TTK Tasarısı md.1219 / (1)’de; “Eşyanın sadece bir kısmına ilişkin engeller, taraflara fesih hakkı vermez”, düzenlemesine yer verilmiştir. Navlun sözleşmelerinin (sefer charter temelli olarak) sona ermesinde işlem temellinin çöküşü konusunda detaylı bilgi için bkz: CAN, s. 139–140.

⁵⁵⁸ NYPE 46 satır 78, md.8; “... and Charterers are to load, stow, and trim the cargo at their expense under the supervision of the Captain.”.

⁵⁵⁹ Charterer yükün elleçlenmesi için gerekli olan malzemeleri sağlamakla yükümlüdür. Bunu istisnası gemide bulunan veya bulunması gereken malzemelerin kullanılabileceğidir. Örn: Konteyner taşımacılığı için özel düzenlenmiş olan **Boxtime md. 6/a** uyarınca, donatan konteynerlerin bağlama malzemeleri olan, sapanları, pabuçları sağlamakla yükümlüdür. Böylece konteynerlerin bağlama (**lashing**) malzemesi donatana aittir.

⁵⁶⁰ Charter bağlantılarındaki kısaltmalara örnekler: **FOIST**= Free in and out stowing, trimming (Yükleme, tahliye, istif ve trimden donatan sorumlu değil) veya **LIO** = Liner in and out (Yükleme, tahliye masrafları taşıyana ait); **Yargıtay** FIO kayıtlı konişmento hakkındaki hükmünde, özetle; “*Dava, davalının taşımasını üstlendiği emtianın gümrük sahası içerisinde bulunduğu esnada temiz suya maruz kalması nedeniyle oluşan zararın rücuu tazmini istemine ilişkindir. Konşimentoda yer alan FIO kaydına göre, teslim yükün boşaltma donanımına bağlandığı anda gemide gerçekleştiğinden, taşıyanın sorumluluğu da bu anda sona ermektedir. Hasarın yükün gemiden tahliyesinden sonra gümrük sahası içerisinde gerçekleşmiş bulunduğu*

için tartışmalı olan “*Tahliye –Discharge*” ibaresini ekleyerek konuya açıklık getirilmiştir. NYPE 93⁵⁶¹ deki yalın ifade olan “*all cargo handling*” tüm yük elleçlenmesinin yükümlülüğü riskleri ile beraber çartere nakil edilmiş olmaktadır. NYPE 46’da belirtilmediği için tartışmalı olan diğer nokta “elleçleme faaliyetini yönetme masrafları-stevedoring” md 2’deki “...*Charterers to pay...other usual expenses...*” çartererin ödeyeceği diğer olağan masraflar içinde görülerek, genellikle çartererin yükümlülüğü olarak kabul edilmektedir.

Geliştirilen çarter parti formlarından da görüldüğü üzere, zaman çarterinde çartererin diğer bir yükümlülüğü, yükün elleçlenmesi olarak ifade edilen; hem yükleme hem de tahliye limanlarında ve çartererin talimatı ile varsa ara limanlarda veya mevkilerde yükün yüklenmesi, istiflenmesi, trimlenmesi⁵⁶², bağlanması, emniyete alınması, yalıtma maddesi konulması, bağlarının çözülmesi, tahliye edilmesi, sayılması, bu işlemlerin yönetilmesi, işçi ve malzeme temini faaliyetleri çarterere aittir. Bu faaliyetlerin gemi ile yapılacak taşımanın güvenli olarak yapılmasının sağlanması kaptanın *gözetimi ve kontrolünde yani, denetlemesinde* yapılmaktadır.

Yükün, çartererin talimatlandığı limana tahliye edilmesi koşulunda çartererin yükümlülüğü söz konusudur. Bu talimatın dışında gemi tarafından kaynaklanan sorunlar nedeniyle (*yükleme limanında hatalı yük planlanması, seyrüsefer hatası nedeniyle talimat limanına varamama gibi*) rota üzerinde bir mevkide yapılan tahliyelerde somut olaya bağlı olmak şartıyla ilk görünüşte, karine olarak (*prima facie*) donatanın masraflara katlanması

anlaşılmasına göre, gümrük alanı içerisinde meydana gelen zarardan davalı taşıyıcı sorumlu tutulamayacağı gibi, taşıyıcı somut olayda konşimentoya kara zararları ile ilgili olarak sorumsuzluk şartı koymuş olup, bu kayıt TTK'nın 1116 ve 1117/2. maddelerine aykırılık teşkil etmediğinden geçerli...” olduğuna karar vermiştir; **Y11HD**, T.26.4.2045, E. 2003/10275, K.2004/4427, www.kazanci.com.tr , (28.07.2008, 15:30).

⁵⁶¹ **NYPE 93 satır 103-105, md 8**’de; “... and the Charterers shall perform all cargo handling, including but not limited to loading, stowing, trimming, lashing, securing, dunnaging, unlashing, discharging and tallying at their risk and expense, under the supervision of the Master”.

⁵⁶² **Trimleme –Trimming**: Yükün ambar veya güverte üzerinde baş-kıç/iskele-sancak dengesini sağlayacak biçimde dengelenmesi, düzeltilmesi anlamındadır.; **Dunaçleme- Dunnaging**: Yükün geminin sacı ile temasını kesilmesi ile korunması ve gemi içinde serbest dolaşmasını önlemek üzere genellikle tahtadan dolgu maddeleri ile desteklenmesidir. **Stevedoring**: Yükün elleçlenmesi faaliyetlerinde bulunan işçi veya firmalar anlamındadır. Yükü tanıdıklarından gemiye yüklenmesinde, yük planını ve yükün özelliklerini gemi personeli ile paylaşarak, yüklenmesini (tahliyede de söz konusu olabilir) gerçekleştirirler.

gerekebilir⁵⁶³. Örnek “*Aquacharm*” davasında; NYPE 46 zaman charteri sözleşmesi altında, md.8’e “*tahliye-discharging*” ibaresi de eklenerek bağlanmıştı. Geminin Panama Kanalından en yüksek su çekimi ile (maximum draft) geçmesini temin edecek tonajda yük alması charterer tarafından talimatlandırılmıştı. Kaptan hesaplarında Panama kanalının bir kısmının tatlı su gölü olmasını dikkate almayarak kusurlu şekilde (yzn: gemi deniz suyuna göre aynı tonajda olmasına rağmen daha çok batacaktır), gemi gereğinden fazla yüklemişti. Bunun neticesinde kanal idaresi geminin bu yüksek su çekimi (draftı) ile geçişini kabul etmedi. Gemi yeterli derecede yükselmesini sağlayacak kadar yükünü kanala girmeden daha ufak bir gemiye aktardıktan sonra (yzn: gemiden gemiye yük aktarılması= limbo) kanalı geçip, kanal çıkışında da ufak gemiden yükünü kendine tekrar limbo etti. Temyiz mahkemesi tahliye masraflarının (iki defa limbo) md. 8 uyarınca olmadığını, md.8’de yer verilen tahliye ibaresinin sadece chartererin işaret ettiği tahliye limanının kapsadığını, donatanın zararının tazmini talebinin dayanaksız olduğundan ret edilmesi gerektiğine ...”, karar vermiştir.⁵⁶⁴ Benzer konu üzerine bir çekişme “*Pythia*” gemisinin ŞattülArab’a seferinde yaşanmıştır. Davada; “ Gemi, NYPE 46 zaman charteri sözleşmesi altında, md.8’e “*tahliye*” ibaresi de eklenerek bir seferlik olmak üzere (trip charteri) Shatt-al-Arab seferine bağlanmıştı. Girilecek nehrin su derinliği az olduğundan, önceden planlanan biçimde bir miktar yük, Shatt nehri girişinde gemiden alınarak, gemi hafifletilip, kaldırılacak kalan yükte nehrin 60–70 mil yukarısındaki Khorramshahr’a tahliye edilecekti. Gemi nehir girişinde demirde hafifletildikten sonra, nehri tırmanırken çatma oluştu ve geri demir yerine gelerek kalan Khorramshahr yükünü de demirde boşalttı. Mahkeme; Khorramshahr yükünün demirde tahliye masraflarının, chartererin talimatları doğrultusunda planlanmış yeni bir tahliye yeri olmadığını ve md.8 kapsamında bir tahliyeden bahsedilemeyeceği ileri sürerek, chartererin bu masraflardan yükümlü olmadığına ...” karar vermiştir.⁵⁶⁵

NYPE 46, md.8 (*tahliye ibaresi eklenmiş hali ile*) charterere sadece yükleme ve boşaltma masraflarının karşılanması yükümlüğünü getirmektedir. Yükün tahliyesinin

⁵⁶³ WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.332.

⁵⁶⁴ “*The Aquacharm*”, LLP 1982 vol.1, p.7, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.332.

⁵⁶⁵ “*The Pytia*” LLP 1982, vol.2, p.160, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.332.

gecikmesi nedeniyle oluşan zararlara karşılık bir güvence ise çartere tarafından temin edilmemektedir. “*Jalagouri*” gemisi NYPE 46 zaman çarteri formu altında Japonya’dan Hindistan’a, md.8’de “tahliye” ibaresi eklenmesi değişikliği yapılarak, bağlanmıştır. Geminin üzerinde çeşitli kuru yükler mevcut iken (genel cargo) gemi dalga kırana çarpmıştır. Tahliye sırasında gemi ambarlarına su sızması sonucu, bazı yüklerin hasarlandığı görülmüştür. Liman yetkilileri hasarlı yükün liman sahasından çıkarılacağına veya depolama masraflarının karşılanacağına dair garanti temin edilmeden, tahliyeye izin vermemiştir. Garanti temini sürecinde, geminin tahliyesi gecikmiştir. Donatan, yükün tahliyesinin md.8 uyarınca çartererin yükümlülüğü olduğunu ve bu şartlar altında güvence sağlama görevi bulunduğunu ve bu sebeplerden ötürü gecikme masraflarından çartererin sorumlu olduğunu iddia etmiştir. Temyiz mahkemesi bu talebi reddetmiştir. Mahkemeye göre; md.8 sadece çartereri yükün yüklenmesi veya tahliyesi ile yükümlü kılmaktadır. Maddede 3ncü kişilerin yükün tahliye edilmesi önlemlerini kapsayacak çerçevede bir sorumluluk temin ettiğini iddia edecek bir ifade mevcut değildir. Yük tahliye edildikten sonraki aşamada, hasarlanmış yükün depolanma ve liman dışına alınma masrafları “Tahliye masraflarına” dâhil değildir. Üçüncü kişilerin kendi ödemeleri için mevcut tahliyede teminat talep etmelerini kapsayacak kadar geniş düzenlenmiş bir madde değildir...” yönünde karar vermiştir.⁵⁶⁶

Örnek kararlardan görüldüğü üzere donatanın kusuru ile yükün tahliyesinde ortaya çıkan masrafların artmasından donatan sözleşmeyi ihlal nedeniyle sorumlu tutulmaktadır. Çarterer gene de, md.8 gereği bu artmış olan masrafları öncelikle karşılayacak ve sonrasında da donatan rüc’u edecektir.⁵⁶⁷

Uluslararası sözleşmelerin getirdiği zorunlu uygulamalar neticesinde, zaman çarteri sözleşmesinde kararlaştırılmış olan yük tipine ve tonaja kısıtlama getirilmesi, çarter süresi devam eden gemilere nasıl uygulanacaktır? Donatan mı, çarterer mi yükümlü tutulacaktır? Konu özellikle güvenlik hakkında yapılan zorunlu uygulamalarda karşımıza

⁵⁶⁶ “*The Jalagouri*” LLP 2000 1 p.515,(hâkim yorumu p.520), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.333.

⁵⁶⁷ WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.333.

çıkılmaktadır. IMO, *MARPOL 73/78* kapsamında 5.4.2005 yılında yürürlüğe giren çift cidar “double-sided”, Shelltime 4 formu ile bağlanmış olan “*Elli*” ve “*Frixos*” tankerlerini de etkilemiştir⁵⁶⁸. *MARPOL* çift cidar kuralların uygun olmadığı anlaşılan her iki tanker için charterer donatanı sözleşmeyi ihlal etmekten dolayı dava etmesi üzerine, mahkeme; “Shelltime 4 charter partisinde diğer kayıtların yanı sıra (inter alia) 1/(b):“her suretle geminin ham petrol ve siyah petrol ürünleri taşımaya uygun olacağı – she shall be in every way fit to carry... crude oil and/or dirty petroleum products always within vessels natural segregation...” ve 3(i) ile de; “donatanın... özenle geminin bakımını ve eski haline getirilmesini (değişiklik durumunda) sağlayacağını..” kayıt altına almışlardır. “her suretle - any event” ibaresinin *MARPOL* kurallarındaki değişiklikleri de kapsadığının mutlak olmasından bahisle, donatanın kuralların gerektirdiği yapısal değişiklikleri, mali bir sınırlama def’i ileri sürmeden alması gerekirken, almamış olduğundan sözleşmeyi ihlal etmiş olduğu...” yönünde karar vermiştir.⁵⁶⁹

Yük elleçlenmesinin kaptanın denetiminde yapılmasının kapsamı nedir? Tip charter partilerde yer verilen ifade olan “...under the supervision of the captain...”, kaptanın denetimi altında ibaresi, kaptanın gemisine yüklenen yük elleçlenmesinin tüm safhalarında yük operasyonlarını denetleme hakkı⁵⁷⁰ olduğunu vurgulamaktadır. Bu ifade kaptana

⁵⁶⁸ Örnek İngiliz yargı uygulamasında; “ Aynı davacı donatana ait iki gemi Shelltime 4 formu ile ayrı tarihli sözleşmelerde davalı charterere bağlanmıştır. “**Elli**” ve “**Frixos**” tankerlerinin sözleşmesinde; “tüm meşru ticari ham petrol ve/veya siyah petrol ürünleri, motorin (fuel oil) dâhil” taşınmak üzere kararlaştırılmıştır. Her iki tanker de tek cidarlıdır. Her iki tankerinde yakıt tankları, balast tankları ile (wing tanks) korunarak, çift cidar formatındadır. *MARPOL* kuralları 5 Nisan 2005 den itibaren fuel oil taşıyacak gemi tanklarının çift kat olmasını (double-hull) yürürlüğe girmiş ve istisna olarak double-sided gemilerin de taşıma yapabileceğini düzenlemişti. Her iki tarafta tankerlerin balast tankları ile çift kaplama olduğundan, çift cidarlı tekne istisnasından yararlandığını düşünmüşler ve sözleşmeleri uzatmışlardı. 15.2.2005’de klâs kuruluşu gemilerin bu istisnadan yararlanmayacağını, çünkü kuralların kesin ifadelerle tüm yük tanklarının, ayrıca atık tanklarının (slop tanks) petrol yükü taşınmayan boş alanlarla kaplanmış olmasını gerektirdiğini ve gemilerin de bu şartlara haiz olmadığını bildirdi. Böylece zaman charterinde belirlenen yüklerin meşru olarak taşınamayacağını öğrenen charterer, donatanı sözleşmeyi ihlal ettiğini ileri sürdü. **LLP 2008**, vol.1, p.262.

⁵⁶⁹ “**The Elli and The Frixos**”, **LLP 2008**, vol.1, p.262, “Golden Fleece Maritime Inc. And Another v. St. Shipping & Trading Inc.”.

⁵⁷⁰ “Master has **the RIGHT** to supervise...” ifadesinde HAK kavramına İngiliz hukukunda yorum getirilmiş ve buradaki hak ifadesinin “...kaptana charterere lehine bir görev yüklediği kaptanın yapılan işi yeterli bulması, tatmin olması anlamında anlaşılması gerektiği, kaptanın operasyonlara katılmış olmasının ona bir sorumluluk yüklediği...” tartışılmıştır. Diğer yandan yüklemenin gemi tarafına dair kaptana gemisini

NYPE formu uyarınca chartererin yük operasyonları bakımından şu şartlar altında bir sorumluluk getirecektir; (a)Eğer oluşan kayıp ve hasarlar kaptanın gerçekten, somut olarak (actually) yapmış olduğu bir denetimin varlığının neticesinde oluşmuş ise; (b) Eğer kayıp ve hasarlar, kaptanın kontrolünde olan fakat chartererin dışında kalan, gemiye ait bir tedbir nedeniyle olduğu isnat edilebilirse, (örneğin; *geminin denge özellikleri gözetilmesi nedeniyle zarar oluşması gibi*)⁵⁷¹.

Kaptanın denetimi ve chartererin yük elleçlenmesi yükümlülüğü, neticede yükün istiflenmesinden kaynaklanan bir zarar ortaya çıktığında tarafları çekişmeye itmektedir. “*Ovington*” gemisinin NYPE zaman charteri altında, Kuzey Pasifik’e ve oradan Birleşik Devletlere veya Kontinent limanlarına⁵⁷² dönüş seferine bağlanmıştır. Sefer sürecinde donatan buğday yükünün alıcılarının hatalı istiflemeden dolayı zararlarını karşılamak sorumluluğu altında kalmıştır. Charterer donatanın tazmin taleplerine karşı, istiflemenin (*stowage - yzn: dökme yüklerde yükleme anlamında da kullanılabilir*), kaptanın sorumluluğunda olduğunu ileri sürerek ret etmiştir. Lordlar Kamarası; “*İstiflemenin chartererin sorumluluğunda olduğunu ve donatanın tazmin taleplerinin karşılanması gerektiğine...*” hüküm kılmıştır.⁵⁷³

Diğer yandan gemi kaptanına, geminin denize elverişliliğinin korunması uğruna sadece kaptanın bildiği veya bilmesi gerektiği gemi güvenliğini tehdit eden istif (*yükleme*) metoduna karşı bazı önlemleri alma sorumluluğunun yüklenmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Geminin yüzerliliğini (*stability*) etkileyecek bu tehdit ve önlemlerin ise chartererin istifçisi (*stevedor*) tarafından bilinmiyor olması şartı vardır. Bu husus şu şekilde açıklanmaktadır; “ Donatan geminin denize elverişliliği bakımından önceliği olan bir sorumluluk (*overriding responsibility*) sahibidir. Şöyle ki; önce chartererin istiflemesi

güvenliğini tehdit etmesi bazında bir denetleme görevi yüklediği yönü ise ayrıdır. **Hâkim Langley**’in yorumu için bkz: WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.334.

⁵⁷¹ Lordlar Kamarası kararı: “**Court Line v. Canadian Transport**” LLP 1940,vol.1.p.167, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.334-335.

⁵⁷² **Continent**= Kıta Avrupası’nın kuzey limanlarının genel adlandırılması.

⁵⁷³ “**The Ovington Court**” LLP 1940 vol. 67, p.161, “Court Line v. Canadian Transport”; Bu davadaki Lordlar kamarası hâkimlerinin yorumları için bkz: WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.335.

gemiye bir risk altına sokmaktadır, istiflededen kaynaklanan yükümlülük sonradan chartererden donatana geri geçmektedir. Bu sorumluluk geçişi (*shift*) sınırlı koşullarda veya kaptanın yüklemeye katılmış olmasından kaynaklanan zararlarda ortaya çıkmaktadır.⁵⁷⁴

Netice olarak denilebilir ki; Geminin chartererin yardımcı elemanı olan istifçinin⁵⁷⁵ ihmaldinden kaynaklanan bir sebepten gemi hasar görmüş ise, donatan zararlarını chartererden talep edebilecektir. Bu durumun istisnası ise; chartererin ileri sürebileceği defi ile chartererin veya onun istifçisinin bilgisi kapsamında bulunmayan fakat kaptanın somut veya yorumsal bilgisi dâhilinde gemiye ait olan veya somut olarak kaptanın denetimini yaptığı isnat edilebilen bir zararın varlığının söz konusu olması halidir.

