

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

OSMANLI HUKUKUNDA GEMİ KİRA SÖZLEŞMELERİ

DOKTORA TEZİ

MERVE ALTINBAŞ

29549077700

Danışman: PROF. DR. AHMET BİLGİN

HAZİRAN 2020

KIRIKKALE

KABUL-ONAY

Prof. Dr. Ahmet BİLGİN danışmanlığında Merve ALTINBAŞ tarafından hazırlanan “Osmanlı Hukukunda Gemi Kira Sözleşmeleri” adlı bu çalışma, jürimiz tarafından Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim dalında Doktora tezi olarak kabul edilmiştir.

25.06.2020

Danışman

Üye

Üye

Üye

Üye

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

... / .../2020

Enstitü Müdürü

KİŞİSEL KABUL SAYFASI

Doktora Tezi olarak sunduğum OSMANLI HUKUKUNDA GEMİ KİRA SÖZLEŞMELERİ adlı çalışmanın, tarafımdan bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak faydalanılmış olduğunu beyan ederim.

25.06.2020

Merve Altınbaş

ÖNSÖZ

Osmanlı deniz ticaretine ilişkin yapılan çalışmaların sayısı son yıllarda hızlı bir artış göstermektedir. Ancak ticaretin sosyal ve tarihi açıdan incelenmesine ek olarak hukuki boyutuyla da ele alınması ihtiyacı doğmuştur. Bu kapsamda Osmanlı Devleti'nde klasik dönem kadı sicilleri, fıkıh kaynakları, şeyhülislam fetvaları ve kadı sicilleri incelenmiştir. Tanzimat sonrasında yapılan hukuki düzenlemelerin amaç ve kapsamlarının anlaşılması açısından dönemin Osmanlıca kaynakları taranmıştır. Ayrıca Avrupalı tacirlerin Osmanlı pazarında önemli rol oynamaları sebebiyle yabancıların Osmanlı sınırlarındaki statülerine de temas edilmiştir. Gemi kirasına ek olarak Osmanlı uygulamasında deniz ticaretinde karşımıza çıkan bir diğer yöntem olarak mudârebe sözleşmelerinin amaç ve kapsamı da ele alınmıştır.

Osmanlı Devleti'nin coğrafi sınırlarının değişkenliği ve genişliği sebebiyle kapsamın sınırlandırılmasını gerektirmiştir. Bu nedenle çalışma klasik dönem örneklerini görmek adına İstanbul mahkemelerindeki uyuşmazlığa konu olan gemi kira sözleşmeleri ile sınırlandırılmıştır. Ancak ticaret hacminin yoğunluğu sebebiyle farklı uyuşmazlık türleri incelenebilmiş ve genel anlamda Osmanlı hukukundaki gemi kira sözleşmelerine ışık tutar nitelikte oldukları anlaşılmıştır. Çalışmanın gemi kirası ve navlun sözleşmelerinde karşımıza çıkan ulusal ve uluslararası standartların oluşumuna ilişkin yol gösterici olmasını umuyoruz.

Merve Altınbaş

ÖZET

Nehir ve göllerde küçük kayıklarla başlayan ticari girişimler, daha büyük ve dayanıklı gemilerin inşasıyla denizlere taşınmıştır. Deniz taşımacılığında meydana gelen hasarların kim tarafından yüklenileceği üzerinde ve geleneksel uygulamalarla gelişmeye başlayan deniz ticaret hukuku, ilerleyen dönemde taşıma sözleşmeleri ve sigorta gibi konularda da çeşitli normların ortaya koyulduğu bir alana dönüşmüştür.

Denizci beylikleri sınırlarına katması ile başlayan Osmanlı denizciliği, başta askeri amaçlara hizmet etmiş, zamanla genişleyen sınırları ile ticari anlamda da ciddi bir yol kat etmiştir. İstanbul'un fethi ile Avrupa deniz ticaretinde önemli bir ticari pazarı ele geçiren Osmanlı Devleti, sonrasında Karadeniz ve Akdeniz'deki egemen güç olmuştur. Genişleyen egemenlik alanında, Osmanlı deniz yük taşımacılığı önem kazanmıştır. Bu kapsamda karşımıza gemi kira sözleşmeleri çıkmaktadır.

Osmanlı uygulamasında gemi kira sözleşmelerinin şekli ve hükmi esaslarının gelişimini iki döneme ayrılarak incelemek mümkündür. Klasik dönemde şer'î hukuk ve kapitülasyon hükümlerine göre esasları belirlenen gemi kira sözleşmeleri, Tanzimat sonrasında çıkartılan Ticaret-i Bahriye-i Kanunname-i Humâyûn'da navlun sözleşmesi başlığı altında düzenlenmiştir.

Çalışmanın amacı klasik dönemde ve Tanzimat sonrasında Osmanlı deniz ticareti hukukunda gemi kira sözleşmelerinin esaslarını ortaya koymaktır. Bu kapsamda İstanbul kadı sicillerinde kayıtlı sözleşme hükümlerinin şer'î hukuk esaslarına uygunluğu irdelenmiş, Ticaret-i Bahriye-i Kanunname-i Humâyûn ve tamamlayıcısı Mecelle hükümleri özelinde gemi kirasının hukuki gelişimi ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Osmanlı, Deniz Ticaret Hukuku, Gemi Kirası, Navlun Sözleşmesi

ABSTRACT

Commercial enterprises, which started with small boats in rivers and lakes, have been moved to the seas with the construction of larger and durable ships. Maritime trade law has started to develop on who will be responsible for maritime transport and with traditional practices. In the following period, it has been transformed into an area where various norms are put forward in issues such as transportation contracts and insurance.

Ottoman maritime, which started with the addition of maritime principals to its borders, served primarily military purposes. Expanding borders in a short time enabled the sea trade volume to increase as well.

Istanbul, an important port in European maritime trade, played an important role in trade volume. By the 16th century, the Ottoman State became the dominant power in the Black Sea and the Mediterranean. Ottoman sea freight transport, which gained importance in the field of expanding sovereignty, was realized through charter parties on a legal basis. In the Ottoman practice, it is possible to examine the form of charter parties and the development of the legal principles by dividing them into two periods. In the classical period, the charter parties, the principles of which were determined according to the provisions of the law and capitulation, were arranged under the title of freight contracts in the *Ticaret-i Bahriye-i Kanunname-i Humâyûn* issued after Tanzimat.

The aim of the study is to reveal the principles of charter parties in the Ottoman maritime trade law in the classical period and after Tanzimat. In this context, the conformity of the contract provisions registered in the Istanbul court registers has been examined in accordance with the legal principles, and the legal development of the ship's lease in accordance with the provisions of *Ticaret-i Bahriye-i Kanunname-i Humâyûn* and its complementary *Mecelle*.

Key Words: Ottoman, Maritime Law, Charter Parties, Freight Contract

KISALTMA CETVELİ

AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Bkz.	Bakınız
DABOA	Devlet Arşivleri Başkanlığı Osmanlı Arşivi
Çev.	Çeviren
DİA	Türk Diyanet Vakfı Ansiklopedisi
dn.	Dipnot
dğr.	Diğerleri
Ed.	Editör
s.	Sayfa
sad.	Sadeleştiren
SDÜ.	Süleyman Demirel Üniversitesi
ss.	Sayfa sayısı
H.	Hicri
Haz.	Hazırlayan
Karş.	Karşılaştırınız
m.	Madde
M.	Miladi
MÖ.	Milattan Önce
MS.	Milattan Sonra
TAAD.	Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
Ty.	Tarih yok
TDV.	Türkiye Diyanet Vakfı
vd.	ve devamı
Vol.	Volume, cilt
Yay.	Yayınlayan

İÇİNDEKİLER

KABUL-ONAY	I
KİŞİSEL KABUL SAYFASI	II
ÖNSÖZ.....	III
ÖZET.....	IV
ABSTRACT	V
KISALTIMA CETVELİ.....	VI
İÇİNDEKİLER	VII
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

AVRUPA VE İSLAM DÜNYASINDA DENİZ TİCARETİNİN GELİŞİMİ

I. DENİZ TİCARET HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ.....	6
II. İSLAMİYETİN DOĞUŞU VE TÜRK- İSLAM DEVLETLERİNDE TİCARETİN TARİHSEL GELİŞİMİ	15
III. OSMANLI DEVLETİ'NDE TİCARETİN TARİHSEL GELİŞİMİ.....	20
IV. İSLAM HUKUKU VE OSMANLI TİCARİ HAYATINDA TACİRLER VE ETKİN KURUMLAR.....	24
A. İslam Hukukunda Gayrimüslimlerin Statüsü.....	25
B. Osmanlıda Eman Müessesesi ve Berath Tacirler	30
C. Gemi Tayfası ve Kaptan	33
D. Deniz Araçları	35
E. Levant Kumpanyaları.....	36
F. Ticaret Odaları	38
G. Osmanlı Deniz Ticaretine İşlerlik Kazandıran Belgeler	39
V. DENİZ TİCARETİ İLE ULUSLARARASI HUKUKUN ETKİLEŞİMİ.....	42

İKİNCİ BÖLÜM

İSLAM DENİZ TİCARETİNDE YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ VE KLASİK DÖNEM OSMANLI UYGULAMASI

I. İSLAM HUKUKUNDA DENİZ VE GEMİ KAVRAMLARI.....	46
II. İSLAM HUKUKUNDA DENİZ YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNİN YERİ.....	49

III. İSLAM DENİZ TİCARET HUKUKUNDA GEMİ KİRA SÖZLEŞMELERİ.....	52
A. Gemi Kira Sözleşmesinin Unsurları.....	54
1. İrade beyanı.....	56
2. Kira bedeli.....	57
3. Kiralananın varacağı yer.....	60
4. Kira süresi.....	61
B. Kira Sözleşmesinde Muhayyerlikler.....	63
C. Kiracı ve Kiraya Veren Hak ve Borçları.....	69
D. Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	71
E. Gemi Kira Sözleşmelerinde Kusur Sorumluluğu.....	72
1. Geminin Zarar Görmesi Durumu.....	72
a) Kiracının sorumluluğu.....	72
b) Kiraya verenin sorumluluğu.....	73
2. Gemideki Taşınan Malların Zarar Görmesinde Taşıyanın Sorumluluğu.....	73
F. Gemi Kirasında Sözleşme Dışı Sorumluluk.....	76
1. Müşterek Avarya.....	76
2. Gasp ve İtlaf.....	79
3. Çatma.....	79
IV. KLASİK DÖNEM OSMANLI HUKUKUNDA GEMİ KİRA SÖZLEŞMELERİ.....	80
A. Unsurları Açısından Gemi Kira Sözleşmelerinin Görünümü.....	82
1. İrade Beyanı.....	82
2. Kira Bedeli.....	83
3. Kiralananın Varacağı Yer.....	88
4. Kira Süresi.....	91
5. Kira Sözleşmesinde Muhayyerlikler.....	94
6. Kira Sözleşmesinin Hükümü.....	96
7. Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi.....	103
B. Sorumluluk Açısından Gemi Kira Sözleşmelerinin Görünümü.....	105
1. Geminin Zarar Görmesi Durumunda Sorumluluk.....	105
2. Gemideki Taşınan Malların Zarar Görmesi Durumu.....	107
3. Gemi Kirasında Sözleşme Dışı Sorumluluk.....	114

a) Müşterek Avarya	114
b) Gasp ve İtlaf	115
c) Çatma	116
V. ORTAKLIK SURETİYLE DENİZ YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ	118
A. İslam Hukukunda Ortaklıklar	120
B. Osmanlı Uygulamasında Ortaklık Suretiyle Deniz Yük Taşımacılığı	127
VI. YARGILAMA USULÜ VE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ	135

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TANZİMAT SONRASI OSMANLI DENİZ TİCARETİNDE YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ

I. TANZİMAT SONRASI OSMANLI DENİZ TİCARETİNDE HUKUKİ GELİŞMELER.....	139
A. Uluslararası Gelişmelerin Osmanlı Deniz Ticaretine Etkisi.....	139
B. Ulusal Hukukta Gelişmeler: Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn ve Bahriye Meclisi.....	141
C. Ulusal Hukukta Gelişmeler: Mecelle	144
II. 1863 TARİHLİ TİCARET-İ BAHİRİYE KANUNNAME-İ HUMÂİYÛN'DA DÜZENLENEN YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ: NAVLUN SÖZLEŞMELERİ	145
III. NAVLUN SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI.....	147
A. İrade Beyanı	148
B. Gemi ve Kaptana Dair Bilgiler	149
C. Taşınacak Yükü Alakalı Bilgiler	151
D. Kira Süresi.....	152
E. Kira Bedeli.....	152
IV. NAVLUN SÖZLEŞMESİNİN İCRASI.....	153
A. Geminin Yolculuğa Tahsisi.....	154
1. Yola Elverişlilik	155
2. Yüke Elverişlilik	157
3. Denize Elverişlilik	158
B. Yükleme	158
C. Yükleme İçin Bekleme Süreleri.....	161
D. Geminin Yolculuğu ve Yükün Boşaltılması	163

V. TAŞIMA SENEDİ: KONİŞMENTO	166
VI. TAŞIYANIN SORUMLULUĞU	170
VII. TAŞIYANIN HAKLARI	171
A. Navlun	171
B. Eşyanın Zıyan Olması veya Hasara Uğramasının Navlun Alacağına Etkisi	174
C. Taşıyanın Hapis Hakkı	174
VIII. TAŞITANIN HAKLARI	175
IX. SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK	176
A. Avarya-Hasarât-ı Bahriye	177
1. Umumî (Müşterek) Avarya	179
2. Hususî Avarya	181
B. Denize Mal Atmak, Büyük Hasarlar ve Ortaya Çıkan Borçların Taksimi	182
C. Gasp ve İtlaf	186
D. Çatma	187
X. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ	189
XI. NAVLUN SÖZLEŞMESİNE İLİŞKİN DİNLENMEYEN DAVALAR VE ZAMANAŞIMI	191
SONUÇ	195
KAYNAKÇA	199

GİRİŞ

Varoluşumuzdan günümüze, düzenli bir yaşam ve sonsuz insan ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla hizmet eden ticaret, ilk olarak mal ve eşyaların değişimi olarak karşımıza çıkmış bu durum paranın icadı ile mal ve eşyaları değişim aracı olmaktan çıkarmıştır.

Coğrafi keşifler sonrasında devletlerin hammadde ve pazar arayışı dünya ekonomisinde yeni bir döneme işaret ederken, sanayileşmeye ilişkin adımlar ve teknolojik gelişmeler de bu döneme damgasını vurmuştur. Devletlerin birbirlerine tanıdıkları rakamsal imtiyazlar zaman zaman yeterli olmamış, dönemin teknolojik gelişmeleri ile mücadeleye yetmemiştir. Kara ticareti daha karlı ve güvenli olması devletlerin deniz ticaretinden önce kara ticaretinin esaslarını belirlemede etkili olmuştur. Bununla birlikte deniz ticaretinin esasları ise kusura bağlı ve kusursuz sorumluluk kapsamında şekillenmeye başlamıştır.

Ticaret hukukunda tarihi gelişmeler büyük önem arz etmektedir. Çünkü ticaret hukuku genel itibarıyla örfe ve kadim uygulamalara sıklıkla yollama yapmaktadır. Bu durum devletlerin kendi iç hukuk uygulamalarındaki örfün oluşumu açısından önemli olduğu gibi, devletlerarası ticaretin seyrinde de aynı önemi haizdir. Deniz ticaret hukukunun tarihi seyri siyasal tarihle paralel olduğundan, Roma ve Bizans uygulamasına yönelik izahatın yanı sıra, Osmanlı Devleti'nin bir İslam devleti olması nedeniyle İslam hukukunda deniz ticaretine ilişkin hükümlere de değinilmesi zorunluluk arz etmektedir.

Deniz ticaretinin hukuki temellerinin ne zaman atıldığına ilişkin net bir tarih vermek mümkün olmamakla beraber, en eski düzenlemelerin ilkçağ Mezopotamya uygarlıklarında yazılı bir hukuk kuralına dönüştürüldüğü kabul edilmektedir. Bunu izleyen süreçte Rodos Kuralları temelinde gelişen Roma hukuku derlemesi Corpus Iuris Civilis karşımıza çıkmaktadır. Orta Çağ'da Avrupa'da deniz ticaret hukukunun gelişimi Baltık ülkelerinde örfi hukuk ve kent yasaları kapsamında olmuş, sonraki dönemde bu uygulamaların daha kapsamlı ve genel kanunlara dönüşmesi süreci başlamıştır.

İslam hukukunun gelişimi döneminde ise böyle bir kanunlaştırma süreci görülmemiştir. İslam alimleri tarafından yazılan hadis derlemeleri ve fıkıh kitapları kapsamında sorunlara çözümler aranmıştır. Meydana gelen olaylar üzerine içtihatlar

oluşturulmuş ve fetvaların da desteğiyle hukuk kaidelerinin gelişimi sağlanmıştır. Kur'an'da ticareti teşvik eden ayetlere yer verilmesi, İslam hukukunda ticarete verilen önemin bir göstergesi olarak kabul edilmiştir. Her ne kadar deniz ticareti hukukuna ilişkin özel bir ayet bulunmasa da İslam devletlerinin sınırlarının kısa zaman sonra deniz aşırı bölgeleri kapsamaya, bu alanın da hukuki içtihatlarla ve uygulamalarla gelişmesini sağlanmıştır. Bu açıdan İslam hukukunun güncel konulara çözüm getiren esasları ve örfî hukuka yapılan yollamalar önem kazanmıştır¹. Endülüs zamanında İslam devletinin Akdeniz'deki hakimiyeti, deniz ticaret hukukunun Malikî hukukçuların içtihatları doğrultusunda gelişimini beraberinde getirmiştir.

İslam deniz ticaret hukukunun tarihi gelişiminde rol oynayan bir diğer önemli aktör ise Osmanlı Devleti'dir. Osmanlı Devleti'nin kuruluşundan sonra izlediği genişleme politikası, denizlere komşu olma sürecini hızlandırmıştır. Gelibolu'nun alınması, Orhan Bey'in Cenevizlilerle anlaşma yapması, Bayezid zamanında Aydın, Germiyan, Saruhan ve Menteşe beyliklerinin Osmanlı sınırlarına dahil olması ile Ege kıyılarına hâkim olunması bu sürecin en önemli adımları olmuştur. Ancak denizlere verilen önem fetih politikası gereği ticari olmaktan çok, askeri ihtiyaçtan ileri gelmiştir. Osmanlı Devleti'nde donanma üzerine durulmuş ve kaptanpaşalık makamınca askeri düzeyde denizlerde hakimiyet sağlanmaya çalışılmıştır. Her ne kadar öncelikli olarak siyasi güvenliği sağlama amaçlı denizlerin kontrolünün sağlanmaya çalışıldığı düşünülse de ticari amaçların tamamen göz ardı edildiği sonucu da çıkarılmamalıdır².

Osmanlı Devleti, üç kıtada hüküm sürmesi gereği geniş bir ticaret ağına da ev sahipliği yapmıştır. Altı yüz yıllık hakimiyet dönemi sadece coğrafi değil tarih olarak da çeşitli ayrımları beraberinde getirmiştir. Klasik dönemde daha güvenli ve daha az maliyetli olması sebebiyle kervan ticareti ve kara yolları daha çok tercih edilmiştir. Ancak tek seferde daha fazla yük taşınması ve daha hızlı olması sebebiyle deniz ticareti, diğer risklerin göz ardı edilmesinde ve doğacak zararlara katlanılmasında etkili olmuştur. Özellikle devletin iâşe ve kereste gibi ağır yüklerin taşınmasında deniz

¹ Örf, bir kavmin çoğunluğunun sözde veya eylemdeki âdetidir, Mustafa Ahmed ez-Zerka, *İslam Hukuku*, Çev. Servet Armağan, Gündönümü Yayınları, II. Cilt, İstanbul, 2006, s. 673.

² Osmanlı Devleti, Karadeniz'in yabancı ticaret gemilerine kapatılması kararı alarak, İpek Yolu'nun rotasının Anadolu'ya kaydırmasıdır. Bu hamlenin etkileri hakkında bkz. Murat Çizakça, *İslam Dünyasında ve Batı'da İş Ortaklıkları Tarihi*, Tarih Vakfı Yurt Yayınları, İstanbul, 1999, s. 77.

yolunu tercih ettiği bilinmektedir³. Kimi zaman yerel tacirlerden veya yabancı devletlerden gemi kirası yoluyla kimi zaman da çeşitli sebeplerle el koyulan yabancı devletlerin gemileri aracılığıyla taşımacılık işleri gerçekleştirilmiştir⁴.

