

KİTAP TAHLİLİ

Asis. Bülent SÖZER

Deniz Ticareti Hukuku, Doç. Dr. Fahiman Tekil, Birinci Cilt, Gemi Donatan - Kaptan ve Gemi Adamları - Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1970, 792 sahife, Fiyatı 60.- TL.¹

Bu kitap, Deniz Ticareti Hukuku hakkında genel bilgileri ihtiva eden bir giriş bölümü ile, birincisi gemi ve ilgili mefhumlara, ikincisi geminin işletilmesine ve üçüncüsü navlun mukavelelerine ayrılmış olan üç bölüm den meydana gelmiştir. Gerek mevzuat ve gerekse milletlerarası anlaşmalardan ilgili görülenler ek halinde kitabın sonuna ilâve edilmiştir. Kanun maddeleri ile mahkeme kararlarına ayrılmış olan endeksler ve alfabetik fihrist gayet mufassal olup, her türlü araştırmanın kolayca yapılmasını mümkün kılmaktadır.

Ancak, incelemelerimiz sırasında rastladığımız ve haliyle dikkatimizi çeken bazı hususlara, bu kitabı okuyacaklara yardımcı olabilmek kabilinden temas etmekte faide ummaktayız.

I. Eser oldukça geniş bir bibliyografyaya sahiptir. Kitaplar, makaleler, tebliğler vs. diye birkaç kısma ayrılmış olması da aramayı kolaylaştırmaktadır. Bununla beraber burada birkaç önemli eksikliğe rastlanmıştır.

a. "TANDOĞAN Halûk, Türk Mes'uliyet Hukuku, Ankara 1961" isimli eser donatanın mes'uliyeti bahsi ile ilgili enteresan görüşleri ihtiva etmekte olduğu cihetle, hiç olmaz ise ilgili bahiste zikredilmesi gerekirdi.

b. "SOTİROPULOS, Die Beschränkung der Reederhaftung, Berlin 1952" isimli doktora tezi donatanın mes'uliyeti konusu üzerine yazıl-

1) TEKİL, İstanbul Ticarî ve İktisadî İlimler Akademisi kanalı ile Akademi Doçentliği imtihanlarına dışarıdan girmiş ve Doçent unvanını bu şekilde almıştır.

miş en esaslı eserdir, bibliografyada bulunmaması büyük bir eksiklik teşkil etmektedir.

c. "DIETRICH, Die Haftung des Reeders und ihre gesetzliche Beschränkung unter besonderer Berücksichtigung des Brüsseler Abkommens von 1957, Zürich 1969". Özellikle, 1957 Brüksel Konvansiyonunun hükümleri açısından yazılmış olan bu tez de dikkate alınmamıştır.

d. Gemi mülkiyetinin müruru zamanla iktisabı bahsinde "SUNGURBEY, İsviçre - Türk Hukukuna Göre İktisabî Müruru Zaman, İstanbul 1956" isimli teze atıf yapılmamıştır. Halbuki, müruru zamanla iktisap müessesesi bu kitapta bütün ayrıntıları ile incelenmektedir.

e. "CARVER, Carriage by Sea, by R.P. Colinvaux" isimli eserin 1957 tarihli basısına atıf yapılmıştır. Aynı eserin 1963 tarihinde yapılmış olan 11. baskısı mevcuttur.

f. "ÇAĞA Tahir, Deniz Ticareti Hukuku (Teksir edilmiş notlar) İstanbul 1966". Aynı yazarın "Deniz Ticareti Hukuku I, İstanbul 1969" isimli kitabı dururken, teksirlere atıf yapılmış olması hatadır.

Bunların dışında, aşağıdaki listede gösterilen ve bir kısmı genel mahiyette olup bir kısmı ise belli bir hukuk sistemini veya mes'eleyi inceleyen kitap veya makaleler bibliografyanın daha tam bir şekilde olmasını temine yarayacaktır:

- BONNECASE, *Traité de Droit Commercial Maritime*, Paris 1923
 CHADEE, *Le nouveau droit Maritime Hollandais* (D.M.F. 1955, s. 762)
 CHAO, *Le Code Maritime Bulgare de 1953* (D.M.F. 1964 s. 759)
 ESCARRA, *La Legislation Maritime Chinoise* (R. Dor. C. 23, s. 19, Nr. 27)
 FELDE, *Le Droit Maritime en Pologne* (R. Dor. c. 34, s. 26)
 FRIEDMAN, *Le Droit Maritime d'Israel* (D.M.F. 1962 s. 52)
 de la GRAIERE, *Le Code Maritime de la Republique de Liberia* (D.M.F. 1955, s. 52)
 HARALAMBIDIS, *La system de la responsabilité personnelle limitée en valeur des proprietaires de navires et la convention de Bruxelles du 24 Aout 1924* (R. de D.M. Com. paré, c. 24, s. 1)
 HENNEBICQ, *Principes de Droit Maritime Comparé* 2 cilt, 1910
 LALANDE, *La Legislation Canadienne pour la limitation de responsabilité des proprietes de navire.* (D.M.F. 1964 s. 377)
 POTAMIANOS, *Le Nouveau Droit Maritime Grec* (D.M.F. 1958 s. 502)
 RIPERT, *La Loi Maritime Suisse* (D.M.F. 1954, s. 3)
 SAUMIERE, *Le Bureau Veritas et sa Responsabilité*, Paris 1932