Amerikan hukuk uygulamalarında chartererin yük elleçlenmesi yükümlülüğünün detaylarına bakıldığında NYPE 46, md.8'in yükün hasarlanması dikkate alındığında, güvenli istifleme chartererin birincil sorumluluğu olarak görülmektedir⁵⁷⁶. Diğer yandan önemli bir nokta olarak, donatanın yükün hasara uğramasından sorumlu olabileceği durumlara da dikkat çekilmektedir. Kaptan yükleme veya istifleme operasyonlarına katılmamış olsa bile, eğer donatanın ihmali neticesinde gemisini gerekli özeni göstererek denize elverişli bulundurmamış ise veya sefer(ler) boyunca elverişliliğini muhafaza etmemiş ise ve yük hasarının kaynağı da bu ihmaller ise, yük zararından donatan yükümlü tutulacaktır.

“Praxitelis” davasında hakem heyeti; “ *Çartererin, kaptanın sadece geminin dengesi veya elverişliği söz konusu olduğunda yüklemeye müdahale edebileceği iddialarını*

⁵⁷⁴ “**The Panaghia Tinnou**” LLP 1986, vol.2, p.586 (hâkim Langley’in yorumu p.591), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.335.

⁵⁷⁵ **NYPE 93 satır 419-432, md. 35;** (Stevedore Damages): İstifçinin sebep olduğu hasar durumunda chartererin sorumluluklarını yerine getirme şartları kayıt edilmiştir. Özetle, istifçinin (stevedore) sebep olduğu bir hasar, görüldükten sonra, 48 saatten geç olmayacak şekilde charterere detayları açıklanarak yazılı bildirilecektir. Denize elverişliliği ve/veya personelin sağlığını etkileyen her türlü hasar charterer hesabına hemen onarılacak ve gemi navlunu işlemeye devam edecektir. Gerekli görülürse geminin klâs kontrolünden geçmesi sağlanacaktır. Ayrıca ilk koşullara girmeyen tamirlerde chartererin sorumluluğu kapsamında ödenebilecek, aksi halde donatan tarafından karşılanacaktır.

⁵⁷⁶ “*Nichimen Company v. The Farland*”, 1972 462 F.2d 319 (2nd Cir. 1972) (Yorum p.332), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.346.

reddederek, kaptanın geminin güvenliği ile ilgili ciddi endişeleri olduğundan...” yüklemeye müdahale etmesini haklı bulmuştur.⁵⁷⁷

Kaptanın yük operasyonunu denetlemesi ve geminin denize elverişli tutulmasından sorumluluğu Amerikan hukukunda da zaman çarterinde önem verilen bir konu olmuştur. İngiliz yaklaşımı olan; kaptanın fiilen yükleme ve istiflemeye olan müdahalesi neticesinde donatanın birinci derece yükümlülük altına alabiliyor olması, Amerikan hukukuna gelindiğinde farklı bir yaklaşım göstererek kaptanın eylemde bulunması değil ama eyleminin kapsamının niteliği önem kazanmaktadır. Amerikan öğretisinde kaptanın “*iki şapka*” giydiği “*wears two hat*” veya çift temsilcilik yaptığı söylenmektedir. Donatanın temsilciliği kapsamına; geleneksel olarak donatanın sorumluluğu olan geminin denize elverişliliğinin sağlanması (*su geçirmezlik, dengeli, uygun su çekimli, yapısal sağlamlık... vs*) yanında çartererin sorumluluğu olan uygun yükleme, dengeleme ve tahliye (*ki bunlar da modern görüş ışığında, yük çıkarları karşısında (vis-a-vis cargo interests,) denize elverişlilik kapsamında algılanmaktadır*) operasyonlarında da çartererin temsilcisi sayılmaktadır. Böylece md.8 içeriğinde çarterer, sözleşmeden doğacak bir sorumluluklarından kaçınmak amaçlı kaptan ve diğer gemiadamları kullandığında, kaptan ve diğer gemiadamları çartererin, geçici olarak kullanılacak yardımcıları (*borrowed servants*) niteliğine gelmektedir.⁵⁷⁸ Mahkeme; “Yük zararlarında kaptan geminin güvenliği için yüklemeye karışmış ise ve bu sebepten hasar oluşmuş ise donatanın sorumluluğu, aksi durumda yani, sadece yükün selameti için hareket etmişse çartererin sorumluluğu söz konusudur...”, şeklinde görüşte bulunmuştur⁵⁷⁹.

⁵⁷⁷ “**The Praxitelis**”, 1999, SMA 3564, (Arb. at NY 1999), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.347.

⁵⁷⁸ “*Nichimen Company v. The Farland*”, 1972, 462 F.2d 319 (2nd Cir. 1972) (Yorum p.333), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.348.

⁵⁷⁹ 1893 Harter Kanundan taşıtan ve taşıtanlar arasındaki denge sağlamak uğruna geliştirilen, 1924 Lahey Kurallarına ve oradan da Türk-Alman hukukuna yansıyan ve **TTK md 1062**’de karşılığını bulan; **Teknik ve Ticari** kusur ayrımında, gemiadamlarının yük menfaatine yapılan bir eylemdeki kusurdan meydana gelen yük zararı ticari kusura girer ki donatan sorumlu değil iken, gemi menfaatine yapılan eylemdeki kusurdan kaynaklanan yük hasarları da teknik kusur kavramındadır ki taşıyan sorumlu değildir. Diğer yandan donatanın yüke karşı olan sorumluluğu teknik kusur halinde de taşıyanın kadar olacağından, bu noktada da sorumlu olmayacaktır, (**TTK md. 947**); **ÇAĞA/KENDER**, s.156–159.

Amerikan hukukunda çarterlerin ve donatanın yük hasarlarındaki sorumluluklarının saptanmasında çeşitli farklı taraflara yükümlülük getiren kararları mevcuttur: Örneğin; “*Agios Panteleimon*” davasında tahkim heyeti; “*Su çekimi hesaplamaları dâhil geminin güvenli ve uygun seyrüseferinden, yükün uygun istiflenmesinden kaptan sorumludur. Seyir uzmanı olarak donatan ve kaptan yükleme ve trim değerleri uygulanırken, geminin içe bükülmesi (sagging) olduğunu hesaba katmaları gerekirdi*”⁵⁸⁰, demiştir. “*Drosia*” gemisi hakkında heyet; “*Kaptanın ihmali neticesinde geminin yükleme sınırı aşacak şekilde yüklenmiş olması sonrasında su ve yakıt tahliyesi için kaybedilen zaman donatan hesabınadır ve çarterlerin fayda dışı (of-hire) tutma hakkı vardır*”⁵⁸¹, demiştir. Aksi yönde bir karar ise “*Robertine*” gemisi hakkındadır. Heyet, “... kaptan, geminin güvenliği ve yüzerliliği konularında donatanın hizmetlisi (servant) olmasına rağmen, geminin kullanılabilir tonajından çarterlerin faydalanması (with respect to the utilization of the vessel’s available capacity) anlamında da çarterlerin yardımcısıdır. Böylece uygunsuz istif ve trimleme nedeniyle tonajı belirli bir yükün gemiye yüklenememiş olmasında risk çarterler hesabına doğmuştur...”⁵⁸², içtihat etmişti. “*Kaptanın denetimi altında*” ibaresinin yorumlanmasında, mahkeme; “...ibare geminin yüklenmesi veya tahliyesi esnasında donatana, yük istifçisinin operasyonlarının denetlenmesi anlamında bir görev dayatmamaktadır. Bu halde de donatan, tahliye esnasında liman işçilerinin (longshoreman) yaralanmasından doğan sorumluluktan kurtulmaktadır”⁵⁸³. Donatan lehine olan diğer bir kararda heyet; “...Yükün emniyet altında olması için talep edilmemiş olan ön yükleme planını hatalı hazırlayarak, yükün emniyet altına alınması masraflarına sebep olan kaptandan dolayı, donatanın yükümlülüğüne gidilmez. Bu çarterlerin yükü, yüklenme, istifleme ve trimleme görevleri kapsamına girer...” şeklinde görüş bildirmiştir⁵⁸⁴. Çarterlerin aleyhine verilen diğer bir hakem heyeti kararı ise bordadan düşürülen yük

⁵⁸⁰ “**The Agios Panteleimon**” 1980, SMA 1477, (Arb. at NY 1980), “*Nichimen Company v. The Farland*”, 1972 462 F.2d 319 (2nd Cir. 1972) (Yorum p.332), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.348.

⁵⁸¹ “**The Drosia**” 1979, SMA 1303, (Arb. at NY 1979), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.348.

⁵⁸² “*The Robertina*” 1977, SMA 1151, (Arb. ay NY 1977), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.348.

⁵⁸³ “**Spence v. Mariehms R/S**” 1986, F.2d. 1504, AMC 685 (11th Cir. 1985), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.348.

⁵⁸⁴ “**The Aetolia**”, 1985, SMA 2157, (Arb. At NY 1985), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.348.

hakkındadır. Buna göre; “...Gemi bordasından düşürülerek kaybedilen yük için çarterer donatanı yükümlü tutmak istemiştir. Donatan savunmasında çartererin yükü uygun şekilde istiflememiş olduğunu ileri sürmüştür. Heyet, çartererle personel arasında, sözleşmesel olmadan anlaşmaya uygun olarak personelin yüklemeye katılmış olduğunu bunun çarter sözleşmesi kapsamında olmadığını ve donatanı bağlamadığını...” ifade etmiştir. (NYPE) md.8’e uygun olarak; “Çartererin, yükleme, istifleme ve trimlemeden sorumlu olduğunu, kaptan ve diğer gemiadamlarının bu faaliyetlere, geçici olarak kullanılan çarterin yardımcıları (*borrowed servants*) niteliğinde katılmış olduklarını...” hükme bağlamıştır⁵⁸⁵.

Uygulamada NYPE 46 md.8, “...under the supervision of the Captain...”, kaptanın denetimi altında ibaresi ile denetimin yanında yükümlülüğü de donatan aktarmak için “...and responsibility...”, Kaptanın sorumluluğu ibaresi de eklenmektedir. Böylece çarterer açısından hedeflenen donatanın yük elleçlenmesinden yükümlü tutulmasının sağlanmasıdır. Böylece ilk görünüşte, karine olarak (*prima facie*) donatan hem yüke hem de gemiye elleçleme nedeniyle gelen hasarlardan yükümlü olacaktır. Bu ek sayesinde donatan sadece geminin yük donanımının yeterliliğinden değil aynı zamanda yük operasyonlarından da sorumlu tutulabilecektir. İngiliz hukukunda bu ibarenin eklendiği zaman çarteri sözleşmelerinde yükün elleçlenmesi kaynaklı yüke ve gemiye gelen zararlardan sorumluluk donatana aktarılmış olduğu yönünde kararlara varılmıştır⁵⁸⁶. Amerikan hukukunda aynı uygulama ile donatana sorumluluğun kaydırılması için md.8’e ilave edilen “...ve sorumluluk – and responsibility...” ibaresinin etkisi daha farklı görülmekte mahkeme bazı kararlarında, yük zararının kısmen denize elverişsizlikten dolayı donatanın, kısmen yüklemedeki uygun yapılmayan istiflemekten dolayı çartererin sorumlu

⁵⁸⁵ “**The Carib Eve**”, 1991, SMA 2749, (Arb. at NY), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.348.

⁵⁸⁶ “**The Shinjitsu Maru No:5**”, davasında yük hasarının %60 oranı donatana aktarılmıştır, LLP 1985, vol. 1, p.568, “A.B. Marintrans v. Comet Shipping”; “**The Argonaut**” davasında, “...and responsibility...” ilavesi ile geminin top tanklarındaki hasarından sorumluluk tamamen donatana aktarılmıştır, LLP 1985, vol.2, p.216, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.336-337.

olduğuna⁵⁸⁷, bazı kararlarında da ek ibareye rağmen chartererin yük elleçlenmesinden kaynaklanan hasarlardan chartererin sorumlu olduğuna karar verilmiştir⁵⁸⁸.

NYPE formlarının, yük hasarlarından kaynaklanan zararların charterer ve donatan arasında paylaştırılmasında net bir rehberlik yapamadığından, özellikle zaman charteri sonrasında başka bir navlun sözleşmesi ile alt navlun sözleşmesinin varlığı halinde, üçüncü kişilere ait yük hasarlarında sorumluluğun paylaştırılması önem kazanmaktadır. Taşıyanın yük ilgililerine karşı sigorta yapan Uluslararası Sigorta Birliği (*International Pool*), NYPE zaman charteri için ek bir metin⁵⁸⁹ hazırlayarak zararların taşıyan ile taşıtan arasında nasıl paylaştırılacağını detaylı şekilde düzenlemiştir.

BIMCO'nun gemi tarafı üyelerine yaptığı tavsiyelerde sıklıkla tip charter partilere yükün elleçlenmesini kaptanın denetleyeceği (...*under the supervision of the captain*) ibaresinin yanına, kaptanın sorumluluğunu da doğuracak olan sorumluluk (*responsibility*) ibaresinin koydurulmamasını önermektedir. Aksi kayıtları içeren sözleşmelerde “*Flintermar*” davasında olduğu gibi, yüke yönelik gemide yapılan faaliyetlerin neticesinde oluşan zararlardan (*2nci kaptanın yaralanması*) donatanın sorumluluğuna hüküm kılınabilmektedir.⁵⁹⁰ İkinci kaptanın ambara düştüğü olayda, Baltim 1939 charter partide

⁵⁸⁷ “*Coca-Cola Co. v. The Norholt*”, 1972, 333 F.Supp. 946, AMC 388 (S.D.N.Y 1971), **WILFORD/COGHLIN / KIMBALL**, s.349.

⁵⁸⁸ “*The Trust*”, 1992, 38, SMA 2911, (Arb. at NY 1992), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.349.

⁵⁸⁹ **The Inter-Club New York Produce Exchange Agreement**. Bu metin getirdiği basit ve net çözümler nedeniyle başkaca charter partilerde de atıf konularak kullanılmaktadır. Sorun “Interclub Anlaşması” metninin taşıyan ve taşıtanın emredici olarak düzenlenmiş (Lahey Kuralları –TTK hükümleri) hükümlere aykırı olup olmadığıdır. İlk bakışta metin yük için tazminat talebinde bulunan üçüncü kişilerin haklarına bir kısıtlama getirilmemekte sadece sorumlu taraflar arasında (taşıyan-taşıtan) zararı oranlarla paylaşmaktadır. Dolayısıyla emredici hükümlerde değişiklik 3ncü kişiler lehine olduğundan, sorun teşkil etmemektedir; **ÜLGENER**, (Çarter), s.54-56; **Interclub Agreement- 1996** tam metni için bkz: **HILL**, Cristopher, Maritime Law, London 2003, s.199-205; **WILFORD/ COGHLIN/KIMBALL**, s.341-343.

⁵⁹⁰ “*Flintermar*” davasında; “Donatan, gemisini 13.01.1995 tarihli Baltim 1939 zaman charteri altında bağlamıştır. Flintermar, 1994 yapımı, farklı fonksiyonlarla kullanılmak üzere tasarlanmış, tek ana ambarı, bölmelerle ayrılarak iki ve üç ambar haline dönüşebilen, 112 güverte altı ve 133 güverte üstü 20’ konteyner taşıyabilen bir gemidir. Ambar kapağı 11 ayrı blok (pontoons) ile kapanırken, bunlardan onu ana bölmedir. Tek ufak blok (baby pontoon) ise gemi yapısını güçlendirmek amaçlı olup, bazı faaliyetlerin yapılması için kaldırılmaktadır. Geminin kendi ayaklı gezer vinci (gantry crane) sadece ambar kapağının açılıp kapatılması amaçlı olup, konteyner veya diğer yüklerin hareketinde kullanılamamaktadır. Gemi ara limanlardaki büyük hat gemilerinin getirdiği yükleri taşımak amaçlı Servis (feeder) gemi olarak hizmet vermektedir. Geminin tam bir yük elleçlenmesi altı aşamadan oluşmaktadır: “1-Güverte üstü yükler tahliye edilmeli, 2-Ambar

bulunan yükleme ve boşaltma faaliyetinde tavsiyelerde bulunacak olan chartererin gözetmeni hakkında, md. 48 özetle şu kayda yer vermiştir; “...ne gözetmen, ne de charterer, gözetmenin vereceği tavsiyeler, yardımlar ne olursa olsun, hiçbir koşulda sorumlu tutulmayacaklardır. Açıkça kabul anlaşılmış ve kabul edilmiştir ki; tüm ve bölünmez şekilde sorumluluk (full and ultimate responsibility) daima gemi kaptanında kalacaktır...”. İkinci kaptanın yaralanması sonucu oluşan zararın tazmini için charterere başvuran davacı donatanın talebi temyiz mahkemesince; “... ilk derece mahkemesinin kararı olan %20 güvensiz sistem kullanılması nedeniyle donatanın ve % 80 istifçinin ihmalinin kazaya neden olması saptamasının neden-sonuç ilişkisi açısından önemi yoktur, asıl olan istifçinin ihmali. Ambar kapaklarının kapatılması yükün elleçlenmesi amacıyla yapılmış olmakla birlikte bu somut olay için zarar, sözleşmenin md. 48 gereği donatanın sahasında kaldığından, donatanın 220,924.46 sterlin ikinci kaptanın zararlarını tazmin ve 26,348.58 sterlin dava masraflarının karşılanması için ödemesine...” hüküm verilmiştir.⁵⁹¹

“*Flintermar*” kararında Baltim 1939 tip sözleşmesi kullanılmıştır. Konteyner yükü için özel düzenlenmiş olan Boxtime 2004 tip sözleşmesinde, gemi personelinin charterer sunacağı hizmetler içerisinde açık ifadelerle, personelin; “...gemi vinçlerini, kreynleri ve bumbalarını yük elleçlenmeye hazırlayacakları, konteyner ve diğer mallara erişmeye sağlayacak rampa ve teçhizatı, ambar kapaklarının açılıp, kapanmasını (blok türü olan kapaklar hariç-other than pontoon type hatches), gemi yük donanımlarını kullanan kreyn

kapak blokları (pontoons), ambara ulaşmak için kaldırılmalı, 3-Güverte altı konteynerler tahliye edilmeli, 4-Yeni konteynerler ambara yüklenmeli, 5-Kapak bölmeleri yerleştirilmeli, 6-Güverte üstü konteynerler yüklenmelidir”. Gemi vinci sadece tek sıra konteyner üstünden hareket edebildiğinden, yük planına göre bazı konteynerler geçici olarak tahliye edilmekte ve tekrar yüklenmektedir. Bu işlemler iki yol tercih edilmekte; 1-Gemi vincinin önünü tıkayan konteynerler (blockage) sahil vinci ile alınıp, vinci kapak bölmelerine ulaşması sağlanmakta veya 2-Gemi vinci yerine sahil kreynleri ile konteyner ve/veya kapak blokları hareket ettirilmektedir. Uygulamada, bu tür faaliyet için, charterer ile donatan bir uzlaşma yaparak (accord), chartererin istifçisinin (stevedor) sahil kreyni ile kapak bloklarını ve konteynerleri hareket ettirmesi kabul edilmiştir. 16.9.1995’de İtalya’nın Gioia limanında güverte üstü 5 konteynerlerin elleçlenmesi gerekince, 16 konteynerin yaptığı engelleme (blockage) nedeniyle “uzlaşma” uygulanmış ve sahil kreyni çağırılmıştır. 4-7 ana kapak ve tek kapak (baby pontoon) yerinden kaldırılmış, altındaki konteynerler alınmıştır. Dar alan nedeniyle sapan ile çekme yapılmış, tek blok yerine oturtulurken, 2nci kaptan (Chieff mate), sapanı kurtarmak için beklemiş, fakat kreyn operatörü 2nci kaptan kilidi çözmeden vira etmiş, tek blok eğilimi ve 2nci kaptanı ambarın içine savurmuştur.