XVI. yüzyıl sonlarında ise sadece Osmanlı sınırlarında değil tüm dünyada değişimlerin başladığı görülür. Devletlerin hammadde ve sömürge arayışını XVII. yüzyıl itibariyle Avrupa devletlerinde ortaya çıkan kanunlaştırma hareketleri izlemiş, XIX. yüzyılda buharlı gemilerin taşımacılıkta kullanılmaya başlanması ve sigortacılığın kurumsallaşması ile birlikte deniz ticaretindeki ekonomik kayba ilişkin risklerin bertaraf edilmesi deniz ticaretinin günümüzdeki hukuki seviyeye ulaşmasında etkili olmuştur. Dolayısıyla hem Osmanlı Devleti'nin çağdaşı olan ülkelerdeki gelişmeler hem de Tanzimat sonrası Osmanlı özelindeki gelişmeler yeni hukuki düzenlemeleri kaçınılmaz kılmıştır.

Avrupa'da deniz ticaretine ilişkin yapılan hukuki düzenlemeler, Osmanlı Devleti'nde 1863'te yürürlüğe giren Ticaret-i Kanunnâme-i Bahriye-i Humayûn ile karşılık bulmuştur. Böylece klasik dönemdeki uygulama, yerini Tanzimat sonrasında yeni kurulan mahkemelerde yapılan Batı menşeli kanun uygulamalarına bırakmıştır. Bu kanunda zaten uygulamada var olan navlun, deniz ödöncü, avarya gibi konulara ilişkin düzenlemelere yer verilmekle birlikte sigorta gibi yeni hukuki kurumların Osmanlı uygulamasına girmesi sağlanmıştır⁵.

³ Gemi yapılmak üzere Payas'ta kestirilen ağaçların Süveyş iskelesine taşınması için navlunla gemi tutulması konusunda bkz. DABOA, A. {DVNSMHH.d.: 7/1331, 01 Zilkade 975/28 Nisan 1568; Doğan Geçidi'nde yapılacak kale için Akkirman'da hazırlanan kereste ve sair mühimmatın navlun ile tutulan gemilerle taşınması hakkında bkz. DABOA, A. {DVNSMHH.d.: 83/28, 12 Şevval 1036/26 Haziran 1627; Talanda İskelesi'nden İstanbul'a nakledilecek miri buğday için Asitane Gümrük Emini Mehmed Şerif tarafından kiralanan iki gemi hakkında bkz. DABOA, AE.SABH.I.: 49/3525, 13 Safer 1192/03 Mart 1778; Girit'e kereste nakli yapacak gemilerin navlunu hakkında bkz. DABOA, İ.MTZ.GR. :11/313, 27 Zilhicce 1284/20 Nisan 1868.

⁴ Süleyman Reis'in gemisiyle Sinop İskelesi'nden Tersane-i Âmire'ye gönderilen kerestelerin ücretlerinin Galata Harc-ı Hassa Emine Ahmed'e ödenmesi hakkında nkz. DABOA, AE.SİBR: 1/91, 28 Recep 1055/09 Eylül 1645; Ömer Reis'in üç direkli sefinesiyle İbrail İskelesi'nden İstanbul'a taşınan hububatın Tersane-i Amire Anbarı'na teslim edilmesi ve gemi navlun ücretinin Hazine-i Amire'den ödenmesi hakkında bkz. DABOA, AE.SMST.III :27/1860, 29 Zilhicce 1184/15 Nisan 1771; İstanbul'a hububat taşımak üzere kiralanan Fransız gemisinin navlununun verilmesi hakkında bkz. DABOA, AE.SMST.III : 99/ 7487, 29 Zilhicce 1185/03 Nisan 1772; nakli yasak mal ve eşya aldığı için dümeni alınıp hareketsiz bırakılan Venedik gemisine navlun ücreti verilerek İzmir'den bez, kendir, urgan ve sair şeylerin yüklenerek İstanbul'a sevk edilmesi hususunda bkz. DABOA, A.{DVNSMHH.d.: 23/ 571, 11 Şevval 981/03 Şubat 1574.

⁵ Sigortacılığın Osmanlı hukuk sistemine girişi hakkında ayrıca bkz. Mustafa Avcı, "Sigortanın Osmanlı Hukukuna Girişi" *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, VIII. Cilt, Sayı 1, ss. 267-290. Gemilerin güvenli seyahatini sağlama amacıyla kurulan ilk sigorta şirketinin Lloyd's Register of Shipping olduğu ve bu şirketin 1689 yılında İngiltere'de kurulduğu hakkında bkz. Fatma Şensoy,

Günümüzde Osmanlı Devleti denizcilik tarihine ilişkin yapılan çalışmaların artış göstermesi ile birlikte, deniz ticaretindeki değişimin ve yapılan yeniliklerin hukuki boyutlarıyla değerlendirilmesi hususu da önem kazanmıştır. Bu kapsamda karşımıza çıkan en temel konulardan biri ise deniz yük taşıma sözleşmeleridir. Osmanlı Devleti'nde gemi kirası ve navlun olarak anılan bu sözleşmeler, ticari döngünün sağlanmasında önem kazandığı gibi devletlerarası etkileşimde de ciddi rol oynamıştır. Ancak deniz ticaretinde hem devletin hem de tacirlerin taraf olduğu taşıma sözleşmelerinin bulunması, çalışmanın kapsamı açısından çeşitli sınırlandırmaların yapılmasını gerekli kılmıştır. Bu kapsamda çalışmanın gemi kira sözleşmesinin tarafları açısından tacir kişiler arasında yapılan gemi kira sözleşmeleri ve dönem açısından klasik dönem ve Tanzimat sonrası gemi kira sözleşmeleri şeklinde sınırlandırılması yoluna gidilmiştir. Böylece Devlet tarafında yapılan ve yaptırılan taşıma işleri çalışmanın kapsamına dahil edilmeyecektir. Deniz yük taşımacılığının klasik dönem uygulamasındaki usul ve esasları ile Tanzimat sonrasında yapılan kanuni düzenlemelerle belirlenen usul ve esaslar incelenerek, her iki dönem arasındaki gelişim ve değişim irdelenecektir.

Üç bölümden oluşan çalışmanın ilk bölümünde deniz ticaret hukukunun Avrupa, İslam ve Türk hukukundaki tarihi gelişimine değinilecek, konu ile alakalı genel kavramlara ve uygulamalara yer verilecektir. İkinci bölümün başında ise İslam hukukunda gemi kirasına ilişkin hükümler açıklanacak, şer'î hükümlerle mukayeseli olması açısından Osmanlı klasik dönemine de ikinci bölümde yer verilecektir. Klasik dönem incelenirken Fatih Sultan Mehmet dönemi sonrası ve Tanzimat öncesindeki belgeler esas alınacaktır.

Klasik dönemdeki uygulamalar ve gemi kira sözleşmelerine ilişkin hukuki esasların incelenmesinde en önemli kaynak kadı sicilleridir. Kadı sicillerinde mahkeme kayıtları tutulurken konulara ilişkin bir ayırım yapılmadığından, gemi kirasına ilişkin kayıtlar da diğer kayıtlarla birlikte tutulmuştur. Bazı sicillerde hiç gemi kirası kaydına rastlanmazken, bazı sicillerde devam niteliğinde veya birbirinden bağımsız davalar kayıt altına alınmıştır. Bu nedenle hem kapsamın genişliği hem ticaret hacminin yoğunluğu sebebiyle bölge açısından bir sınırlamaya gidilmesi zarureti de doğmuştur. Kayıtlar incelenirken transkripsiyonu yapılmış ve deniz ticaret

“Şirket-i Hayriye: Osmanlı Boğaziçi Taşımacılık Şirketi”, *Muhasebe ve Finans Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Sayı 9, 2018, ss. 239-279, s. 248.

trafiğinin yoğunluğu bakımından önemli bir merkez olan İstanbul kadı sicillerine öncelik verilmiştir. Ortaya çıkan hukuki uyuşmazlıklar açısından yol gösteren diğer kaynaklar ise fetva kitaplarıdır. Dönemin kadılarının sıklıkla başvurduğu Şeyhülislam Ebussu'ud Efendi fetvaları, Behçetü'l-Fetâvâ, Fetâvâ-yı Feyziye, Neticetü'l-Fetâvâ ve Fetâvây-ı Ali Efendi'de yer alan fetva hükümleri, Osmanlı hukukundaki gelişim hakkında önemli veriler içeren bu kaynakların değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. Çalışma genelinde yapılacak tarih çevirilerinde Türk Tarih Kurumu sayfasındaki tarih çevirme kılavuzundan faydalanılacaktır.

Çalışmanın üçüncü bölümünde Fransa'dan iktibas edilerek Tanzimat sonrasında yürürlüğe giren Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûnu'ndaki gemi kira sözleşmelerine ilişkin hükümler değerlendirilecektir. Klasik dönemdeki kira sözleşmesinde aranan unsurlarda genel İslam kaynaklarındaki sınıflandırma esas alınırken, Tanzimat sonrası dönemde hem İslam kaynakları hem de Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'daki konu sıralaması göz önünde bulundurulacaktır. Tezde konu birliği sağlanması açısından ve deniz yük taşımacılığı ile ilgisi olması sebebiyle mudarebe ile sözleşme dışı sorumluluk başlığı altında avarya ve deniz kazalarının kapsama dahil edilmesinin faydalı olacağı kanaati hasıl olmuştur.

Tanzimat döneminde hazırlanan deniz ticaret hukukunda da uygulama alanı bulunan bir diğer kanun ise Mecelle'dir. Mecelle, İslam hukuku hükümlerini ihtiva eden bir kanun olmakla birlikte genel hükümleri itibarıyla Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûnu'nun tamamlayıcısıdır. Bu nedenle çeşitli yerlerde Mecelle hükümlerine de temas edilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

AVRUPA VE İSLAM DÜNYASINDA DENİZ TİCARETİNİN GELİŞİMİ

I. DENİZ TİCARET HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

Geçmişten günümüze gemicilik sektörü gerek maliyetli olmasından gerekse içerdiği risk sebebiyle hem devletlerin hem de özel girişimcilerin varlığını gerektirmiştir. Gemicilik sektörünün girişimciler için çekince yaratmasının sebepleri dört başlık altında toplanabilir. Bunlar gemi yapımı için hammaddeye ulaşmanın zorluğu ve temin edilmesinde ortaya çıkan sorunlar, gemilerin sefere çıkmadıkları dönemde bakımlarının yüksek maliyetli olması, denizde karşılaşılabilecekleri korsan ve baskınlarına karşı silah ve askeri yetkinlikte personel temini gerekliliği, mürettebat ücretlerinin yüksek olması olarak özetlenebilir⁶.

Tüm bu sebeplerin içeriklerine bakıldığında hem ekonomik faktörler hem doğal faktörler hem de güvenlik açısından açık denizlerin hem gemicileri hem de mal sahibi tacirleri sektöre yatırımda olumsuz etkileyen bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır.

Deniz taşımacılığında doğa ve teknik donanım kaynaklı risklere ek olarak insan kaynaklı bir risk olan korsanlık eklenmektedir. Geçmişten bugüne denizlerde bir güvenlik tehdidi olan korsanlık, saldırgan ve yağmacı muharip devletlerin silahlandığı haydutlar için kullanılan bir kavramdır⁷. Gemiciler ve tacirler için önemli bir tehdit unsuru olan bu silahlı güçler, ticaret gemilerinin mühimmat ve bunları kullanabilecek savaşçı mürettebat bulundurmasını gerekli kılmıştır. Böylece ticaret gemilerinin korsanlarla mücadele için gerekli olan teçhizat ihtiyacı, ticaret gemilerinin kapasitelerini de etkilemiştir.

Gemi adamlarının diğer sektörlerde göre yüksek ücretlerle çalışmalarının sebebi ise denizin birden fazla risk barındıran çalışma standartlarından kaynaklanmıştır. Gerek korsan saldırıları gerek gemideki çalışma standartları gerekse hava muhalefeti nedeniyle yaşanan kazalar, gemi adamlarının can kaybına uğramasına veya esir düşmelerine sebep olmuştur.

⁶ Hassan S. Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, Brill, 1998, s. 37.

⁷ Türk Hukuk Lugatı, *Türk Tarih Kurumu*, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 1991, s. 205; Türközâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, *Osmanlı Hukuk Sözlüğü- Mükemmel İstılâhât-ı Kavânin Yâhut Mâlûmât-ı Kanûniye Hülâsası*, Haz. Fethi Gedikli-İbrahim Enes Onat, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017, s. 142.

Deniz yolculuklarının hem gemi adamları hem de tacirler için taşıdığı bu riskler, deniz ticaretinde sorumluluk türlerinin sözleşmeden kaynaklı sorumluluk ile sözleşme dışı sorumluluk olarak iki başlık altında incelenmesini gerektirmiştir.

Denizciliğin hukuki esaslarının gelişimi, insanların denizler ve nehirlerdeki dolaşımı ve kullanım yöntemleri ile şekillenmiştir. Tarihte ticari amaçlı deniz taşımacılığının ne zaman yapılmaya başlandığının tespitine yönelik çalışmalar neticesinde elde edilen bulgular dünyanın en eski ticaret gemisinin Uluburun Batığı olduğunu göstermiştir⁸. Tunç dönemine ait bir batık olan Uluburun Batığı, deniz ticaretinin üç bin üç yüz yıllık bir geçmişinin olduğunu kanıtlamaktadır.

Tarihten günümüze deniz taşımacılığı tüm risklerine rağmen tercih edilen bir tür olmakla birlikte, ortaya çıkan sorunlara paralel çözümler ortaya koyulmuş ve zamanla bu uygulamalar bir örfi hukuk kuralı olarak kullanılmaya başlanmıştır. Bununla birlikte birçok uygarlıkta sadece örf olarak kalmamış ve bu kurallar yazılı hukuk metinlerinde yer alan normatif unsurlara dönüşmüştür. Milattan önce karşımıza çıkan ilk normatif düzenlemelerden olan Ur-Nammu Mecellesi deniz ticaretiyle uğraşan gemicileri kapsamına almış, Lipit-İştar Mecellesi gemi kirasına ilişkin düzenlemelere yer vermiştir⁹. Eşnunna Mecellesi'nde de gemi kiralama ücreti, gemicilerin ücreti, geminin kullanım süresi ve gemicinin sorumluluğunu içeren normları düzenlemiş ve Hammurabi Mecellesi'dir¹⁰.

Bu kanunlardan en eskisi olan Ur-Nammu Mecellesi'nde ticari nakliyat yapan büyük gemicilerden bahsedilmekte ve Lipit- İştar Mecellesi'nde gemi kirasına yer verilmektedir. Eşnunna Mecellesi'nde ise gemi kirasında gemiye ilişkin kira bedeli, kullanım süresi ve gemicinin ücreti ve sorumluluğuna dair hükümler düzenlenmiştir¹¹.

Babil Devleti'nde yer alan siyasal birliklerin uygulamasında yer alan hukuki esasların derlenmesi suretiyle ortaya çıkan Hammurabi Mecellesi ise gemi kira ücretinin günlük sınırlarını, sözleşmenin taraflarının hak ve yükümlülüklerini, gemiye

⁸ Osman Erkut, "DeneySEL Arkeoloji: Antik Çağda Doğu Akdeniz'de Deniz Ticareti ve Uluburun Gemisi", *III. Türk Deniz Ticareti Sempozyumu*, Nisan 7-8, 2011, (Erişim) <http://tdts.deu.edu.tr/779-2/>, 27 Haziran 2019, s. 24.

⁹ Mebrure Tosun/ Kadriye Yalvaç, *Sumer, Babil, Assur Kanunları ve Ammi- Şaduqa Fermanı*, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1989, s. 38, 63.

¹⁰ MÖ. 2100 civarı Ur-Nammu Mecellesi, MÖ. 1934-1935 Lipit- İştar Mecellesi, MÖ. 1950 Eşnunna Mecellesi ve MÖ. 1783 Hammurabi Mecellesi'dir, İbrahim Erol Kozak, *Kadim Dönemler Genel Hukuk Tarihi*, Adalet Yayınevi, 2011, s. 42-43.

¹¹ Tosun/ Yalvaç, s. 63; Kozak, s. 44.

herhangi bir zarar gelmesi durumunda kiracının bunu tazmin sorumluluğunu, gemide taşınan yük ve eşyaların zarara uğraması halinde ise taşıyanın sorumluluğunu düzenleyen hükümleri bünyesinde toplamıştır¹².

Her ne kadar tam metin olarak günümüze ulaşamamış olsa da deniz ticaretine ilişkin diğer bir belge olan Lex Rhodia hukuk tarihi açısından önem arz etmektedir¹³. Rodos denizcilerin ticari taşımacılıkta kullandıkları yöntemlerden ve avarya hükümlerinden oluşan ve Rodos Yasası olarak da literatürde anılan bu belgenin, milattan önce ikinci ve üçüncü yüzyılda derlendiği ve Orta Çağ'a kadar uygulandığı bilinmektedir¹⁴.

Başlı başına bir yasa olarak değerlendirilmeyen Rodos Kanunu, Roma İmparatoru I. Iustinianus tarafından yapılan mevzuat çalışmalarında Corpus Iuris Civilis kapsamında “De Lege Rhodia de Iactu” başlığı altında yer bulmuştur¹⁵.

Deniz ticaretinin gelişimine esas oluşturan hukuk kaynaklarından bir diğeri de Yahudi din adamlarınca hazırlanan ve hukuk, tarih, etik gibi konuları ele alan Talmud'dur¹⁶. Yahudilerin Babil'de buldukları dönemde denizcilerle kurdukları ticari ilişkiler kapsamında navlun ve avarya hükümlerini düzenlemiştir¹⁷. Bunlara ek olarak denizcilik örf ve adetine uyulacağı, gemicilerden birinin gemisinin zayi olması halinde diğer gemicilerin bu gemiye karşılık yeni bir gemi inşa edecekleri ve geminin zayi olmasında gemicinin hatasının olup olmamasına göre yapılan sözleşmeye bağlanan sonucun değişeceğine ilişkin hükümler, Talmud metninin dönemin önemli deniz ticareti hukuku gelişmelerinden biri olarak addedilmesini sağlamaktadır¹⁸.

¹² Recep G. Okandan, “Hamurabi Mecellesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, XVII. Cilt, İstanbul, 1951, ss. 283-315, s. 283; Recep G. Okandan, *Umumi Hukuk Tarihi Dersleri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Matbaası, İstanbul, 1951, s. 140; Tosun/ Yalvaç, s. 208 vd.; Mahmud Esad Efendi, *Tarih-i İlm-i Hukuk*, Haz. Fethi Gedikli ve dğr., Yetkin Yayınları, 2012, s. 91.

¹³ Efrumiye Ertekin, “Akdeniz Dünyasının Bilinen İlk Denizcilik Kanunu: Rodos Avarya Kanunu”, *Antik Çağda Doğu Akdeniz'de Deniz Ticareti ve Uluburun Gemisi*, **III. Türk Deniz Ticareti Sempozyumu**, Nisan 7-8, 2011, (Erişim) <http://tdts.deu.edu.tr/akdeniz-dunyasinin-bilinen-ilk-denizcilik-kanunu-rodos-avarya-kanini/>, 27 Haziran 2019, s. 94.

¹⁴ George S. Potter, “The Sources, Growth and Development of the Law Maritime”, *The Yale Law Journal*, Sayı 11/3, Ocak 1902, s.145; Deborah Rice Nobel, *The Principles of Islamic Maritime Law*, A Dissertation Presented To The Faculty Of Laws In Candidacy For The Degree Of Doctor Of Philosophy, London, 1988, s. 11; Kurul, s. 379.

¹⁵ Gemiden Mal Atımına İlişkin Rhodos Yasası şeklinde çevrildiğine ilişkin ve ayrıntılı bilgi için bkz. Erkan Kurul, “Iustinianus, Digesta XIV. 2: Gemiden Mal Atımına İlişkin Rhodos Yasası Hakkında”, *Cedrus: The Journal of Mediterranean Civilisations Studies*, III. Cilt, Haziran 2015, ss. 379- 389, s. 382.

¹⁶ Salime Leyla Gürkan, “Talmud”, *DİA*, XXXIX. Cilt, İstanbul, 2010, s. 550.