de VALROGER, Droit Maritime, Commentaire Theorique et pratique du Livre II du Code de Commerce. Paris 1883.

II. Doç. Dr. Fahiman Tekil'in Deniz Ticareti Hukuku isimli eseri —misâl kabilinden zikredeceğimiz— genel mahiyetteki birkaç noktası bakımından da bazı tashihlere muhtaçtır:

1. Kitabın başındaki milletlerarası konvansiyonları muhtevi listede “Denizde Can ve Mal Emniyeti” ile ilgili konvansiyona Türkiye 10 Haziran 1946 tarih ve 4922 sayılı kanun ile katılmıştır şeklinde bir kayıt vardır. Halbuki Türkiye adı geçen konvansiyona 11 Ocak 1950 tarih ve 5512 sayılı kanunla katılmıştır (Düstur 31, 566). 4922 sayılı kanun ise Türkiye'nin iç hukuk mevzuatından olan “Denizde Can ve Mal Koruma Hakkında Kanun” dur (10.6.1946 tarih ve 4922 sayı, Düstur 27, 1258).

2. Hem kitabın başındaki iç mevzuat listesinde ve hem de 55 inci sahifede zikredilen 1948 tarihli “Ticaret Gemileri Ölçme Tüzüğü” bir mülga tüzük olup, yürürlükte bulunanı 14.3.1966 tarih ve 6/6125 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile meriyete konan (R.G. 8.4.1966, sa: 12269) “Ticaret Gemilerinin Tonilatolarını Ölçme Tüzüğü” dür.

3. 415 inci sahifede 340 numaralı dip notunda “Datio in Solutum: Alacaklı ve üçüncü şahsın bir mukavele ile borçluyu borcundan tebriye etmeleri yolundaki anlaşmadır” ibaresi mevcuttur. Halbuki datio in solutum, ifa yerini tutan cda manasına gelir. Yani borçlu tarafından alacaklıya borç mevzuundan başka bir şey verilmesi sureti ile borcun ifa edilmesi demektir (von Thur, Edege Tercemesi, § 56, I).

III. Tekil'in kitabının “Gemi” ve “Geminin İşletilmesi” ne ilişkin birinci ve ikinci bölümlerinde yer yer bazı eksiklikler ve hatalar göze çarpmaktadır, bu meyanda hassaten aşağıdaki noktalara temas etmek, eseri tetkik edecek olanların istifadesi bakımından, faideli mütalea edilmiştir.

1. 57 ilâ 65 inci sahifeler arasında yer alan Gemi Sicili bahsi yetersiz olduktan başka, sistematik bakımından da zayıftır. Bilhassa, sicile tescil edilecek gemiler ile ilgili izahat kanun maddelerinin birer tekrardan ibaret kalmış ve bu itibarla sistemsiz bir şekilde yazılmıştır. Eğer konu bir taraftan “tescili caiz olan ve olmayan gemiler” ve bir taraftan da “tescili mecburi ve ihtiyari gemiler” olmak üzere bir tasnife tâbi tutulmuş olsa idi, kanunun tanzim tarzı daha vuzuhla belirtilmiş olacaktı.

2. Gemi mülkiyetinin zaman aşımı ile iktisabına dair izahat, 80 ilâ 81 inci sahifelerde gayet kısa ve yine sadece kanun maddelerinin tekrar-

lanması ile geçirilmiştir. Fevkalâde müruru zamanla iktisapta en önemli problem olan, mülkiyetin ne zaman kazanılmış sayılacağı mes'elesine temas edilmemiştir. Tescil ihdasî olmadığına göre mülkiyetin kazanılması anı bakımından bir rol oynamaz. Gerek doktrin ve gerekse mahkeme içtihatları sahasında hem gayri menkuller ve hem de gemiler bakımından muhtelif görüş ve kararlar olmasına rağmen (özellikle bak. SUNGUR BEY, age.) bunlardan hiç birisinin Tekil'in kitabında yer almaması bir eksiklik olarak mütalea edilmiştir.