⁵⁹¹ “**The Flintermar**”, LLP 2005, vol.1, p.409, “C.V. Scheepvaartonderneming Flintermar v. Sea Malta Company Ltd”.

ve vinç operatörlerinin talimatlandırılması sağlayacakları... vs” belirtilmiştir,(Boxtime 2004 satır 158–159, md.6/b). Görüldüğü üzere, davaya konu blok kapaklar Boxtime kayıtlarında chartererin yükümlülüğüdür.

4.2.4.2 – Tehlikeli Yükler (Dangerous Cargoes)

Tehlikeli yüklerin⁵⁹² tip sözleşmelerden NYPE 46’da ayrıca ifade edilmemiş olmasına rağmen md.24’de Amerikan Denizde Yük Taşıma Kanunu –COGSA’ya atıfta bulunarak, tarafları bu kanundaki düzenlemelere tabii kılmaktadır. Diğer tip sözleşmelerden olan Baltime 1939 (2001) satır 32–36 arasında⁵⁹³ ve NYPE 93, md. 4’de⁵⁹⁴ tehlikeli yükler hakkındaki kayıtlara yer verilmiştir.

Herhangi bir yükün tehlikeli olması sadece sözleşmede veya uluslararası kodlar içeriğindeki listelerde yer almasıyla değil, yüklendiği gemideki yük planına göre konumlandırıldığı diğer yüklerle olan etkileşmesine, paketlenmesine veya taşınması sırasındaki gösterilmesi gereken bakımın gösterilmemesine bağlı olabilir. Örneğin kömür yükü, demir konsantresi, petrol yükleri çıkardıkları gaz ve nem nedeniyle özel taşınırken

⁵⁹² **TTK md. 1026**’da Tehlikeli Yük başlığı altında düzenleme yapılmıştır. Buna göre taşıtan veya yükleten eşyanın tehlikeli yük olduğunu ve özelliklerini, kusurlu olup olmadıklarına bakılmaksızın, kaptana bildirmek zorundadırlar. Aksi halde kaptan gerekli görürse yükü gemiden çıkartabilir, imha edebilir, zararsız hale getirmek için önlem alabilir.; **TTK Tasarı md. 1148**’de benzer düzenleme yapılmıştır. TTK’ daki bu düzenlemenin kaptanın tasarruflarının benzerlerine tip charter parti NYPR 93 md.4’de de yer verilmiştir.

⁵⁹³ **BALTIME 1939 (2001) satır 32-36**; “... No live stock nor injurious, inflammable or dangerous goods (such as acids, explosives, calcium carbide, ferro silicon, naphtha, motor spirit, tar, or any of their products) shall be shipped” .

⁵⁹⁴ **NYPE 93, md.4; Dangerous Cargo/ Cargo Exclusions**; “ (a) The Vessel shall be employed in carrying lawful merchandise excluding any goods of a dangerous, injurious, flammable or corrosive nature unless carried in accordance with the requirements or recommendations of the competent authorities of the country of the Vessel’s registry and of ports of shipment and discharge and of any intermediate countries or ports through whose waters the Vessel must pass. Without prejudice to the generality of the foregoing, in addition the following are specifically excluded: livestock of any description, arms, ammunition, explosives, nuclear and radioactive materials,(b) If IMO-classified cargo is agreed to be carried, the amount of such cargo shall be limited to tons and the Charterers shall provide the Master with any evidence he may reasonably require to show that the cargo is packaged, labeled, loaded and stowed in accordance with IMO regulations, failing which the Master is entitled to refuse such cargo or, if already loaded, to unload it at Charterers’ risk and expenses.” .

özel olarak havalandırma yapılmamasına bağlı olarak tehlikeli yük olarak ele alınması gerekir.⁵⁹⁵

Tehlikeli veya herhangi bir yüke kıyasen tehlikeli olma potansiyeli daha yüksek yüklerin güvenli olarak taşınmasındaki önemli noktalardan biri kaptanın yükün özellikleri hakkında detaylı bilgilendirilmesidir. Eğer gerekli bilgi kaptana sunulmaz ise normal bir bakım ve muhafaza ile sefer boyunca bir tehlike yaratmayacak bir yük, tedbirler alınmadığından tehlikeli özellikleri ortaya çıkartabilir. Birçok yükün güvenli veya tehlikeli olarak etiketlenilmesi çok basit değildir. Metan gazı üreten yanıcı kömür türü buna örnektir.

1968 yılında “*Agios Nicolas*” gemisi dökme demir cevheri taşımada beklenmeyen bir tehlike bu sebeple oluşmuştur. Örnek davada; “İlgi gemi, “tehlikeli yük” hariç tutulacak kaydı içeren Baltime charter parti altında zaman chartere bağlanmıştır. Gemiye “Dökme demir cevheri Konsantresi” yüklenmiş ve/fakat gemi kaptanı yükün rutubeti muhtevası (moisture content) hakkında hatalı yönlendirilmiş ve hatta tüm anlaşılır ısrarlarına rağmen de bu hususta bilgilendirilmemişti. Bu yükün ambar tabanında kaymasını önleyici payandalarla (*shifting boards*) donanması gerekirdi. Bu bilgilendirme yapılmadığından yük tahtalarla bölümlendirilmedi ve ambarda bir bordaya kayması sonucu gemi yan yattı ve bir limana sığınmak zorunda kaldı. Zaman chartereri tehlikeli yük yüklemiş olmasından bahisle sözleşmeyi ihlal etmekle sorumlu tutuldu. Davanın hâkimi Donaldson; “...*deyim yerinde ise (kuru giysilerde) kuzu postunda (ıslak) kurt kaptana emanet edilmiştir*”⁵⁹⁶. Kaptan yükün görüldüğü gibi olmadığı, radikal tedbirler alınması gerektiği hususunda da uyarılmamıştır. Bu durumda bu yükün tehlikeli yük olarak ele

⁵⁹⁵ WILFORD/COGLIN/KIMBALL, s. 179.

⁵⁹⁶ Yzn: **Iron ore concentrate**, Dökme demir cevheri konsantresi, çok ağır bir yük olup, ambarın dibinde az bir yükseklikte bile geminin tüm taşıma tonajını doldurur. Taşınması sırasında da rutubetlenmesi sonucunda akışkanlığı arttığından, eğer ambar içinde tahta payandalarla bölmelendirme yapıp, yüzey alanları küçültülmez ise, rahatça hareket eder, bir tarafa yığılır ve geminin o tarafa yatmasına neden olur.

alınması gerekir ...” şeklinde zaman chartererin tehlikeli yük hususunda sınırlamalara uymadığından sözleşmeyi ihlal ettiğine kanaat edilmiştir⁵⁹⁷.

İngiliz hukuku uygulandığında (Common Law⁵⁹⁸), zaman chartereri, donatanı / kaptanı yüklediği yükün tehlikeli doğası hakkında bilgilendirmemişse sözleşmeyi ihlal etmiş olacaktır. Bunun istisnası donatan veya kaptanı yükün tehlikeli vaziyetini biliyor veya mantıken bilmelerinin gerektiği durumlardır.

Donatan, chartererin güvenli liman tayin etmeme zararlarında olduğu gibi, tehlikeli yük yükleme zararlarında da tazmin için NYPE 46 md.8, hizmet şartına (employment clause) dayanarak dava açabilir. 1998 yılı “*Marie H*” örnek davasında; “Gemi, Almanya’dan Doğu Afrika’ya taşınacak yük(ler) için sefere bağlı zaman charteri (trip charter) NYPE altında bağlanmıştı. Ek şartla taraflar “geminin, her ne şekilde meydana gelirse gelsin, yük ve/veya gemi üzerindeki kayıplardan veya zararlardan dolayı donatanın sorumluluğunun olmaması ve chartererin riskinde tutulması şartları altında, patlayıcı madde taşıyabileceğini” kararlaştırmışlardı. Hamburg ve Antwerp’den yedi konteyner ve bir sandık patlayıcı ile çeşitli kuru yükler (*general cargo*) yüklenmişti. Gemi Biskay körfezinde şiddetli bir fırtınaya yakalandı ve tamir edildiği ve yükünün yeniden paketlenildiği Lizbon’a girdi. Bordadaki tehlikeli yükün varlığı nedeniyle gerekli önleyici tedbirlerin alınması zamanı uzattı ve masrafları da artırdı. Hakem, md. 8 ve ek madde uyarınca donatanın chartererin talimatlarını uygulayarak, patlayıcı sandığın yüklenmiş olmasından dolayı tazminat talep etme hakkına sahip olduğunu ve Lizbon’daki masraflarının, gecikme masraflarının, zararlarının/fayda dışı tutulma zararlarının (off-hire) karşılanması isteyebileceğini fakat bu gecikme ve masrafların patlayıcı yükün varlığından

⁵⁹⁷ “*The Agios Nicolas*”, LLP 1968 2 p.57, Micada v. Texim, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 179.

⁵⁹⁸ NYPE formu tip charter parti kullanıldığında, md 24’ün atfı ile **Amerikan 1936 COGSA** sözleşmenin bir parçası haline gelmektedir. **COGSA bölüm 4(6)**; tehlikeli yükün taşınması hususunda düzenleme içermektedir. Bu düzenleme, özetle; TTK md 1026 içeriği paralellinde; tehlikeli yük bordaya alındığında kaptanın bilgisi olsun veya olmasın geminin personelin ve diğer yüklerin selameti için tehlikeli yükü tahliye öncesinde yok edebileceğini, herhangi bir yerde tahliye edebileceğini bu durumda da Müşterek Avarya şartları hariç, yükleyene karşı sorumlu tutulmayacağını (bilgisi dışındaysa) ifade etmektedir.

dolayı daha çok arttığını ispatlaması şartına bağlı olduğunu, ifade etmiştir. Hakemin bu yorumlamasına Ticaret mahkemesi hâkimleri de katılmışlardır.⁵⁹⁹

Amerikan hukuku açısından, chartererin meşru ticari yüklerin taşıması sınırlamasına uyma yükümlülüğüne bakıldığında, taşınmasına rıza gösterilmeyen yükler hakkında bir ilave şart (*cargo exclusion clause*) konulması genel uygulamadır. Aksi halde böyle bir şartın bulunmaması durumunda chartereri yük konusundaki sınırlaması meşru ticari yüklerin (*lawful merchandise*) tercih edilmesi çerçevesinde kalacaktır. Tehlikeli sayılması göreceli olan bir yük sözleşme ile sınırlandırılmamış ise donatan bu yükü taşımak zorunda mıdır? Amerikan hukukunda bu konuda ilginç içtihatlar vardır.

1980 yılı “Wismar” adlı geminin charter sözleşmesine ek şart md 45A⁶⁰⁰ ile taşınması hariç edilen yükler kalem altına alınmıştır. Gemi aynı maddelerle alt charter sözleşmesine bağlanmış ve seyreltilmiş misket demir cevheri (reduced iron ore pellets-DRIP) yüklemek üzere talimatlandırılmıştır. Donatan, DRIP yükünün hakkındaki raporlara dayanarak, yükün hidrojen gazı ürettiğini, suyla temas etmesi halinde de ısı yaydığını, bundan dolayı da ek madde 45A içeriğine dâhil olarak tehlikeli yük olduğundan kaptanına yükü ret etmesini yönünde emir vermiştir. Hakem heyeti, önceliğini DRIP yükünü gerçekten bir tehlikeli yük olup olmadığının belirlenmesine vermiş ve IMCO ve Amerikan Sahil Güvenlik kurallarının referans alınmış olması nedeniyle, bu kuruluşlar açısından incelemiştir. DRIP yüküne, Uluslararası Denizcilik Örgütü IMCO’nun Tehlikeli yükler kod kitabında IMDG yer verilmemiş ve sahil güvenlik tarafından da, DRIP yüklenmesinde alınacak ön tedbirler açıklanmasına rağmen, tehlikeli yük olarak sınıflandırılmamıştır. Kanada sahil güvenlik kuruluşu ise bu yükün yüklenmesinde takip edilmesi şart olan kurallar koymuştur. Heyet, su ile temas halinde patlayıcı veya yanıcı madde olduğuna dair

⁵⁹⁹ “The Marie H”, LLP 1998, vol.2, p.71, Deutsche Ost-Africa-Linie v. Legent Maritime, (The Marine H), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 184.

⁶⁰⁰ “Wismar” gemisinin ilgili taşıma için verilen ek şart md 45A şu şekildedir; Clause 45A, Excluded Cargoes : “ Asphalt and pitch in bulk, acids, nuclear and radioactive material, livestock, hides, turnings, and motor blocks. Arms, ammunition and explosives and any other injurious and inflammable and dangerous cargo unless packed, labeled, loaded, stowed and discharged according to IMCO (yzn: günümüzde IMO) Regulations/US Coast Guard Regulations”, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.186.

uzman bir görüşün bulunmadığından ve yükün resmi olarak “*tehlikeli yük*” sınıfına dâhil edilmemesi nedeniyle ek şart 45A içeriğinde olmadığına, ...” karar vermiştir.⁶⁰¹

Taşınan yükün niteliği hakkında yorum yapan diğer bir örnek dava 1979 yılındaki “*Witfuel*” davasıdır. Davaya konu olan gemi; “ Tankertime zaman charteri sözleşme formu ile hampetrol ve/veya siyah petrol ürünleri (crude oil and/or dirty petroluem products) taşınması üzerine bağlanmıştır. Hakem heyeti; “ Taşınan yükün sözleşmede hariç tutulup tutulmadığını incelemiş, çalışmasında, kuramsal bir tanımlama ile ayırım yapmadan, taşınan yükün gemi personeli ve charter personelinin konu üzerinde sınırlı bilgisi olduğunu ve temiz – kirli yük olarak (yzn: beyaz-siyah olarak da adlandırılmaktadır) endüstride genel olarak bilindiği üzere, bir tarafta rafine edilmiş yük (beyaz/temiz), diğer tarafta da ham veya kalıntı yük (kirli/siyah) olduğunu, bu yüzden gemiye temiz / rafine edilmiş (clean / refined) yük yükleyen chartererin, sözleşmeyi ihlal ettiğini, neticede; kirlilik cezası dâhil, tamir masrafları ve oluşan zararları karşılamakla yükümlü olduğuna...” karar vermiştir.⁶⁰²

Amerikan hukuku uygulamalarında, açık şekilde belirlenmiş olmayan ve/fakat istiflenmesi, sefer sırasındaki havalandırılması, suyla temas etmesi gibi hallerde tehlikeli yük özelliği taşıyan yüklerin ek kayıtlar altına alınması durumunda, donatan lehine yüklerin tehlikeli olmadığı yönünde içtihatlar oluşmuştur⁶⁰³.

Genel deniz hukukunda, eğer taşıyanın bilgisi olması beklenmiyorsa, yük sahibinin yükün bilinmesi gereken veya var olan tehlikeleri hakkında taşıyana tavsiyede bulunma görevi vardır. Çeşitli Amerikan mahkeme kararlarında; yükü gönderenin (*yükleten - shipper*), yükün güvenli olduğu üzerine kesin teminat (*garanti*) vermediği ve bunun yerine

⁶⁰¹ “*The Wismar*”, 1980, SMA 1454, (Arb. At NY 1980), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.186.

⁶⁰² “*The Witfuel*”, 1979, SMA 1381, (Arb. at NY 1979), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.186.

⁶⁰³ Örneğin “*Pet kömürün* –Petroleum Coke / *Petcoke*” tehlikeli olup olmadığı üzerine, NYPE 46 satır 22’de referans bulunmadığı için tehlikeli sayılmayacağına, bu yüzden meşru ticari bir yük olan petcoke’u yüklemeyi ret eden donatanın sözleşmeyi ihlal ettiğine”, (*The Maria K.*), SMA 1324 (Arb. at NY 1979); Aynı yönde karar, (*Pacduke*), SMA 2586, (Arb. at NY 1989); diğer yandan “*Marihuana* (marijuana) yükünün ise meşru ticari bir yük olmadığına”, (*The Mercandian Supplier II*), SMA 2509, (Arb. at NY 1988), heyetler kararlar vermişler, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.186 ve 187.

eğer yükün tehlikeli olduğu hakkında gerçek veya yorumsal bilgi varsa, tehlikeli yükün sebep olduğu kayıp ve hasarlardan sorumlu tutulabileceği, yönünde hükümler vardır.⁶⁰⁴ 2002 yılındaki 2nci Bölge mahkemesi kararında; “...COGSA bölüm 6 uyarınca, yükleyenin (shipper), yükün tehlikeli doğası hakkında somut veya yorumsal bilgisi olmasa dahi, tehlikeli yükün gemiye yükletilmiş olmasından dolayı meydana gelen zarar ve masraflardan kesin bir sorumluluğu vardır⁶⁰⁵. Yükleyenin (shipper) tehlikeli yükten sorumluluğuna dair örnek diğer bir davada; “İngiliz hukuku altında yapılan bir taşımada, yükleten gemiye alınan yükün özelliğini hatalı olarak tehlikeli olamayan genel kömür sınıfı olan A kategorisi olarak bildirmiş olmasına rağmen, yüklenen kömür yükü gerçekte yüksek yanıcı kömür (*highly volatile coal*) olan ve sefer süresince havalandırılması gereken kategori B’ye aitti. Hatalı açıklama nedeniyle yük havalandırılmadı. Bunun neticesinde oluşan patlamada kaptan ve dört personel öldü. Mahkeme, “çarterlerin yükün olağan bir taşıma için gemiye uygun olduğu ve herhangi bir zarar verici özelliği olmadığını bildirmekle, zımni teminat yükümlülüğünü aykırı hareketle sözleşmeye aykırı hareket ettiğinden donatanın zararlarını karşılamakla yükümlü”, bulmuştur⁶⁰⁶.

4.3 – Yük Taşıma Masraflarını Karşılama Yükümlülüğü

Zaman çarterine özelliğini veren unsurlardan bir diğeri, çarterlerin çarter süresi boyunca, geminin yük taşıma faaliyetlerinin doğuracağı masrafları karşılamakla yükümlü olmasıdır. Burada dikkat çekici nokta geminin yük taşıma faaliyetinden yararlanan çarterlerin, navlun sözleşmesi tipi olarak zaman çarterini tercih etmesinin nedenlerinden

⁶⁰⁴ WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.187.

⁶⁰⁵ “Senator Linie GmbH & Co. K.G. v. Sunway Line, Inc.” 291, F.3d, AMC 1217 (2nd Cir. 2002), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.190.

⁶⁰⁶ “Boykin v. China Steel Corporation”, 1996, 73 F.3d 539, 1996 AMC 920 (4th Cir. 1996), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.191.

biri olarak⁶⁰⁷, bu faaliyet masraflarını sorunsuz karşılanmasının, iyi bir sistem ve bilgi birikimi gerektirmesi ve chartererin de bu noktada yeterliliğine güvenmiş olmasıdır.