¹⁷ Mahmud Esad Efendi, s. 198.

¹⁸ Mahmud Esad Efendi, s. 199.

Orta çağ hem dünya nüfusunun arttığı hem de ticaret ağının geliştiği bir dönem olmuştur. Bu gelişmeler yeni gemi türlerinin ortaya çıkması ve gemi sahiplerinin gemilerin işletilmesi işini kaptanlara bırakması şeklinde deniz ticaretine yansımıştır¹⁹. Geminin işletilmesi işinin kaptanlara devredilmesi ile birlikte deniz taşımacılığında sorumluluk esaslarının yeniden belirlenmesini gerektirmiştir.

Orta çağ deniz hukukunun gelişiminde önemli bir düzenleme de Kuzey Avrupa kent yasalarından biri olan Wisby deniz yasasıdır²⁰. 1288’de düzenlenen bu yasanın tam adı Hogheste Water-Recht de Wisby’dir²¹. XIV. yüzyılda Kuzey Avrupa’nın pek çok ülkesinde geleneksel bir yasa olarak uygulama alanı bulan Judgements ôu Roles d’Oléron’un temel esasları Wisby deniz yasasından oluşmuştur²². Bu iki yasa arasındaki ilişkinin önem kazandığı nokta ise bölgesel alanda uygulanmak üzere ortaya çıkan bir kent yasasının geleneksel bir yasaya temel oluşturması ve kısa zaman sonra tüm Avrupa uygulamasında kendini göstermesinden ileri gelmektedir. Oleron Kuralları olarak da bilinen Judgements ôu Roles d’Oléron²³, XIV. yüzyılda önce Fransa tarafından ve sonrasında İngiltere, Hollanda, Finlandiya hukukunda uygulama alanı bulmuştur²⁴.

Batıdaki bu gelişmelere ek olarak doğudaki deniz ticaretine ilişkin hükümleri içeren Babil hukuku ve Yahudi hukukuna, XI. yüzyılda Avrupa deniz ticaretine ilişkin düzenlemeler de eklenmiştir. Hristiyanlar, Kudüs’ü işgalden sonra 1099 yılında Assises de Jerusalem adlı nizamnameyi düzenlemişler ve deniz hukukuna ilişkin hükümler bu yasada da yer almıştır²⁵.

XV. yüzyıl deniz ticaretinde karşımıza Consolate Del Mare²⁶ adı verilen yeni bir yasa çıkmaktadır. Temellerini Roma yasalarından almakla birlikte Consolate Del Mare

¹⁹ Edda Frankot, “Medieval Maritime Law from Oléron to Wisby: Jurisdictions in the Law of the Sea”, in *J. Pan-Monjoto and F. Pedersen, eds. Communities in European History: Representations, Jurisdictions, Conflicts*, Pisa, 2007, ss. 157-178, s. 158.

²⁰ Orta çağ Kuzey Avrupa’sına bakıldığında geleneksel yasalar ve kent yasaları olmak üzere iki tür karşımıza çıkmaktadır ve en önemli kent yasaları Lübeck, Hamburg, Riga ve Kampen kent yasalarıdır, James Reddie, *An Historical View Of The Law Of Maritime Commerce*, William Blackwood and Sons, Edinburg, 1841, s. 230; Kostaki Vayani, *Mücmel Ticaret-i Bahriye Kanunu Şerhi*, Mahmud Bey Matbaası, İstanbul, 1313, s. 27.

²¹ Frankot, s. 158.

²² Potter, s. 149.

²³ Yasa adını Fransa’nın batı sahilinde yer alan d’ Oléron adasından almaktadır, Potter, s. 148.

²⁴ Kostaki Vayani, s. 26.

²⁵ Kostaki Vayani, s. 26.

²⁶ Kanunun İtalyanca yazılışı Consolate Del Mare, İspanyolca yazılışı ise Consulado Del Mar olduğundan kaynaklarda farklı yazımlara rastlanılmıştır.

Avrupa sınırlarında uygulanma imkanı bulan ilk modern deniz ticaret yasası olmuştur²⁷. Ne zaman ve kim tarafından yazıldığı bilinmeyen bu yasanın yazılı ilk kopyasının Katalanca dilinde 1494 yılında basıldığı bilinmektedir²⁸. Judgements ôu Roles d'Oléron'un kısa zamanda pek çok Avrupa devletinde uygulandığı gibi Consolate Del Mare da İngiltere, İtalya, Fransa ve İspanya deniz ticaret yasalarına temel olmuştur²⁹.

XVI. yüzyıla gelindiğinde Fransa'da yeni bir yasa göze çarpmaktadır. Judgements ôu Roles d'Oléron hükümlerine ek olarak sigortaya ilişkin düzenlemelerin yer aldığı bu yasa Guidon de la Mer adıyla anılmıştır³⁰. XVII. yüzyıl Fransa'sında Ordonance du Commerce ve Ordonance de la Marine adlı iki yeni yasa daha çıkarılırken, XIV. Louis'nin başlattığı hukuk reformlarıyla hem dünyada hem de Akdeniz ticaretinde önemli bir güç haline gelmiştir³¹. Bu yasalar da daha önce Avrupa devletlerinde hazırlanan yasalar gibi temelini Roma dönemi yasalarından almışlardır.

1673 tarihli Ordonance du Commerce ve 1881 tarihli Ordonance de la Marine, Rodos Yasası ve Roma hukuku esaslarına ek olarak Marsilya, Montpellier ve Narbonne kent yasalarından da etkilenmiş ve kapsamına almıştır. Bu şekilde eklenerek ve etkilenerek gelişen yasalar Roles d'Oléron ve Consolate Del Mare'nin genişletilmesi ve ortak bir yasaya dönüştürülmesi ile kapsamlı bir içeriğe dönüştürülmüştür³². XVIII. yüzyılda Fransız İhtilali'nin etkisi sadece Fransa'yı değil, Avrupa devletlerinin de ticari ve hukuki gelişmelerini etkilemiştir.

XIX. yüzyılda ise Napolyon'un başlatmış olduğu hukuk devrimi ve kodifikasyon süreci ticaret hukukunda yeni bir yasanın hazırlanması sonucunu doğurmuştur³³. 1807 yılında Code de Commerce adıyla yürürlüğe giren yasa, ikinci kitabında deniz ticaretine ilişkin hükümlere yer vermiş ve Osmanlı Devleti tarafından

²⁷ Reddie, s. 171-172; Potter, s. 147.

²⁸ Kostaki Vayani, s. 26.

²⁹ Kostaki Vayani, *Kitabhane-i Hukuk: Ticaret-i Bahriye Tarihçesi*, Dersaadet, 1311/1893, s. 21. Vayani'nin bu eseri için ayrıca bkz. Kostaki Vayani, "Deniz Ticareti Hukuku Tarihine Medhal: Hukuk-ı Bahriye Tarihçesi", Haz. Rıdvan Abdurrahman Demirtaş, *Türk Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Sayı 25-26, 2018 (Bahar-Güz), ss. 161-174.

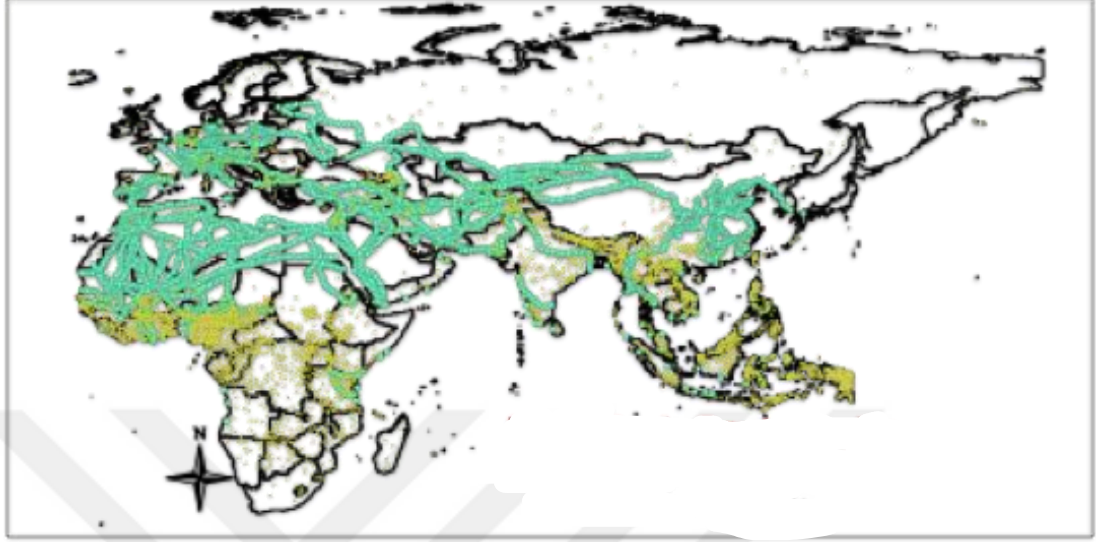
³⁰ Potter, s. 150.

³¹ Kostaki Vayani, s. 29.

³² Reddie, s. 345.

³³ Kostaki Vayani, *Kitabhane-i Hukuk: Ticaret-i Bahriye Tarihçesi*, s. 18.

iktibas edilerek 1863 yılında Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûnu adıyla yürürlüğe girmiştir³⁴.



Şekil I: Endüstri devrimi öncesi ticaret rotaları- MS. 600-1800³⁵

XX. yüzyılda yük ve yolcu taşımacılığında şirketleşme başlamış ve kumpanyalar aracılığıyla ticaret dönemi başlamıştır. Kumpanyaların ticaret hacminin yükselmesinde bir diğer önemli unsur ise yelkenli gemilerin yerini buharlı gemilerin almasıdır. Her devletin bu dönüşümü aynı anda gerçekleştirmesi mümkün olmamıştır. Tüm dünya devletleri için başlayan başka bir dönüşüm de endüstri devrimidir. Bu kapsamda üretim aşamasında hız kazanılması ekonomilerde pazar arayışını yeni bir boyuta taşımıştır.

1907/1908 yılları arasındaki vapur ve yelkenli sayılarına göre devletlerin ticaret hacimleri aşağıdaki tablolarda yer almaktadır³⁶.

³⁴ 6 Rebi'ul evvel 1280/22 Ağustos 1863, *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 466-537.

³⁵ Stelios Michalopoulos/ Alireza Naghavi/ Giovanni Prarolo, "Trade and Geography in the Economic Origins and Spread of Islam: Theory and Evidence", Mimeo, 2010, (Erişim) <https://www.sss.ias.edu/files/papers/econpaper96.pdf>, 22 Ekim 2019, s. 36.

³⁶ Bkz. Tablo I ve Tablo II.

Tablo I: Ülkelerin gemi sayıları ve nakliyat hacimleri³⁷

ÜLKE	TONİLATO HACMİ	VAPUR	YELKEN	YILLIK TİCARET HACMİ (TONİLATO)
İNGİLTERE	18.320.668	2011	9506	120.790.000
AMERİKA	4.011.928	1577	1981	67.940.000
ALMANYA	4.110.562	1713	381	35.050.000
FRANSA	1.761.783	809	952	40.346.000
İTALYA	1.219.409	793	374	34.780.000
JAPONYA	1.071.876	829	1	28.569.000
RUSYA	937.911	687	672	21.638.000
YUNANİSTAN	466.532	255	156	9.862.000
OSMANLI	125.021	132	69	14.000.000

XX. yüzyıl başında ülke bazında deniz ticaretine ilişkin gemi türlerinin ve hacimlerinin verildiği tabloda ilk sırada yer alan değerleriyle dünya deniz ticaretinde en büyük ve en önemli aktörün İngiltere olduğu anlaşılmaktadır. XVI. yüzyıldan itibaren Osmanlı pazarında ayrıcalıklı bir statüde elde eden Fransa bu pazar payını XVIII. yüzyıla kadar korumuştur³⁸. XX. yüzyıl verilerine göre dünya sıralamasında dördüncü sırada yer almıştır. Deniz ticaretinde Avrupa ülkelerine göre geç pazar payı elde eden Japonya, altıncı sırada görülmesine karşın vapur sayısı bakımında dördüncü sırada yer almaktadır. Avrupalı devletlerin işletiminde yer alan Levant kumpanyalarının kuruluş tarihleri XVI. yüzyıla tekabül ederken Japonya, XIX. yüzyılın ikinci yarısından itibaren kurduğu kumpanyalarla dünya deniz ticaretinde yer edinmeye çalışmıştır. Tabloda dikkat çeken bir diğer aktör ise 1832 yılında bağımsızlık kazanan Yunanistan'ın sahip olduğu gemi sayısı Osmanlı Devleti'nin gemi sayısından oldukça fazladır. Hem gemi sayısı hem de ticaret hacmi itibariyle Yunanistan'ın dünya deniz ticareti yüzdesindeki payı oldukça önemlidir.

³⁷ Ahmed Muhtar, "Ticaret-i Bahriye ve Gemi ve Vapurlar", *Ulum-i İktisadiye ve İctimaiye Mecmuası*, 10 Mart 1325/23 Mart 1909, I. Cilt, Numara: 4, ss. 554- 569, s. 566.

³⁸ Alfred C. Wood, *Levant Kumpanyası Tarihi*, Çev. Çiğdem Erkal İpek, Doğu Batı Yayınları, Ankara, 2013, s. 13.

Aynı yıla ait Osmanlı Devleti sınırlarında yer alan iskele ve limanlardaki ithalat ihracat oranları ile söz konusu devletlerin Osmanlı pazarındaki ticaret hacimleri açısından önemli veriler sunmaktadır.

Tablo II: 1907/1908 yıllarında Osmanlı Limanlarında Gerçekleşen İthalat ve İhracat³⁹

LİMAN	İTHALAT (OSMANLI LİRASI)	İHRACAT (OSMANLI LİRASI)
DERSAADET	10.423.000	4.372.000
İZMİR	4.246.000	6.523.000
BEYRUT	4.067.000	1.800.000
SELANİK	3.547.000	1.882.000
TRABZON	1.719.000	1.235.000
BAĞDAT	1.731.000	3.861.000
ÇEŞİTLİ LİMANLAR	5.643.000	
TOPLAM	31.366.000	19.673.000

Tablo II’de yer alan liman ve dış ticaret oranlarına bakıldığında en yüksek ithalat oranının İstanbul limanlarında olduğu, en yüksek ihracat oranının ise İzmir limanlarında olduğu görülmektedir. Bununla birlikte Bağdat ve İzmir limanları hariç tabloda yer verilmiş limanların tümünde ithalat oranlarının ihracat oranlarından fazla olduğu görülmektedir. Tablonun genelinde ithalat verilerinin ihracat verilerine göre daha yüksek orana sahip olması Osmanlı ekonomisinin ithalat üzerinden yürütüldüğüne ve üretim zincirinde geride kaldığının bir göstergesi olarak yorumlanabilir.

İthalat ve ihracat oranlarının Osmanlı dış ticaretinde etkin ülkelere göre payları ise Tablo III’te gösterilmiştir.

³⁹ Ahmed Muhtar, s. 568.

Tablo III: 1907/1908 yıllarında Osmanlı Limanlarındaki İthalat ve İhracatların Devletlere Göre Dağılımı⁴⁰

DEVLET	İTHALAT (OSMANLI LİRASI)	İHRACAT (OSMANLI LİRASI)
İNGİLTERE	9.656.000	7.119.000
AVUSTURYA- MACARİSTAN	4.547.000	2.156.000
ALMANYA	3.910.000	2.900.000
FRANSA	2.601.000	4.443.000
RUSYA	1.694.000	778.000
BELÇİKA	1.409.000	1.196.000
DİĞER DEVLETLER	7.590.000	1.081.000
TOPLAM	31.366.000	19.673.000

Tablo I ve tablo III'teki sıralamalara bakıldığında İngiltere'nin hem dünya genelinde hem de Osmanlı limanlarındaki ticaret hacminde birinci sırada yer aldığı görülmektedir. Bununla birlikte XVIII. yüzyılda İngiltere'nin Levant ticaretine ayırdığı gemi sayısı onu aşmazken XIX. yüzyıla gelindiğinde bu durum değişmeye başlamıştır. İngiltere'nin Osmanlı pazarındaki payının artmasının sebebi Napolyon'un Mısır'ı işgali olmuştur⁴¹. Bu değişim siyasi sebeplerle başlamış ancak ticari sebeplerle de desteklenmiştir. Bu kapsamda İngiltere, büyükelçiliği siyasi bir makama dönüştürmüş; ticari işler için ayrıca bir başkonsolos atamıştır⁴².

⁴⁰ Ahmed Muhtar, s. 568.

⁴¹ Christine Laidlaw, *Levant'taki İngilizler: 18. Yüzyılda Osmanlı İmparatorluğuyla Ticaret ve Siyaset*, Çev. Hakan Abacı, Alfa Kitap, İstanbul, 2014, s. 43.

⁴² Laidlaw, s. 45.

Tablo I ve tablo III incelendiğinde dünya sıralamasında birbirini izleyen Almanya ve Fransa; Osmanlı limanlarındaki ticaret paylarında da art arda görülmektedir.

Tabloların Osmanlı Devleti'nin dünya ticaretindeki yeri açısından olumlu bir izlenim vermediği açıktır. Hem siyasi hem de ticari bir denge mekanizması olarak verilmeye başlanan ticari imtiyazların XX. yüzyıla gelindiğinde Osmanlı Devleti'nin dış ticaretinde dengeyi bozan bir unsura dönüştüğü görülmektedir. Zira I. Dünya Savaşı öncesinde Osmanlı Devleti sınırlarındaki limanların nakliyat hacmi 41.725.000 tona ulaşmışken, Türk bandıralı gemilerin bu oranda sadece %10'luk bir pay sahip olduğu bilinmektedir⁴³.

Osmanlı Devleti'nin hem ticari hem de siyasi olarak dar boğaza girdiği bu dönemde, 1907 yılında ticaret gemilerinin savaşlarda kullanılması kararı ile birlikte 1922 yılında Türk bandıralı gemilerinin ticaret hacmi 16.532 tona düşmüştür⁴⁴.

Türk deniz ticaretinin yabancı bandıralı gemilerden kurtarılarak milli bir ticaret politikasına dönüşmesi ise 29 Nisan 1926'da çıkartılan Kabotaj Kanunu ile olmuştur. Ancak I. Dünya Savaşı'nda Türk gemilerinin savaş gemisi olarak kullanılması, teknolojik yetersizlik ve maddi imkanlar bu dönüşümün sağlanmasını yavaşlatan etkenler olmuştur.

II. İSLAMİYETİN DOĞUŞU VE TÜRK- İSLAM DEVLETLERİNDE TİCARETİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Teknolojinin gelişmediği ve ürün veriminin artırılamadığı (tarım üzerine kurulu) geleneksel ekonomilerde toprak beyleri zengin ve saygın kabul edilmiş; ticaret ve tacirler gereken rağbeti görmemişlerdir⁴⁵. Ancak coğrafi olarak büyük bir kısmı çöllerle kaplı olan Arap yarımadası tarım yapılacak araziler açısından kısıtlı olduğundan, bölge ekonomisi ticaret üzerine kurulmuştur⁴⁶.

⁴³ Tülay Duran, *Türk Denizciliği ve Deniz Ticareti Kaynakları*, Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği, Aydoğan Matbaası, İstanbul, 2002, s. 339.

⁴⁴ Duran, s. 338,339.

⁴⁵ VIII. ve IX. yüzyılda önemli bir ticari hacme ulaşan kervan ticaretiyle birlikte İslam dünyasında değişen sosyal sınıflar, söz konusu düşüncenin değişmeye başladığının göstergesidir, İlber Ortaylı, *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi*, Ankara, 2008, s. 329.

⁴⁶ Bölgede tarım sadece çöllerde belirli bölgelerde yer alan vahalarda yapılabilmekteydi. Ancak vahalar aynı zamanda kervan ticaretinde tacirler için bir güzergah belirleyicisi ve konaklama bölgesi de olmuşlardır, Michalopoulos/ Naghavi/ Prarolo, s. 4.