3. 146 nci sahifede şu ifade yer almaktadır: "Zira sigorta tazminatı, gerçekte geminin yerine kaim olan bir değer değildir. Çünkü, sigorta tazminatı aslında geminin değil, ödenen primlerin, hem de sigortalının patrimonundan çıkmış primlerin karşılığıdır." Sigorta tazminatının sigorta ettirilmiş olan değer ortadan kalkması neticesinde o değer yerine geçtiği o kadar bilinen bir vakıadır ki şu izahatımız dahi belki yersiz olmaktadır. 1.000.000.— TL. değerindeki bir geminin, aynı miktar üzerinden yapılmış sigortasında, sigorta priminin, faraza 10.000.— TL. olduğunu düşünürsek; bu geminin batması neticesinde ödenen 1.000.000.— TL. sigorta tazminatı eğer geminin karşılığını teşkil etmeyip, ödenmiş olan primlerin karşılığını teşkil etmekte ise, sigorta şirketinin lehine 990.000. TL. bir sebepsiz iktisap davası hakkının doğduğunu kabul etmemiz gerekecektir(?).

Tekil bu görüşünü, aynı sahifelerde tahlili yapılan bir Yargıtay Kararında sigorta tazminatının surrogat teşkil etmediği yolundaki hüküm üzerine ileri sürmektedir. Gerekçe olarak ta yukarıdaki mütaleası ile birlikte, 147 nci sahifenin 15 c numaralı dipnotunda 1924 tarihli Brüksel Konvansiyonunda da sigorta tazminatının surrogat olarak kabul edilmediği hususunu zikretmektedir. Gerçi Brüksel Konvansiyonunda sigorta tazminatı surrogat olarak kabul edilmemiştir, fakat sebebi farklıdır; maksat sigorta tazminatını gemi ve navlunun ortadan kalkması halinde surrogatlara başvurmak hakkına sahip olan gemi alacaklılarının takibinden kurtarıp, evvelâ ipotekli alacaklıya tahsis etmek ve bu suretle gemi ipotegi karşılığı kredi müessesesini teşvik etmektir. Netekim Tekil bu keyfiyeti hemen bir sonraki sahifede yani 148 inci sahifede beyan etmektedir; hem iddia ve hem de gerekçeler bakımından tenakuza düşmek pahasına da olsa (!).

4. 148 inci sahifede surrogatlar sayılırken bir husus unutulmuştur. Gemi rızaen satılıp temlik edildikten sonra yeni malik gemi alacaklılarının haklarının iptali için karar alırsa (TK. m. 1246), satış bedeli, henüz donatan tarafından tahsil edilmemişse surrogat teşkil eder.

IV. Kitabın üçüncü bölümünü teşkil eden navlun mukaveleleri bahsinde Tekil aşağıdaki şekilde bir ayırım yapmaktadır:

Navlun mukaveleleri iki kategoriye ayrılır, a) deniz yolu ile eşya taşıma mukavelesi ve b) kira mukavelesi. Yazara göre bu ayırımın kriteri konişmento tanzimidir. Eğer bir konişmento tanzim edilmişse, mukavele deniz yolu ile eşya taşıma mukavelesidir. Konişmento tanzim edilmediği hallerde ise, mukavele bir kira mukavelesidir.

Tekil'in yaptığı bu ayırımın ne kadar hatalı olduğunu anlamak için evvelâ Türk Hukuku'ndaki tanzim tarzını kısaca görmemiz gerekmektedir.

1. Ticaret Kanunu 1016 ncı maddesinde navlun mukavelesini tarif etmiş ve bunu takip eden diğer maddelerinde navlun mukavelelerine taâlluk eden muhtelif mes'eleleri tanzim etmiştir. Kanun, 1016 ncı maddesi manâ ve muhtevasından da anlaşılacağı veçhile, deniz yolu ile eşya taşıma taahhüdünü ihtiva eden anlaşmaları navlun mukavelesi olarak kabul etmiştir². Gemi sahibi ile bir üçüncü şahıs arasında yapılan mukavele, gemi sahibinin üçüncü şahsın yükünü deniz yolu ile taşıma taahhüdünü ihtiva etmediği takdirde bu anlaşma bir navlun mukavelesi olarak kabul edilemeyecektir. Buna karşılık, bir gemiye malik olsun veya olmasın, bir kimse diğerinin yüklerini deniz yolu ile taşımaya taahhüt etmiş ise bu anlaşma bir navlun mukavelesidir. Şu halde, bir navlun mukavelesi asgarî olarak şu unsurları ihtiva etmelidir.

a) *Taşıyan* : Deniz yolu ile yük taşımaya taahhüt eden kimse. Geminin maliki olması şart değildir.

b) *Taşıtan* : Deniz yolu ile yük taşıttıran kimse.

c) *Taşıma taahhüdü* : Taşıyan tarafından taşıtana karşı, yüklerin deniz yolu ile taşınmasının taahhüt edilmesi.

d) *Ücret* : Taşıtan tarafından taşıyana, taşıma işi karşılığında verilen ücret, ki navlun ismi ile anılır.