Masrafların hangisinin donatana hangisinin charterere ait olacağı detaylı olarak sözleşmelerde kayıt altına alınmakla beraber, genel kural; denize, yola ve yüke elverişliliği sağlanmakta olan geminin, sabit işletme giderleri (*running cost*) gemi tarafına ait iken, geminin yük taşıma faaliyetinde bulunması (*geminin yürütülmesi*) nedeniyle ortaya çıkan masraflar⁶⁰⁸, zaman charterinde, charterere ait olacaktır.

Tip charter partilerle genel bir yaklaşım olarak özel bir madde ile chartererin yük(ünü) taşıma masraflarını karşılama yükümlülükleri, “*Chartererin temin edecekleri ve ödeyecekleri - Charteres to provide and pay*” veya daha genel bir başlık olan “*Chartererin Yükümlülükleri - Charterer’s Obligations*” başlıkları altında düzenlenmektedir⁶⁰⁹.

4.3.1 – Yakıt İkmali (Bunker Supply)

Chartererin yük taşınması faaliyetinin gerçekleşmesi için karşılayacağı en önemli masraf geminin kullandığı yakıt türlerini (Fuel Oil-FO ve/veya Marine Gas Oil-MGO) günümüzde artık sözleşmede belirtilmesi genel uygulama haline gelmiş kalitede olmak şartıyla karşılanması gerekmektedir. Yakıt dışında chartererin karşılamakla yükümlü olduğu

⁶⁰⁷ Zaman charteri sözleşmesinin, chartererce seçilmesinde öncelik, masrafların ilişkiler ve tecrübe sayesinde avantajlı (düşük, rekabetçi maliyetlerle çalışmak) ve ödemelerin düzenli yapılacak olması değil, doğal olarak chartererin yük üzerindeki hâkimiyetidir.

⁶⁰⁸ COLINVAUX, s. 510.

⁶⁰⁹ NYPE 46, satır 39-47 md. 2; “ That the Charterers shall provide and pay for all the fuel except as otherwise agreed, Port Charges, Pilotages, Agencies, Commissions, Consular Charges (except those pertaining to the Crew) and all other usual expenses except those before stated, but when the vessel puts into a port for causes for which vessel is responsible, then all such charges incurred shall be paid by the Owners, Fumigations ordered because of illness of the crew to be for Owners account. Fumigations ordered because of cargoes carried or ports visited while vessel is employed under this charter to be for Charterers account. All other fumigations to be for Charterers account after vessel has been on charter for a continuous period of six months or more. Charterers are to provide necessary dunnage and shifting boards any extra fittings requisite for a special trade or unusual cargo, but Owners to allow them use any dunnage and shifting boards already aboard vessel. Charterers to have the privilege of using shifting boards for dunnage, they making good any damage thereto.

faýdalanma masrafları arasında; acenta dâhil liman masrafları (*disbursement account*), kılavuz- römorkaj ücretleri, kanal-boğaz geçiş ücretleri, konsolosluk masrafları, yük elleçleme masrafları gibi masraf sayılabilir⁶¹⁰.

NYPE 46, md 2 ve md 3, NYPE 93, md.7 ve 9, Baltim 1939 (2001), md 4 ve 5 Deutzeit md.3, Bovertime 7 ve 12 kayıtlarında chartererin taşıma neticesinde karşılamakla yükümlü tutulduğu masraflar kayıt edilmiştir.

Geminin yakıt masrafları günümüzde yaşanan ham petrol fiyatlarındaki aşırı artışların⁶¹¹ rafine ürünlere olan olumsuz etkileri de ayrıca göz önüne alınarak, chartererin en yüksek giderini oluşturmaktadır, (*navlun diğer yüksek bir kalemdir*). Charter partilerde ayrı bir madde olarak detaylı düzenleniyor olması da bu öneminden ileri gelmektedir⁶¹².

NYPE 46, md 3⁶¹³ uyarınca gemi, charterin faydasına bırakıldığı anda bordada bulunan yakıtı charterer ve charter sona erdiğinde gemi donatanın kontrolüne iade edildiğinde de bordada bulunan yakıtı bu defa donatan satın alacaktır. Faydaya bırakıldığında gemi yakıt tanklarındaki yakıtın miktarı genellikle bağımsız uzmanlarca yapılan kontroller ile saptanmaktadır, aynı usul gemi donatana iade edildiğinde de tekrarlanmakta, değişik şekilde uygulamalar görülmekle beraber, kural ilk kontrol charterer zaman ve hesabına ve son kontrol donatan zaman ve hesabına yapılmasıdır, (*on-off hire survey*⁶¹⁴).

⁶¹⁰ **Yağlama/Hidrolik yağ** masrafları kural olarak geminin sabit işletme giderlerindendir (Running Costs) ve donatana ait bir masraftır. Diğer yandan özellikle, vinçli (eski) gemilerde vinçlerin kullanımı sırasında olması gerekenden fazla miktardaki yağ sızmaları ilave bir masraf oluşturabilir. Bu halde sözleşmeye istisnai bir şart eklenerek chartererin, yük donanımı yağ masraflarını da karşılayacağı kararlaştırılabilir.

⁶¹¹ Haziran-2001’de , 28.57 dolar/varil olan ham petrol fiyatı, Haziran-2008’de, 126.33 dolar/varil olarak tarihinin en yüksek fiyatlarını göstermektedir; www.oil-price.net ; www.ioga.com, (07.07.2008)

⁶¹² **BOXTIME 2004, satır 449-539, md. 12 Bunker Fuel**; Diğer tip charter partilere göre oldukça detaylı düzenlenmiş olan Yakıt kaydında özellikle uluslararası kurallara ve sözleşmelerin talep ettiği yakıt özelliklerine atıflar vardır. Örneğin, **ISO** standartlarına, **BIMCO** Fuel oil sülfür kaydına, **MARPOL** Annex VI ve Avrupa ve Amerika Çevre Koruma Acentası kurallarına gönderme yapılmıştır.

⁶¹³ **NYPE 46, satır 48-50, md.3**; “That the Charterers, at the port delivery, and the Owners, at the port of re-delivery, shall take over and pay for all fuel remaining on board the vessel at the currency prices in the respective ports, the vessel to be delivered with not less than tons and not more than tons and to be re-delivered with not less than tons and not more than tons.

⁶¹⁴ **NYPE 93, satır 39-47 md. 3, On-Off Hire Survey** : “Prior to delivery and redelivery the parties shall, unless otherwise agreed, appoint surveyors, for their respective accounts, who shall not later than first

İngiliz hukukundaki bir görüş; “*Zaman charterlerin yakıtın gemiye alınmasında gerçek veya varsayılan bir yetkisinin olduğu ileri sürülemez. Charterer geminin ısmarladığı yakıtın bedelini ödemekle yükümlüdür*”, yaklaşımı ile yakıtın ısmarlanmasındaki asıl kontrolün gemide olduğunu vurgulamaktadır⁶¹⁵.

Çarterlerce ilk seferde alınan yakıt ve daha sonraki ikmallerde alınan yakıt, charterlerin kendi malı olma hukuki niteliği vardır. Aksinin sözleşme ile kararlaştırılması mümkün olmakla beraber, NYPE 46 md 3’e göre; *Gemideki charterlerin yakıtına zilyet olan kaptan, charterer adına yakıtını muhafaza etmektedir,(as bailees)*⁶¹⁶. Tip sözleşme farkından kaynaklanan aksi yönde karara göre; “Shelltime 4, NYPE 46’ya göre farklılık arz etmektedir. Shelltime md.15 uyarınca donatan geminin kendisine iadesi anında; bordada bulunan yakıtı kabul edecek ve bedelini (*charter süresinin sonu olsun veya süre öncesinde sözleşme sona erdirilsin*) , ödeyecektir. Böylece navlun bedelinin ödenmemesi karşılığı olarak donatanın gemisini charterlerin faydasından çektiği anda, charterlerin yakıt üzerindeki malikliği kabul edilmeyecek ve donatana geçmiş olduğu anlaşılabacaktır.⁶¹⁷ Gemi yakıtının charterlerin malı olarak gemide muhafaza edilmesi, charterlerin mali zorluk içinde düştüğü durumlarda ayrı bir önem arz etmektedir. Amerikan uygulamasında charterere kredi veren kuruluşlar, gemideki charterlerin yakıtını iflas masasının alacaklarına kaydettirmektedirler⁶¹⁸.

Yakıtın ikmalinde diğer önemli bir konu, geminin ana makinesine ve yardımcı makinelerine zarar vermeyecek ve gemi makinelerinin verimini azaltmayacak nitelikte uygun kalitede ve aynı zamanda uluslararası hava kirliliğin önlenmesi için kuraları gereği

loading port/last discharging port respectively, conduct joint on-off hire surveys, for the purpose of ascertaining quantity of bunkers on board and the condition of the Vessel. A single report shall be prepared on each occasion and signed by each surveyor, without prejudice to his right to file a separate report setting forth items upon which the surveyors cannot agree. If either party fails to have a representative attend the survey and sign the joint survey report, such party shall nevertheless be bound for all purposes by the findings in any report prepared by the other party. On-hire survey shall be on Charterers’ time and off-hire survey on Owners’ time.

⁶¹⁵ “The Yuta Bondarovskaya”, LLP 1998, vol.2, p.357, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.236.

⁶¹⁶ “The Span Terza”, LLP 1984, vol.1, p.119; WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.248.

⁶¹⁷ “The Saetta”, LLP 1993, vol.2, p.268, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.248.

⁶¹⁸ “Madredeus Shipping Co Ltd. v. Century Bridge Chartering Co. Ltd”, 2000, AMC 950, (S.D.Fl. 200), WILFORD / COGHLIN / KIMBALL, s.241

aranacak olan Sülfüroksit (SO_x) ve dizel makineler için nitrojenoksit (NO_x)⁶¹⁹ oranlarına uygun, belgelendirilmiş yakıtın temin edilmesidir. Bu nedenle sözleşme kurulurken gemi makinelerinin kullandığı yakıtın cinsi uluslararası Standard numarası (IFO 189 CST (RME25) ve MGO (DMB)- ISO 8217:2005 gibi) kayıt düşülmekte, yakıt ikmal sırasında da chartererin gönderdiği ikmal şirketinden verilen yakıtın özelliklerini gösterir belge istenmektedir. Geminin talep ettiği kalitede (sözleşmede önceden belirlenmemiş ise) yakıt temini chartererin kesin görevidir. Aksi durumlarda charterer sadece geminin hızındaki düşen verim, artan yakıt tüketimi kayıpları ile değil, aynı zamanda gemi ana ve yardımcı makinelerine gelen zarardan ve bundan doğan kayıplardan da sorumlu tutulacaktır, (NYPE 93, md 9/b). Geminin personelinin ihtiyaçları için tüketilen (ısınma- soğutma- mutfak) yakıt temelde donatana ait olmakla birlikte aksi kararlaştırılmadıkça, uygulamada göz önüne alınmadan chartererin yakıtı içinden harcanmaktadır.

Temin edilecek yakıtın miktarını gemi personeli charterere bildirmekte, charterer bu talebi mantıklı bulursa isten miktar kadar yakıtı temin etmektedir. Bu nokta önemli husus yakıt temini chartererin yükümlülüğünde ve/fakat geminin deniz tehlikelerine karşı güvenli ve yapacağı sefere uygun yakıtı talep etmesi, geminin denize elverişliliği yükümlülüğü içinde değerlendirilmelidir⁶²⁰. 1977 yılı “*Captain Diamantis*” davasında, hâkim *Ackner*; “...chartererin ikmal yapması (yakıtı sağlamak ve ödemek) donatanın yakıtın temini konusunda gemiyi denize elverişli tutma yükümlülüğünden kurtulması imkânını vermez, ... bu sebepten kaptanın görevi; charterere doğru bilgi vererek, onların talep edilen miktarda yakıtı temin etmelerini sağlamaktır”⁶²¹, demiştir. Başka bir olasılık ise chartererin talep

⁶¹⁹ **MARPOL 73/78- Annex IV**,(yürürlük:19 Mayıs 2005); uyarınca gemi fuel oil yakıtlarında genel olarak **%4,5 m/m** oranında ve Antarktika gibi özel bölgelerde **%1,5 m/m** oranında sülfür içerikli yakıt kullanılması istenmektedir.

⁶²⁰ “**Patapsco**”, Liverpool-River Plate-Liverpool seferi için zaman charter ile bağlanmıştır. Gemi çarkçısının hatalı hesaplaması sonucu seferin ilk bölümü için yeterli kömür temin etmediğinde, ilave yakıt için rotasından saptı. Donatan ilave yol, zaman ve yakıt masraflarının ve yakıtın temini charterere ait olduğundan bahisle, masrafların ödenmesini talep etti. Temyiz mahkemesi; “yakıtın temin chartere ait olması, donatanın ilk teminatı olan geminin denize elverişliliğinin temin edilmesini engellemektedir, denize elverişliliğin içinde bağlantılı seferin (round voyage) her bir aşamasının tamamlanabilmesi için yeterli yakıtın ayarlanması yükümlülüğü de vardır.”, şeklinde donatanı sorumlu tutmuştur, “**Maclver v. Tate**” 1903, 8 Com. Cas. 124, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.236.

⁶²¹ “The Captain Diamantis” **LLP 1977**, vol.1, p.362, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.236.

edilen miktar kadar yakıtı temin etmemiş olması halidir. Bu halde donatan geminin denize elverişsiz kalmaması için kendi imkânları ile yakıt temin ettiğinde veya ara bir ikmal mevkie gittiğinde meydana gelen kayıplardan ve donatanca yapılan ilave masraflardan, charterer sorumlu tutulacaktır⁶²². Amerikan uygulamasında kaptanın hatalı hesaplanmasından kaynaklanan nedenle geminin Cape Town limanına yakıt ikmali için girilmesini fayda dışı (off-hire) olarak ilan eden chartereri, hakem heyeti haklı bulmuştur⁶²³. Benzer yönde, sefere çıkan gemilerin sefer planlamasının, harcanacağı tahmin edilenden %25 fazla yakıtın güvenlik için bulundurulması oranı kabul gören adaletli bir oran iken davada, “*The Argentine Transport*” kaptanının tahliye limanına yakıt tanklarında 475 mton yakıtla varmış olması ve seferde ise sadece 493 mton yakıt harcamış olması karşısında, heyet; “*kaptanın % 100’e yakın bir oranda ilave yakıt alması ve yükleme limanında yakıtın, tahliye limanından daha pahalı olması karşısında, aradaki fiyat farkının donatanca tazmin edilmesine...*”, karar vermiştir⁶²⁴.

Gemi ilk chartererin faydasına bırakıldığı anda, olması gerekenden daha az miktarda gemi yakıt tanklarında yakıt bulunması halinde chartererin kural olarak hazırlık ihbarını veya gemiyi kabul etmeme, sözleşmeyi feshetme değil, sadece zararını talep imkânı vardır⁶²⁵. Geminin chartererin faydasına bırakılma anında bordada bulunan yakıt tahmini miktarını bildiren ihbar verilmesi uygulamada sıklıkla görülmektedir. Gönderilen ihbarda “*umulan yaklaşık miktar- expected about quantity*” ibaresi ile kaptanın, kesin bir miktarı değil fakat ihbarın (notice) verildiği an ve yer itibarı ile daha sonrasında da geminin faydaya bırakıldığı yer ve an itibarı ile seyrüsefer uzmanından beklenen bir mantık ve hesap çerçevesinde bir miktarı tahmin etmiş ve bildirmiş olması beklenir. Bu donatanın gemiyi ilk yüklemeye hazır şekilde gemiyi bırakması gerekliliğinin de bir sonucudur. Aksi halde donatan zararları tazminle sorumlu tutulabilir. Örnek davada; Gemi “*Pantanassa*” tek seferlik (trip) zaman charteri için bağlanmıştı. Charterere bırakma anında bordada bulunan yakıtı chartererin satın alacağı kararlaştırılmıştı. Geminin gönderdiği ihbarda

⁶²² “*MacIver v. Tate*” 1902, 18 T.L.R. 379, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.236.

⁶²³ “*The Venetia*”, 1979, SMA 1351, (Arb. NY 1979), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.241..

⁶²⁴ “*The Argentina Trasnport*” 1956, AMC 1772, (Arb. NY), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.241.

⁶²⁵ “*The North Sea*” **LLP 1999**, vol.1, p.21, (C.A), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.247.

gemide yaklaşık 600–700 mton yakıt olduğu ve Moji piyasa fiyatı artı ulaştırma (bargining) olarak ödenmesi talep edilmişti. Geminin üzerinde bırakma anında 936 ton yakıtı vardı. Hâkim Diplock, donatanın iyi niyetle de olsa yaptığı hatalı tahmin miktarından dolayı, sözleşmeye aykırılık teşkil ettiğine karar verdi⁶²⁶.

Çarterlerin geminin ikmal yapacağı liman veya mevkileri seçme hakkı vardır. Yakıt ikmali yapılması çarterlerin sorumluluğu altında olduğundan⁶²⁷, güvenli yer olması niteliği dışında, bu yerin alışlagelmiş bir ikmal yeri olma zorunluluğu (*usual area*) aranmaz⁶²⁸.

NYPE 46 satır 39 ve NYPE satır 84 çartererlerin masrafları gemi kendi faydası altında iken (on-hire) ödeyeceği ibaresine dayanarak, gemi çarterer tarafından çarter süresi içinde geçici olarak fayda dışı bırakılmış ise (off-hire) yakıt masrafları bu süreç içinde donatana ait olacaktır.

⁶²⁶ “The Pantanassa” **LLP 1958**, vol.2, p.449, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.247.

⁶²⁷ Sorumluluk konusunda ilginç bir örnek Ülgener tarafından verilen örnek davada görülmektedir, özetle: “Gemi maliki (X) gemisini (Y)’yi Scanarctic şirketine çıplak olarak kiralamıştır. Geçici donatan (disponent owner) Scanarctic gemiyi Emel şirketine zaman çartere vermiştir. Zaman çarterer (taşıtın) zaman çarteri süresi içinde yakıt ikmal şirketi IMS’den yakıt satın almış fakat bedellerini ödememiştir. IMS yakıt alacaklarına dayanarak gemiyi seferden men kararı almış ve çartererle beraber, disponent owner olan Scanarctic şirketini de borçlu davalı olarak göstermiştir. Geçici donatan, (ne geminin ne de kendisinin yakıt alacağının borçlusu olmadıklarından bahisle) men kararına itiraz etmiş ve kararı kaldırtmıştır. Mahkemenin men kararını kaldırma gerekçeleri şunlardır: “a) Yakıt alım-satım sözleşmesi çarterer ile ikmal şirketi arasındadır, b) Alım-satım sözleşmesinde (Y) gemisinin adı geçiyor olsa ve sözleşmenin bir tarafı haline gelse de, çartererin böyle bir sözleşme yapma hakkı bulunmamaktadır, c) Zaman çarteri sözleşmelerinde yakıt alımı doğrudan doğruya taşıtanın yükümlülük sahasında yer almaktadır. Bu sebeple Taşıtanın gemi ya da malik ya da gemi işletme müteahhidini temsilen yakıt aldığını düşünmek mümkün değildir. Dolayısıyla ikmal şirketinin ileri sürmüş olduğu iddianın aksine, yakıt alım-satım sözleşmesinde geminin isminin bulunması, zaman çarteri sözleşmesine göre yakıttan sorumlu durumda olmayan taşıyanı (Scanartic) herhangi bir şekilde etkilememekte ve yakıt alacaklısına gemi üzerinde herhangi bir hukuki hak bahsetmemektedir. (yzn: mahkeme-karar bilgileri belirtilmemiştir.); **ÜLGENER**, Fehmi, Zaman Çarteri Sözleşmesinde Taşıtanın Taşıyana Karşı Olan Yükümlülükleri, **TAHİR ÇAĞA**’nın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s.635, (Anı).