Konum itibariyle güney Arabistan, Doğu Afrika ve Güney Asya'nın kavşak noktasında yer alan Mekke, güneydeki komşusu Ma'rib ve kuzeydeki komşusu Petra arasında olması sebebiyle Roma ve Bizans dönemlerinde hem dini hem de ticari açıdan önemli bir merkez olmuştur. Kara ticaretinde Arap yarımadasında hakim olan kervan ticareti, bölgenin Hindistan'a ve Akdeniz'e açılan kapıları sayesinde deniz ticaretinin ekonomideki payı yükselmiştir⁴⁷. Hindistan'dan getirilen eşyalar ya Arap Körfezi'deki el-Ubulle limanında indirilerek kara ticaretiyle ya da Mısır ve Akabe limanlarına getirilen mallar Arap Denizi ve Kızıldeniz üzerinden deniz ticaretiyle Akdeniz'e taşınmıştır⁴⁸. Ayrıca uluslararası ticaretin bir diğer göstergesi olan cahiliye dönemi panayırları sadece Arap yarımadasında değil Çin, Hindistan, İran gibi yerlerden gelen tacirler için de önemli bir ticari etkinlik olmuştur⁴⁹.

Bedevilerce kontrol edilen ticari güzergahlarda VI. yüzyıla gelene kadar Gassânî⁵⁰, Himyerî⁵¹ ve Lahmî⁵² krallıkları söz sahibi olmuş; VI. yüzyılda bu krallıkların yıkılması ve Sasanîler ile Bizans arasında çıkan savaş (602-628) nedeniyle Arap yarımadasında ekonomik bir düşüş yaşanmıştır⁵³. Çünkü krallıklar yıkıldıktan sonra kabileler birbirinden dağınık şekilde yaşamaya başlamış ve sık sık baskınlara uğrayan ticari yolların güvenliği kalmamıştır⁵⁴. Bu toplulukların çatışan çıkarlarını aynı hizaya getirmek noktasında da İslamiyet devreye girmiştir.

İslamiyet'in doğduğu Arap toprakları göçebe bedevilere ev sahipliği yaptığı gibi ticaretle uğraşan yerleşik Arap kabilelerine de yurt olmuştur⁵⁵. Hz. Peygamber

⁴⁷ İslamiyet öncesinde Arapların kıyı balıkçılığının ötesinde geniş çaplı bir denizcilik girişimlerine de rastlanılmamakta birlikte, Hint ve Etiyopyalı tüccarların gemilerle Arap yarımadasına gelip daha çok değiş-tokuş yöntemine başvurdukları hakkında bkz. Kindermann, H./Bosworth, C.E., Ed./G. Oman, "Safîna", *Encyclopaedia of Islam, Second Edition*, Edited by: P. Bearman, Th. Bianquis, C.E. Bosworth, E. van Donzel, W.P. Heinrichs.

(Erişim) http://referenceworks.brillonline.com/entries/encyclopaedia-of-islam-2/safina-COM_0967?s.num=0&s.rows=20&s.f.s2_parent=s.f.book.encyclopaedia-of-islam-2&s.q=safina, 06 Temmuz 2018.

⁴⁸ Faruk Bal, "Çölün Ekonomisi: İslam Öncesi Arap Yarımadası'nda Ticaret, Ortaklık, Para ve Kredi", *Akademik Orta Doğu*, IX. Cilt, Sayı 1, 2014

⁴⁹ Ahmet Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, Fecr Yayınevi, Ankara, 1998, s. 269; Cengiz Kallek "Ticaret", *DİA*, XLI. Cilt, İstanbul, 2012, s. 144-147.

⁵⁰ Ahmet Ağırakça, "Gassanîler", *DİA*, XIII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 397-398; *İslam Tarihi*, Ed. Eyüp Baş, Grafiker Yayınları, Ankara, 2016, s. 47.

⁵¹ Hüseyin Algül, "Himyerîler", *DİA*, XVIII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 62-63; *İslam Tarihi*, s. 49.

⁵² Mehmet Ali Kapar, "Lahmîler", *DİA*, XXVII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 54-55; Hire kabilesinden gelmeleri sebebiyle Hireliler olarak da anıldıkları konusunda bkz. *İslam Tarihi*, s. 48.

⁵³ Ira M. Lapidus, *A History of Islamic Societies*, Cambridge University Press, 2002, s. 15.

⁵⁴ Michalopoulos/ Naghavi/ Prarolo, s. 5.

⁵⁵ Osman Şekerci, *İslâm Şirketler Hukuku- Emek-Sermaye Şirketi*, Marifet Yayınları, İstanbul, 1981, s. 25; Abdullah 'Alwi Haji Hassan, *Sales and Contracts in Early Islamic Commercial Law*, PhD Thesis, University of Edinburg, 1986, s. 24.

(s.a.v)'in de mensup olduğu Kureyş kabilesinin, Kur'an-ı Kerim'de, Kureyş suresindeki ayetlerde yer bulması, ticaretin ve Kureyşlilerin bu alandaki yetkinliklerini ve bölge ekonomisindeki önemini göstermektedir⁵⁶. Kara ticaretinin öncüsü olan kervanlar, yılın belirli dönemlerinde Somali, Habeşistan, Suriye, Mısır, Irak ve İran'a yaptıkları seferlerle hem kendi geçimlerini sağlamışlardır hem de bölge halkının ihtiyaçlarının giderilmesinde hizmet vermişlerdir⁵⁷.

Kervan usulü ile tedarik edilen mal ve eşyaların yerini zamanla Mekke'nin güneydoğusundaki el-Muhassab'tan ve Cidde'ye denizyolu ile gelen mal ve eşyalar almıştır⁵⁸. Bizans, Yemen, Habeşistan ve İran ile yaptıkları ticaret antlaşmaları ve diğer kabilelerle yaptıkları saldırmazlık antlaşmaları bölgede ticaretin uluslararası bir nitelik kazanmasını sağlamıştır⁵⁹.

İslamiyet'in kabulünden sonra bölgenin ticari hareketliliğine paralel olarak ticari yaşamı düzenleyen hükümler çerçevesinde yabancı tacirlerden alınacak vergilerde de düzenlemeye gidilmiştir⁶⁰. Ticari akışın hızlanması için gümrük vergileri kaldırılmış zaman zaman dış ticarete ilişkin vergiler de alınmamıştır⁶¹. Mekke'nin fethinden sonra ise müşriklerin Hicaz⁶² bölgesine girişleri yasaklanmış ve ticari hayatı etkileyecek bu hüküm doğrultusunda ortaya çıkabilecek aksaklıklar için Müslümanların umutsuzluğa kapılmamaları öğütlenmiştir⁶³. Zamanla sınırları genişleyen İslam ülkesinde yabancıların ticaret yapabilmeleri için ise eman müessesesi işletilmeye başlanmıştır. Buna ek olarak İslam devleti yöneticilerinin kıymetli evrak kullanması hem devlet

⁵⁶ Kureyş, 106/1-4, *Kur'an Yolu Tefsiri*, Haz. Hayrettin Karaman, Mustafa Çağrırcı, İbrahim Kâfi Dönmez, Sadrettin Gümüş, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara, 2016, V. Cilt, ss. 693-694.

⁵⁷ İzlenilen rotalar hakkında bkz. Şekerci, s. 24.

⁵⁸ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 269.

⁵⁹ Casim Avcı, "Kureyş (benî Kureyş)", *DİA*, XXVI. Cilt, İstanbul, 2002, s. 442-444; bölgede yaşanan kıtlık ve açlık döneminin sonunda Haşim'in Suriye'ye iş seyahatine çıkması neticesinde ilk ticaret antlaşmasını yaptığı ve kervan ticaretine ilişkin izin belgesi aldığı hakkında bkz. Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 268.

⁶⁰ Servet birikimi ve gelir dağılımının sağlanması açısından getirdiği vergi yükümlülükleri ve miras dağılımı kuralları İslamiyetin ekonomik bir doktrine sahip olduğunun göstergeleridir, Michalopoulos/Naghavi/ Prarolo, s. 5.

⁶¹ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 269; Kallek "Ticaret", s. 144-147.

⁶² Kelime olarak sınır, bariyer anlamına gelen Hicaz, Şam'dan Necran'a kadar uzanan bölgeyi tanımlamış, ancak sınırları konusunda ittifak sağlanmamıştır, Mustafa Sabri Küçükbaşçı, "Hicaz", *DİA*, XVII. Cilt, İstanbul, 1998, ss. 432-437; *İslam Tarihi*, s. 45.

⁶³ Tevbe, 9/28; *Kur'an Yolu Tefsiri*, II. Cilt, ss. 749-750.

yönetiminde hem de ticari hayatta döngünün hızlanmasını sağlamaya çalıştıklarının önemli bir göstergesidir⁶⁴.

Dört Halife döneminde devam eden fetihler, Emevîler döneminde İslam Devleti'ni doğuda Hindistan'a, batıda Kuzey Afrika sahillerine güneyde İspanya'ya kadar ulaşan sınırlarıyla Akdeniz'in hakimi yapmıştır⁶⁵.

Fethedilen toprakların bilgi ve kültür birikiminden faydalanılmış, böylece doğu ile batı arasında köprü bir İslam medeniyeti kurulmaya çalışılmıştır. İslam dünyası, geniş ve denizlerle iç içe bir coğrafyada hüküm sürmesi sebebiyle denizcilikte de ileri gitme imkânı bulmuştur⁶⁶. Ancak zamanla sınırların genişlemesi ve Arap dünyasında çıkan iç karışıklıklar, dönemin öne çıkan gücü olan Emevî Devleti'nin sonunu getirmiştir⁶⁷. Halkın desteğini kaybeden Emevî Devleti çıkan isyan neticesinde yıkılmış, Ebu'l-Abbas'ın hilafetini ilanı ile birlikte Abbasiler dönemi başlamıştır.

VIII. Yüzyılda ticaret iznine ek olarak Çin'deki Müslümanların uyuşmazlıklarına bakmak üzere bir hakim buldurmasına Çin imparatoru tarafından cevaz verilmiş; bu yetkililer şehbender⁶⁸, meliki't-tüccar gibi isimlerle anılmış ve ticari ataşelik görevi yapmışlardır⁶⁹. Ancak Çin ile gelişen ticari ilişkiler dönemin siyasi durumuna göre zaman zaman kesintiye uğramıştır⁷⁰. Bununla birlikte Avrupa'dan İslam topraklarına yapılan Haçlı seferleri neticesinde pek çok bilimsel, kültürel ve ticari uygulamalar batıya taşınmıştır⁷¹. Romalıların kullandıkları yelkenlerdeki kare formun üçgen forma dönüştürülmesi, XII. yüzyılda gemilerde dümenin icat edilmesi, gemilerde yolcular için ayrılan özel kamaraların varlığı Müslümanların denizcilikte

⁶⁴ X. yüzyıl itibariyle borç ve alacakların kolay ödenmesine ve nakline ilişkin çek, poliçe ve benzeri kıymetli evrakın sıkça kullanıldığı hakkında bkz. Kallek, "Ticaret", s. 144-147.

⁶⁵ Mehmet Özdemir, "Endülüs", XI. Cilt, *DİA*, İstanbul, 1995, s. 211.

⁶⁶ Özdemir, "Endülüs", s. 219.

⁶⁷ İdris Bostan, "Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi", *Türkler ve Deniz*, Ed. Özlem Kumrular, Kitap Yayınevi, İstanbul, 2007, s. 31.

⁶⁸ Şehbender, tacirlere hem uygulamada hem de yargulamada karşılaştıkları sorunlarda yardımcı olan hem de yapılan ticaret anlaşmalarının uygulanmasına ve devletin menfaatlerinin korunmasını sağlamak üzere ilgili devlet tarafından yabancı ülkelere atanan resmi memurlardır; konsolos tabiriyle de anılırlar, Türk Hukuk Lugatı, s. 204. Başşehbender, şehbender, şehbender vekili ve şehbender memuru olmak üzere dört sınıfa ayrılırlar, Türkzâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 222.

⁶⁹ Abbasiler dönemindeki bu yoğun ticaret hacmi karşısında günümüzdeki adıyla Süveyş Kanalı'nın açılmasını gündeme getirenler de Hicaz'ın güvenliğini sağlayamama endişesi ile bundan vazgeçmişlerdir, Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 271.

⁷⁰ Kallek, "Ticaret", s. 144-147.

⁷¹ 1096-1230 tarihleri arasında sekiz adet Haçlı seferi düzenlenmiştir, 1272'ye kadar Orta Doğu topraklarından Müslümanların çıkarılması için bu akınlar devam etmiştir.

önemli atılımlarından birkaçı olarak sayılmaktadır⁷². İslam devleti sınırlarında ticari rotaların çeşitliliği ve bu rotalar üzerinde güvenli ticaret yapılmasına yönelik müesseselerin varlığı ticarete verilen önemin ve gelişimin göstergeleri olarak kabul edilmektedir⁷³.

Türklerin İslam devletiyle ilk temasları da Abbasiler döneminde olmuştur. Abbasilerin Çin ile yaptıkları Talas Savaşı'nda (H. 133/M. 751) Müslüman Araplarla Türkler müttefik olarak Çin'e karşı savaşmıştır⁷⁴. Bu gelişme sonrasında askeri tecrübeye sahip Türklere hilafet ordusuna yer veren Abbasi hükümdarları, orduda görev yapan komutanlara tahsis edilen bölgelerde yerleşmelerine imkân tanımıştır⁷⁵. Böylece hilafet ordularına hizmet eden Türkler, Orta Asya'da İslamiyet'in yayılma sürecini hızlandırmıştır. X. yüzyıla gelindiğinde Müslüman Türk devleti olarak Karahanlılar, Maveraünnehir'den başlayan ve Doğu Türkistan'a kadar uzanan önemli bir ticaret rotasını sınırlarında ihtiva etmiştir⁷⁶. Moğol baskısı ile Orta Asya'dan batıya göç eden Türkler, 1071 Malazgirt Savaşı ile Anadolu'ya girmiş, sonrasında Selçuklular Ege, Akdeniz ve Karadeniz'de önemli limanları ele geçirmiş ve bölgede kara ticaretine ek olarak deniz ticareti açısından da önemli bir güç olmuştur⁷⁷. Özellikle 1207'de Antalya'nın fethi ile birlikte, devletin sınırları Akdeniz'e dayanmış ve Baharat Yolu üzerindeki önemli bir merkez ele geçirilmiştir⁷⁸. Devletin Hristiyanlarla ilk ticari sözleşmeleri de bu fetih sonrası yapması, deniz ticareti açısından karşımıza çıkan bir diğer önemli sonuç olarak değerlendirilmektedir⁷⁹. Bölgede ticaret yapan Ceneviz ve Venediklilere karşılıklı ticaret serbestisi tanıyan ve vergi indirimi öngören 1220 tarihli ahitname, buna örnek olarak gösterilebilir⁸⁰. Buna ek olarak denizde korsan saldırısı sonucu veya başka bir sebeple zarara uğrayan tacirlerin mallarının devlet tarafından tazmin edilmesi gibi uygulamalar bölgenin

⁷²İdris Bostan, "Gemi", *DİA*, XIV. Cilt, İstanbul, 1996, s. 10.

⁷³ Askerlerin ve hayvanlarının konaklaması için yapılan ribatların sınır boylarında bulunanları, IX. yüzyıldan itibaren ticarete güvenliğin ve tacirlerin bölgede rahat dolaşımının sağlanması adına kervansaraylara dönüştürülmüştür, Şebnem Eryavuz, "Kervansaray", *DİA*, XXV. Cilt, 2002, s. 299-302; Kallek, "Ticaret", s. 144-147.

⁷⁴ *İslam Tarihi*, s. 559.

⁷⁵ *İslam Tarihi*, s. 474-475, 559.

⁷⁶ *İslam Tarihi*, s. 595.

⁷⁷ Lapidus, s. 248-249.

⁷⁸ *İslam Tarihi*, s. 653.

⁷⁹ Osman Turan, *Türkiye Selçukluları Hakkında Resmi Vesikalar*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1988, s. 124.

⁸⁰ Abdullah Yaman, "Osmanlı Toplumunda Ticaret ve Zanaatın Organizasyonu", *Gerçek Dergisi*, Sayı 6, s. 13.

güvenli bir ticaret merkezine dönüştürülmesinde önemli rol oynamıştır⁸¹. Yapılan anlaşmalar neticesinde Selçuklu limanlarında ticaret yapmak isteyen yabancı tacirlere düşük gümrük vergisi veya gümrük muafiyeti ayrıcalığı tanınması, yine devletin izlediği ticaret politikalarından biri olmuştur. Selçuklu Devleti'nin deniz ticaretini geliştirme girişimine karşın, 1179'da toplanan III. Latran Konsili'nde alınan be Hristiyanların Müslümanlarla ticaret yapmasını yasaklayan karar, XII. yüzyıldan XIV. yüzyılın ikinci yarısına kadar uluslararası ticareti önemli ölçüde etkilemiştir⁸².

Selçuklu Devleti'nin yıkılmasından sonrasında kurulan beylikleri sınırlarına dahil eden Osmanlı Devleti ise hızla genişlemiş ve deniz ticaret yolları üzerinde etkili olmuştur. İzlediği siyasi politika ile birlikte kısa zamanda önemli bir ticaret merkezine dönüşmüştür.

III. OSMANLI DEVLETİ'NDE TİCARETİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Tarih boyunca ticaret devletlerin ekonomik ve sosyal gelişimlerinde önemli yer tutmuştur. Zaman zaman siyaset ticareti belirlemişken kimi zaman da ticaret siyaseti belirlemiştir. Bu seyrin en önemli örnekleri ise Osmanlı tarihinde görülmektedir.

Osmanlı Devleti'ne baktığımızda siyasetin ekonomiye yön verdiği olaylardan biri olarak karşımıza Orhan Bey'in 1352'de Cenova'ya tanıdığı şap imtiyazı çıkar⁸³. Orhan Bey zamanında Venedik'e karşı Cenova'yı kendi tarafına çekmek için verilen imtiyaz söz konusuyken, Fatih Sultan Mehmet dönemine gelindiğinde fetih öncesi Venedik'e buğday ihracatı imtiyazı verdiği görülmektedir⁸⁴. Osmanlı Devleti'nin deniz ticareti yapan gemilere ve deniz hukukuna ilişkin ilkeleri içeren ilk ahidnâmesi ise II. Bayezid tarafından Venedik'e verilmiş olan H. 886/M. 1482 tarihli imtiyazlardır⁸⁵.

İstanbul'un fethinde kullanılan silahların boğazlara hükmetme yolunda da önemli bir araç olacağı fikrine varan Fatih Sultan Mehmet, bu hakimiyeti pekiştirmek

⁸¹ Turan, *Türkiye Selçukluları Hakkında Resmi Vesikalar*, s. 128.

⁸² Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 272; Kallek, "Ticaret", s. 144-147.

⁸³ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 273.

⁸⁴ Ali İhsan Bağış, *Osmanlı Ticaretinde Gayri Müslimler: Kapitülasyonlar-Avrupa Tüccarları-Berathlı Tüccarlar-Hayriye Tüccarları (1750-1839)*, Turhan Kitabevi, Ankara 1983, s. 2; Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 273.

⁸⁵ Bostan, "Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi", s. 34.

adına Anadolu Hisarı'nın (Akça Hisar) tam karşısına Rumeli Hisarı'nı⁸⁶ (Boğazkesen Hisarı); Çanakkale Boğazı'na da Kilitbahir Kalesi'ni inşa ettirmiş ve yerleştirilen ağır silahlarla Akdeniz'den gelen gemilerin de kontrolü sağlanmıştır⁸⁷. Karadeniz'i Türk hakimiyetine alma çabası ile birlikte, kuzeyde Orta Volga havzası ile Kırım arasında aktif ticaret yolunun kesilmemesi için Kırım Hanlığı'na destek verilmiştir. Daha önce buğday ihracatı için imtiyaz verilen Venediklilerin, fetih sonrasında %2 oranında bir gümrük vergisi ödemeleri ve 1482'de Karadeniz'de Kefe ve Trabzon'da ticaret yapabilmelerine ilişkin serbesti tanınmıştır⁸⁸. Karadeniz, İstanbul'un temel gıda ve hububat ihtiyacının buradan karşılanması amacıyla hizmet etmesinin yanı sıra beyaz köle ticaretinde de önemli bir merkez olmuş; XVI. yüzyıl itibariyle Osmanlı hükümdarları bölgeyi dış ticarete kapatarak siyasi açıdan kuzeydeki sınırların kontrol altında tutulmasını sağlamıştır⁸⁹. Böylece İpek Yolu'nun rotasına Bursa ve İstanbul gibi önemli merkezler eklenmiştir.