Kanun, gerek taşıma işinin icrası ve gerekse taşıyanın taahhüdünün muhtevasındaki özellikleri dikkate alarak navlun mukavelesini aşağıdaki şekillerde tanzim etmiştir:

2) Daha tam tarifi ile bu nev'i anlaşmalar deniz yolu ile eşya taşıma mukaveleleri ismi ile anılırlar. Kanun navlun mukavelesi ibaresini eş mâ-nada kullanmıştır. Bütün literatürde olduğu gibi biz de her iki ibareyi aynı mânayı ifade etmek üzere birlikte kullanmaktayız.

a) *Charter mukavelesi* : Taşıyan, taşıma taahhüdünü geminin tamamını veya bir kısmını (1 ve 3 numaralı ambarlar gibi), veyahut bir cüz'ünü (geminin 1/3 ü, 3/5 i gibi) taşıtanın yüklerine tahsis ederek yerine getirecek ise, buna charter mukavelesi denir.

Charter mukavelelerinin iki esaslı unsuru vardır: 1) taşıma taahhüdü, 2) tahsis keyfiyeti.

Charter mukaveleleri tahsis keyfiyetinin hususiyetine göre aşağıdaki çeşitlere ayrılır:

i) *Time Charter* : (Zaman Çarteri): Taşıyan, taşıtanın yüklerini taşımak üzere gemisini belli bir süreyi (6 ay, 1 sene ilh.) esas alarak tahsis eder.

ii) *Trip/Voyage Charter* (Sefer Çarteri) : Taşıyan taşıtanın yüklerini taşımak üzere gemisini belli sefer adedini esas alarak tahsis eder.

b) *Kırkambar Mukavelesi* : Taşıyan her hangi bir tahsis anlaşması olmadan, sadece yük taşımayı taahhüt etmiştir ve bu taahhüdünü malları —taşıyanın sorumluluğuna ait hükümler dairesinde— her hangi bir geminin her hangi bir yerinde taşıyarak ifa edecektir.

Bu çeşit mukavelelerin yanı sıra, deniz ticareti sahasında yük taşıma ihtiyaçlarını temin için muhtelif şekillerde anlaşmalar yapılmaktadır. Ancak bunlar, görüleceği veçhile, navlun mukavelesinin esas unsuru olan taşıma taahhüdünü ihtiva etmedikleri cihetle, kanunun tanzim sahasının dışında bırakılmışlardır.

a. *Bare Boat Charter* : Geminin mürettebatsız olarak taşıtana tahsis edilmesi. Bu şıkta geminin donatanı karşı âkide her hangi bir taşıma taahhüdünde bulunmamakta, sadece gemisini mürettebatsız olarak onun istifadesine terk etmektedir. Böyle bir mukavele navlun mukavelesi değil, fakat bir kira akdi olarak mütalea edilmektedir.

b. *Charter With Demise* : Geminin mürettebatı ile birlikte, karşı âkidin emrine verilmesi. İngiliz Hukukunda bu çeşit anlaşma gemi kirası olarak kabûl edilmektedir. Maamafih donatanlar, gemilerinin başında kendilerine bağlı personelin bulunmasını tercih ettiklerinden uzun zamandan beri charter with demise anlaşmaları bare boat charter anlaşmalarına nisbetle daha fazla rağbet görmektedir.

c. *Gemi Tahsis Mukavelesi* : Geminin zaman veya sefer esaslarına göre diğer tarafın istifadesine terk olunmasıdır. Fer'i zilyetlik gemiyi tu-

tana intikâl etmediği cihetle, bu tarz bir mukaveleyi kira akdi olarak nitelenecek mümkün değildir. Bu itibarla, gemi tahsis mukavelesine navlun mukavelesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanmasının daha doğru olacağı doktrinde ileri sürülmektedir (Akıncı, 19-26).

d. *Gemi Kirası* : Geminin, donatanı tarafından bir kira akdi neticesinde kiralayana bırakılmadığıdır. TK. 890 ıncı madde müseccel gemilerin kiralanmasında Borçlar Kanununun gayri menkul kirasını tanzim eden hükümlerinin uygulanmasını âmirdir. Bu maddenin mefhumu muhalifinden ve TK. 867 nci maddeden bilistifade, müseccel olmayan gemilerin kiralanmasında Borçlar Kanununun kira akdine ilişkin genel prensiplerinin uygulanması gerekeceğini söyleyebiliriz.