⁶²⁸ “**LLP 2001** vol 1, p.147-160, Whistler International Ltd v. Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, (**The Hill Harmony**) (yorum için p.157).

4.3.2 – Liman Masrafları (Disbursement Accounts)

Çarterlerin yüksek meblağ tutan yakıt masraflarının karşılanması dışında, taşıma faaliyeti sonucu oluşan diğer başlıca ödeme yükümlülüğü altındaki kalemlerin başında *Acentalık ve Liman Masrafları* (disbursement accounts) gelmektedir. Öncelikle zaman çarterine gemi almış bir çarterlerin geminin gideceği limanlardaki gemi acentaları konusunda tecrübeli olduğu düşünülür. Donatan çarter sözleşmesinin dışında kalan ihtiyaçlarının karşılanması için çarterlerin tayin ettiği acentanın hizmetlerinden yararlanabileceği gibi, uygulamada görüldüğü üzere, genellikle ayrıca kendisi bir liman acentası tayin ederek (*Türk hukukunda koruyucu acenta adı altında – protecting agent*) personel değişimi, tamir, kumanya ikmali gibi hizmetleri yaptırabilir. Çarterlerin acentasının görevleri geminin limana giriş ve çıkışı için gerekli başvuruları ve ödemeleri çarterer adına yapmak ve geminin yük elleçleme operasyonu için (*yükleme –tahliye*) gerekli çalışmaları gerçekleştirmektir. Bu konudaki tüm masrafların içinde önemli harcamalar geminin limana yanaşma ve kalkma (*bazen liman önüne demirleme*) kılavuz kaptan ücretleri ile römorkaj hizmetleri için ödenen ücretler ve liman idaresine ödenen fener, sağlık, rıhtım resim ve harçlarıdır.

Tüm bu masraflar gemi limandan kalkmadan önce, daha sonra gemi yararına bir geri dönecek/birikecek bir meblağ olsa bile (*idarenin yüksek aldığı peşin hizmet ücretleri gibi*) çarterer tarafından gemi limandan kalkmadan önce ödenmelidir.⁶²⁹ Diğer yandan Baltimore md.4, çarterlerin liman masraflarını ödem yükümlülüğüne bir sınırlama getirmiş ve bu geminin çarterer bırakma ve geri bırakma sonrasındaki yüklerin taşınmasındakileri ödemekle yükümlü olmadığını kayıt altına almıştır⁶³⁰. Bu kayda göre çarterer geminin

⁶²⁹ Gemi limandan kalkmadan liman masraflarının (**port charges**) ödenmesini çarterlerin yükümlülüğü olduğu hakkında karar için bkz: “Newman & Dale v. Lamport & Holt, 1896, 1. Q.B. 20; **WILFORD/COGHLIN / KIMBALL**, s.238.

⁶³⁰ **BALTIME 1939(2001) md:4 Çarterlerin Yükümlülükleri- Charterer’s Obligations**; “The Charterers shall provide and pay for all fuel oil, port charges, pilotages (whether compulsory or not), canal steersmen, boatage, lights, tug-assistance, consular charges (except those pertaining to the Master, officers and crew), canal, dock and other dues and charges, including and foreign general municipality or state taxes, also all dock, harbour and tonnage dues at the ports of delivery and re-delivery (*unless incurred through cargo carried before delivery or after re-delivery*), agencies, commissions, also shall arrange and pay for loading,

kalkışını temin için kendi faydasından önceki ödemelerle (yzn: *sonradan rüç'u edebilecek olsa dahi*) yükümlü değildir. Bu genel kabulün dışında bir yaklaşımdır⁶³¹.

Diğer önemli bir kalem kılavuz kaptan (*romürkaj hizmetleri de dâhil edilebilir*) hizmetinden yararlanmanın zorunlu olmadığı durumlarda, örneğin Türk Boğazlarından uğraksız geçecek olan yabancı bayraklı ve boyu 200 metrenin altındaki bir geminin kılavuz kaptan talebi (1936 **Montrö Boğazlar Sözleşmesi hükümleri çerçevesinde**⁶³²) zorunlu tutulmadığından, kaptanın talep etmesine bağlı kalmaktadır. Talep edilmesi durumda chartererin masrafı karşılaması gerekli midir? Bu halde yani, yerel kuralların getirdiği zorunluluk söz konusu olmasa dahi öne çıkan ölçüt geminin (yzn: *gemi kavramı çevre, yük ve gemiadamlarının ile birlikte algılandığı anlamıyla*) güvenliğinin temin edilecek olmasıdır. Böylece Türk Boğazları'nda kılavuzluk hizmetinin (*zorunlu olmayan hallerde bile*) kaptan talep ederse chartererce karşılanması yükümlülüğü vardır. Kılavuzluk bedelleri charterer tarafından karşılanmakta beraber, kılavuz kaptan her zaman donatanın yardımcısı olan hukuki niteliğini korumaktadır⁶³³ ⁶³⁴. BIMCO'da üyelerine verdiği tavsiyede, **İstanbul Boğazını** örnek göstermekte ve chartererin, zaman charterinde, kılavuzun önüne “örfi-costumary” veya “zorunlu-compulsary” ibarelerinin konulmamasını, aksi hale

trimming, stowing (including dunnage and shifting boards, excepting any already on board), unloading, weighing, tallying and delivery of cargoes, surveys on hatches, meals supplies to officials and men in their service and all other charges and expenses whatsoever including detention and expenses through quarantine (including cost of fumigation and disinfection). All ropes slings and special runners actually used for loading, discharging, and any special gear, including special ropes and chains required by the custom of the port for mooring shall be Charterers account. The vessel shall be fitted with winches, derricks, wheels and ordinary runners capable of handling lifts up to 2 tons”.

⁶³¹ “Scales v. Temperley Steam Shp”, LLP 1925, vol.23,p.312; **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.238.

⁶³² **20 Temmuz 1936**'da imza edilen ve Türk Boğazları (İstanbul ve Çanakkale) geçiş kurallarını düzenleyen **Montrö** sözleşmesinin amacında “Türkiye'nin Emniyeti”nden bahsedilmektedir. Günümüzün gelişen gemi tipleri ve artan tonajları karşısında geçen tehlikeli madde yüklü gemilerin de en az askeri güç kadar bir tehlike unsuru olarak algılanması ve tedbir alınması/tavsiye edilmesi gerekmektedir.

⁶³³ **Hâkim Mathew**; “Çartererin kılavuzluk hizmetini (pilotage service) karşılıyor olması, kılavuzu onun yardımcısı yapmaz”; “**Fraser v. Bee**” 1900, 17 TLR 101, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.247.

⁶³⁴ Donatanın kılavuz kaptanın sorumluluğunu üstlenmesi ayrıca **NYPE satır 170-171 md 26**'da ; “...The Owners to remain responsible for the navigation of the vessel same as when trading for their account” ifadesinde de görülmektedir. Uygulamada maddenin boş bırakılan kısmına, “...act of pilots and tugboats” ilave edilerek; Donatan gemiyi kendi hesabına işletiyor gibi, seyrüsefer (kılavuz ve römorkaj eylemleri dâhil) sorumluluğunu korumaktadır, şeklinde kullanılmaktadır. **NYPE 93, satır 282, md 26**'da ise kılavuz ve römorkaj hizmetlerinden donatanın sorumlu kalmaya devam ettiği matbu olarak yazılmıştır.

çartererin, İstanbul Boğazı'nda olduğu gibi ihtiyari kılavuzluk hizmetini tercih etmeyeceğini duyurmaktadır.

Çartererin yakıt alım-satım sözleşmelerinde ikmal şirketi ile yaptığı yakıt sözleşmesi ile donatanın bağılılığı meselesine benzer şekilde, kılavuzluk ve römorkaj şirketi ile yapmış olduğu *kılavuzluk hizmeti sözleşmesinin* donatana etkisi nedir? Örnek Amerikan hukuku davasında gemi “*Acadia*”, iki römorkör tarafından çekilirken, rıhtıma çarpmış ve aynı zamanda diğer bir gemi ile çatma yaşanmıştır. Donatan römorkör şirketine ve kılavuz kaptana kusurları nedeniyle kazaya sebep oldukları iddiası ile tazminat talebinde bulunmuştur. Römork şirketi savunmasında “*Gemi bağlama sözleşmesi - Dockage contract*” içeriğindeki kılavuzluk maddesine dayanıp, maddeye göre ; “ gemiye çıkan kılavuz kaptanın geminin hizmetlisi (*yardımcı çalışanı –servant*) haline geldiğini, kılavuz kaptanın kusurlarından kaynaklanacak olan zararlardan dolayı ne römorkaj şirketinin ne de kılavuz kaptanın sorumlu tutulamayacağını” savunmuştur. Kılavuzluk hizmet sözleşmesi zaman çartereri ile hizmet veren şirket arasında yapılmıştır. Donatan savunmasının temelini; “Çartererin yapmış olduğu kılavuzluk sözleşmesi ile bağlayamayacağına, çartererle aralarındaki sözleşmenin çartere sadece kılavuzluk hizmetini temin etme ve ücretini ödeme şeklinde düzenlenmiş olduğuna...” dayandırmıştır. Mahkeme donatanın haklı olduğuna, çarter partideki ilgili kaydın çarterere olağan olmayan türde bir kılavuzluk hizmet sözleşmesini (*extraneous docking contract*) donatana üstlendirmek yönünde yetki vermediğine...” karar vermiştir⁶³⁵.

Acentanın çarterer tarafından tayin edilmesi ve ücretinin çarterer tarafından ödenmesi ve donatan ile çarterer arasındaki ilişkilerde çartererin acentası sayılmasına rağmen gemiye, personeline ve yük ilgililerine karşı dış ilişkilerin niteliğine bakıldığında ise acenta olarak olağan acentalık görevlerini yapmakla yükümlüdür. Çartererin navlununu ödememesi nedeniyle geminin donatanı (*hakem kararlarını dayanarak*) gemisini çartererden çektiğini (*withdrawal*) bildirdiği esnada geminin üzerinde çarter yükü olması

⁶³⁵ “*A/S Acadia* v. Curtis Bay Towing Co. 304 F.Supp 1050 (E.D Pa. 1967), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.244.

halinde, charterer, sözleşme feshedilmediğinden, gemiye talimat veremiyor olsa bile, acentalık masraflarında yükümlü olmaya devam edecektir⁶³⁶.

Çartererin yükün elleçlenmesine dair gereken malzeme ve ekip masraflarını karşılaması, sefer charterinde de görülen bir uygulamadır. Charterer zaman charterinde gemide bulunan sarf elleçleme malzemelerinden yararlanabilir. Uygulamada ise özellikle sözleşmede önceden kullanılacağı belirtilmemiş malzemelerin, gemide olsa bile charterere temin ettirilmesi tercihi vardır. Geminin vinçlerinden yararlanılacağı sözleşmede varsa, charterer bunu elverişlilik kapsamında değerlendirmekte (*denize yola ve yüke dâhil*) limanlarda vinçleri ambar kapaklarının açılıp-kapatılması haricinde, sertifika sahibi, liman işçileri kullanmaktadır. Yükün elleçlenmesi sırasında gemi personelinin özel bir katkısı, fazla çalışması söz konusu olursa, charterer kaptan vasıtası ile bu emek karşılığında ayrıca ödeme yapmaktadır⁶³⁷. Chartererin istifçilerinin gemiden kumanya tüketmesi veya chartererin kendi adamını yükü denetleme gemiyi kontrol etme amaçlı olarak gemi ile sefer yaptırması durumunda, bu masraflar charterer tarafından aksi kararlaştırılmaz ise karşılanacaktır. Gemiadamlarının seyrüsefer, yükün sefer boyunca bakım ve muhafazası gibi çalışmaları karşılığı ücretleri, ulaşım ücretleri, su dâhil kumanya masrafları ise donatanın yükümlülüğünde kalmaya devam etmektedir⁶³⁸.

⁶³⁶ “**The Athenian Horizon**” 1977, SMA 1197, (Arb. at NY), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.241.

⁶³⁷ Zaman charteri seferleri için bir önceki seferden kalan yükün temizlenmesi zaman ve masrafı (gemiadamlarına **ikramiye** dâhil) chartererin yükümlülüğündedir. Gemi chartererin faydasına bırakıldığı anda gemi ambar/tanklarının olağan yükleri, yüklemeye hazır şekilde sunulması denize elverişlilik (seaworthiness) kapsamında donatanın yükümlülüğüdür. Fakat charterin bir önceki yükünün kalıntılarının temizlenmesi artık charterere ait bir masraf ve zaman kaybıdır, “**The Long Hope**”, 1990, SMA 2664, (Arb at N.Y. 1990), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.231; Aynı görüşte, **ÜLGENER**, (Anı), s.638. **BIMCO** üyelerine verdiği tavsiyelerde; “Son seferde geminin ambar/tank temizliği için charterer ile götürü usulü-lupsum bir meblağ üzerine anlaşılmasının, donatanın aleyhine olduğunu, çünkü son yükün kömür çimento gibi bir yük olması halinde temizliğin kaç ve ne kadar süreceğinin tahmin edilemeyeceğini işaret etmektedir. Tankerlerde ise gemi tank artıklarının basılacağı uygun tesisler için ayrıca liman masrafı doğma ihtimali vurgulandıktan sonra, çözümün; “geminin geri alındığı gibi iyi koşullarda bırakılmasını- redelivery the vessel **in like good order**” tavsiye etmektedir: www.bimco.org .

⁶³⁸ MARPOL 73/78 Annex V gereği gemilerde **zorunlu çöp** alınması masraflarını-gerçekten gemi çöp vermek istemedikçe- charterere ait olacağını BOXTIME 2004 md. 16/b’de kayıt altına alınmıştır.

4.4 – Çarter Navlununu Ödeme Yükümlülüğü

Zaman çarterinde donatana sorulduğunda, çartererin en önemli yükümlülüğünün sözleşme kapsamında, “*navlun borcunu ifa etmesi olduğunu*”, açıklaması doğal karşılanacaktır. Gerçekten donatan gemisinin zaman çarteri bağlantısına konu edilmesi karşılığında genellikle sefer çarteri navlununa kıyasen daha düşük bir navluna razı olmaktadır. Bunun yanında şiddetli hava, ağır denizler, limanda sıra bekleme veya gecikmeli elleçleme risklerini büyük oranda bertaraf etmekte, ayrıca ardı ardına yük bulmama kayıplarından korunmaktadır. Göreceli olarak düşük navluna razı olmasının karşılığında, genellikle aylık ve peşin zaman çarteri navlunun kesintisiz ödenmesi donatanın beklentisidir⁶³⁹. Diğer tarafa bakıldığında çarterer sahip olduğu *yük hâkimiyeti getirimleri sayesinde*, geminin yük taşıma için yapacağı harcama kalemlerini de yüklenmekte ve donatandan kendine aktarılmış olan, operasyon, hava ve deniz tehlikelerinin getirdiği gecikmeleri üstelenmektedir. Gemi işletme uzmanlarının (*çoğu zaman bilgisayar yazılımları yardımı ve belli risk oranları eklenerek*) yaptıkları hesaplamalar sonucu belirli meblağ aralıkları için zaman çarteri oranları (*time charter freight rates = t/c rates* ⁶⁴⁰) saptanıp, buna uygun zaman çarteri, navlun sözleşmesi yapmaktadırlar. Çarterer açısından navlun ödemesinde önemli ölçüt ise, geminin başarı performansıdır. Geminin sözleşmede önceden belirlenen özelliklere uygun olması (*denize elverişlilik, tonaj, hız, yakıt harcaması, yük donanımı... vs*) ve bu özellikleri çarter boyunca korumaya devam etmesi navlun ödemesinin sürekliliğini sağlayacaktır. Geminin yeterliliklerini, çarter süresi içinde geçici olarak kaybettiğini belirleyen çarterer, gemiden yük(lerini) taşımak için, taşıyan olarak faydalanmadığından bahisle gemiyi, fayda dışı ilan

⁶³⁹ **Yargıtay**, “Zaman Esaslı Tanker Kira Sözleşmesi” olarak adlandırdığı bir zaman çarter parti gereğince “*navlundan her ay yapılan mahsuplar için ayrı ayrı zamanaşımı hesaplanması gerektiğine*”, karar vermiştir; **Y11HD**, T.14.2.2005, E. 2004/4625, K.2005/1191, www.kazanci.com.tr, (28.07.2008, 15:30).

⁶⁴⁰ **Worldscale**: Tankerler için navlun piyasası, Worldscale Association Ltd- Londra ve Worldscale Association New York şubeleri tarafından günlük olarak gemi tipine, yüke miktarına ve gemi hızına göre belirlenen (varma yeri göz ardı edilerek) zaman çarteri oranları yol gösterici olmaktadır. Birlik 1939–1945 yılları arasında Savaş zamanı nedeniyle dolar /şilin – ton /long ton gibi farklı birimlendirmelerin getirdiği karmaşıklıkla önlemek amacıyla İngiliz ve Amerikan devletlerinin belirli navlunları saptamaları ile çalışmaya başlamış ve zaman içinde yapısal ve kurumsal değişiklikler geçirmiştir. Bu navlunlar sadece tavsiye niteliğinde olup, referans amaçlı atıfta bulunulabilir WS100 oranları vermektedir, www.worldscale.co.uk.

ederek (off-hire) bu dönem içinde donatana navlun ödemeyecek (*somut duruma göre, yakıt masrafını da karşılamayacak*) olduğundan, geminin (*gemiadamları dâhil*) performansını donatan kadar yakın takip edecektir. Donatan buna karşılık (*aylık peşin*) navlun ödenmesinde gecikme olursa gemisini chartererin faydalanmasından alacak (*withdrawn*), nihayetinde de sözleşmeyi haklı olarak fesh etme hakkını ileri sürecektir.

4.4.1 – Navlunun Ödenmesi (Payment of (hire) Freight)

Tip charter partilerde navlun konusunda ayrı ve detaylı matbu ifadeler⁶⁴¹ olsa da, uygulamada her iki taraf için önemli olan bu konu ek kayıtlar ile daha bireysel hale getirilmek istenmektedir.

Çalışmamızda incelediğimiz İngiliz ve Amerikan hukuk uygulamalarında charter navlunu konusu, doğal olarak, ağırlıklı yer almaktadır. İngiliz hukukunda chartererin navlunu düzenli olarak ödeyememiş olmasının neticesi donatanın sözleşmeyi feshetme hakkının gündeme gelmesidir. Tip charter partilerde yer verilen geri çekme kaydı (*withdrawal clause*)⁶⁴² genel hukukta görülmeyen istisnai bir düzenlemedir. Genel hukuk uygulamasında (*common law*) donatanın sırf geç kalmış ödemeden dolayı başvurabileceği çare gecikme faizi veya zararlarının tazmini yoludur⁶⁴³. Geri çekme kaydı donatana, şartları çizilen çerçeve içinde, sözleşmesel bir feshetme hakkı vermektedir. Chartererin

⁶⁴¹ **NYPE 46, satır 58-62, md.5**; “ Payment of said hire to be made in New York in cash in United States Currency, semi-monthly in advance, and for the last half of month or part of same the approximate amount of hire, and should same not cover the actual time, hire is to be paid for the balance day by day, as it becomes due, if so required by Owners, unless bank guarantee or deposit is made by the Charterers, otherwise failing the punctual and regular payment of the hire, or bank guarantee, or on any breach of this Charter Party, the Owners shall be liberty to withdraw he vessel from the service of the Charterers, without prejudice to any claim they (the owners) may otherwise have on the Charterers”.