Fatih tarafından verilen imtiyazlar Yavuz Sultan Selim ve Kanuni Sultan Süleyman tarafından da yenilenmiştir. 1535'te Fransızlar'a verilen kapitülasyonlar sonrasında diğer Batılı devletler de Osmanlı'dan kapitülasyon elde etme amacıyla harekete geçmişler ve bu çabalarının sonucunda XVI. yüzyılın sonlarında İngilizler, XVII. yüzyılda Hollandalılar ve VIII. yüzyılda da Ruslar kapitülasyonlar elde etmişlerdir⁹⁰. Yabancı devletler kendi bayrağını taşıyan gemilerle Osmanlı sınırlarında ticaret yapma imkânı elde edinceye kadar, kapitülasyon sahibi olan ülkelerin gemileriyle ticaret yapmak zorunda kalmışlardır. Bazı kapitülasyon hükümleriyle ise Osmanlı kıyılarında ticaret yasağı getirilmiştir⁹¹.

Osmanlı'nın imtiyazları verirken ekonomik ve siyasi çıkarlarını göz önünde tuttuğu görülmektedir. Ancak imtiyazlar verilirken daru'l-İslama getireceği faydanın

⁸⁶ Rumeli Hisarı'nın adı Fatih vakfiyelerinde Kulle-i Cedide; Neşri tarihinde Yenice Hisar; Kemalpaşazade, Aşıkpaşazade ve Nişancı tarihlerinde Boğazkesen Hisarı olarak geçmektedir, (Erişim) https://tr.wikipedia.org/wiki/Rumeli_Hisar%C4%B1, 21.03.2017.

⁸⁷ Halil İnalçık, "The Question of The Clozing of The Black Sea Under Ottomans", *Archeion Pontou*, Sayı 34, ss. 73-110, s. 82.

⁸⁸ Bağış, s. 2-3.

⁸⁹ Çizakça, s. 77.

⁹⁰ Bağış, s. 5.

⁹¹ Belkıs Konan, *Osmanlı Devletinde Yabancıların Kapitülasyonlar Kapsamında Hukuki Durumu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, Ankara, 2006, s. 77.

ve hukuka bağılığın göz ardı edilmemesi gerektiği ilerleyen dönemlerde anlaşılmıştır⁹².

Batı'nın temsilcisi sıfatıyla görev yapan elçilikler ve konsolosluklar sanayi mallarının pazarlanmasında etkin rol oynamış ve Osmanlıda ticaret yapan azınlıkların desteğini sağlamışlardır. Avrupa tebaasına sağlanan ayrıcalıklardan faydalanmak isteyen azınlık tacirleri, söz konusu devletlerin elçiliklerinde görev alarak beratla tebaa değiştirmişlerdir⁹³. 1774 yılında yapılan Küçük Kaynarca Antlaşması ile Avrupalı devletlerin azınlıklar üzerinde elde ettikleri haklar, bu uygulamanın çoğalmasını ve zımmî tüccarların beratlı konuma gelmesini sağlamıştır⁹⁴.

Osmanlı piyasasında herhangi bir kıtlık durumunda veya devletin bazı mallara ihtiyaç duyması halinde Rusya, Lehistan, Venedik ve İngiltere gibi ülkelere "Hassa Tacirleri" adı verilen satın alma heyetleri görevlendirilmiştir⁹⁵.

XVIII. Yüzyıl sonlarında Osmanlı'dan kazandığı topraklarla Karadeniz'in kuzey kıyılarına hakim olan Rusya, Rum tacirlerin ilgisini kazanmış ve kendi himayesine alma düşüncesiyle Rumların ticari girişimlerini desteklemiştir. Bu kapsamda gemilerine Rus bayrağı çekme, Rus konsolosların korumasından yararlanma gibi birtakım ayrıcalıklar elde etmelerine de olanak tanımıştır⁹⁶.

XVIII. Yüzyıl deniz ticaretinde üzerinde durulması gereken bir diğer önemli husus da korsancılık faaliyetleridir. Özellikle Kuzey Afrika korsanlarının saldırıları, deniz ticaretinde ciddi sorunlara yol açmıştır⁹⁷. Ticari faaliyetlerin sekteye uğramaması adına devletler bu konuda çeşitli önlemler alma yoluna gitmiştir. Bu noktada Osmanlı yönetimi de ticari gemilerin silahlanmasına izin vermek, konvoy usulünde hareket etmek ve ticaret gemilerinin donanma tarafından korunması şeklinde tedbirlere başvurmuştur⁹⁸. Ancak Rus ve Avusturya bandırası altında boğazlardan

⁹² II. Selim tarafından verilen ve kapsamı genişletilen imtiyazların şeyhülislam tarafından eleştirildiğine ilişkin bkz. Bağış, s. 5.

⁹³ M. Macit Kenanoğlu, *Ticaret Kanunnâmesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku*, Lotus Yayınevi, Ankara, 2005, s. 44-45; *Osmanlı*, Ed. Güler Eren, III. Cilt, Yeni Türkiye Yayınları, Ankara, 2014, s. 23.

⁹⁴ Yabancı bayrak çeken kaptanların Osmanlı tabiiyetine dönmesine ilişkin bkz. DABOA, HAT: 1429/ 58505, 29 Zilhicce 1188/02 Mart 1775; Fransa ve İngiltere'nin ardından Rusya'ya tanınan ticaret serbestisi hakkında bkz. DABOA, HAT: 1429/ 58506, 29 Zilhicce 1188/02 Mart 1775.

⁹⁵ *Osmanlı*, III. Cilt, s. 23.

⁹⁶ İlhan, Ekinci, "Osmanlı Denizciliğinde Sened-i Bahri Uygulaması", *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, VI. Cilt, Sayı 28, Güz 2013, s. 83.

⁹⁷ Duran, s. 336.

⁹⁸ İdris Bostan, *Osmanlı Deniz Ticareti*, Küre Yayınları, İstanbul, 2019, s. 161, 162.

sorunsuz geçen Rum gemilerinin, Eflak ve Boğdan'da başlayıp Mora'da devam eden Yunan isyanına destek verdiğinin tespit edilmesi üzerine; boğazdan geçen tüm gemilerin hem cephane hem de ihraç edilen mallar açısından aranmasına karar verilmiştir⁹⁹.

XVIII. Yüzyılda Yunan isyanı ve Osmanlı-Rus savaşları Karadeniz ticaretini durma noktasına getirmiştir. Devlet hem sahibi Müslüman kaptanı reayadan olan hem de sahibi ve kaptanı reayadan olan gemilerin Karadeniz'de seyrüsefer ve ticaretini yasaklamış ancak tacirlerin saraya yaptıkları başvurular neticesinde yeni kanunname ve uygulamalar dahilinde ticari faaliyet iznini almışlardır¹⁰⁰.

Osmanlı- Rus savaşları sebebiyle kesintiye uğradığı XVIII. yüzyılın ardından; XIX. yüzyılın başında da 1812'de biten savaşın sonucunda imzalanan Bükreş Antlaşması ile yeniden canlandırılmaya çalışılan bir Karadeniz ticareti karşımıza çıkmaktadır. Özellikle gayrimüslimlerin Avrupalı devletlerin bayrağı altında ticaret yapmalarını önleme ve Müslüman taciri teşvik etme amacı bazı düzenlemeleri kaçınılmaz kılmıştır.

1840 yılı içerisinde yapılan antlaşma metinlerinde Osmanlı'nın belirli ürünlerde uyguladığı tekel usulünü kaldırdığı görülmektedir. Bu dönemde yapılan antlaşmalar ile belirli tarım ve hammadde niteliğindeki ürünlerin Osmanlı topraklarına girişi serbest bırakılmış, üzerine sadece dış ticarete rol oynayan müste'men statüsündeki yabancılara iç pazarda da ticaret yapma hakkı tanınmıştır. Bunu izleyen düzenlemeler ise vergilendirmelere ilişkindir. Özellikle iç pazarda rol oynayacak müste'men tacirlerin bundan böyle Osmanlı halkı gibi vergilendirileceğine ilişkin hüküm, Osmanlı tebaasındaki tacirleri olumsuz etkilemiştir.

Oldukça ayrıcalıklı bir statü sunan en çok gözetilen ulus kaydına tâbi tutulan devletlerin sayısındaki artış, dış piyasadaki gelen mallar ve paranın değer kaybetmesi Osmanlı ekonomisini çöküntüye sürüklemiştir. Bu antlaşmalarda dikkat çeken bir diğer unsur ise geniş Osmanlı sınırlarında uygulanan gümrük tarifesine ilişkin düzenlemelerdir. 1840 antlaşmalarının imzalandığı her devletle bir gümrük tarifesi düzenlenmesi, bu tarifenin belirlenmesi için karşılıklı memurlar atanması öngörülmüş ve bu tarifelerin uygulanacağı limanların belirlenmesi kararlaştırılmıştır.

⁹⁹ Ekinci, "Osmanlı Denizciliğinde Sened-i Bahri Uygulaması", s. 84.

¹⁰⁰ DABOA, C.AS: 1011/44264, 28 Zilhicce 1244/01 Ağustos 1829.

IV. İSLAM HUKUKU VE OSMANLI TİCARİ HAYATINDA TACİRLER VE ETKİN KURUMLAR

Klasik dönemde geniş bir coğrafyaya yayılan Osmanlı Devleti, sınırlarını olabildiğince güvenli bir ticari bölgeye dönüştürmeye çalışmıştır¹⁰¹. Osmanlı Devleti tarım üzerine kurulu bir ekonomiye sahip olmasına rağmen hem kara ticareti hem de deniz ticareti devletin önemli gelir kaynaklarından olmuştur.

Osmanlı Devleti'nde halk; tebaa ve padişah otoritesini temsil edenler olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Halkın sosyal, kültürel ve hukuki statüsü açısından ayrıldığı bir diğer kriter de dindir.

Hiyerarşik sırasıyla çiftçiler, tacirler ve hırfet erbaplarından oluşan tebaa, toplumun üretici ve vergi veren sınıfını oluşturmuşlardır¹⁰². Tacirler bölgeler arası ticaretle ve dışardan gelen malların satımıyla uğraşmışlar ve iki sınıfa ayrılmıştır. Buna göre kervan ve deniz ticaretiyle uğraşanlara tacir-i saffâr, bir merkezden işi idare edenlere ise tacir-i mütemekkin veya mütekâid denilmiştir¹⁰³. Hangi malların ticari kapsamda olduğu devlet tarafından belirlenmiş; tacirlerin yöresel tüketim malları üzerinde spekülasyon yapması engellenmeye çalışılmıştır¹⁰⁴.

Tebaayı oluşturan halk, din temelinde Müslim ve gayrimüslimler olarak ayrılır. Bunun nedeni ise İslam devletinde vatandaşlık bağının millet (ırk, etnik kimlik) değil, ümmet (din) tabanında biçimlenmesidir. Ancak din tabanlı vatandaşlık anlayışından gayrimüslimlerin vatandaş sayılmadığı gibi bir anlam çıkarmamak gerekir. İslam devletinde gayrimüslimler inançları ve mezhepleri doğrultusunda kendi içlerinde millet sayılmışlardır¹⁰⁵.

Osmanlı ticarinde etkin oldukları bilinen zımmilerin ve müste`menlerin, tâbi oldukları statü, ayrı bir başlık altında ve ayrıntılı olarak incelemeyi gerektirmektedir.

¹⁰¹ Özer Ergenç, "XVIII. Yüzyılda Osmanlı Sanayi ve Ticaret Hayatına İlişkin Bazı Bilgiler", *Bellekten*, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1988, LII. Cilt, s. 503.

¹⁰² Halil İncalcık, *Devlet-i 'Aliyye- Osmanlı İmparatorluğu Araştırmalar-I Klasik Dönem (1302-1606): Siyasal, Kurumsal ve Ekonomik Gelişim*, İstanbul 2014, s. 256.

¹⁰³ İncalcık, *Devlet-i 'Aliyye*, s. 257-258.

¹⁰⁴ İncalcık, *Devlet-i 'Aliyye*, s. 259.

¹⁰⁵ Bu açıdan bir İslam devleti olan Osmanlı'da genel anlamda Yahudiler, Ermeniler ve Rumlar'dan oluşan üç millet söz konusudur. Ayrıca bunlar da kendi içlerinde Katolik-Protestan-Ortodoks olmalarına göre farklı millet sayılmışlardır; Belkıs Konan, "Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukuki Durumuna İlişkin Bir Değerlendirme", *AÜHF*, Sayı 64, 2015, s.173.

Çünkü ticaret ehli kişilerin aralarında çıkan uyuşmazlıkların çözümleneceği mercii tarafların statüsüne göre belirlenmiştir.

A. İslam Hukukunda Gayrimüslimlerin Statüsü

Toplumlar tüm ihtiyaçlarını kendi iç dinamikleriyle karşılayamadıklarından, başka toplumlarla alışveriş yapmak zorunda kalmışlardır. Geçmişten günümüze değişmeyen bu durum, ticaretin ulusal boyutta kalmasını engellemiş ve başka uluslarla iletişimi gerekli kılmıştır. Osmanlı ticaretinde bu iletişimi büyük oranda gayrimüslim tacirler sağlamıştır. Gayrimüslimlerin hem tebaa içerisindeki statüleri hem de uluslararası statüleri bu açıdan önem taşımaktadır.

İslam hukukunda uluslararası ilişkileri; İslam devletler topluluğu “*darul-İslam*”, gayrimüslim devletler topluluğu “*darul-harb*” ve barışık devletler topluluğu “*darul-sulh*” olmak üzere üç başlıkta ele almak mümkündür¹⁰⁶.

Darul-İslam idari ve hukuki açıdan İslamî esasları benimsemiş ülkeleri kapsar. Darul-harb ise idari ve hukuki açıdan İslamî esasları benimsememiş olan ülkeleri kapsar¹⁰⁷. Darul-sulh ise Müslümanlar ile gayrimüslimlerin karşılıklı saldırmazlık ve dostluk antlaşmaları imzalayarak, birbirlerine siyasi ve dini bağımsızlık sağlamalarıdır¹⁰⁸.

Gayrimüslimler açısından yapılan bir diğer sınıflandırma ehl-i harb ve ehl-i ahd şeklindedir¹⁰⁹. Buna göre ehl-i harb Müslümanlarla savaş halinde olanları nitelerken, ehl-i ahd Müslümanlarla antlaşma yapmış bulunanları niteler. Ehl-i ahd olanlar kendi içinde zimmîler, muâhidler ve müste`menler olmak üzere üçe ayrılmaktadır¹¹⁰.

Zimmet, darul-harpte yaşayan ve tek tanrılı dinlere inananların cihat neticesinde İslam devletinin korumasına girmesini sağlayan antlaşmanın adı olup; zimmî ise bu

¹⁰⁶ Abdülkerim Zeydân, *Ahkâmü'z-Zimmîyyîn ve'l-Müste`menîn fi Dâri'l-İslâm*, Resalah Publishers, Beyrut, 1988, s. 51; Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 95.

¹⁰⁷ Hanefi hukukçuları gayrimüslimlere ait bir beldenin fethinden sonra o yerde Cuma veya bayram namazı kılınmasını İslam hükümlerinin uygulanmasına örnek olarak vermişlerdir. Şafii hukukçulara göre bir kere darul-İslam olan belde bir daha darul-harb olmaz, Molla Hüsrev Mehmed b. Feramürz b. Ali, *Tercümetü'l-Gürer Ve'd-Dürer*, Dersaadet: Matbaa-i Amire, 1875, I. Cilt, s. 175 vd.

¹⁰⁸ Zeydân, s. 51; Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 95.

¹⁰⁹ İrem Karakoç, *Hukuk Tarihinde Vatandaşlık- Yabancılık Statüsü*, Yetkin Yayınları, İzmir, 2012, s. 111.

¹¹⁰ Ayten Vahapoğlu Erol, *Karşılaştırmalı İslam Milletlerarası Özel Hukuku: Şahıs-Aile-Miras*, İz Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 49; Hayrettin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İz Yayıncılık, İstanbul, 2014, III. Cilt, s. 229.

antlaşma ile kazanılan statüdür¹¹¹. Zimmîler özel hukuk ilişkilerinde kendi inançlarının hükümlerine tâbi olmalarına karşın, kamu düzenini ilgilendiren durumlarda İslam hukuku kurallarına tâbi olmuşlardır.

Muâhede, İslam devletinin savaş halinde olduğu devletlerle veya isyankarlarla yapılan sulh antlaşması¹¹²; muâhid ise bu antlaşma neticesinde savaşılan devlet vatandaşlarının veya isyankarların kazandıkları statüdür¹¹³.

Müste`men, kendisine “eman” verilmiş daru’l-harb devletine mensup gayrimüslimlerin statüsü için kullanılan terimdir¹¹⁴. Bu statüyü haiz kişiye müste`min, eman veren devlet veya kurum müemmin olarak adlandırılır. Kendisine eman verilmiş gayrimüslimler, daru’l-İslam topraklarında şahsi ve mali hakları açısından güvence altındadır¹¹⁵. Emanın sadece karada değil daru’l-İslam karasularında da koruma sağladığı Hz. Peygamber’in Eyle halkı için hükümdarları Yuhanne’ye yazdığı eman yazısından anlaşılmaktadır¹¹⁶.

Hz. Peygamber döneminde eman, ahd ve zimmet kavramlarını birbirinin yerine kullandığı görülse de ilerleyen dönemlerde fıkıh literatüründe eman kavramı bugün anladığımız can ve mal güvenliği şeklinde karşılık bulmuştur¹¹⁷. Sonuç olarak, sahip oldukları güvenceler bakımından İslam devleti sınırlarında yaşayan ve vatandaş olan gayrimüslimler zimmî; daru’l-İslam sınırlarında bulunmayıp, kendisiyle sulh akdi imzalanmış devletin vatandaşı muahid; vatandaş olmayan ve İslam devleti sınırlarına söz konusu eman ile geçici olarak gelen kişiler müste`men olarak nitelendirilir¹¹⁸.

¹¹¹ Türk Hukuk Lugatı, s. 371; Mehmet Zeki Pakalın, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, Millî Eğitim Bakanlığı Yayınları, İstanbul, 1993, III. Cilt, s. 663; Ömer Nasuhi Bilmen, *“Hukuk-ı İslamiyye ve İstilahatı Fıkhiyye” Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul, 1999, III. Cilt, s. 423.

¹¹² Fahrettin Atar, “Sulh”, *DİA*, XXXVII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 481.

¹¹³ Eman ve zimmetin ahdin türleri olduğu konusunda bkz. Şemsettin Ulusal, *İslam Hukukunda Uluslararası Antlaşmalar Hukuku*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 2011, s. 40.

¹¹⁴ Arapça’da “emn” kökünden gelmektedir; güvende, emniyette olmak anlamındadır, Nebi Bozkurt, “Eman”, *DİA*, XI. Cilt, İstanbul, 2006, s. 75; Ahmet Özel, “Müste`men”, *DİA*, XXXII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 140-141.

¹¹⁵ Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku*, III. Cilt, s. 229; Halil İnalçık, “İmtiyazat”, *DİA*, XXII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 246.

¹¹⁶ Mısır ile Mekke arasında bulunan Eyle şehrinde yaşayan halk, İslam ordularının ilerleyişinden korkmuşlar; bunun üzerine hükümdarları Yuhanne, Hz. Peygamber ile görüşmeye gelmiştir. Hz. Peygamber, Yuhanne’ye bir elbise giydirmiştir ve halkı için bir eman yazısı yazmıştır. Toprakları da cizye karşılığında yine Eyle halkına bırakılmıştır. Bu eman yazısına göre hem karada hem de denizde gezenler ve Şam, Yemen ve sahil halkı olan Eyleliler Allah’ın ve Hz. Peygamber’in himayesindedirler. Denizde ve karada yola gitmek isteyenlerin engellenmesi helal olmayacaktır, *Sünen-i Ebu Davud Terceme ve Şerhi*, Şamil Yayınevi, İstanbul, 2011, XI. Cilt, s. 410-412.

¹¹⁷ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 236; Ulusal, s. 43.

¹¹⁸ Ulusal, s. 41 vd.

İslam hukukunda eman müessesesine ilişkin temel dayanak “*Ve eğer müşriklerden birisi senden yardım isterse, o taktirde, Allah’ın kelâmını işitinceye kadar onu himaye et. Sonra onu emin olduğu yere ulaştır. İşte bu, onların bilmeyen bir kavim olmalarından dolayıdır.*” ayetidir¹¹⁹.