Şu halde, bir taşıma taahhüdünü ihtiva etmeyen ve binnetice navlun mukavelesi olarak nitelendirilemeyen bu gibi mukaveleler Ticaret Kanunu'nun tanzim sahası dışında bırakılmışlardır. Bu gibi anlaşmalar hakkında kanunda açıkça atıf yapıldığı hallerde (TK. 190 ıncı md. gibi) ilgili kanun hükümleri uygulanır. Diğer hallerde ise, mukavelenin mahiyeti elverdiği nisbette Ticaret Kanunu'nun navlun mukavelelerine ilişkin hükümleri kıyas yolu ile tatbik edilecektir.

2. Hâl böyle iken, Tekil navlun mukavelci olarak sadece konişmento ile yapılan taşımaları deniz yolu ile eşya taşıma mukavelesi olarak kabul etmekte, diğer çeşit sözleşmeleri kira sözleşmesi olarak mütalea etmektedir. Hatta Tekil, kırkambar mukavelesini bile kira akdi olarak nitelendirmektedir (sa. 281 ve not 98), ki böyle bir tavsifin Ticaret Kanunu'nun hükümlerine tamamen zıt düştüğü aşikârdır. Gerçi yazar bu tasnif tarzını desteklemek maksadı ile bazı yabancı kanunlara atıflar yapmakta ise de (sa. 249-251), Türk Hukuku bakımından durum gayet açıktır. Ticaret Kanunu eşya taşıma mukavelesi ile neyi kastetmektedir, bunu biraz yukarıda etraflıca açıkladık. Keza aynı durum İngiliz Hukuku için de varittir. Netekim *Carver*, 268 inci sahifede, 324 numaralı paragrafta "Taşıma mukavelesi olan Charter Parti çeşitleri"³ başlığı altında Time Charter ve Voyage Charterleri saymaktadır. Aynı çeşit charter mukavelelerini *Scrutton* 1 inci sahifede Navlun Mukavelesi (Contract of Affreightment) başlığı altında anlatmaktadır⁴. *Bartle* ise (sa. 2) navlun

3) Classes of charterparties which are contracts of carriage.

4) Hattâ *Scrutton*'ın kitabının isminden dahi, navlun mukavelelerinin charter ve kırkambar mukaveleleri diye ikiye ayrıldığı açıkça anlaşılmaktadır.

mukavelesi (The Contract of Affreightment) başlığı altında konişmentolu nakliyat ile charter mukavelelerini birlikte tetkik etmektedir. *Stevens* da (sa. 8) navlun mukavelesi çeşitleri (Types Contracts of Affreightment) bahsinde charter ve kırkambar mukavelelerini incelemektedir. Fakat bu yazarlardan hiç birisi de mezkûr mütalealarında her hangi bir kira akdi mes'elesinden bahis etmemektedirler.

Demek oluyorki, muhtelif hukuk sistemleri, deniz yolu ile eşya taşıma mukavelelerine farklı isimler verebilirler. Bu itibarla, Ticaret Kanununun terminoloji bakımından da yersiz bir tenkidini yapan Tekil, izahlarında evvel emirde Türk Hukukunun sistemini göz önünde tutmalı idi.

3. Yazar, taşıma mukavelesi olarak sadece konişmentolu nakliyatı kabûl etmektedir (sa. 238), ve fikrine dayanak olarak 1924 tarihli Konişmentolu Nakliyat Hakkındaki Brüksel Konvansiyonundaki tarifini esas almıştır. Konvansiyona göre (md. 1/b); "Nakliye mukavelesi, yalnız bir konişmento veya eŝyanın deniz yolu ile taşınması için senet teşkil eden benzeri her hangi bir vesika ile tevsik olunan nakliye mukavelesine denir". Fakat, Brüksel Konvansiyonu münhasıran konişmentolu nakliyata uygulanacak kaideleri tesbit etmek maksadı ile tanzim edilmiştir ve hazırlanmasındaki gaye konişmento hamillerini taşıyanlara ve özellikle taşıyanlar tarafından derpiŝ edilecek mes'uliyetsizlik kayıtlarına karşı himaye etmektir⁵. Bu itibarla işbu sözleşmede bulunan tariflere ancak ve ancak konvansiyonun tatbik sahası içinde kıymet atfetmek gerekir. Yoksa bu tarifler konvansiyonun tanzim ettiği münasebetlerin dışında kesin ve genel bir manâ ifade etmezler. Kaldığı, konvansiyon metni 1 inci maddede muhtelif mefhumların *konvansiyon açısından* ne manada kullanıldıklarının izahını yapmak mecburiyetini his ederek, adeta kısa bir lügatçe vermek lüzumunu duymuştur⁶. Gerçekten Konvansiyon hangi saha-

5) Payne 45, Stevens 48.