⁶⁴² **WILSON**, s. 89; **COLINVAUX**, s.461.

⁶⁴³ Türk Borçlar Hukuku benzer düzenlemeler yer vermektedir. Alacaklı ihtar çekerek borçlusunu mütemerrit=direnge duruma sokma şartının istisnası olarak **BK md. 101**'de düzenlenen istisnai hal, zaman charteri tip sözleşmesi(leri)ne paralel olarak; “Eğer borcun ifa edileceği gün belirlenmiş ise (zaman charteri sözleşmesinde de ay sonu ve peşin) alacaklının ihtarına ihtiyaç olmaksızın borçlu direngen hale girecektir. Böylece alacaklı **BK md. 106** uyarınca 3 seçimlik hakkından birini kullanarak sözleşmeyi feshedebilir ve menfi zararını isteyebilir, (zaman charteri sözleşmesinde de fesh etme hakkı ve kalan navlunu talep hakkı vardır); **EREN**, s. 1087-vd.

navlunu ödememede kusuru olup olmadığı önem arz etmeden, donatan, navlun kararlaştırılan zamanda veya öncesinde ödenmesi beklenen zamanda ödenmemiş ise artık gemisini geri çekme sözleşmesel hakkını kullanabilir⁶⁴⁴.

Navlunun ödenmesi yönteminde açıkça belirlenen ve donatan için zaman charteri çekici olan özellik ödemenin bir ay öncesinden peşin “cash” olmasıdır. Peşin kavramından anlaşılan, ticari hayatta kullanıldığı üzere, geri dönülmez, şartsız ve hemen kullanım sağlayan, banka ödeme makbuzları, ödeme talimatları dâhil paranın kesin aktarımıdır. Bu noktada dikkat çekilmesi gereken bir ödeme yapılırken bankaların sıklıkla uyguladıkları ve alıcının derhal kullanımı engelleyen, “*valör/tahsil tarihi- value date*” geciktirmesinin zaman chartererin yükümlülüğünü gereği gibi yerine getirme noktasında (*İngiliz hukukunda*) zor durumda bırakabileceğidir⁶⁴⁵. Aynı yönde, chartereri navlun ödenmesinde sözleşmenin ihlali neticesine ulaştıran günlük uygulamada sık karşılaşılan sorun, ödeme gününün hafta sonu veya herhangi bir tatil gününe gelmesi nedeniyle ilk çalışma gününe sarkmasıdır. İngiliz yaklaşımda yapılması gereken tatile denk gelecek ödeme gününden önceki erken bir çalışma gününde ödemenin yapılmış olmasıdır. “*Laconia*” davasında hâkimin kararına düştüğü notta; “Vadesine ödeme (*puntual payment*), ödeme günü geçirdikten sonra yapılan ödeme değildir. Ödemenin neden erken bir tarihte yapılamadığını anlamak zordur. Eğer navlun ödenmesi için yarım aylık ve peşin kararlaştırılmış ise ve bu ödeme günü cumartesiye denk gelmiş ise, Cumartesi ve Pazar bankalar kapalı olacağı bilindiğinden ödemenin bir önceki çalışılan gün olan Cuma yapılması beklenirdi. Bu ödeme, önceden

⁶⁴⁴ Yazarların detaylı görüşleri için bkz; **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.263.

⁶⁴⁵ Konuya örnek teşkil eden 1981 yılındaki davada “**Chikuma**” gemisi, NYPE 46 tahtında zaman charterine Donatının Genoa’da ki bankasına navlunun ödenmesi kaydı ile bağlanmıştı. Vade tarihinde (on due date) aylık navlun donatana ödendi. Kendisinde Genoa’da yerleşik olan ödemeyi havale eden chartererin bankası teleks transfer emrine dört günlük, sonra tahsil tarihi (**valör tarihi-value date**) ekledi. Bankanın bu koşulunun etkisi, İtalyan Bankacılığına göre, donatan anında parasını çekmek isterse, tahsil tarihine kadar olan günler için bankaya faiz ödemek zorundaydı. Donatan md 5’e dayanarak gemisini geri çekti. Lordlar Kamarası, Temyiz mahkemesinin kararını değiştirerek, donatanın gemisini çekmeye (withdraw) hak kazanmış olduğuna karar verdi. Çünkü donatanın parasını hemen kullanmak için faiz ödemekle yükümlü kılınması hali, koşulsuz ve anında kullanmak demek olan “peşin” ödeme kavramı niteliğinde değildi. Lord Bridge, “paranın nakit verilmesi dışındaki banka işlemleri ve yöntemleri ile yapılan ödemelerde, alıcıya nakit ödeme kadar aynı değerde ulaştırılmadıkça, md 5 anlamında bir peşin ödeme söz konusu değildir. Donatanın banka hesabına 22 Ocak’ta kayıt edilmiş olan navlun, peşin ödeme ile aynı değerde değildir”. “*The Chikuma*”, **LLP 1981**, vol.1, p.371, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.264.;**WILSON**,s.98.

peşin ödeme (avans- advance payment) olurdu. Eğer ödeme pazartesi yapılmış ise, artık bu ödeme peşin ödeme sayılmaz”, demektir.⁶⁴⁶ Aşağıda inceleyeceğimiz Amerikan hukukunda ise, tatil sonrası ödeme charterer için bir sorun teşkil etmemektedir⁶⁴⁷.

Günümüzün banka hareketleri dikkate alınarak NYPE 93 satır 146-147’da donatana yeterli fonun (funds) zamanında ulaştırılmasını ödeme yapılmış olarak kabule etmiştir.

Kaptanın, seferin gerçekleştirilmesinde kullanmak üzere ihtiyaç duyacağı avanslar (*kaptan avansları - cash to master*) charterer tarafından uygun limanlarda temin edileceği ve navlundan düşebileceği tip zaman charteri formlarında, adına komisyon kesinti yapabileceği kararlaştırılmaktadır⁶⁴⁸. Diğer yandan chartererin adına yapılan kumanya masrafları, donatana ayrıca ödenecektir. Charterer hesabına kumanya masrafları, chartererin yük denetçisi (*supercargo*), acentaları, istifçileri, vardiya başlarına, onaya bağlı olarak verilen kumanyalarıdır. Kılavuz kaptan, gümrük memurlarının kumanyaları (*victualling*) donatana aittir⁶⁴⁹.

4.4.2- Fayda Dışı Zaman (off-hire) ve Geminin Geri Çekilmesi (withdrawn)

Donatan navlun hiç ödenmediğinde, geç ödendiğinde gemisini charterin faydasından çekme hakkı olduğu gibi eğer yapılan ödeme olması gereken meblağdan eksik ise aynı hakka hala sahiptir. Örnek İngiliz kararlarında benzer durumlarda donatanın gemisini geri çekmesi (*withdraw*) haklı bulunmuştur⁶⁵⁰. Fakat kararlarda kullanılmış olan formlara göre

⁶⁴⁶ “**The Laconia**” LLP 1977 vol. 1, p.315; “**The Zographia M**” LLP 1976, vol.2, p.382, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.274.

⁶⁴⁷ “**The Maria G. Culuncundis**”,1954, AMC 325, (Arb. at NY), **WILFORD/COGHLIN /KIMBALL**, s. 293.

⁶⁴⁸ NYPE 46, md. %2,5, NYPE 93, md.11/d, %2,5, BOXTIME md.7/j; %2,5.

⁶⁴⁹ Örn: **NYPE 46**, satır 82-85, md.10, **NYPE 93**, md.14.

⁶⁵⁰ “**Mihalios Xilas**” gemisi Balttime zaman charteri formu ve ek şart no 39 ile bağlanmıştı.. Eş şart no 39’a göre; “navlun ödemeleri aylık ve son seferin ödemesi, donatana ait olan liman ve diğer masraflarla gemideki yakıt düşülüp tahmin edilerek peşin ödenecekti”.Dokuz aylık charter 22 Martta sona erdiğinden, 21 Martta charterer ciddi oranla aylık navlundan az bir meblağ ödedi ve acentaları vasıtası ile donatana, bunun son sefer olması nedeniyle, bu kesintinin chartererin kesin avansları ve tahmini yakıt ve liman masraflarının karşılığı

geri çekme konusunda farklı kararlar alınmaktadır. Baltim formuna göre geri çekme olarak anlaşılması gereken nihai olarak gemiyi hizmetten almaktır. Donatana geminin geçici olarak hizmetten alıkoyma hakkı Baltim 1939 (2001) içeriğinde öngörülmemiştir. İlgili kararda hâkim; “...Navlun ödenmemesi durumunda geminin Geçici geri çekilmesi (*temporary withdrawal*) bir haktır fakat özellikle sözleşmede belirtilmiş olması gereklidir...” şeklinde yorumlamıştır⁶⁵¹. Böylece geri çekmekte haklı olan donatanın sözleşmeyi sona erdirmesi beklenmektedir⁶⁵².

Buna karşılık NYPE 93 md.11⁶⁵³ uyarınca donatana sadece sözleşmeyi feshetmek değil, aynı zamanda gemiyi alıkoyma (*withholding*) hakkı da tanınmıştır.

Navlunun gereği gibi düzenli ödenmemesine dayandırılarak geminin donatan tarafından alıkonulmuş olduğu (*withheld*) dönem için, chartererin bazı kalemler hariç hala navlun ödemesinden sorumluluğu devam edecektir. Navlun ödemesinden düşülebilecek olanlar ise; a)Çartererin fayda dışı sayılacak süreler dâhil (*off-hire*), herhangi özel ikmalleri, b)Çartererin sona ermesinden önce tüm süreci kapsayacak olan, geminin donatan tarafından haksız geri alındığı dönem navlunudur. 1946 yılındaki davada, hâkim *Atkinson*; “... navlun ödeme yükümlülüğü (donatan sözleşmeyi sona erdirmeye karar verir ve bu

olduğunu bildirdi. Donatan 22 Mart öğleden sonra Cuma günü kesintilerin dayandırıldığı belgelerinin (voucher) kendisine gönderilmesini istedi. Bu talebini 25 Martta tekrarladıktan sonra, 26 Mart Salı öğlen gemisini çekti. Tahkimde üçüncü hakem (umpire) kararını “çartererin dokuz ayın sonunda geri bırakmadaki tahminleri kabul edilebilir makullükte değil ve hatta herhangi bir olaydaki kesintiye göre makul dışıdır. Donatan gemisini makul zaman içinde geri çekmiştir”, şeklinde açıkladı. Hâkim Kerr; “... bu koşullarda donatanın gemisini çekme hakkı vardır, Sonuçta eksik düşük ödeme yapılmıştır ve Baltim satır 87, md 6 uyarınca ödeme oluşan temerrüt nedeniyle (default of payment) donatanın gemisini çekem hakkı mevcuttur”, şeklinde hakemi onayladı. Lordlar Kamarası; “Donatanın haklı bir geri çekme yaptığını, 21 Mart ile 26 Mart arasında donatanın kaptana ilgili masrafları araştırdığını, daha sonra kararını verdiğini, feragat etmenin bilgilenme gerektirdiğini, yapılanın haklı olduğunu...” onayladı.; “The Mihalios Xilas”, **LLP 1979**, vol.2, p.303, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 266, 267 e 284; **WILSON**, s.107; “**Default**” tanımı Scrutton eserinde; Geçerli mazereti olmadan temerrüde düşmek olarak tanımlanmıştır; **BODY/BURROWS/FOXTON**, s.356.

⁶⁵¹ “International Bulk Carriers v. Evlogia Shipping (**The Mihalios Xilas**) LLP 1978, vol.2, p.186, **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 266; **WILSON**, s.107.

⁶⁵² Aynı yönde **ÜLGENER**, (Anı), s.630.

⁶⁵³ **NYPE 93, satır 154, md.11**; “...The Owners shall without liberty predujice witdraw, be entitled to withhold ... all their obligations .. the charteres hereby indemnity to Owners...”.

çarterer tarafından kabul görüp, sözleşmenin tamamen sona erdiği anlaşılmadıkça) devam eder⁶⁵⁴”, demiştir.

Geminin fayda dışı bırakıldığı dönem için (off-hire) çartererin navlun ödemekle yükümlü olmadığı NYPE 46 satır 99, md 15 de “... *the payment of hire shall cease...*” olarak faydalanılmayan dönemlerde navlunun ödenmeyeceği kayıt altına alınmıştır. 1982 yılındaki içtihat da ; “... çartererin ödeme zamanında geminin fayda dışı durumda ise navlun ödemekle yükümlü değildir. Madde 15’de sayılan zaman kayıpları hallerinde navlun ödemesine ara verilebileceği (cease) düzenlenmiştir. Bu halde gemi tekrar hizmete hazır olana kadar çartererin gelecek aya ait peşin miktar navlun ödenmesini durdurabileceği anlaşılmaktadır⁶⁵⁵”. NYPE satır 97–101, md.15⁶⁵⁶ geminin hangi koşullarda fayda dışı (off-hire) sayılacağını kayıt altına almıştır. Maddeye göre; zaman kaybına yol açan durumlar; “gemiadamlarının veya malzemelerin yetersizliği, yangın, tekne, makine veya donanımda hasar oluşması, karaya oturma, gemi ve yük avarya kazaları, karinenin boyanması, sürveyi veya başkaca nedenle havuzlama, ... tekne, makine veya geminin herhangi bir donanımındaki ayıp veya hasardan dolayı meydana gelen hız kaybı nedeniyle kayıp olan zaman (*fazla tüketilen yakıt bedeli de talep edilecek*)...” olarak sayılmıştır. Maddedeki ifade çartererin navlun ödemesini durduracağı yönünde olup (cease) navlundan bu sebeplerden kaynaklanan kayıplarını düşüp düşemeyeceği açık değildir. Gerçekten sözleşmede çartererin peşin ödemesi beklenen navlunda düşebileceği kalem avans olarak verilmiş liman masrafları, satır 65-66’da açık ibare ile “...*shall be deducted from the hire...*” olarak belirlenmiştir. Konu İngiliz yargısında da tartışılmıştır.

⁶⁵⁴ “Tankexpress v. Compagnie Fianaciére Belge des Pétroles”, **LLP 1946**, vol.79, p.451, **WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL**, s.267; **WILSON**, s.109; **DOCKRAY/THOMAS**, s.405-406.

⁶⁵⁵ Hâkim Bingham’ın bu kararı genel navlun ödeme kurallarına göre farklılık arz etmektedir. Kural olan navlun borcunun düzenli ve peşin ödenmesi olduğundan, uygulamada karara güvenerek netice çıkartmadan önce somut durumun incelenmesi gerekir; “The Lutetian” **LLP 1982**, vol.2, p.140, **WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL**, s.267.

⁶⁵⁶ **NYPE, satır 97-101 md.15**; “That in the event of the loss of time from deficiency of men or stores, fire, breakdown or damages to hull, machinery or equipment, grounding, detention by average accidents to ship or cargo, drydocking for the purpose of examination or painting bottom, or by any other cause preventing the full working of the vessel, *the payment of hire shall cease by the time thereby lost*; and if upon the voyage the speed be reduced by defect in or breakdown of any part of hull, machinery or equipment, the time so lost, and the cost of any extra fuel consumed in consequence thereof, an all extra expenses shall be deducted from the hire.

“*Lutetian*” davasında her iki taraf dava avukatı ve mahkeme; “...son dönemdeki fayda dışı (*off-hire*) kayıplarının gelecek ayın peşin kirasından düşülebileceği...” yönündedir⁶⁵⁷. Temyiz mahkemesinin de Baltimre charter parti üzerinde benzer yönde kararı vardır. Baltimre md 11(a); Navlun ödenmesinin durdurulması başlığı altına “...buradaki zaman kayıplarından dolayı herhangi bir navlun ödenmeyeceğine... Peşin ödenmiş hakkında gerekli hesaplamaların yapılacağına...” ifadesine haizdir. Maddede sayılan NYPE md. 15 içeriğindeki benzer nedenlerden dolayı bu kayıpların süresinin 24 saati aşması gerektiği belirlenmiştir. Benzer bir ifade TTK tasarı madde 1136/(1)’de, “...Geminin hareketsiz kaldığı sürenin en az 24 saati geçmiş olması şartıyla, ticari bakımdan yararlanılabilir bir durumda olmadığı süre için ücret ödenmez”, olarak yer vererek tip sözleşmeden farklı olarak 24 saat süresini “geminin hareket etmemesi”⁶⁵⁸, ölçütünü kullanarak değerlendirmiştir. Baltimre md 11 kapsamı denize elverişlilik sağlanmasına kadar daha geniş bir sebeplere dayanarak gemiyi fayda dışı sayma imkânını charterere vermektedir. Temyiz mahkemesi kararında da; md.15 uyarınca, bu zaman kayıplarının karşılığının, henüz donatanla üzerinde mutabakata varılmamış ve/veya hakemlerce saptanmamış olması halinde bile, geminin gelecek navlun ödemesinden düşülebileceği karara bağlanmıştır⁶⁵⁹.

İngiliz uygulamalarına kıyasen, Amerikan hukukunda bazı farklı uygulamalar göze çarpmaktadır. Peşin karşılığı olarak kabul edilen gerçek para (nakit) veya Ulusal yedek fonlardır (*federal reserve funds*). Ticareti hayatta ise geniş bir kullanımı olan adi çek, ödeme makbuzları, banka havalesi, peşin (*cash*) karşılığı olarak kullanılmaktadır. Ödeme

⁶⁵⁷ “The Lutetian” LLP 1982, vol. 2, p.140, WILFORD/COGHLIN/ KIMBALL, s.268.

⁶⁵⁸ Benzer düzenleme 1993 yılı Çin Halk Cumhuriyeti Denizcilik Kanunu (2004 değişiklikleri ile) md.133’de verilmiştir. Buna göre; “Charter boyunca, gemide denize elverişsizlik veya sözleşmede kararlaştırılan diğer bir hükme göre aykırılık bulunursa, donatan bunu gidermek için gerekli tedbirleri mümkün mertebe erken alacaktır. Gemi, Denize elverişsizlik veya sözleşmede kararlaştırılan bir hükme aykırılıktan dolayı 24 saat sürekli işletilemez ise charterer kendi sebep olmadıkça, navlunu ödemeyecektir”. Görüldüğü üzere burada hareket değişik “işletilme –operasyon” kullanılarak, chartererin faydalanması ölçütü öne alınmıştır. TTK Tasarı metni için bkz: metni bkz : www.kgm.adalet.gov.tr ,(28.07.2008); Çin Halk Cumhuriyeti Maritime Law : www.lawinfochina.com , (20.07.2008).

⁶⁵⁹ “The Nanfri”, LLP 1979, vol.1, p. 201.”Federal Commerce and Navigation Ltd. v. Molena Alpha Inc.”.

tarihinde ve/fakat ödeme tarihinden sonraki bir gün konulmuş bir çek ise sözleşmenin ihlali olarak görülmektedir⁶⁶⁰.