Emanın hangi şartlar altında geçerli olacağı hususu, mezhepler arasındaki görüş farklılıklarına binaen iki grupta incelenir. Hanefiler emanın Müslümanlar lehine fayda sağlamasıyla hayata geçebileceğini savunurken; Malikiler, Hanbeliler ve Şafîilerin çoğunluğu bir fayda aranması gerekmeyişini ve Müslümanlara zarar vermemesinin yeterli olduğunu savunmaktadır¹²⁰.

Muhteviyat olarak eman, Müslümanlar tarafından kuşatılmış şehirlerde düşmanın can, mal ve ibadethanelerinin korunacağına yönelik taahhütleri içeren belgeler olabildiği gibi, ticari amaçlarla veya seyahat güvenliği açısından verildiği örneklere de rastlanmaktadır¹²¹.

Eman ile ilgili bir diğer önemli esas ise tacirin eman koruması altına girdiği sınırlardır. İmam Mâlik’e göre İslam ülkesinde deniz yolu ile gelen tacirler için geminin karadan çıplak gözle görülmeye başladığı menzil, eman korumasının sınırı olarak belirlenir¹²².

Eman müessesinde süre açısından daimî (müebbet) ve geçici (muvakkat) olmak üzere iki sınıflandırma mevcuttur. Daimî eman, kapsam açısından zimmîlerin İslam topraklarında güvenle yaşamalarını sağlayan türü olmakla beraber; uluslararası anlamda incelenmesi gereken geçici emandır. Geçici eman da kendi içinde genel ve özel eman başlıklarıyla incelenmektedir.

Büyük bir topluluğa, bir yerleşim bölgesi sakinlerine, cephedeki düşman askerine verilen eman genel eman olarak nitelenirken; bir veya birkaç kişiye ya da küçük bir topluluğa verilen eman özel eman olarak nitelendirilir¹²³.

¹¹⁹ Tevbe, 9/6. Ayette cahiliye döneminde eman müessesini karşılayan *civar* akdinden söz edilmekle beraber, fıkıh ilmi literatüründe zamanla eman kavramının kalıcılık kazandığı görülür, *Kur’an Yolu Tefsiri*, II. Cilt, ss. 721-731.

¹²⁰ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 243-244.

¹²¹ Bozkurt, “Eman”, s. 76.

¹²² Hassan S. Khalilieh, *Islamic Law of The Sea- Freedom of Navigation and Passage Rights in Islamic Thought*, Cambridge University Press, 2019, s. 51.

¹²³ Bilmen, III. Cilt, s. 434; Vehbe ez-Zühayli, “Eman”, *DİA*, XI. Cilt, İstanbul, 2006, s. 80; Karaman, III. Cilt, s. 230.

Eman verenin niteliğine ilişkin mezheplere göre farklı görüşler bulunmaktadır. Özel eman konusunda akıllı, baliğ, daru'l-İslam'da ikamet eden her Müslümanın yetkisinin olduğu savunulurken, erkek olma ve hür olma şartı aranmamıştır¹²⁴. Genel emanın tüm Müslümanlarca verilebileceğini savunan Hanefilere karşılık; Maliki, Şafii ve Hanbeliler bu yetkinin devlete ait olduğunu savunmaktadırlar¹²⁵.

Deniz ticareti açısından Osmanlı uygulamasında da yapılan ticari antlaşmalar ve seyr-ü sefain sözleşmeleri nitelik itibarıyla ahidnâme olmakla beraber eman müessesesine hizmet eden unsurlar olarak karşımıza çıkmaktadır¹²⁶.

İslam hukukunda daru'l-İslama izinle giren yabancı zimmî statüsünde sayılmaktadır¹²⁷. Bu kapsamda can ve mal dokunulmazlığı, siyasi sığınma hakkı, seyahat hakkı, konut dokunulmazlığı, din ve vicdan hürriyeti, kamu hizmetleri ve sosyal güvenlikten faydalanma hakkını haiz olduğu görülmektedir. Ancak kendisine verilen eman karşılığında müste`menin de daru'l-İslamda uyması gereken kurallar bulunmaktadır. Müste`menler, ikamet açısından sadece Hicaz bölgesinden, ticaret açısından ise Harem bölgesinden yasaklı tutulmuşlardır¹²⁸. Köle ve silah ticareti kesinlikle yasaktır, ancak elbise ve sair ürünlerde bir mahzur görülmemiştir¹²⁹. Ayrıca Müslümanların yoğun olduğu bölgelerde domuz ve içki kullanımı ve bunların ticaretini alenen yapmaları yasaklanmıştır¹³⁰. Bunun yanında vergi yükümlülükleri vardır.

Müste`menler evlenme, boşanma, miras gibi şahıs haklarını ilgilendiren konularda kendi inanç hükümlerine tâbidirler. Cezaî konularda genel olarak daru'l-İslamda suç işleyen bir müste`men İslam ceza hukuku hükümlerine göre yargılanır. Ancak bunun inanç hürriyetinden kaynaklanan (şarap içme suçu gibi...) istisnaları olduğu gibi, suçun Allah hakkına yönelik ve kul hakkına yönelik olmasından kaynaklanan bazı farklı uygulamalar da mevcuttur¹³¹.

¹²⁴ Tirmizi, "Eman", 26; Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 247-248.

¹²⁵ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 249.

¹²⁶ Günümüzde eman müessesesinin karşılığı devletlerarası ticari-siyasi antlaşmalar, vize uygulaması, ikamet izni ve davet mektubu şeklinde, devletler tarafından işletildiği görülmektedir, ez-Zühayli, s. 80.

¹²⁷ Bilmen, III. Cilt, s. 436.

¹²⁸ ez-Zühayli, s. 80; Karaman, III. Cilt, s. 244.

¹²⁹ Ebu Yusuf, *Kitabü'l-Haraç*, Çev. Ali Özek, Hisar Yayınevi, İstanbul 1973, s. 288.

¹³⁰ Ebu Yusuf, s. 288; Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 264; Ahmet Akgündüz, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı: Özel Hukuk-II*, II. Cilt, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul 2012, s. 1006.

¹³¹ Mezheplerin görüşlerine ilişkin bkz. ez-Zühayli, s. 80; Özel, s. 142.

Eman müessesesine temel teşkil eden ayet metnine göre eman süresine getirilecek asgari had kişinin bir yerden diğer yere ulaşmasına yetecek süredir. İslam alimlerinin buna ilişkin yorumları ise müste`menin daru'l-İslama geliş amacını gerçekleştirmeye yetecek bir süre olması yönündedir¹³². Bunun dışında emanın ne zaman sona ereceğine ilişkin mezhepler arasında farklı yorumlar mevcuttur.

Hanefiler, müste`menin daru'l-İslamdan çıkıp, daru'l-harbe girmesiyle emanın hükmünü yitireceğini savunurken; Hanbeliler bu çıkışın geri dönmek üzere olması şartını aramışlardır¹³³.

Oturum iznine ilişkin sürenin azami bir yıl olması gerektiğini ve süre aşımında kişinin cizye yükümlüsü olacağını savunan Hanefilere karşılık; Şafiiler ve Malikiler, bu sürenin dört ayı aşmaması gerektiğini savunmuşlardır¹³⁴. Süre konusunda en uzun yorumu getiren Hanbeliler ise, eğer müste`menin ihaneti veya Müslümanlar aleyhine bir tutumu gözlenmiyorsa on yıla kadar oturum izni verilebileceği görüşündedirler¹³⁵.

Eman, müste`mine verilen eman süresinin dolması ile son bulur. Ancak eman süresi bitmesine karşın kişinin daru'l-İslam'da kalmaya devam etmesi; daru'l-İslamda bir gayrimenkul edinmesi ve buna vergi ödemekle mükellef olması; müste`men bir kadının Müslüman veya zimmî ile evlenmesi müste`menlik statüsünün son bulup, zimmî statüsüne geçtiğinin ve dolayısıyla daru'l-İslam vatandaşı olduğunun göstergesi sayılmıştır¹³⁶.

Eman niteliğinde yapılan ahidnamelerin uluslararası hukuk ve İslam devletinin iç hukukundaki yeri konusu da önem taşımaktadır. Söz konusu antlaşmaların hukuki hiyerarşi içerisindeki yeri konusunda farklı görüşler savunulmakla beraber, çoğunluk tarafından kabul edilen esas, öncelikli olarak antlaşma hükümlerinin verilecek kararlarda uygulanması gerektiğidir¹³⁷.

¹³²Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 264.

¹³³ ez-Zühayli, s. 80; Karaman, III. Cilt, s. 231.

¹³⁴Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 265; ez-Zühayli, s. 81.

¹³⁵ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 266; ez-Zühayli, s. 81.

¹³⁶ Özel, s. 142.

¹³⁷ Ahidnamelerin iç hukuk kurallarına göre öncelikli uygulanmasına ilişkin Hz. Peygamber (s.a.v.) zamanında yapılan Hudeybiye Antlaşması emsal gösterilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Ulusal, s. 220-221.

B. Osmanlıda Eman Müessesesi ve Berath Tacirler

Eman müessesesi, Osmanlı tarihinde dönemler arasında farklı uygulamaları gerektirmiştir¹³⁸. Bunun sebebi ise devletin uluslararası arenada hakimiyet gücü ve diplomatik ilişkilerin gelişimi olarak gösterilebilir.

Osmanlı vatandaşı olan zımmîler, İslâm ülkesinde yaşamanın bir gerekliliği olarak bu devlet kurallarına uymakla mükelleftirler¹³⁹. Şahıs haklarına yönelik hukuki meseleleri kendi inançları hükümlerine göre bağlı buldukları cemaatin dini lideri tarafından çözümlenirken, ceza hukukuna ilişkin davalarda İslâm hukuku hükümleri uygulanır; çünkü ceza hukukunda tam mülkîlik esastır ve İslâm devleti sınırlarında huzuru sağlamayı taahhüt eder¹⁴⁰.

İslam devletinde cemaat mahkemelerinin yargı yetkisi bulunmasına karşın, infaz yetkileri bulunmamaktadır. Devletin cemaat mahkemelerinin kararlarını infaz etmemesi, zımmîlerin kadı mahkemelerine başvurarak yeniden dava açma yoluna gitmelerini sağlamıştır¹⁴¹.

Bir zımmî ile bir Müslüman arasında çıkan uyuşmazlıklarda ise İslam hukuku uygulanmış ve yargılama kadı mahkemesinde kadı huzurunda gerçekleşmiştir¹⁴².

Osmanlı'nın 1535'te Fransa'ya tanıdığı imtiyaz neticesinde söz konusu tebaanın tüm hukuk ve ceza davalarında Fransız konsololar tarafından yargılanması esas kabul edilmiştir¹⁴³.

İslam hukuku, daru'l-İslam'a gelen müste'mene can ve mal güvenliği sağlamak adına çeşitli imtiyazlar tanımıştır. Bu kapsamda söz konusu devlet topraklarında veya kara sularında; can ve mal güvenliği, inanç hürriyeti, konsolos (balyoz) bulundurma ve ilgili davaların konsolosluk mahkemelerince görülmesini sağlama, yargılmalarda tercüman bulundurma gibi güvenceleri sağlaması gereklidir¹⁴⁴. Bu kapsamda hasarlı veya batık ticaret gemilerinin yağmadan korunması ile bakım ve onarımlarının sağlanması, gümrük indirimi, gümrük muafiyeti gibi ayrıcalıklarla birlikte mal

¹³⁸ Mehmet İpşirli, "Eman", *DİA*, XI. Cilt, İstanbul, 1995, s. 78; Konan, *Osmanlı Devletinde Yabancıların Kapitülasyonlar Kapsamında Hukuki Durumu*, s. 1.

¹³⁹ Karakoç, s. 115.

¹⁴⁰ Karakoç, s. 116.

¹⁴¹ Karakoç, s. 116.

¹⁴² Mehmet Akif Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, Beta Yayınları, İstanbul, 2017, s. 117.

¹⁴³ Yaman, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, s. 261; Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, s. 151.

¹⁴⁴ Cengiz Kallek, "İmtiyazat", XXII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 242-245; Konan, *Osmanlı Devletinde Yabancıların Kapitülasyonlar Kapsamında Hukuki Durumu*, s. 13.

güvenliğinin sağlanamadığı durumlarda tazminat yükümlülüğünün ilgili devletçe üstlenilmesi, deniz ticaret hukuku kapsamında değerlendirilebilecek güvencelerdir¹⁴⁵. Devletin sağladığı bu güvencelere karşılık eman ile daru'l-İslam sınırlarına giren harbî (müste`men) şer`i hükümleri iltizam ve kabul etmiş sayılır¹⁴⁶.

Osmanlı ahidnamelerinde müste`menlere tanınan güvenceler Osmanlı karasularında serbest seyir hakkı, Müslüman gemilerin saldırılarına karşı güvenlik, Müslüman limanlarında demir atma, sahillerden her türlü ihtiyacın giderilmesi, su alma, gemi ve tayfasının her türlü angaryadan muafiyeti, denizde ve kıyıda koruma ve yardım, karaya oturma durumunda müste`men ve malları için güvence, korsanlara karşı ortak koruma, korsanların verdiği zararları tazmin şeklinde çeşitlendirilmiştir¹⁴⁷. Bu kapsamda Osmanlı karasuları içerisinde korsan saldırısına uğrayarak malları yağma edilen tacirlerin zararları devlet tarafından karşılanmıştır ve mütekabiliyet esası gereği başka devletlerin karasularındayken saldırıya uğrayan Osmanlı tebaasından olan tacirlere de güvence sağlayan bir unsur olmuştur¹⁴⁸.

Gemileri teftiş hakkı ise saklı tutulmuştur. İç pazardaki üretim dengesine ve ihtiyaca göre izlenen iktisadi politikalar neticesinde bazı malların ihracının yasaklanması ve tekel ürünlerin iltizam usulüyle satılması durumlarında, tüccarlar kaçakçılık yoluna başvurmuşlardır¹⁴⁹. Özellikle Amerika'nın keşfinden sonra para arzının artmasına paralel olarak Avrupa'da fiyatlar yükselmiş ve Osmanlı piyasasında daha düşük fiyatla alıcı bulan bazı ihracı yasak malların¹⁵⁰ kaçak yoldan ihracına yol açmıştır¹⁵¹.

Osmanlı ticaretinde karşımıza çıkan ve beratlı tacir olarak adlandırılan müste`menler, konsolosluklarda hizmet veren tercümanlık kurumunun yozlaşması sonucu ortaya çıkmıştır¹⁵². Özünde imtiyaz verilen devletlerin elçileri için tahsis edilen tercümanların zamanla sayıları yeterli gelmeyince Osmanlı tebaasındaki zimmî Hristiyanlar imtiyazlı Avrupa devletlerine hizmet vermeye başlamış ancak

¹⁴⁵ Kallek, "İmtiyazat", s. 242-245.

¹⁴⁶ *Neticetü'l-fetâvâ*, Ed. Mustafa Demiray, Klasik Yayınları, İstanbul, 2014, s. 370.

¹⁴⁷ İnalçık, "İmtiyazat", s. 247.

¹⁴⁸ GÖÇER, Lütfi, "XVI-XVIII. Asırlarda Osmanlı İmparatorluğunun Ticaret Politikası", *Türk İktisat Tarihi Yıllığı*, 1987, Sayı 1, ss. 1-122, s. 68.

¹⁴⁹ İnalçık, "İmtiyazat", s. 247.

¹⁵⁰ Buğday, zeytinyağı; deri, pamuk; silah, top, gülle, barut gibi temel gıda, savunma sanayii ve hammadde niteliği taşıyan ürünler ihracı yasak mallar olarak belirlenmiştir.

¹⁵¹ *Osmanlı*, III. Cilt, s. 22.

¹⁵² Bağış, s. 22.

tercümanlık dışında başka bir işle uğraşmalarına devlet tarafından izin verilmemiştir¹⁵³. Bu süreçte ticaret hacminin artması sonucu Avrupalı devletler elçi sayılarının artışına paralel olarak ihtiyaç oranı artan tercümanlarını kendi vatandaşlarından yetiştirmek üzere çeşitli girişimlerde bulundularsa da netice itibariyle başarıya ulaşamamışlardır¹⁵⁴. Bu durumda elçilikler Osmanlı tebaasındaki zimmîlerden bir tercüman atanması taleplerini Bab-ı Âli'ye bildirerek padişahın berat talep etmişler; bu kapsamda atanan tercümanlar da hesabına çalışacağı devletin elçi ve müste'menlerinin hak ve ayrıcalıklarına sahip olmuşlardır¹⁵⁵. XVIII. yüzyıldan sonra, Osmanlı pazarına girmeye çalışan devletlerin sayısının artması, tercümanların elçilik tarafından talep edilmesinin sağladığı prestij ve bunun için ciddi oranda yapılan ödemeler beratlı tacirlerin sayısını artırmıştır. Gerekmeyen bölgelerde bile konsolosluk beyanında bulunup tercüman talep edilmesi, berat istenen kişinin adının verilmesi gerekirken boş talepte bulunulan beratlarla sonradan isim eklenmesi gibi uygulamalar tercümanlık yapılacak dili konuşmayı dahi bilmeyen kişilerin atanması sonucuna varan bir kuruma dönüşmüştür¹⁵⁶. Buna ek olarak Osmanlı tebaasındaki gayrimüslim zimmîler patent denilen bir diğer belgeyle ve berat gerekmeksizin elçilikler bünyesinde, ayrıcalıklı bir statü elde etmişlerdir¹⁵⁷.

Berat ve benzeri belgelerin ticari hayatta en önemli getirisi vergi yükünde yarattığı avantajlı durum olmuştur¹⁵⁸. Ayrıca Müslüman tacirlerin vergi yükü açısından adaletsiz bir muameleye maruz kalmaları sonucunu getirmiştir. Beratlı tacir sayısının hızlı ve kontrolsüz artışının yanı sıra hazineye getirdiği yük sebebiyle XIX. yüzyılın başında berat sayısının kısıtlanması gibi çeşitli önleyici tedbirler alınmaya çalışılmışsa da başarılı olunamamıştır¹⁵⁹. Dönemin padişahı III. Selim, durumu devletin kontrolü altına alma çalışmaları kapsamında başka bir yol izleyerek beratlı tacirlere müste'men statüsü vermiş ve Osmanlı-Avrupa ticaret ağında görev yapmaları sebebiyle "Avrupa tüccarı" ünvanı ile anılmaya başlamışlardır¹⁶⁰.

¹⁵³ Bağış, s. 22.

¹⁵⁴ Wood, s. 224.

¹⁵⁵ Bağış, s. 26.

¹⁵⁶ Bağış, s. 28-29.

¹⁵⁷ Bağış, s. 32.

¹⁵⁸ Gümrüklerde uygulanan vergi oranları bölgelere göre değişiklik göstermiştir. Bununla birlikte vergi yükünde farklılık yaratan diğer husus tacirin müste'menler, zimmî ve Müslüman olma durumudur.

¹⁵⁹ Laidlaw, s. 59.

¹⁶⁰ Avrupa tüccarı ünvanının 1806'da değil 1802'den itibaren kullanıldığına ilişkin bkz. Bağış, s. 63, dn. 83.

III. Selim döneminde beratlı tacir uygulamasının kontrol altına alınmasına ve vergi yükünü düzenlemeye yönelik çalışmalar, II. Mahmud döneminde de devam etmiştir. Avrupa tüccarının sahip olduğu imtiyazlar, Müslüman reayayı münferiden ticaretle uğraşmaktan alıkoymuş ve Avrupa tüccarının himayesine girerek ticaret yapması sonucunu doğurmuştur. Durumun yapılan şikayetler doğrultusunda saraya ulaşması neticesinde yeni bir düzenleme ile Müslüman tacirlere “Hayriye Tüccarı” ünvanı verilmiştir. Böylece Hayriye tüccarı Avrupa tüccarı ile aynı statüde sayılmış ve aynı imtiyazlı statüye getirilmiştir¹⁶¹. Avrupa tüccarı gibi berat almak üzere Divan-ı Humayûn’a başvuru yapması gereken Müslüman tacirlere, iki kişilik hizmetkar kontenjanı da verilmekle birlikte, ölen tacirin oğlunun beratı devam ettirebilmesine de olanak tanınmıştır¹⁶². Fakat bu uygulamalar da dışa bağımlı hale gelen Osmanlı ekonomisini kurtarmaya yeterli olmamıştır.