6) Söz konusu Konvansiyonun yapılmasına yol açan endişe ve mülâ hazlar daha 1936 tarihinde Amerikan Harter Kanunu'nun hazırlanmasında âmil olmuştu (Robinson 497). Zira, Harter Act'ın de esas gayesi konişmento hamillerinin korunması ve konişmentonun bir kıymetli evrak sıfatı ile itimada şayan bir mevkie getirilmesi idi (Robinson 502 ve not 75, 507).

1924 Konvansiyonu ile birlikte, aynı konuyu ele alan, İngiliz Carriage of Goods by Sea Act, 1924 ve The United States Carriage of Goods by Sea Act, 1936 incelendikleri vakit, her üçünün de uygulanma sahaalarını gösteren birer tahdit maddesi ihtiva ettiklerini müşahade ederiz.

a — Koniŝmentolara İlişkin Bazı Kaidelerin Birleştirilmesi Hakkında Milletlerarası Konvansiyon, Brüksel, 25 Ağustos 1924.

Madde 1 — Aşağıdaki kelimeler bu konvansiyonda karşılarında göste-

larda uygulanabileceğini tesbit etmek için belli bir sınırlama yapmak ve bu sınırı belli tarifler ile belirtmeğe mecburdu. Şu halde Tekil'i yanıltan, ancak belli bir saha içinde yani konişmentolu nakliyata uygulanacak olan bir metnin sınırlandırıcı tarifine istinat etmesi olmuştur.

Netekim, bir konişmento tanzim edildiği zaman eşya taşıma mukavelesi vasfını alan bir sözleşmenin, her hangi bir sebepten dolayı sırf konişmento tanzim edilmedi diye bu vasfı kazanamaması tuhaf bir netice olacaktır.

Ayrıca şu hususa da işaret edelimki, bir mukavele mahiyetini onun muhtevası tayin eder. Navlun mukavelelerinde, yukarıda (IV, 1) açıklandığı veçhile, esas olan taşıyanın malları deniz yolu ile bir yerden diğer bir yere götürmeyi taahhüt etmesidir. Bu mukavelelerde maksat bir neticenin taahhüt edilmesi olduğu cihetle navlun mukaveleleri bir *istisna akdi* mahiyetindedir⁷. Şu halde, konişmentonun varlığı veya yokluğu navlun mukavelelerinin bu hukukî mahiyetini değiştiremeyecektir ve taşıyan tarafından taşıtana karşı yapılmış bir deniz yolu ile eşya taşıma taahhüdünü ihtiva eden her mukavele bir navlun mukavelesi —ve esas ifadesi ile söylemek lâzım gelirse deniz yolu ile eşya taşıma mukavelesi— olarak kabul edilecektir⁸.

rilen mânalarda kullanılmışlardır...

b — Deniz Yolu İle Eşya Taşıma Kanunu, 1924 (İngiliz).

Madde I — Tarifler. Bu kaidelerde, aşağıdaki ifadeler, kendilerine, sırası ile, izafe olunan mânalara sahiptirler, yâni...

c — Birleşik Devletler Deniz Yolu İle Eşya Taşıma Kanunu, 1936 (Amerikan).

Başlık I

Kısım 1. Bu kanunda kullanıldığı vakit...

...ve her üç metin de — belki bir tesadüf eseri — zikredilen birinci maddelerinin ikinci fıkralarında taşıma mukavelesi mefhumunun metinde ve binaetice kanunun tatbikinde hangi mânada kullanıldığının izahını yaparak, işbu mukaveleyi **konişmento** ile tevsik olunan anlaşmalara inhisar ettirmiştir. Böylece, mezkûr kanunlar ile konvansiyon, **ratio legis**lerine uygun olarak, ancak konişmentolu nakliyatda uygulanan hükümler olup, bu kaideler charter mukavelelerine tatbik edilmezler. Daha geniş bir takım prensiplere mesnet alınmaları ise, her türlü hukuk anlayışına aykırı olur (Carver 198, Colinvaux 22, Payne 46, Robinson 496, Scrutton 439, 452).

7) Akıncı, 49-51; Çağa : Navlun Müruru Zamanı, İst. Baro Der. C. XXVIII, sayı : 4. sa. 259; Okay, 25.

8) Kaldı ki, Borçlar Kanunu 18/1 inci madde gereğince, bir hukukî münasebet tarafların kullandıkları şekil, tabir ve isimlere göre değil, fakat tarafların söz konusu hukukî münasebete girişirken takip ettikleri arzu ve maksada göre nitelendirilir.

4. Tekil'in charter mukavelelerinde eşya taşıma taahhüdünün bulunmayıp, bunların birer kira akdi mahiyetinde olduğunu söylemesi tamamen hatalıdır⁹.