NYPE 46 formundaki bir charter sözleşmesinde chartererin yükte meydana gelen hasarlara karşılık olmak üzere navlunu geçici olarak ödememesi, sözleşmede yük hasarlanmalarına karşılık olarak böyle bir yetkinin kendisine tahsis edilmemiş olduğu görülerek, sözleşmeyi ihlal ettiğine karar verilmiştir⁶⁶¹.

Amerikan hukukunda da geminin zamanında ödenmeyen navluna dayanarak NYPE md 5, tahtında gemisini hizmetten çekmesi hakkının varlığı kabul edilmektedir. “*Eagle*” gemisi 38nci ödeme tarihinden 9 gün sonra, ödemenin yapılmamış olmasından dolayı geminin donatana geri bırakılmasına, 5 aylık bir süre daha olmasına rağmen, md. 5 kayıtlarına dayanarak, ihbar verilerek geri çekilmesini haklı bulmuştur⁶⁶².

İngiliz uygulamasından farklılık görülen diğer bir nokta, tatil günlerine rast gelen ödeme günü için nasıl davranılacağıdır. İngiliz hukuku tatilden bir gün önceki çalışma gününde ödemenin yapılmasını öngörmektedir. Amerikan örnek içtihadında; “23 Aralık Cumartesi gününe rastlayan charterin navlun ödeme günü için, charterer 26 Aralık saat 14:00’ a kadar bir ödeme yapmamıştır. Donatan gemisini geri çekmiştir. Charterer haklı olmayan şartlarda geminin donatanca geri çekildiğinden bahisle tazminat talep etmiştir. Karar verilirken New York Genel Düzenleme Kanunu (*General Constrcution Law*) § 25 uyarınca cevaplanmış ve Türk hukuk uygulamaları ile örtüşen şekilde; “*Cumartesi, Pazar veya diğer tatil günlerine denk gelen ödemelerin takip eden ilk iş günü yapılabileceği*” kararı verilmiştir⁶⁶³.

⁶⁶⁰ “*The Penta*”, 1981, SMA 1603, (Arb. at NY 1981), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 291.

⁶⁶¹ “*The Uranus*”, 1977, AMC 586, (Arb. at NY 1977), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 291.

⁶⁶² “*The Eagle*”, 1973, SMA 815, (Arb. NY 1973), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 293.

⁶⁶³ “*The Maria G. Culuncundis*”, 1954, AMC 325, (Arb. at NY 1952), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 293.

Geminin hizmet dışı (off-hire) sayılmasında kullanılan ölçüt, geminin görülen ilk elverişsizliği değil fakat charterer tarafından yük elleçleme – taşıma faaliyetinin kesilmiş olması gerekliliğidir⁶⁶⁴.

Donatan geri çekme hakkını gemi üzerinde chartererin yükü (*kendi veya alt taşıtanın*) bordada iken kullanmak istediğinde durum ne olacaktır? Konunun somut olaya bağlı, farklı olasılıklar dikkate alınarak incelenmesi gerekir. Chartererin kendi yükü taşıyorsa yük üzerine rehin hakkını kullanması mümkün iken, taşınan yük bir alt taşıtana ait olduğunda, konişmentonun hangi yetki ile ve kimin adına ve hangi kayıtlarda hazırlandığı (*navlun peşin ödendi veya charter partiye göre varışta ödenecek gibi*) önem kazanmaktadır⁶⁶⁵. Amerikan hukukunda gemiye yük bulunurken geminin navlun ödenmediğinden bahisle gemiyi geri çekme örnek kararlarına bakıldığında; “Gemi navlun ödenmediği bir dönem içinde (temerrüt hali-default) sefer gerçekleştirmekte ise, üzerinde tüm yük boşaltılana kadar, gönderilen geri çekme ihbarı gerçek anlamda etkili olmayacaktır”⁶⁶⁶; “Geminin üzerinde yük mevcut iken, her ne kadar geçerli bir geri çekme ihbarı verilmesini önlemese de, donatan chartererin yük çıkarlarına yönelik yükümlülüklerini etkin biçimde üstlenmedikçe veya sefer tahliyesi tamamlanıncaya kadar, geri çekme ihbarı etkili olmayacaktır”⁶⁶⁷; “Alt charter seferi başladıktan sonra, donatanın gemisini charterden çekme girişimi, yük boşaltılana kadar etkili olmayacaktır”⁶⁶⁸.

Amerikan ve İngiliz uygulamalarında önemli bir anlayış farklılığı da “geri çekme-withdrawal” sonuçları üzerinde görülmektedir. İngiliz hukukuna göre geri çekme hakkı sözleşmenin feshedilmesinin bir seçeneği (option) olarak, navlunun zamanında

⁶⁶⁴ “**The Yaye Maru**” 1921, 274 F.195 (4th Cir.), cert. Denied. 257, U.S.638, **WILFORD/COGHLIN / KIMBALL**, s. 425.

⁶⁶⁵ Ülger incelediği “Sunrise Hektor” davasında, yük asıl taşıtanın veya “navlun varma yerinde ödenecektir” kaydı olan konişmento ile alt taşıtana aitse, donatanın, ödenmemiş bulunan zaman charteri navlunu için, varma limanına varıp, rehin hakkını kullanabileceğini, diğer yandan “navlun peşin ödenmiştir” kaydı olan alt taşıtanın yükü üzerinde artık rehin hakkı olmadığını incelemiştir, **ÜLGENER**, (Anı), s.631-vd; **ÜLGENER**, Fehmi, Alt-Üst Taşıma Sözleşmelerinde Navlun Ödenmesi –Konişmento Düzenlenmesiyle İlgili Bir Mahkeme Kararı, “**The Hector**”, **DHD**, Y:4, S.1-2, s.94-100, (Hector).

⁶⁶⁶ “**Luckenbach v. Pierson**” 1915; 229 f.130 (2nd Cir.915), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.296.

⁶⁶⁷ “**The Noto**” 1970, AMC 116 (Arb. at NY 1976), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 296.

⁶⁶⁸ “**The Athenian Horizon**” 1977, SMA 1197, (Arb. at NY), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s.296.

ödenmemesi gibi bir olay üzerine uygulanabilecek olan haktır. Bu yaklaşımda donatan gemisini geri çekebilecek fakat sözleşmenin sonlandırılmış olması nedeniyle oluşan zararlarını tazmin edemeyecektir, (*doğal olarak charterer zararları karşılamak için harekete geçmemişse*). Bu yüzden uygulamada geri çekme hakkı, piyasa navlunlarının yükselmiş olması halinde anlam kazanmaktadır. Diğer yandan Amerikan hukukunda navlunun sırf geç ödenmiş olması, donatanın, charterere sözleşmeyi sonlandırmış şeklinde davranmasını sağlamaktadır. Geri çekme kaydı (*withdrawal clause*) zaman esastır (*time is of the essence*) koşulu eş değerinde bir yapıda hak kurulmuş olmaktadır. Bunun ihlali sözleşmenin sona erdirilmesi için haklı zemin temin etmektedir. Bu yüzden Amerikan uygulamalarına tabi olacak bir charterer, piyasa düşerken, navlun ödememekten dolayı sözleşmeyi ihlal etmesi durumunda risk almış olmaktadır.⁶⁶⁹

Alt-taşıtanlar açısından duruma bakıldığında, geminin haklı ve geçerli koşullarda geri çekilmesi alt taşıtanların haklarını etkileyebilmektedir. Asıl charterde, chartererin navlunun ödememesi neticesinde, donatanın kullanacağı geri çekme hakkı ile hapis hakkı çelişkili olduğundan, alt-taşıtanın gemi üzerinde (deniz) hapis hakkı uygulayamaması neticesi doğmaktadır⁶⁷⁰. Diğer bir davada ise chartererin donatandan yapmış olduğu; “...navlunun geç ödenmiş olması nedeniyle donatanın gemisini çekmesi sonrası, alt-taşıtanın gemiye yapmış olduğu yakıt ikmali değerinin donatanca kendisine geri ödenmesi talebi” ret olunmuştur. Hakemler; “... Donatanın, zararlarını azaltmak için, alt-taşıtanın (*sub-charterers*) yakıtı doğrudan satın almış olduğunu...” kabul etmişlerdir⁶⁷¹.

Amerikan yaklaşımında- aksi düzenlenmedikçe- navlunun ödenmemesi, geri çekme hakkı doğurmakta ve bunun neticesinin de, (uygulamadaki deniz ticaretinde sıklıkla görüldüğü üzere chartererin üstünde bir baskı unsuru oluşturup, ödemenin gerçekleştirilmesi sonrası seferlere devam etmeyi değil) sözleşmenin sona erdirilmesine varmaktadır. “*Dominique*” gemisinin donatanı, chartererin navlununu geç ödemiş olmasına dayanarak,

⁶⁶⁹ WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 298.

⁶⁷⁰ “Cardinal Shipping Corp. v. The Seisho Maru”, 1984, 744 F.2d 461 (5th Cir. 1984); WILFORD / COGHLIN/KIMBALL, s. 298.

⁶⁷¹ “The Shena and The Ave”, 1992, SMA 2893, (Arb.at NY) WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 298.

gemisinden faydalanılmaktan chartereri, ödeme yapılana kadar alıkoymuştur, (withheld). Hakemler (arbitrators); donatan, navlunun geç ödenmesi nedeniyle gemisini geri çekmek için (withdraw) hak elde etmiş olmakla beraber, chartererin gemiden faydalanmasını geçici olarak ret etmek için hak kazanmamıştır.”, şeklinde hüküm kılmışlardır⁶⁷². Diğer bir davada heyet “*Köyceğiz*” gemisinin donatanının, gemisini demirde tutmasının iki haklı nedeni olduğu yorumlamıştır: “a)Donatan, navlunun geç ödenmesi hususunu charterer ihtar etmiş ve hukuk tekniği olarak, dilediğinde gemisini geri çekme hakkına sahiptir, b)Gecikmeye asıl sebep, chartererin talebi üzerine, personelin gemideki asbest (asbestos) yükünü çıkarmaları sebep olmuştur.”⁶⁷³. Donatan aleyhine bir örnek kara olarak; Hakemler; “... donatanın, navlunun geç ödenmiş olması nedeniyle, geminin yükünü geç tahliye etmesini haklı olmadığını, Chartererin bu geciktirme süresini fayda dışı (off-hire) ilan edebileceğini...” kararlaştırmışlardır⁶⁷⁴.

Bazı tip sözleşme formlarında, chartererin seçiminde bırakılmak üzere, fayda dışı zamanların charter süresine eklenebileceği kayıt edilmiş⁶⁷⁵, bazı tiplerde de fayda dışı süresinin, charter süresine dâhil olduğu matbu olarak kayıt edilmiştir.⁶⁷⁶

Türk yargımızın ender yayımlanmış örneklerinden biri 2003 yılına aittir. Karar metninden “Time-Charter kira sözleşmesi” olarak karşılık bulmuş görülen zaman charteri hakkındaki hükümde, metindeki kullanılan ifadeler ve özetle ; “*Time-charter kira sözleşmesi imzalandığını, anılan sözleşmenin 30.4.1997 tarihinde sona erdiğini, bekleme bedeli, hamule ıslah çalışmaları nedeniyle harcanan bedel ve noksan yük taşıma nedeniyle ölü navlun bedelinin tahsilinin dava edildiğini, (yzn; davacı: charterer ve davalı: donatan ve taraflar arasında birleştirilmiş karşılık dava var), mahkemenin bulgularına göre; geminin bekleme nedeninin chartererin kaptandan ıslah masraflarını (yzn; yükte su ve tortu saptanmış, charterer gemiyi bekletmiş) talep etmiş olması, yük zararlarının geminin yan*

⁶⁷² “The Dominique” 1989, SMA 2535, (Arb. at NY 1989), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 300.

⁶⁷³ “**The Köyceğiz**” SMA 2700, (Arb. at NY 1990), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 300.

⁶⁷⁴ “The Karin M”, 1992, SMA 2869 (Arb. at NY 1992), **WILFORD/COGHLIN/KIMBALL**, s. 300.

⁶⁷⁵ BOXTIME 2004 md. 9/d.

⁶⁷⁶ SHELTIME 4, md. 21/e.

tanklarının elverişsizliğinden kaynaklandığı, bazı seferlerde gemi kapasitesine göre eksik yük taşınmış olduğunu, saptamıştır.”. Kararda zaman charterer olan davacının kendi sorumluluğunda olan gemiyi, yükteki hasar nedeniyle kendisinin bekletmiş olmasından dolayı, donatanın sorumlu tutulamayacağı ve kendi yüklediği yük için ölü navlun talep edilemeyeceği (davalı donatan tarafından) iddia edilmiştir. Mahkeme, chartererin kaptana yükteki ıslah masrafları kabule zorlamasını; “...kaptanın taşıyanın (yzn; donatan) sorumluluğuna yol açacak bir hususu ihtilaf konusu olsa bile, kabule zorlanamayacağını...” ifade etmiştir. Böylece hüküm metninden çıkartılan, ihtilafın chartererin emri ile bekletmenin reddine (fayda dışı olmasına kendi talimatı neden olduğundan) ve eksik yük taşınması halinden bundan doğan zararların ise donatandan talep edilebileceği doğrultusunda olmuştur. Karar metninde Anglo-sakson hukukunda gördüğümüz zaman chartere ait terminoloji tercih edilmemiştir.⁶⁷⁷

Netice olarak chartererin navlunu düzenli ve sözleşmeye uygun olarak ödeme borcu, donatanın sözleşmeden doğan en önemli alacağını teşkil etmesinin verdiği ağırlıkla önemli bir yükümlülük olduğu yargı kararlarından da anlaşılmaktadır.

⁶⁷⁷Y11HD, T.10.11.2003, E.2003/8782, K.2003/10589, Kazancı İçtihat, www.kazanci.com.tr, (20.8.2008, 14:00).

5. SONUÇ

Zaman çarteri sözleşmesinde *çartererin yükümlülükleri* temel başlıklar altına toplanarak incelenmiştir. Gemi tarafı (*geniş anlamıyla donatan*) açısından bakıldığında çartererin üstendiği en önemli yükümlülük *navlunun* ödenmesidir. Geminin sözleşme ile kararlaştırılan *ticari seyir alanları* içinde kullanılması ve uluslararası hukuka uygun olarak belirlenmiş *meşru yüklerin taşınması* çartererin diğer yükümlülüklerindendir. Zaman çarterin doğasından kaynaklanan diğer bir temel yükümlülük ise denizyoluyla yük taşınması faaliyetine girişilmesi sonucu ortaya çıkan, yakıt, liman masrafları, boğaz geçiş ücretleri gibi, geminin sabit giderleri (running cost) dışındaki, yük elleçlenmesinin sonucu olarak doğan *aktif giderlerin* çartererce karşılanacak olmasıdır.

Böylece donatan büyük sermayesi olan gemisini, başta uluslararası güvenlik ve emniyet kurallarına ve paralelinde de geminin bayrak devletinin kurallarına uygun şekilde hazırlanmış (*donatılmış*), olağan yükleri almaya, taşımaya hazır tutacak ve çartererin yüklerinin taşınması için yapacağı sefer(lerde) çartererin yükümlülüğüne kaydırılmış aktif masrafları göz önüne almadan elde edeceği *navlununu* hesaplayacaktır. Geminin donatılmış olması kavramının karşılığı olarak, yabancı hukuklarda denize elverişlilik kullanılırken Türk Hukukunda, denize, yola ve yük elverişlilik kavramları ayrılmış olarak düzenlenmiştir. Zaman çarterinin, donatılmış gemisinde; *gemiadamları (gemiadamları dışında fakat gemide bulunan diğer personel de dâhil)*, başarılı bir taşımanın ifa edilmesi olduğu kadar, öğretide de sözleşmenin niteliğinin saptanmasında da önem taşımaktadır. Gemiadamlarının ve özellikle kaptanın sözleşmenin ifasında rolü kadar oldukça ağırdır. Gemi personeli, zaman çarteri süresince sadece geminin denize elverişliliğinin sağlanması ve olağan seyrüsefer bilgilerini kullanarak gemiyi bir mevkiiden diğerine götürmekle sınırlı görevler altında değildirler. Zaman çarterinde de, *tıpkı sefer çarterinde olduğu gibi*, yük geminin bordasına gelmiş olmakla birlikte, kaptanın kamusal görevi olarak adlandırabileceğimiz denetim görevi (*supervision*), yük alındığı gibi tahliye edilmek

uğruna uzun bir çarter dönemi için başlamış olmaktadır. Çarterer, geminin kendi faydasına bırakılması (*delivery*) sonrasında, alt sözleşme yapma hakkına dayanarak (*right to sub-let*) üçüncü bir kişi ile ve artık (*alt*) taşıyan sıfatı ile denizyolu ile diğer bir taşıma sözleşmesi yapması durumunda, üçüncü kişi olan yeni, ikinci (*alt*) taşıtanın yüklerini donatanın gemiadamlarının özenine bırakılarak taşınacaktır. Zaman çarterin önemli bir özelliği bu noktadan doğmaktadır. Hakem heyetlerinde ve yargı önünde ihtilafların çözümlemelerinden kaynaklanan İngiliz içtihat hukukuna bakıldığında⁶⁷⁸, zaman çarterinin niteliği hakkında örnek verilebilecek bir kararında, *hâkim MacKinnon* konuyu basit olarak açıklamak istemektedir; *McKinnon*’a ifadeleri ile “Günümüzün modern sözleşmeleri (*time charter*) ile eski zaman sözleşmelerinin (*demise charter*) arasındaki farkı şu şekilde anlatmaya cüret edebilirim; Bir adam tekne kiralar ve kürekleri kendi çeker veya adam sandalcı ile kendisine kürek çekmesi üzerine sözleşme yapar...”⁶⁷⁹, yorumuyla özetlenmiştir. Zaman çarterinde *kürekleri donatanın çekmiş olduğu* uygulamadan görülmektedir. Taşıma esnasında yüke gelen zararlarından dolayı sorumluluğunun dağıtılması, ülke hukuklarına göre ve uluslararası antlaşmalara göre farklılık teşkil edecektir. Böyle bir sonucun oluşmasının nedeni deniz ticaretinin, yüzyıllardır süregelen kendine has yapısı, gelenekselliği ve dünya denizlerinde yapıla gelen uluslararası bir faaliyet olmasındandır⁶⁸⁰.

Çarterlerinin kendisinin veya başkasının yüklerinin taşınması için yapacağı sözleşmede ne tür bir sözleşme yapmasına karar verdiği noktada, zaman çarterini tercih etmiş olmasının nedeni; daha düşük bir navlun karşılığında yükünü(lerini), taşımak olduğu görülmektedir. Zaman çarterlerinin avantajı yük bulunması hususundaki yeterliliğidir. Daha

⁶⁷⁸ Anglo-sakson hukuku içinde yer alan İngiliz hukuku deniz ticaret hukuku hususunda çalışmamızda geniş ölçüde yararlandığımız içtihat birikimine sahiptir. Tahkim heyetleri ve hâkimler yeni bir davada eski kararlara liste halinde atıf yaparak, bu içtihatların bir hukuk güvenliğini yaratmasını sağlamaktadırlar. Diğer yandan hâkimlerin içtihatın öngörüsüne mutlak anlamda bir bağlılığı, her somut olay birbirine ne kadar yakın olsa da, farklı oldukları bilindiğinden, ileri sürülemez. Bu durumda önemli olan kural temel ilkeler olan bağlılıktır. Somut olay neticesinde hâkimin yeni bir içtihatının kabulü ancak temel ilkelere olan bağlılık derecesine göre değerlendirilecektir. Zaman çarterinde de temel olan kurallar bellidir. Gemi ve yük, navlun karşılığında, donatanın gemiadamlarının muhafazasında, denizyolu ile taşınarak bir fayda sağlanmaktadır.

