

ÇARTER SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU

Prof.Dr.M.Fehmi Ülgener

Uygulamada pek çok uyuşmazlık çarter sözleşmesinin oluşup oluşmadığı bakımından ortaya çıkmaktadır. Öyle ki, taraflardan biri sözleşmenin meydana gelmediğini ileri sürerken, diğer taraf da bunun aksine sözleşmenin doğmuş olduğunu ve bunun taraflarını bağladığını iddia etmektedir. Bu yazımızda çarter sözleşmesinin kuruluşu ana hatları ile ortaya konulacaktır.

Önemle ifade etmek gerekmektedir ki, çarter sözleşmesinin kuruluşu şekil şartına bağlı değildir.

Uygulamada tarafları broker firmaları buluştururlar. Buna göre brokerler genellikle standart formlarla (ihtiyaca göre bunlar üzerinde değişiklik yaparak) sözleşmeyi meydana getirmektedirler.

İspat fonksiyonu bulunan ve (Türk Huku-kunda TK.md.1017 gereği sözleşmenin her iki tarafının da talep edebileceği) bu formlara çarterparti ("*charterparty*") adı verilmektedir.

Şekil şartı bulunmadığından çarter sözleşmesinin kuruluşu çarterpartinin düzenlenmiş olmasına bağlı değildir, diğer bir ifadeyle deniz ticaretine ilişkin bu özel belge akitlerin kuruluşu konusundaki genel hükümlerin geçerliliğini etkilememektedir. Dolayısıyla bir çarter sözleşmesi taraflarınca imzalanmamış, hatta yazıya dökülmemiş olsa dahi, (ispat edilebildiği ölçüde) taraflarını bağlayacaktır. Bu bakımdan teleks ya da faks ile hazırlanan sözleşmelerin varlıkları hakkında şüpheye gerek bulunmamaktadır.

Taşıyan ile taşıtanın (kendi aralarında ya da broker kullanmak suretiyle) sözleşmenin unsurlarını belirlemelerinden sonra ortaya çıkan (ve uygulamada genellikle teleks ya da faks ile kağıda dökülen) belgeye "*fixture*" ya da "*fixing letter*" adı verilmektedir, yukarıda da belirtildiği gibi, sözleşmenin kuruluşu şekle bağlı olmadığından adı geçen belgenin bulunmaması halinde dahi sözleşme meydana gelmiş sayılmaktadır. Bunun gibi şekil şartı bulunmadığından "*fixture*" belgesinin ne şekilde oluştuğunun bir önemi bulunmamaktadır.

Buna karşılık çarter sözleşmesinin meydana gelmesi bakımından tarafların şekil şartını ortaya koymaları da mümkündür. Örneğin "*subject to contract*" gibi bir kaydın tarafların yapmış oldukları sözleşmede (ispat bakımından da "*fixture*"da) bulunması halinde sözleşmenin kuruluşu üzerinde anlaşılmış olan standart

çarterpartinin ya da taraflarca özel olarak hazırlanan metnin imzalanmasına kadar ertelenmiş olur.

Tarafların *fixture*'da "*subject to enough merchandise being available*" ("*stem*"), "*subject to survey*" veya "*subject to government permission*" ya da "*subject to shipper*" gibi ifadeler kullanarak sözleşmenin ifa edilmesini şarta bağlamaları mümkündür.

"*Stem*" şartının varlığı halinde sözleşmenin kurulduğu şüphesizdir, buna karşılık sözleşme ancak şartın yerine gelmesi halinde ifa edilebilecektir. Öyle ki, örneğin taşıtanın yeterli yük bulamaması durumunda veya hükümetin sözleşme konusu malın ihracına izin vermemesi halinde söz konusu şart gerçekleşmiş sayılacak ve taraflar sözleşme ile bağlı kalmayacaklardır.

"*Stem*" ifadesinin deniz ticaretinde ilk kullanılış hali kömür yükleri ile sınırlı idi. Buna göre taşıtan yükletenden "*LayCan*" ("*expected ready to load*" tarihi ile "*cancelling date*" arasında kalan süre) sırasında sözleşmede sözü edilen miktarda kömürü teslim edip edemeyeceğini bilemediğinden, sözleşmenin kuruluşunu şarta bağlamakta ve yükletenden yük teyidini aldığı anda sözleşme kurulmakta idi.

Bu konudaki mahkeme kararlarında "*stem*" ifadesinin sadece ve doğrudan doğruya yükün tedarik edilmesi bakımından yükletenin yükleme tarihini kabul etmesi konusunda bir rezerv (çekince) anlamında bulunduğu kabul edilmektedir. Diğer bir ifadeyle "*stem*" sözleşmedeki her hangi bir kaydın (örneğin bekleme süresi ya da navlunun) taşıtan / yükletenin kabulüne tabi olduğu anlamına gelmemektedir. Bunun yanında "*stem*" verilmezse, sonradan yeni yükleme tarihi elde edilip sözleşme gereği bu taşıyana teklif edilip buradan red cevabı almadan başka bir gemi tahsis edilmesi mümkün değildir.