Ticaret Kanunu'nun tanzim tarzı bakımından charter mukavelelerinin bir taşıma taahhüdü ihtiva eden anlaşmalardan olduğuna şüphe yoktur¹⁰. Ayrıca, kira akitlerinin bariz özelliği kiralanan şey üzerindeki zilyetliğin kiracıya intikâl etmesidir, zilyetlik kiracıya geçmeksizin bir kira akdinin varlığına hükmedilemez¹¹. Halbuki, time charter ve voyage charterlerde zilyetlik hiç bir zaman taşıtana geçmez¹².

Tekil, time charter ve voyage charterlerin deniz hukukuna has bir kira anlaşması olduğunu ve bu itibarla adî kira mukavelesi olmayıp bir navlun mukavelesi olduğunu söylemekle (sa. 295-296) meseleyi daha beter bir çıkmaza sokmaktadır. Zira, hemen yukarıda söylediğimiz gibi, deniz yolu ile eşya taşıma mukavelesi ile navlun mukavelesi aynı manayı ifade eden sözlerdir. Gerçekten, gerek time charter ve gerekse voyage charterlerin bir kira akdi değil fakat deniz yolu ile eşya taşıma taahhüdünü ihtiva eden birer navlun mukavelesi çeşidi oldukları kabul edilmektedir. Bu konuda Türk Hukuk sistemi bakımından her hangi bir tereddüt olmadığı da şimdiye kadar vaki izahlarımızdan anlaşılmıştır.

5. Yazar ayrıca taşıma mukavelesinin tarafları hususunda da yanılmakta ve taşıma taahhüdünün gemi maliki veya kiracısı tarafından, yükletene karşı yapıldığını beyan etmektedir (sa. 271). Görüşüne mesnet olarak da yine Brüksel Konvansiyonu'nun 1/a maddesini ileri sürmektedir, (Nakliyecisi, bir yükleyici ile aralarında nakliye mukavelesi bulunan gemi sahibi veya müsteciridir). Ancak yazar yine unutmaktadır ki, bu madde konişmentolu nakliyata münhasır olarak kaleme alınmıştır ve burada kast edilen esasında konişmento münasebetidir.

Aslında, taşıma mukavelesinin tarafları taşıyan ve taşıtandır. Yükleten navlun mukavelesinin taraflarından olmayıp, sadece yük ile ilgili şahıslardandır. Taşıyan sıfatını almak için ise, bir geminin maliki veya kiracısı olmak şart değildir. Hatta, gemi işletmesi ile hiç bir ilgisi olmayan her hangi bir şahıs da bir diğerine karşı taşıma taahhüdünde bulunabilir

9) Tekil'e göre, charter mukaveleleri deniz hukukuna has bir gemi kiralama mukavelesi olup, charter party ile tevsik olunur.

10) Keza, İngiliz Hukuku, Carver, 268.

11) Bilge, 144; BK. 248.

12) Carver, 302; Scrutton, 4,5; Bartle, 49; Akıncı, 23.

ve mukaveleye konu teşkil eden malları anlaşacağı bir denizcilik işletmesi marifeti ile sevk ettirir.

6. Tekil, konişmentolu nakliyatın dışında kalan diğer bütün anlaşmaları kira akdi olarak kabul ederken, bir taraftan da bu kira sözleşmelerini adî kira sözleşmesi ve deniz hukukuna has kira sözleşmesi olarak ikiye ayırmakta ve charter mukavelelerini ikinci kategoriye sokmaktadır.

Yazarın burada düştüğü hata ise şudur: Time charterler ile voyage charterlerin kira akdi mahiyetindeki sözleşmeler olmadıklarını yukarıda muhtelif vesileler ile izah ettik. İngiliz Hukukun'daki *charter with demise* mukavelesi ise, filhakika bir kira akdi mahiyetindedir. *Bare boat charter* mukavelesi, charter with demise mukavelesinin yanında pek rağbete mazhar olmamasına rağmen aynı mahiyette telâkki edilir. Bu akitlere kiraya müteallik hükümler uygulanmakla beraber, bazı hallerde tamamlayıcı mahiyette olarak navlun hukukunun prensipleri de tatbik edilir. Fakat bu keyfiyet, mezkûr sözleşmelerin birer kira akdi sayılmasına engel olmadığı gibi, işbu anlaşmalar normal kira akitleri olarak telâkki edilirler. Böylece, deniz hukukuna has kira sözleşmesi yolundaki ayırımın manasızlığı da kendiliğinden ortaya çıkmaktadır.