C. Gemi Tayfası ve Kaptan

Klasik İslam eserlerinde geminin mülkî sahibi rabbu’s-sefine, melik’us-sefine ve malik’ül-sefine kavramlarıyla belirtilmiş ve hukuki açıdan gemi üzerinde her türlü tasarrufu yapabilecek kişi olarak tanımlanmıştır¹⁶³. Gemi sahibinin yapılacak tüm seferlerde bulunma zorunluluğu olmamakla beraber gemide bulunması gereken personel sefer boyunca ilgili sahalarda görev almışlardır.

İslam coğrafyasında gemide çalışan görevlilerin yaptıkları işlere yönelik adlarla anıldıkları görülmektedir. Geminin kaptanı rubban ya da reis olarak adlandırılmış ve gemideki tayfa, gözcü, harita okuyucu, serdümen, gemi marangozu, aşçı, teknik aletleri kullanan kişi ve yolcu danışmanlarından oluşmuştur¹⁶⁴. Gemi adamlarının yaptıkları işlerdeki uzmanlıkları gözetildiği gibi dönemin teknik şartları geminin komutasında görevli kaptanların da donanımlı olmalarını gerekmiştir. Buna göre kaptanların astronomi, iklimsel değişimler, coğrafi konumlar, limanlar ve mercan kayalıkları gibi konularda bilgili olması aranmış, deneyimlediği rotalar ve başarıları tercih edilir olmalarını sağlayan özelliklerden olmuştur¹⁶⁵.

Kaptan kimi zaman gemi işletme müteahhidi konumunda bulunabileceği gibi kimi zaman gemi sahibi ile aralarında yaptıkları hizmet sözleşmesi uyarınca da görev

¹⁶¹ Bağış, s. 97.

¹⁶² Bağış, s. 99.

¹⁶³ Abdülmecit Karaaslan, *İslam Deniz Ticaret Hukuku*, Hikmetevi Yayınları, İstanbul, 2019, s. 75.

¹⁶⁴ Bostan, “Gemi”, s. 12; Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 47.

¹⁶⁵ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 43.

yapabilir. Bununla birlikte ortaklık durumunda kaptanın statüsü ayrı değerlendirilir. Diğer gemi adamları ise genel olarak hizmet sözleşmesi ile çalışırlar ve denizde seyir esnasında kira sürelerinin bitmesi süresi biten işçilerin kira sözleşmeleri uzatılır¹⁶⁶.

Sorumluluğa ilişkin esaslarda gemi adamları ecr-i müşterek statüsünde sayılmıştır ve kendi fiilleri neticesinde telef olan malı ödemekle yükümlü kılınmışlardır¹⁶⁷. Kaptanın sorumluluğu ise taşıma sözleşmesindeki konumuna göre belirlenir.

Klasik dönem Osmanlı uygulamasında şer'i hükümler uyarınca gemi adamlarının ve kaptanın sorumluluklarına gidilmekle birlikte, örfi düzenlemeler ile de kaptanların sorumluluklarının genişletildiği görülmektedir. XVIII. yüzyılda İstanbul-İskenderiye hattında konvoy usulü ile hareket edilen gemilere kalyon kaptanlarından birinin başbuğ olarak belirlenmesini, gemilerin tersane reisi ve gümrük emini tarafından atanan memurlarca sefere çıkılmaya uygunluğu konusunda hem tayfanın hem de gerekli teçhizatın denetlenmesini emreden ferman dikkat çekmektedir¹⁶⁸.

Osmanlı deniz ticaretinde gemi adamlarının gemide istihdamının genel olarak dört usulde gerçekleştiği görülmektedir. Bu kapsamda mellâh tabir olunur gemi adamları belirli bir ücret karşılığında bir sefer için, aylık olarak belirlenmiş ücretle,

¹⁶⁶ Muhammed Emin İbn Abidin, *Reddü'l-Muhtâr 'ale'd-Dürri'l-Muhtâr*, Çev. Ahmet Davutoğlu vd., Şamil Yayınevi, İstanbul, 1982, XIV. Cilt, s. 310.

¹⁶⁷ Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 93. Ayrıntılı inceleme sorumluluk başlığı altında yapılmıştır.

¹⁶⁸ İdris Bostan, *Osmanlı Deniz Ticareti*, s. 152.

ortaya çıkacak kâra ortak olacak şekilde¹⁶⁹ veya navlunda ortak olacak şekilde istihdam edilmişlerdir¹⁷⁰.

Tanzimat sonrası Osmanlı uygulamasında kaptan ve gemi adamlarının hak ve sorumlulukları da yeniden gündeme gelmiştir. Bu kapsamda gemi içerisindeki ve sefer esnasındaki görevleri tek tek belirtilmiş, taşınan eşyaların ve geminin zarar görmesi halinde sorumluluklarının kapsamı çizilmiştir. Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da kaptana ilişkin hükümler dördüncü fasılda yirmi dokuz madde ile gemi adamlarının istihdam ve ücretlerine ilişkin düzenlemeler ise beşinci fasılda yirmi altı madde ile kanun hükmüne dönüştürülmüştür¹⁷¹. Kanun'daki düzenleme de klasik dönemdeki usullerin normatif düzenlemesi niteliğindedir.

D. Deniz Araçları

Deniz araçları deniz ticareti özelinde vapur, yelkenli gemi, vapurdan karaya ve karadan vapura yolcu ve eşya taşımacılığını yapan mavna ve her türlü kayık için kullanılan bir tabir olmuştur¹⁷². Osmanlı deniz ticaretinde bu araçlar teknik özellikleri, kapasiteleri, kullanıldıkları amaç gibi yönleriyle çeşitli sınıflandırmalara tâbi tutulmuştur.

¹⁶⁹ “Mellâhîn taifesinden ... Yorgi v. Yako ve diğeri Yorgi v. Nikola ve Nikola v. Kiryako ve İlyâ v. Panayot ve Andreyâ v. Aleksandîra ve Sulkar v. Apostol ve Todori v. İlyâ ve Yanî v. Dimitri ve İlyâ v. Kostantin ve Tanaş v. Yorgi ve Siro v. Lefter ve Yanî v. Nikola nâm zimmîler Mahkeme-i Bâb'da meclis-i şer'î-i enverde ashâb-ı sefâinden arzuhâlde ... es-Seyyid el-Hâc Abdurrahman'ın şayka ta'bir olunur seffinesinde reis ve vekîli olan Mustafa Reis b. Ahmed dahi hazır olduğu hâlde ... Mustafa Reis bizim herbirimizi ber-âdet-i mellâhîn doksanar keyl hinta-i leşid kavliyle seffine-i mezkûre mellâhlığında ba'de'l-istîcâr ve'l-îcâr seffine-i mezkûreye otuz iki gün hizmetle varıp İbrail İskelesi'nden ba'de't-tahmîl Âsitâne-i sa'âdet'e getirip itmâm-ı hizmet etmiş iken zikrolunan doksan keyl leşidin nemâsından hâsıl olan yirmi ikişer gurus ücretimizin on birer gurusunu bizlere edâ ve teslim ve bâkîsi zimmetlerinde kalmağla taleb ederiz (demişler) ... Reis Mustafa ve es-Seyyid el-Hâc Abdurrahman dahi cevâblarında fi'l-vâki' müdde'ûn-ı mezkûrûnu zikrolunan leşid kavliyle istîcârlarını ikrâr lâkin leşid-i mezkûrun nemâsından ancak makbûz-ı mezkûrları hâsıldır deyü iddî'â edip ve müdde'ûn-ı mezkûrûn ziyâde olduğunu beyâna kâdirler olmamağla doksan keyl hintanın nemâsı ancak on bir gurus olup ve meblağ-ı mezkûr on bir gurus dahi müdde'ûn-ı mezkûrûnun müddet-i mezkûrede olan hizmetlerinin ecr-i mislinden dahi ziyâde olduğunu bâ-fermân-ı âlî ehl-i hibre olan Abdullah Çelebi b. Mehmed ve Molla Hüseyin ve yiğitbaşı İbr[ahim] Çelebi b. Abdullah ve es-Seyyid Ali b. Ahmed nâm kimesnelerin alâ-tarîki's-şehâde ihbârlarıyla zâhir olmağın müdde'ûn-ı mezkûrûn da'vâ-yı mezkûreleriyle mezbûrân Reis Mustafa ve es-Seyyid el-Hâc Abdurrahman'a mu'ârazadan men' olunmuşdur, 28 Cemaziyelahir 1162/15 Haziran 1749, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 197 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, LXXIII. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2019, s. 209.

¹⁷⁰ Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 156. “... Mahkeme-i Bâb'a ihzâr olunan es-Seyyid Abdulkadir Efendi zimmetinde hasmı Nemçe kapudanlarından Antonya Maskalomi nâm kapudanın ... seffine navlundan üç yüz iki gurus hakkı olduğu lede'l-mürâfa'a ikrârıyla sâbit olmağın meblağ-ı mezbûr üç yüz iki gurusu edâya mezbûr es-Seyyid Abdulkadir Efendi'ye tenbîh olunduğu ...”, 12 Muharrem 1144/17 Temmuz 1731, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 151 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, LXVI. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2019, s. 322.

¹⁷¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, II. Kısım, Matbaa-ı Amire, 1289/1872-1873, s. 478 vd.

¹⁷² Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 158.

Osmanlı ticaretinde kullanılan gemi türleri teknik gelişimleri açısından kronolojik olarak sıralandığında kürekli gemiler, yelkenli gemiler ve buharlı gemiler olmak üzere üç kategori altında toplanmıştır¹⁷³.

XVIII. yüzyıl belgeleri incelendiğinde ticari amaçlı kullanılan gemi türleri kalyon, sefine, firkate, şayka, kalyon, üç direkli, şehtiye, pulaka gibi türlerden oluştuğu görülmektedir¹⁷⁴.

Şehtiye, bir diğer tabirle şitye, iki direkli bir gemi türüdür. Mürettebat sayısı yüz elli ile iki yüz arasında değişebilirken, altı yüz kişiye varan kapasitesi olduğu bilinmektedir. Ahşap yapıdaki bu gemi Osmanlı Devleti'nde XVIII. yüzyılda kullanılmaya başlanmıştır¹⁷⁵.

Üç direkli olan kalyonlar ise XVII. yüzyılın ortalarına kadar taşıma amaçlı kullanılmıştır ve bin kişiye varan taşıma kapasitesiyle hizmet vermişlerdir¹⁷⁶.

Çayka olarak da anılan şaykalar, özellikle nehirlerde tercih edilen ve kürek gücüyle hareket eden gemilerden olmuştur¹⁷⁷.

XIX. Yüzyıl itibariyle buharla hareket eden gemilerin dünyada yaygınlaşmasına paralel olarak Osmanlı deniz taşımacılığında da istimbote ve vapurlar yelkenli gemilerin yerini almaya başlamıştır. Hem taşıma kapasitesi hem de hız konusunda yeni bir dönem başlatan buharlı gemiler, diğer devletlerdeki kadar hızlı olmasa da Osmanlı deniz ticaretinde de bir dönüşümün gerekliliğini kısa zamanda göstermiştir¹⁷⁸.

E. Levant Kumpanyaları

Fransızcada güneşin doğuşu anlamına gelen “*lever*” kelimesinden türeyen levant, Avrupa kaynaklarında Doğu Akdeniz’de yer alan ülkeleri belirtmek için kullanılan coğrafi bir terim olmuştur. Bu coğrafyada ticaret yapan kumpanyalar ise Levant Kumpanyaları olarak anılmışlardır.

Levantın hangi ülkeleri kapsadığı ise zaman içerisinde farklılıklar göstermiştir. Başlangıçta adalarla birlikte Ege ve Akdeniz kıyıları için kullanılan tabir, Haçlı

¹⁷³ Bostan, “Gemi”, s. 11.

¹⁷⁴ 22 Muharrem 1123-20 Muharrem 1124/12 Mart 1711- 28 Şubat 1712 tarihli Kahire-İstanbul arasında sefer yapan kahve tacirlerinin kahve taşıdıkları gemilere ilişkin belge için bkz. DABOA, C.ML: 31009, 29 Muharrem 1134/19 Kasım 1721. Ayrıca bkz. Bostan, Osmanlı Deniz Ticareti, s. 215.

¹⁷⁵ Pakalın, III. Cilt, s. 327; Mustafa Gürbüz Beydiz, *Osmanlı Gemi Tasvirleri*, Kabalıcı Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 65-66.

¹⁷⁶ Beydiz, s. 62.

¹⁷⁷ Beydiz, s. 45.

¹⁷⁸ Dönemin vapur yelken sayılarına ilişkin bkz. Tablo I.

seferlerinde Suriye, Filistin, Kıbrıs ve Mısır'ı da kapsamına almış; XIII. Yüzyıldan itibaren Kırım'a kadar uzanan Karadeniz'i ifade ederken, I. Dünya Savaşı sonrasında sadece Suriye ve Lübnan'ı belirtmek için kullanılmıştır¹⁷⁹.

Kumpanyalar ise deniz ticaretinde etkin örgütlü birimler olarak Osmanlı Devleti ekonomisinde önemli yer tutmuştur. XVI. yüzyılda kazandıkları imtiyaz ile Osmanlı pazarına giren Fransızları, hemen arkasından İngilizler takip etmiştir¹⁸⁰.

Başta belirli sayıda tacirlere verilen ve çeşitli ayrıcalıkları içeren ticaret yapma izni, daha sonraları tacirlerin örgütlenerek bir şirket şeklinde ticaret yapmaları yöntemine dönüşmüştür. XVII. yüzyılın başında ise Levant ticaretine Flemenkler¹⁸¹ dahil olmuştur. Bundan önce İngiliz bayrağı altında ticaret yapan Flemenkler, 1612'de ticari imtiyazlar elde etmiştir.

Özellikle Hollanda kumpanyalarının örgütlü işleyişi, pek çok mal ve eşyanın düzenli olarak ve zamanında sağlanmasına olanak tanımıştır¹⁸². Verilen imtiyazlar neticesinde pek çok Avrupalı devletin kumpanyaları Osmanlı Devleti sınırlarında ticaret yapma imkanı bulmuştur.

İşleyiş olarak kumpanyalarda iki farklı yöntemle taşımacılık yapılmıştır. Bunlardan ilki ortakların gerekli ödemeleri yaparak ve zamanında taşınacak şeylerin yüklenmesini sağlayarak, diledikleri gemi ile diledikleri zamanda gitmesiyken; diğer yöntem kumpanyada toplanan kurul tarafından belirlenecek gemiye, yine bu kurul tarafından belirlenecek tarihte sefere çıkacak üzere her üyeye ayrılan bölgede taşıma yapılması olarak kendini göstermiştir¹⁸³. Müşterek gemicilik yöntemiyle adeta bir tekel yaratan kumpanyalar, sanayi kavramının gelişmesi ve buharlı gemilerin icadı ile yerlerini buharlı deniz nakliyat kumpanyalarına bırakmışlardır.

Tanzimat sonrasında deniz ticaretinde yolcu ve yük taşımacılığı yapmak üzere devlet tarafından kumpanyalar kurulmuş, böylece yerli şirketlerin piyasada etkin kılınması amaçlanmıştır. Şirket-i Osmaniye, Hazine-i Hassa Kumpanyası, Mecidiye

¹⁷⁹ Şerafettin Turan, "Levant", *DİA*, XXVII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 145.

¹⁸⁰ 1580 yılında ticarete hak kazandıkları 22 maddeden oluşan senet ile kapitülasyonların sağladığı ayrıcalıklar hakkında bkz. Wood, s. 28.

¹⁸¹ Hollanda, Belçika, Lüksemburg ve Almanya'nın bir kısmı.

¹⁸² Wood, s. 28.

¹⁸³ Wood, s. 182. İstanbul ve İskenderiye limanları arasında korsan tehdidi sebebiyle en az üç gemi olmadan sefere çıkamayacakları yönünde bkz. Göçer, s. 39.

Şirketi, Fevaid-i Osmaniye bunlara verilebilecek örneklerdendir¹⁸⁴. 1910 yılında kurulan Osmanlı Seyr-ü Sefain İdaresi ise cumhuriyet sonrasında Türkiye Seyr-ü Sefain şirketi adını alarak yük ve yolcu taşımacılığında hizmet vermeye devam eden bir kurum olmuştur.

F. Ticaret Odaları

Klasik dönemde Osmanlı uygulamasında esnaf ve tacirler lonca şeklinde örgütlenmişlerdir. Bu noktada ticari hayata yön veren kapanlar, büyük tacirlerden oluşan loncalar olmuşlardır¹⁸⁵. Lonca kelimesinin kökeni İtalyancadaki 'loggia' kelimesinden olmakla birlikte Fransızcada oda, hücre, tahsis edilmiş mekân anlamına gelen 'loge' kelimesi ile karşılık bulmuştur¹⁸⁶. Dilimize de İtalyan şehir devletleri ile yapılan ticari faaliyetler neticesinde geçtiği düşünülmektedir.

Lonca bir esnaf teşkilatlanması olmakla birlikte, ticari işleyişin bir düzene oturtulduğu yer olmuştur. Zaman zaman esnaf ve tacirlerin mal depoladıkları yerler için, XV. yüzyılda ticari faaliyet yapılan yer için ve XVII. yüzyıl itibariyle doğrudan teşkilatın adı için kullanılmıştır¹⁸⁷.

Deniz ticaretinde önemli bir merkez olan İstanbul, klasik dönemde denizcilikle uğraşan tacirlerin işleyişte bir nizam oluşturduğunun belgelerini haizdir. 27 Numaralı Galata Kadı Sicili'nde İstanbul gemicilerinin Şaban Reis adında bir bilirkişilerinin olduğu, İstanbul'dan Erzin'e gemi ile yük taşıyacak kaptanların örfü göre sıralarının belirlendiği ve sırası gelen kaptanın kadı siciline kaydedilmesi için Şaban Reis tarafından Galata Mahkemesi'ne bildirildiği görülmektedir¹⁸⁸.

Ticari ilişkilerin gelişmesinde ve sistematikleşmesinde önemli rol oynayan yabancı ticaret odaları Osmanlı sınırlarında ilk olarak İstanbul'da kurulmuştur. Genelde sefreti olan ülkelerin kurdukları bu odalarda büyükelçi veya başkonsolos fahri başkan olarak atanmış, ilgili ülkenin dış ticaretinin gelişmesinde etkin rol oynamışlardır¹⁸⁹.

¹⁸⁴ Duran, s. 338.

¹⁸⁵ Çizakça, s. 112.

¹⁸⁶ Ahmet Kal'a, "Lonca", *DİA*, XXVII. Cilt, İstanbul, 2006, s. 211.

¹⁸⁷ Kal'a, "Lonca", s. 211. Ayrıca İstanbul genelinde kapanların da ticaretin işlerliğini sağlayan önemli ticaret merkezleri olduğu bilinmektedir.

¹⁸⁸ *Mahkeme Kayıtları Işığında 17. Yüzyıl İstanbul'unda Sosyo-Ekonomik Yaşam: Esnaf ve Loncalar, Hristiyan ve Yahudi Cemaat İşleri, Yabancılar*, İş Bankası Kültür Yayınları, I. Cilt, İstanbul, 2010, s. 134-135.

¹⁸⁹ Osman Öndeş, *Son Levantenler: Gemi Acenteleri*, Denizler Kitabevi, Aralık 2003, I. Cilt, s. 68.

Bunlardan ilki 1874 yılında bağımsız bir kurum olarak karşımıza çıkan Dersaadet Avusturya-Macaristan Ticaret Odası olmakla beraber; 1883'te Dersaadet İtalya Ticaret Odası, 1885'te Chambre de Commerce Française d'Istanbul (Dersaadet Fransız Ticaret Odası), 1887'de The British Chamber of Commerce of Turkey (Dersaadet İngiliz Ticaret Odası), 1891'da Amerika tarafından kurulan Memaliki Şarkıye Ticaret Odaları ve 1913'te Dersaadet Rus Ticaret Odası İstanbul merkezli ticaret odaları arasında yerlerini almışlardır¹⁹⁰. Bunun dışında İzmir merkezli kurulan ticaret odalarının yanı sıra 1902 yılında yabancı armatörlük firmalarının İstanbul şubesi sorumluları tarafından Chambre Maritime de Compagnies de Navigation Etrangères Constantinople- İstanbul Yabancı Gemi Şirketleri Deniz Ticaret Odası¹⁹¹ kurulmuş ve Doğu ticaretiyle uğraşan kumpanyaların gerek kendi aralarında gerekse resmi makamlarla aralarında çıkan sorunlarının çözümünde aracılık görevini üstlenmiştir¹⁹².