Doğru anlamı ile kullanılması halinde ise taşıtanın "*stem*" halini ortadan kaldırması için mümkün olduğu kadar çabuk bir şekilde yükleten ile temasa geçmesi ve bunun sonucunda yük teyidini alması gerekmektedir. "*Stem*" süresinin kötüye kullanılmasını engellemek için taşıyanlara mümkün olduğunca kısa tutulması tavsiye edilmektedir. (en fazla 12 saat) (Örneğin aynı anda bir kaç taşıyanla temasa geçip, bunların hepsini "*stem*" şartına bağlamak ve bunları bekletmek suretiyle en ucuz navlun birimini elde etmeye çalışmak veya bağlantıda olan bir gemi olmasına rağmen, bu geminin pozisyonu kesinleşene kadar diğer bir gemiyi de elde tutmaya çalışmak ya da geminin yük bakımından teknik özellikleri ya da bulunduğu coğrafi yere hiç dikkat etmeden "*stem*" şartına

bağlı olarak sözleşme yapmak ancak sonradan özellikleri ya da yeri tutmuyor gerekçesi ile gemiyi düşürmek...)

“*Stem*” şartının kötüye kullanılması halinde ise, bu şekilde zarara uğrayan taşıyanın buna sebep olan tarafa karşı tazminat talebi söz konusu olmaktadır.

Taraflar sözleşmenin esaslı noktaları üzerinde anlaşmış olmalarına karşılık yan noktalarını saklı tutmuşlar, diğer bir ifadeyle bunlar hakkında uyuşmaya varılmasını ileriye bırakmışlarsa, (ki bu genellikle uygulamada “*subject to details*” gibi kayıtlarla yapılmaktadır) bu anda sözleşmenin oluşmuş olup olmadığı konusunda sistemler arasında ayrılık vardır. Yan noktaların ileride belirleneceğine ilişkin olarak tarafların anlaşması zorunludur. Yoksa, yan nokta olsa dahi, icapta sunulmuş olan bir unsurun kabul edilmemesi, bunun ileriye bırakılmış olduğu şeklinde değerlendirilemez, bu bizce olsa olsa bir karşı icap olarak kabul edilmek gerekir. Bu konuyu incelemeye başlamadan evvel esaslı noktalar ve yan noktalar kavramları ile nelerin kastedildiğinin belirtilmesinde fayda vardır:

- Buna göre esaslı noktalar ile sözleşmenin bünyesini, tipini ve asıl amacını tanıtmak için bulunması zorunlu olan unsurlar ifade edilmektedir. Bu bakımdan charter sözleşmelerinde (COA türü charter sözleşmeleri hariç) geminin adı, navlun miktarı, sefer charteri sözleşmesinde bekleme süreleri ile ilgili şartlar, kanaatimize göre sözleşmenin esaslı noktalarıdır.

Bunların dışında kalan ve sözleşmenin kuruluşu için üzerinde anlaşmaya varılması zorunlu olmayan noktalar ise yan noktalardır. Örneğin brokere verilecek komisyon, her ne kadar sözleşmenin ifası bakımından önemli ise de, geminin yüklemeye hazır olacağı en erken zaman (bunun önce geniş bir zaman dilimi olarak belirlenmesi ve belirli bir süre sonra bu dilimin fesih klotuna göre daraltılması mümkündür)

BIMCO tarafından 1969 yılında düzenlenen “*Recommended Principles for the Use of Parties Engaged in Chartering and Ship's Agency Procedure*” adlı belgede bu kavramlar aşağıdaki gibi ayırdedilmektedirler:

“10. *Çarter sözleşmesi ile ilgili temel unsurlar aşağıdakilerdir:*

A- Kuru Yük:-Tarafların isim ve ikametgahlar - Geminin adı, bandırası, sınıfı ve özellikleri - Yükleme ve boşaltmaya ilişkin liman ve rıhtımlar - Bekleme süresi /

Kançelo tarihi - Yükün ayrıntılı tarifi – Yükleme ve boşaltma oranları ve şartları - Varsa sürastarya ücreti ve hızlandırma primi birimi - Navlun birimi ve ödeme şekli - Komisyonlar - Çarterparti tipi ve yapılan önemli ilaveler – Zaman hesaplama klozu, vinç klozu,...- Özel hale göre geliştirilen klotlar

B- Ham petrol - Aşağıdakiler haricinde kuru yük için geçerli olanlar - Bekleme süresi tahsisi (laytime allowance for all purposes) - Navlun birimi,Worldscale ya da benzeri bulunması şartıyla