⁶⁷⁹ DOCKRAY / THOMAS, s.355.

⁶⁸⁰ Deniz hukukunun; (1) Sui Generis yapısı, (2) Gelenekselliği, (3) Uluslararası yapısının hakkında bkz: TEKİL, (Hukuk), s. 4-vd.

yalın bir ifadeyle, *çartererin yükü vardır ve bu yükünü taşımak üzere gemi bulmaktadır*. Donatan açısından daha az bir navluna razı olmanın nedenleri ise basittir: Piyasada, özellikle bazı ticari seyir alanlarında dönüş yükü bulunamaması, balast ayaklarında da tıpkı yüklü olduğu esnadaki gibi ağır deniz ve sert havaların getirdiği gecikme risklerine (*yıl bazında daha az sefer yapılmasına sebep olacaktır*) katlanmamak ve navlununu, sefer çarterinden farklı olarak, aylık peşin almak, donatanı zaman çarterini yapmaya teşvik eden getirilerdir.

Zaman çarterinin yükümlülüklerinden kaynaklanan yargısal sorunların veya hakem heyetine bırakılan ticari çekişmelerin çözümü, vakıa birikimlerine dayanan⁶⁸¹ Anglo-sakson hukuku içinde ülkelerin yaklaşımları neticesinde farklılıklar göstermektedir. Çalışmamızda incelediğimiz *İngiliz ve Amerikan yaklaşımları* aynı konular üzerinde farklı sonuçlara ulaşmaktadır. Örneğin çartererin ilk yükümlülüğü olarak adlandırılacak navlun ödenmesi konusunda, İngiliz hukukçular daha çok donatan lehine olacak şekilde, tatil günlerine denk gelen ödemeler için, tatilden öncesindeki çalışma günü ödeme yapılmış olmasını, aksi durumda sözleşmenin ihlalini öngörürken⁶⁸², aynı sorunla karşılaşıldığında Amerikan hukuku, çartererin lehine olarak, genel hükümlere başvurup, tatil sonrası ödeme yapılmasını, Türk hukuku paralelinde, sözleşmeye uygun değerlendirmektedir⁶⁸³.

Bu noktadan hareketle görülmektedir ki; deniz ticaretinin bayrak gemisi olan denizyolu ile taşımacılık alanında yüzyıllardır süregelen *Taşıyanlar ve Taşıtanlar* mücadelesi günümüzde zaman çarteri tip sözleşmelerinin yorumlanmasında da görülmektedir. Farklılığı getiren temel husus iki asıl süjeden; gemi tarafı – yük tarafı veya güncel uluslararası yaklaşımlarla⁶⁸⁴ taşıyan-taşıtan olarak ayrımında ülke hukukunun (veya

⁶⁸¹ Bu konuda ciddi bir kaynak olan Lloyd's Register Law Report'un arşivi 1890 yıllarına uzanan içtihatlar sunmaktadır. Bkz: www.i-law.com.

⁶⁸² “*The Laconia*” LLP 1977 vol. 1, p.315; “*The Zographia M*” LLP 1976, vol.2, p.382, WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s.274.

⁶⁸³ “*The Maria G. Culuncundis*”, 1954, AMC 325, (Arb. at NY 1952), WILFORD/COGHLIN/KIMBALL, s. 293.

⁶⁸⁴ Hamburg Kurallarının genel bir kabul görmemesi sonrasında, 2002–2008 arasında Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku, taşıma komisyonunca hazırlanan yeni “**Denizyoluyla yük taşıma Konvensiyonu**” ile bir ayağı veya tamamı deniz taşımacılığı ile yapılan limandan, limana (port to port) ve

uluslararası sözleşmenin) hangi taraf lehine düzenlenme yapmış olmasıdır. Gemi tarafının denizyoluyla taşınması esansında yaptığı faaliyete göre aynı kişi olarak farklı hukuki kimliklerde görülmesi doğaldır. Zaman charteri sözleşmesinde donatanın taşıma taahhüdünde bulunup bulunmadığı buradan hareketle değil, uygulamada yükün ve geminin sefer sırasındaki doğrudan zilyetliğine bakılması daha gerçekçi bir yaklaşım olacaktır.

Türk TTK Tasarısında md.1131’de tanımlanan “*Zaman Charteri*” düzenlemesinin kanunlaşması sonrası, pozitif hukukta yer alacak olan sözleşme için *Sui Generis* nitelendirilmesi yapılamayacaksa da, tasarının Fransız öğretisine yakınlığının doğuracağı sonuçlara göre, bu sözleşmenin hala kendine has unsurları olan bir sözleşme niteliğini koruduğu yönündeki yaklaşımlar öğretilde destekçi bulmaya devam edecektir. Çünkü diğer güncel kanunlarda⁶⁸⁵ günümüzün vazgeçilmez charter türü olan “*Zaman Charteri*” doğasına uygun olarak en az sefer charter kadar özenli ve temel noktalarda düzenleme ihtiyacı göstermektedir. Bu noktada mevcut tasarı zaman charterini navlun sözleşmesinin dışına almakla ayrı bir sözleşme tipi yapılması düşüncesinin gereklerini gerçekleştirmediği izlenimi vardır.

Zaman charteri sözleşmesinin niteliğinin belirlenmesi, chartererin yükümlülüklerini (ve zarar meydana geldiğinde sorumluluklarını) etkilemektedir. Bu yüzden deniz ticareti hayatının olağan uygulamalarından hareket edilerek; zaman charterinde, *donatanı, gemiadamlarını, chartererin yükünden uzaklaştırmamak, yakın tutmak* isabetli bir yaklaşım

kapıdan, kapıya (door to door) konteyner taşımacılığını da kapsayan, elektronik taşıma kayıtlarını düzenleyen günümüzün taşımacılığındaki boşlukları dolduracak yeni bir uluslararası sözleşme düzenleme çalışması Birleşmiş Milletlerin Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu –**UNCITRAL** tarafından yapılmaktadır, 2008 draft metinde “**Taşıma Sözleşmesi**” tanımlanmıştır: Buna göre; “*Taşıyıcı (carrier) navlun karşılığında malları bir noktadan diğerine taşımayı üstlenmektedir. Taşıma denizde gerçekleşecek (by sea) ve diğer taşıma modellerinin kullanımı denizyoluyla taşımaya ilave olunacaktır*”. Draft metinde; Carrier, Performing party, Maritime Performing party, Controlling party, Shipper, Documentary shipper, Consigner, Holder, Consignee tanımlanmıştır, detaylı bilgi bkz: www.unis.unvienna.org , (31.07.2008).

⁶⁸⁵ TTK tasarı madde 11367(1)’de, “...*Gemini hareketsiz kaldığı sürenin en az 24 saati geçmiş olması şartıyla, ticari bakımdan yararlanılabilir bir durumda olmadığı süre için ücret ödenmez*”, olarak yer vererek tip sözleşmeden farklı olarak 24 saat süresini “**geminin hareket etmemesi**” ölçütünü kullanarak değerlendirmiştir. Benzer düzenleme 1993 yılı Çin Halk Cumhuriyeti Denizcilik Kanunu (2004 değişiklikleri ile) md.133’de verilmiştir. Burada hareket değil “**işletilme –operasyon**” kullanılarak, chartererin faydalanması ölçütü öne alınmıştır.bkz:Çin Martime Laf : www.lawfochina.com , (20.07.2008).

olacaktır. Bu ihtiyaç, zaman charterini belli bir hukuki kalıba sokmak çabası değil, ama sözleşenlerin gerçek amacı olan “denizyoluyla yük taşınmasının” gerçekleşmesinden doğmaktadır.

Zaman charteri sözleşmesinde incelediğimiz charterlerin yükümlülükleri, günlük deniz ticareti hayatının tercihi olan tip sözleşmelerle gerçekleştirilmektedir. Yükün taşınması esnasında çıkan uyuşmazlıklar, yargının geç cevap vermesi nedeniyle önce taraflar arasında dostane çözümlenmeye uğraşılmakta, sonrasında ihtiyaç durumunda tahkim ve yargı aşamalarına geçilmektedir. Türk içtihatları bu konuda zayıf kalmakta, çünkü bazı kabotaj taşımacılığına ait sözleşmelerde bile taraflar (*ender rastlanıyor olsa bile*) İngiliz kanunları ve Londra hakem heyetlerinin kullanılacağı şerh edilmek yanlışlığına düşmektedirler⁶⁸⁶. Bu hatalı uygulamalara dikkat çekilmesi gereklidir. Aksi durumunda yük taşıtan bir ülke olarak (charterer sıfatı ile) yükümlülüklerimiz hakkında ihtilaflar tip sözleşmeler kapsamında *yabancı heyetlerin* yorumlarının ışığında çözümlenmeye devam edecektir⁶⁸⁷.

⁶⁸⁶ Bu noktadaki eksiklik için; Deniz Ticaret Hukuk uyuşmazlıklarının yargısal bir sorun haline gelmeden önce, taraf çıkarları temelindeki süreç içinde, TBMM’ne 14.5.2008’de sevk edilmiş “Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanun Tasarısı” kapsamında çözümlenmesi için Üniversiteler, Deniz Ticaret Odaları tarafından güven veren bir yapılanma çalışması faydalı olabilir. Diğer yandan bu **Arayapıcılık tasarısı** olarak adlandırabileceğimiz tasarı metninin, Anglo-sakson uygulamaları örnek alınarak bile olsa, eksikliklerinin giderilmesi ve güven sağlayacak yapıya kavuşturulması, öncelikli şart koşullardır.

⁶⁸⁷ **Deniz İhtisas Mahkemesi(leri)nin**, Türkiye-AB katılım ortaklığı belgesi çerçevesinde, bir “siyasi ölçütü” gerçekleştirme hedefi sınırlı olarak sadece İstanbul ili sınırlarında değil, deniz ticareti ihtilaflarının Türkiye’de çözümlenmesine hizmet amacıyla; özellikle yoğun yük trafiği olan, İzmir, Mersin, İskenderun, Samsun, Trabzon, İzmit (Kocaeli) illerinde de kurulması düşünülmelidir; **Deniz İhtisas Mahkeme(leri)si**: 5136 sayılı kanunla (RG. 28.04.2004/25446) TTK madde 4’e ek fıkra konularak, HSYK’ nın olumlu görüşü ile deniz ihtisas mahkemelerinin Asliye derecesinde kurulması hükmü getirilmiştir. Adalet Bakanlığı’nın 19.07.2004 tarihli olur’u ve 20.7.2004 tarih ve 370 sayılı HSYK kararı ile İstanbul 8.Asliye Hukuk Mahkemesi kaldırılarak, mahkemenin hâkimine Denizcilik İhtisas mahkemesi olarak çalışma yetkisi verilmiştir. Yargı alanı İstanbul il sınırları olan bu mahkeme, TTK’nin 4üncü kitabında yer alan (md 816–1262) ilişkin uyuşmazlıklarına bakmak üzere kurulmuştur.

KAYNAKÇA

- AKINCI**, Sami, Deniz Hukuku, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1968.
- AMASYA**, Serap, Yolculuk Çarteri Sözleşmesinin İcrası, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1994.
- ATABEK**, Reşat, Eşya Taşıma Hukuku, (Deniz Hukuku hariç), İstanbul 1960.
- ATAERGİN**, Selim, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı'nın Bazı Açılardan Eleştirisi, Denizcilik Dergisi, İstanbul 2006.
- ATALAY**, Hamit, TDK İngilizce-Türkçe Sözlük II, Ankara 1999.
- AYBAY**, Atilla / **AYBAY**, Aydın / **AYBAY**, Gündüz / **AYBAY**, Rona; Gündüz, Deniz Hukuku, İstanbul 1998.
- BARLAS**, Nuray, Gemi Hakkı Veren Alacaklar ve Gemi Alacaklısı Hakkının Hukuki Niteliği, İstanbul 2000.
- BİLGE**, Necip, Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, BATIDER, Ankara 1971.
- BOOKER**, D Mark, Containers, Conditions Law and Practice of Carriage and Use, volume I, Middlesex 1987.
- BOYD**, C Steward / **BURROWS**, S Andrew / **FOXTON**, David, Scrutton on Charterparties and Bill of Lading, London 1996.
- BREITZKE**, , Constantin, Die Rechtsnatur der Zeitcharter Dargestell am Standardformular der Boxtime-Charter, Münster 2005.
- COLINVAUX**, Raoul, Carver's Carriage by Sea, London 1982.
- ÇAĞA**, Tahir, Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmeleri, İstanbul 1988.
- ÇAĞA**, Tahir / **KENDER**, Rayegân, Deniz Ticareti Hukuku II, Navlun Sözleşmesi, İstanbul 2006.
- ÇAĞA**, Tahir / **KENDER**, Rayegân, Deniz Ticareti Hukuku, Gemi ve Yük Alacaklısı Hakları, Zamanaşımı, Deniz Hukukunda Cebri İcra, İstanbul 2006,(III).
- ÇAKALIR**, Yalçın, Römorkaj Sözleşmesi, Ankara 1985.
- ÇAKALIR**, Yalçın, Zaman Çarteri Sözleşmesi, Doçentlik Tezi, İstanbul 1989, (Tez).

- ÇETİNGİL**, A. Ergon, Alman Deniz Ticareti Hukukunda Reform, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, İstanbul Üniversitesi, Yeni Seri, Yıl:7, S.10, İstanbul 1973, (Alm.73).
- ÇETİNGİL**, A. Ergon, Alman Deniz Ticareti Hukukunun 1986 yılı Reformunda Taşıyanın Sorumluluğu ile İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler, BATIDER, C: XVI, S:4, Ankara 1992, (Alm.92).
- ÇETİNGİL**, A. Ergon, Alman Deniz Ticaret Hukukunun 1986 yılı Reformunda Donatanın Sorumluluğu İle İlgili Olarak Yapılan Değişiklikler, BATIDER, C: XVII, S:3, Ankara 1994, (Alm.94).
- ÇETİNGİL**, Ergon/**KENDER**, Rayegân /**ÜNAN**, Samim/**YAZICIOĞLU**, Emine, Türk Ticaret Kanunu Tasarısı Hakkında Değerlendirme, DHD, Özel Sayı, İstanbul 2006.
- DOCKRAY**, Martin / **THOMAS**, R Katherina; Cases and Materials on the Carriage of Goods by Sea, London 1998.
- ERGUVAN**, Sunal, Denizyolu ile Yük Taşıma Ücreti (Navlun), İstanbul 2007.
- EREN**, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2001.
- FROMMELT**, Jürgen, Die Rechtsnatur der Zeitcharter, Frankfurt 1979.
- GASKELL**, N JJ / **DEBATTISTA**, C / **SWATTON**, R J, Shipping Law, London 1988.
- GENÇTÜRK**, Muharrem, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Genel Kavramlar, Gecikmeden Doğan Sorumluluk), İstanbul 2006.
- GOUILLOUD**, Remond Martine, Droit Maritime, Paris 1993.
- GÖKNİL**, Nedim Mazhar, Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul, 1946.
- GÖZLER**, Kemal, Genel Hukuk Bilgisi, Bursa 2007.
- GÜVEN**, Tamer, Diler, Culpa In Eligendo, İstanbul 2001.
- HATEMİ**, Hüseyin / **SEROZAN**, Rona / **ARPACI**, Abdülkadir, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1992.
- HILL**, Cristopher, Martime Law, London 2003.
- ILGIN**, Sezer, Alt Navlun Sözleşmeleri, İstanbul 1996.
- İZVEREN**, Adil, Deniz Ticareti Hukuku, Ankara 1996.
- İZVEREN**, Adil /**FRANKO**, Nisim,/**ÇALIK**, Ahmet, Deniz Ticareti Hukuku, Ankara 1994.

- KARAYAZGAN**, Ahmet, Deniz Hukukunda Navlun (Eşya Taşıma Ücreti) Bakımından İlgili Şahıslar, İBD, İstanbul 1993.
- KENDER**, Rayegân / **ÇETİNGİL**, Ergon, Deniz Ticareti Hukuku, İstanbul 2003.
- KILIÇOĞLU**, Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2005.
- MERTOL**, Can, Navlun Sözleşmelerinin Sona Ermesi, Ankara 1998.
- MO**, Shijian John, Shipping Law in China, Hong Kong 1999.
- OĞUZMAN**, Kemal / **ÖZ**, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2005.
- OKAY**, Sami, Deniz Ticareti Hukuku II, İstanbul 1971.
- OMAĞ**, Merih Kemal / **TEKİL**, Fahiman, Ticaret Hukuku, İstanbul 1985.
- ÖZDEMİR**, Turkay, Uluslararası Eşya Taşıma Hukuku (Zıya ve/veya Hasar Sorumluluğu), İstanbul 2006.
- PASHKE**, Marian / **LAGONI**, Rainer, 20 Jahre Seerechtswissenschaft an Der Universität Hamburg, Münster 2005.
- PRÜSSMANN**, Heinz / **RABE**, Dieter, Seehandelsrecht, Münih 1983.
- RABE**, Dieter / **PRÜSSMANN**, Heinz, Seehandelsrecht, Münih 2000.
- RODIÈRE**, Rene, Droit Maritime, Paris 1991.
- SCHOENBAUM**, J Thomas, Admiralty and Maritime Law, St. Paul 2004.
- TAHIROĞLU**, Bülent, Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2000.
- TEKİL**, Fahiman, Deniz Hukuku, İstanbul 2001, (Hukuk).
- TEKİL**, Fahiman, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1973, (Navlun).
- TEKİL**, Fahiman, Deniz Hukuku, Uluslararası Konvansiyonlar, İstanbul 1987, (Konvansiyon).
- TURPIN**, Edward / **McEWEN**, A William, Merchant Marine Officers' Handbook, Maryland 1965.
- UMUR**, Ziya, Roma Hukuku, Ders Notları, İstanbul 1999.
- UZEL**, Muhittin / **UĞUR**, Reşid, Yeni Deniz Mevzuatı, İstanbul 1955.
- ÜLGENER**, Fehmi, Taşıyanın Sorumsuzluk Halleri, İstanbul 1991, (Sorumsuzluk).

ÜLGENER, Fehmi, Zaman Çarterlerinin Gemiye Kullanma Yetkisi ve Bunun Sınırları, Hukuk Araştırmaları, Marmara Üniversitesi Dergisi, C:10, S:1-3, İstanbul 1996, (Marmara).

ÜLGENER, M Fehmi, Çarter Sözleşmeleri - I, Genel Hükümler, Sefer Çarteri Sözleşmeleri, İstanbul 2000, (Çarter).

WILFORD, Michael / **COGHLIN**, Terence / **KIMBALL**, D John, Time Charters, London 2003.

WILSON, F John, Carriage of Goods by Sea, Essex 2001.

YAVUZ, Cevdet / **ÖZEN**, Burak/ **ACAR**, Faruk, Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul 2007.

YAZICIOĞLU, Emine, Hamburg Kurallarına göre Taşıyanın Sorumluluğu, İstanbul 2000.

ZEYNELOĞLU, Ahmet, Uygulamalı Taşıma Hukuku, Ankara 1980.