Diğer cihetten, Türk Hukuku'nda gemi kiralama konusu Ticaret Kanunu'nun 890 ıncı maddesi ile tanzim edilmiştir ve Ticaret Kanunu açısından; Tekil'in ileri sürdüğü görüşler ile TK. 890 ıncı maddeye uygun olarak yapılacak mukaveleler arasında her hangi bir münasebet olmadığını da ilâve edelim¹³.

7. Kırkambar mukavelelerinin de birer kira akdi teşkil ettiği iddiası ise tamamen yersizdir (sa. 281 ve not 89). Gerek kira akdi ve gerekse kırkambar mukavelesi hakkında sahip olabileceğimiz en basit bilgiler dahi bize kırkambar mukavelesinin kira akdi mahiyetinde olmadığını göstermeye yetecektir.

Kaldığı, bilindiği üzere konişmento daha ziyade kırkambar mukavelelerini tevsik etmek maksadı ile tanzim edilir. Konişmento kesildiği zaman taşıma sözleşmesi vasfını alacak olan kırkambar mukavelesi konişmento tanzim edilmediği zaman niçin taşıma sözleşmesi değil de kira sözleşmesi olsun? Aksi durum da varit olabilir. Tekil'in bir kira sözleşmesi olarak kabul ettiği charter anlaşması, bir konişmentoya bağlandığı zaman derhal taşıma sözleşmesi vasfını iktisap edecektir.

13) Bu meyanda, âdi kira sözleşmesi ile gemi kiralama konusuna hiç temas edilmediğine de dikkati çekelim.

Hasılı, başka hukuk sistemlerindeki kanunî tanzim tarzlarının mevcudiyetinden sarfı nazar, kira akdi ile taşıma sözleşmesi arasındaki yegâne ayırıcı kriterin konişmento tanzimi keyfiyeti olması, Türk Hukuku bakımından kabul edilemeyecek bir görüş teşkil etmektedir.

Netice olarak, yazarın böyle bir ayırımına istinat eden navlun hukuku teorisinin, müteakip bahisler için de bazı vahim hataları davet edici bir karakter arz ettiğini söyleyebiliriz.

V. Son olarak, bir ilmî eserde bulunması arzuya şayan görülen zarafet ve ağırbaşlılığın tahakkukuna mani teşkil eden bazı atıf ve ibarelere de temas etmek zarurî addolunmuştur.

a. 145 inci sahifenin 15b numaralı dip notunda: "...Profesoral beyanlar..."

b. 168 inci sahifenin 51 numaralı dip notunda: "Sayın İstanbul Üniversitesi Profesörünün..." (*Sayın* ibaresinin kime muzaf olduğu da meçhulümüz kalmıştır).

c. 256 ncı sahifede: "...İstanbul Üniversitesinde Deniz Ticareti Hukuku tedris eden sözü geçen eşhasın..."

d. 372 nci sahifenin 257a dip notunda: "Sayın ...nın Profesörlüğe tayini üzerine değerli adamımızın ismi bundan böyle yeni akademik unvanı ile zikrolunmuştur."

Bir çoğunun arasından rastgele seçilmiş olan şu bir kaç misal ile birlikte, atıflarda "Doç. Dr." veya "Prof. Dr." gibi unvanların kullanılması dahi ilmî esaslar ile pek kabili telif görülmemiştir. Zira, atıflarda yazarın sadece soy adının kullanılması taammüm etmiş ve ilim sahasında benimsenmiş bir usuldür¹⁴.

14) Bak. Türk Hususî Hukukunda Atıf Usulleri ve Kısaltmalar, Kalp süz - Akıntürk - Kuntalp, Ankara 1964.

E İ B L İ Y O G R A F Y A

- AKINCI : Deniz Hukuku, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1968.
- BARTLE : Introduction to Shipping Law, 2 nd ed. London 1963.
- BİLGE : Borçlar Hukuku, Özel Borç Münasebetleri, 2. baskı, Ankara 1971
- CARVER : Carriage by Sea, 11th ed. by Colinvaux, London 1963.
- CHORLEY and GILES : Shipping Law, 5 th ed. London 1965.
- COLINVAUX : The Carriage of Goods by Sea Act, 1924, London 1954.
- ÇAGA : Deniz Ticareti Hukuku I, İstanbul 1969, 2. baskı, İstanbul 1971.
- OKAY : Deniz Ticareti Hukuku II/1, Navlun Mukaveleleri, İstanbul 1968
- PAYNE : Carriage of Goods by Sea, 5 th ed. London 1949.
- ROBINSON : Handbook of Admiralty Law in The United States, St. Paul. Minn. 1939.
- SCRUTTON : The Contract of Affreightment as Expressed in Charterparties and Bills of Lading. 15 th ed. by Mc Nair and Mocatta, London 1948
- STEVENS : Ocean Carriage, London 1956.

Asis. Bülent SÖZER