C- Zaman Çarteri -Tarafların isim ve ikametgahları - Geminin adı, bandırası, sınıfı ve özellikleri - Teslim ve iade yeri - İade tarihi veya süresi - Taşınacak olan yük,ticaret sınırları - Teslim ve iade anında gemide bulunacak olan yakıtın türü ve miktarı- Yakıt fiyatı - Navlun birimi,ödemeye şekli -Çarterparti tipi ve yapılan önemli ilaveler

**** Sözleşme haline gelmiş olan metnin ayrıntıları yukarıda yazılı olmayan hususlardır.....Bu türdeki bir metin ancak -ayrıntılarının kabulü- (-subject to approval of details-) şartına bağlanmışsa, bağlayıcı olmaz."*

Bu konuda hukuk sistemlerini görüşlerine göre aşağıdaki gibi sınıflandırabiliriz:

İngiliz-Alman Hukuku

İngiliz Hukukunda taraflar sözleşmenin esaslı unsurları üzerinde anlaşmış olsalar da, "fixture" belgesine "subject to details" gibi bir kayıt koyarak, yan noktaların belirlenmesini sonraya bırakmış olmaları halinde sözleşmenin bu aşamada henüz kurulmamış olduğu kabul edilmektedir.

İncelenen sistemde buna gerekçe olarak sözleşmenin yan unsurları olarak değerlendirilen unsurların da sözleşmenin ifası ile ulaşılmak istenilen amacı etkileyebilecekleri gösterilmekte ve bunların üzerinde de anlaşmaya varılmadan bir sözleşmeden söz etmenin mümkün olmadığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla İngiliz Hukukunda sonradan üzerinde anlaşmaya varılmayan unsurların varlığı halinde sözleşmenin feshi değil, sözleşme yapmaktan cayma söz konusu olmaktadır.

Alman Hukuku da yukarıda açıklanan görüşü benimsemektedir. Uygu-lamadan kaynaklanan ihtiyaçların yanında Alman hukuk mevzuatında bu konuda açık bir hüküm de bulunmaktadır. Buna göre BGB §154 sözleşmeye ilişkin bütün

noktalar üzerinde anlaşmaya varılmadıkça (karine olarak) sözleşmenin meydana gelmemiş sayılacağı kuralını ortaya koymak-tadır.

Türk Hukuku

Türk Hukukunda incelenen konuda genel hüküm özelliğindeki BK. md. 2/1 geçerlidir. Buna göre esaslı noktalar üzerinde anlaşmaya varılmışsa, yan noktaların saklı tutulması sözleşmenin kuruluşuna (karine olarak) engel değildir. İleride bunlar üzerinde anlaşma sağlanamazsa aynı maddenin ikinci fıkrası gereğince hakim işin mahiyetine bakarak yan noktaları tayin edecektir.

Türk Hukuk doktrininde kabul edildiğine göre hakim bu sırada yedek hukuk kuralından çok işin mahiyetine önem vermeli ve ancak işin mahiyeti farklı bir çözümü gerekli kılmıyorsa, o zaman yedek hukuk kuralına başvurmalıdır. Buna karşılık tarafların yan unsurlar konusunda (istemeyerek de olsa) bir boşluk bırakmış olmaları halinde (diğer bir ifadeyle kayıt yoksa) bu yedek hukuk kurallarınca kendiliğinden doldurulacaktır.

BK.md.2 hükmünün etkisi, bizce de haklı olarak, eleştirilmektedir. Sözleşmenin bütünlüğünü bertaraf eden bu hüküm, ileride tarafların menfaatlerine aykırı sonuçlar yaratabilecektir. Çünkü esas nokta - yan nokta ayırımı ne kadar kesin sınırlar dahilinde yapılmaya çalışılsa da, ister istemez subjektif olmaktan öteye geçemeyecektir.

FORMATION OF THE CHARTER CONTRACT

There are no strict rules or conditions for the formation of a charter contract, therefore parties can form such a contract even verbally. Electronic documents such as telex “recaps”, as well as any other document as a “fixture” are binding the parties. (as the owners and the charterers). The purpose of the so-called “charterparty” is to establish a ground which is to prove the conditions of that contract, i.e. a charterparty with or without signatures have no difference at all.

Another issue about formation of the contract is the input to be placed into the contract at the time of formation. Sometimes there is a lack of information in respect of a necessity for the contract. (this is sometimes the availability of the cargo or a permission etc.) For this reason the parties can also form a contract conditionally for example *"subject to enough merchandise being available"* (“stem”), *"subject to survey"* or *"subject to government permission"* or *"subject to shipper"*. There are important differences between Turkish and English Law in this respect.