G. Osmanlı Deniz Ticaretine İşlerlik Kazandıran Belgeler

Osmanlı deniz ticaretinde önemli yer tutan belgelerden ilki ahidnamelerdir. Arapça'da bir işi üstlenmek, yapmayı taahhüt etmek gibi anlamlara gelen "ahd" kelimesi ile mektup, kitap gibi anlamlara gelen "nâme" kelimesinin birleşmesinden oluşan ahidname sözcüğü; Osmanlı Devleti'nde XIX. yüzyıla kadar Avrupalı devletlere verilen ticari imtiyazlar için kullanılmıştır¹⁹³. XIX. yüzyıl itibariyle içerik açısından tek taraflı bir emandan ziyade karşılıklı hükümlerin bulunduğu muahedelere dönüştüğü görülen bu belgeler gerek padişah gerekse şehzadeler tarafından, bağımsız devletlerin yanı sıra Osmanlı egemenliğinde yer alan bey ve krallara da verilmiştir¹⁹⁴.

Savaş sonunda yapılan sulh ve müste'menlere ticaret yapma imkânı veren imtiyazları içerenler olmak üzere ikiye ayrılan ahidnameler Osmanlı karasularında seyrüsefer, ikamet ve ticaret esaslarını ve müste'menlerin sahip olacakları hakları da kapsamında barındırmıştır.

Osmanlı uygulamasında karşımıza çıkan bir diğer belge ise izn-i hümayundur. Osmanlı sınırlarında ahidnameler kapsamında genel eman hükümleri geçerli olmakla

¹⁹⁰ Öndeş, I. Cilt, s. 68.

¹⁹¹ Kuruluş nizamnamesinde odanın adı "Ecnebi Seyr-i Sefain Kumpanyaları Dersaadet Bahriye Odası" şeklinde yer almıştır.

¹⁹² Öndeş, I. Cilt, s. 39.

¹⁹³ Mübahat Kütükoğlu, *Osmanlı Belgelerinin Dili*, Kubbealtı Neşriyatı, İstanbul, 1994, s. 166.

¹⁹⁴ Kütükoğlu, s. 168.

beraber, müste'menler açısından bu emanın işlerlik kazanabilmesi için kendi elçileri vasıtasıyla padişah'tan aldıkları ve taşımakla yükümlü oldukları belgedir¹⁹⁵.

Tanzimat sonrasında karşımıza çıkan ve deniz ticaretinde önem arz eden diğer belge ise sened-i bahridir. Geminin kaptanını, kaptanın gemide sahip olduğu hisseyi, hisse sahibi olmayan ancak ücretle çalışan kaptanın durumunu, geminin istiap haddini, geminin türünü, yelken çeşidini veya direk sayısını, boyunu, varsa özel adını, ilk kez suya indirilen veya Osmanlı iskelesinde yapılan gemilerin yapıldığı iskeleyi, yabancı tebaadan satın alınması halinde buna ilişkin bilgiyi ve senedin verildiği tarihi içeren bir belgedir¹⁹⁶. Söz konusu bilgilerin değişikliği halinde senedin de yenilenmesi gerekmiştir¹⁹⁷. Yenilemeyi gerektiren durumlarda senedin hangi sebeple yenilenmesi gerektiğine ilişkin bilgi de senede eklenmiştir¹⁹⁸.

Taşra liman idarelerine sened-i bahri düzenleme yetkisi verilmiş ve bunların mahalli idare meclisleri veya bunların yokluğunda Belediye Meclisi mührüyle geçerli olacağına ilişkin bir düzenleme yapılmıştır¹⁹⁹. Bu düzenlemelerle hem ticaretin yaygınlaştırılması amaçlanmış hem de dış ticaretin gelişmesine paralel olarak standart bir uygulama oluşturulmaya çalışılmıştır.

İzn-i sefine-i hûmayun da deniz ticaretinde kullanılan bir başka belgedir. Rusya ile ticaret yapma amacıyla Boğazlardan geçmesi gereken tacirler, bunun için izin almak mecburiyetinde olduklarından hem yerli hem de yabancı tüccarların seyir hakkı için bu belgeyi almış olmaları şart kılınmıştır²⁰⁰.

Osmanlı Devleti hukuk sistemi içerisinde deniz ticaretinde yapılan sözleşmeler ise kadı sicillerinde yer alan kayıtlarda karşımıza çıkmaktadır. Sözleşmelerin defterlere kaydedildiği görülmektedir. Sözleşmelerin içeriklerinin ayrıntılı olarak ele alındığı bu kayıtlar hüccet olarak adlandırılmaktadır. Sözleşmelere bağlı olarak ortaya çıkan ihtilafların, sulh olunarak sonuçlandığı ya da yapılan yargılama neticesinde ispat vasıtalarına göre lehe veya aleyhe sonuçlandığı ilamlarda yer almaktadır.

¹⁹⁵ İnalçık, "İmtiyazat", s. 247.

¹⁹⁶ Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 212.

¹⁹⁷ İkinci, "Osmanlı Denizciliğinde Sened-i Bahri Uygulaması", s. 86-87.

¹⁹⁸ Satış, hisse veya hissedar değişikliği, kaptan değişikliği, senet kaybı, ziyayı veya yıpranması senedin yenilenmesini gerektiren hallere örnek gösterilmektedir.

¹⁹⁹ İkinci, "Osmanlı Denizciliğinde Sened-i Bahri Uygulaması", s. 90; Mehmed Ziyâeddin Efendi, 212.

²⁰⁰ İdris Bostan, *Baylikten İmparatorluğa Osmanlı Denizciliği*, Kitap Yayınevi, İstanbul, 2011, s. 327.

Şehadetname; geminin sefere hazır olduğuna ilişkin alınan belgedir. Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn 'un 119. maddesinde düzenlenmiştir.

Emtia kâimesi, kanunun 184. maddesinde sigorta sözleşmesinde mal ve eşyanın kıymeti belirlenmemesi halinde kıymet takdiri yapılırken kullanılacak belgedir. Satışa ilişkin fatura olarak açıklanmıştır²⁰¹.

Gemi journali veya gemi defteri kaptan tarafından tutulması gereken ve denizde gerçekleşen her türlü olayın kaydedildiği defterdir. Bu kapsamda gemi ile alakalı meydana gelen her türlü kazanç ve masrafın buraya yazılması gerekir²⁰². Her sayfası için bir numara verilerek ticaret mahkemesi tarafından “şu kadar sayfadan ibarettir” ifadesi eklenerek tasdik olunur²⁰³. Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn 'un 38. maddesinde²⁰⁴ jurnale kaydedilecek hususlar ayrıntılı olarak belirtilmiştir. Buna göre hava ve rüzgarların günlük durumu, geminin günlük ilerleme ve gecikmeleri içeren hareketi, geminin her gün bulunduğu boylam ve enlem, gemide ve yükünde oluşan zarar ve ziyan ile bunların sebepleri, kaza ile oluşan zararın beyanı, geminin tuttuğu yol ile iradesiyle veya hata ile o yoldan ayrılmamasının sebepleri, gemi tayfasının ve reislerin raporları ile birlikte kaptan tarafından limanca alınan tedbir ve kararlar, gemi tayfasının kişilerinden hangisine izin verilmiş ise onların isimleri ve izin verilme sebepleri, geminin ve taşıdığı yükün gelir ve masrafları ve son olarak gemiye ve taşıdığı yüke dair bilgileri gösteren veya her türlü iddia ve çekişmeyi gerektirecek hususların ve olayların tümü bahis ve beyan olunacaktır.

Ayrıca gemide kaptan tarafından bulundurulması gereken belgeler Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn 'un 41. maddesinde²⁰⁵ sayılmıştır. Buna göre gemide bulundurulması gereken belgeler sened-i bahri veya tasdikli örneği, sancak beratı, tayfa defterleri, tahmiliye senedi ve navlun kontratosu, hamule kaimesi, gümrük tezkeresi ve gümrük ilmühaberleri, izn-i sefine, karantina belgesi ve Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn 'un bir nüshası olarak sayılmıştır.

Sancak beratı, gemilerin Devlet-i Âliye bayrağı altında olduklarını gösteren belgedir²⁰⁶.

²⁰¹ Kostaki Vayani, s. 328.

²⁰² Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 76.

²⁰³ Mişon Efendi, *Hukuk-ı Ticariye-i Bahriye*, Kanaat Matbaası, İstanbul, 1330, s. 28.

²⁰⁴ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 478.

²⁰⁵ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 479.

²⁰⁶ Mişon Efendi, s. 16-18; Mehmed Ziyâeddin Efendi, 209.

Hamule kaimesi yüke ilişkin bilgilerin beyan olunduğu belgedir. Manifesto ve emtia kaimesi olarak da anılmaktadır²⁰⁷.

Gümrük tezkeresi ve gümrük ilmühaberleri ise gemiye yüklenecek mallar için gereken gümrük vergilerinin ödendiğini veya malların şart olunan iskeleden başka bir iskeleye götürülemeyeceğine dair kefalet verildiğini gösteren belgelerdir.

Karantina tezkeresi, sıhhiye tezkeresi olarak da belgelerde yer almaktadır²⁰⁸. Belirli dönemlerde baş gösteren bulaşıcı hastalıklar, devletlerin bu hususta çeşitli önlemler almasını gerektirmiştir. Bu kapsamda gemiler limandan uzak bir bölgede bekletilmesi işlemi olan karantina sonunda karantina tezkeresi verilerek gemilerde bulaşıcı hastalık olmadığı tespit edilmiştir²⁰⁹. Kırk gün ile yedi ay arasında değişen süreler sonunda verilen temiz kağıdı ile gemilerde yüklü malların limanda karaya indirilmesine müsaade edilmiştir²¹⁰.

V. DENİZ TİCARETİ İLE ULUSLARARASI HUKUKUN ETKİLEŞİMİ

Denizciliğin gelişmesi ve devletlerin mobilize olması ile birlikte uluslararası deniz hukuku kaideleri de gündeme gelmeye başlamıştır. Bu kaidelerden en çok tartışılanı karasuları meselesi olmakla birlikte; barış zamanında ticaret serbestisinin ihlali ve savaş zamanında ticaret gemilerine uygulanacak yaptırımlar, üzerinde durulması gereken diğer konulardandır.

Uluslararası hukukta karasuları bir devletin kara sınırına bitişik olan ve bölgesel yargı yetkisinde olan bölümü ifade eder²¹¹. XVIII. Yüzyıla gelene kadar karasuları sınırının belirlenmesinde pek çok farklı yöntemler kullanılmıştır. Dünya devletlerinin ortak belirlediği bir kriter olmamakla birlikte top menzili, insan sesinin ulaşabileceği mesafe, karadan bakıldığında görünen ufuk çizgisi gibi ölçütler karasularının belirlenmesinde uygulanan yöntemlerden olmuş; bazı devletler ise gemiden iskandil adı verilen bir ip atmak suretiyle ulaşılan derinliğe göre karasuları sınırlarını

²⁰⁷ Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 148.

²⁰⁸ Karantina İtalyancada kırk sayısına karşılık gelmekle birlikte, yolcuların belirli bir yerde gözetim altında tutulması anlamında kullanılmıştır. Yolcularla ilgili karantina uygulamasına Avrupa'da ilk kez 1377'de, Osmanlı'da ise kolera salgını sebebiyle 1831 yılında başlanmıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gülden Sarıyıldız, "Karantina", *DİA*, XXIV. Cilt, İstanbul, 2001, ss. 463-465, s. 463.

²⁰⁹ Abdulahad Nuri, "Hasarat-ı Bahriyeden Hususi Avariyyeler", *Maarif*, 05 Teşrinisani 1308/17 Kasım 1892, III. Cilt, Numara: 72, ss. 309-310, s. 310.

²¹⁰ Wood, s. 198.

²¹¹ George Grafton Wilson, "The Law of Territorial Waters", *The American Journal of International Law*, Vol. 23, No. 2, Cambridge University Press, 1929, s. 249.

belirlemiştir²¹². Bir İslam devleti olan Endülüs’e dair arşivler denizcilerin altı mil açıktaki gemileri ateş yakarak haber verdiklerine ilişkin belgeler ihtiva etmekte, bunun da İslam ülkelerinde karasularına ilişkin ilk uygulamalardan olduğu düşünülmektedir²¹³. Bununla birlikte İslam devletlerinin Avrupalı devletlerle yaptıkları ticari ahidnâme metinleri incelendiğinde devletlerin denize kıyısı olan yerlerde birbirlerinin egemenliğini kabul ettikleri anlaşılmaktadır²¹⁴. Osmanlı Devleti’nde Girit’in fethinden sonra 1670 yılında Venedik’e verilen sulhnâmede yer alan “top altı” kavramı, dönemin Avrupa devletlerinde kullanılan “kale top altı” kavramı ile örtüşmekte ve Osmanlı uygulamasındaki karasuları kriteri olarak karşımıza çıkmaktadır²¹⁵.

Karasularına ilişkin ilk kanuni sınır belirlemesi ise 1793 yılında Amerika Birleşik Devletleri tarafından yapılmış ve düzenleme kapsamında karasuları sınırı üç mil olarak kabul edilmiştir²¹⁶. Bu düzenleme uluslararası bir kanuni sınır niteliğinde olmamakla birlikte, pek çok devlet bu hükmü kabul etmiş ve fiili olarak uygulamaya başlamıştır. Bu uygulama ile birlikte devletler, karasularını deniz trafiğine açma ve bu bölgenin güvenliğini sağlamaya yönelik alınacak tedbirlere ilişkin hususları belirleme yoluna gitmişler; bu hususların uygulanmasına yabancı gemileri mecbur bırakmışlardır. Uluslararası hukuk bağlamında devletlerin karasuları sınırının üç mil olduğu kuralını kabul etmeleri ise 1881 yılında olmuştur²¹⁷.

Sulh zamanına ilişkin düzenlemelerden ilki gümrük nizamının hükümleri gereği gemi seferlerinin sınırlandırılması, ertelenmesi, tamamen yasaklanması veya tatil edilmesi durumlarıdır. İkincisi rıhtım, şamandıra, fener gibi her limanda alınması gereken resimlerdir. Üçüncüsü sıhhi sebeplerden dolayı yapılan ertelemeler ve uygulamalardır. Dördüncüsü ise esir (zenci) köle ticaretinin yasaklanmasına ilişkin Brüksel’de toplanan kongrede belirlenen kaidelerdir. Bu kongrede belirlenen kaideler dışında barış zamanı uygulanabilecek tedbir ve yasaklar ise şöyledir: Savaş ilan edilmeksizin bir devletin tüm sahilinin veya bir kısmının ablukaya alınması

²¹² Kostaki Vayani, s. 8-9; Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 116.

²¹³ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 138-139.

²¹⁴ Memlûk Devleti ile Floransa arasında H. 902/ M. 1497 yılında yapılan ticaret ahidnamesi hükümleri için bkz. Bostan, “Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi”, s. 31-32.

²¹⁵ Top altı kavramının bir top atımı mesafeyi betimlemede kullanıldığı ve 18. yüzyıl itibarıyla Osmanlı Devleti’nin karasuları sınırı olarak 30 mili egemenliği dahilinde gördüğü hakkında bkz. Bostan, “Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi”, s. 35-37.

²¹⁶ Wilson, s. 249.

²¹⁷ Duran, s. 338.

durumunda ticari gemilerin giriş ve çıkışları yasaklanır. İkinci durum yoğun ihtiyaç duyulan eşyaları taşıyan bir geminin zapt edilmesidir. Üçüncü durum ise “*embargo civil ou pacifique*” yani zaruret halinde bir geminin geçici olarak tutulması halidir. Dördüncüsü ise “*droit de visite*” de denilen ve yasaklı eşyaların ülke sınırlarına girmesini önlemeye yönelik yoklama usulünden olan muayene hakkıdır²¹⁸.

Savaş döneminde ticaret serbestisinin yasaklanmasına ilişkin değinilmesi gereken en önemli konu abluka (blocus) halidir. Abluka hali tebliğ ve ilan olunduktan sonra abluka altına alınmış olan sahile sadece düşman gemilerinin değil, tarafsız devletlerin gemilerinin de yanaşmaması gerekmektedir. Ancak 1856 yılında toplanan Paris Kongresi’nde alınan kararlar gereğince yasaklı bölgelere giren gemiler yükleriyle birlikte zapt ve müsadere olunabilecek, düşman veya taraf devlet sancağını taşıması önem arz etmeyecektir. Savaş sırasında tarafsız devlet gemileri, yasaklı olmayan bölgelerde serbest ticarete devam edebileceklerdir. Bununla birlikte ticarete devam eden tarafsız devlet gemilerinin düşman limanlarına erzak ve benzer ihtiyaçları sağladığı tespitini yapan savaş halindeki devlet, aynı şekilde muamele görmediğini iddia ederek tarafsız devleti ticaretten yasaklamanın yanı sıra gemilerini tevkif edebilir. Ticarete yetkin olan tarafsız devlet gemilerinin harp kaçağı²¹⁹ olarak adlandırılan eşyaları nakletmeleri yasaktır. Bu eşyalar top, tüfek gibi silahlar olabileceği gibi, askeri ihtiyaç için taşınan hayvan da olabilir. Savaş halinde olan devlet bu gemiyi hem açık denizde hem de karasularında zapt ederek seyrüseferden men etme yetkisini haizdir. Tüm bu yasakların dışında tarafsız devlet gemilerinin açık denizdeki seyirlerine, savaş halindeki devlet tarafından kesinlikle yasak getirilemez ve harp kaçağı dışında taşıdığı yüke müdahale edilemez. Bu ilke 1856 Paris Kongresinde “*le pavillon couvre la marchandise*” olarak kaleme alınmıştır. Kongrede karara bağlanan diğer bir esas ise savaş halinde olan devletlerin sancağını taşıyan gemilerde taşınan ve tarafsız devlet vatandaşlarının malı olan eşyalara el koyulamamasıdır. Bununla beraber savaş halinde olan devlet açık denizde dahi yasaklı eşya olup olmadığını denetleme yetkisini haizdir; istisnası ise tarafsız devletin savaş gemisi refakatiyle seyreden gemilerdir. Zira tarafsız devletin savaş gemisi nezaretinde

²¹⁸ Durumun gasp veya müsadere niteliğinde olmaması için bedelinin ilgililere ödenmesinin gerekliliği hususunda bkz. Kostaki Vayani, s. 12 vd.

²¹⁹ Osmanlı literatüründe harp kaçağı olarak geçen kavram, tarafsız ülkelerin savaş halindeki ülkelerin herhangi birine yasak olan silah ve cephaneliği satması durumudur. Uluslararası hukukta ise “*contrebande de guerre/ contraband of war*” kavramlarıyla ifade edilmektedir, Kostaki Vayani, s. 15.

seyretmesi ticari gemilerin yasaklı eşya yüklü olmadığına karine olmakta ve aksine yönelik bir iddiayla denetleme yapması uluslararası genel nezaket kaidelerine karşı gelmek olarak nitelendirilir²²⁰.

Bu kongre neticesinde belirlenen esasların uygulanması ve yapılacak olan denetimlerin hukuka uygunluğunun sağlanması doğrultusunda kongre üyesi devletlerde birbirinden farklı merciiler tayin olunmuş; Osmanlı uygulamasında ise bahriye mahkemesi adı altında özel heyetlerin oluşturulması öngörülmüştür.



²²⁰ Kostaki Vayani, s. 16.

İKİNCİ BÖLÜM

İSLAM DENİZ TİCARETİNDE YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ VE KLASİK DÖNEM OSMANLI UYGULAMASI

I. İSLAM HUKUKUNDA DENİZ VE GEMİ KAVRAMLARI

İslam hukukunun temel kaynağı olan Kur'an-ı Kerim'de deniz ve gemiye ilişkin pek çok ayet bulunmaktadır²²¹. Bu ayetlerde temelde Allah'ın kudreti ve teklifi vurgulanmakla birlikte, akıllı toplumların denizlerden faydalanması ve gemilerin bir nakil aracı olarak kullanılması öğütlenmiştir²²². Ayetlerde denizlerin taşımacılık açısından önemine ek olarak buradan elde edilen mücevher ve besin kaynaklarına da dikkat çekilmiş; denizin hem maddi hem manevi şükür sebebi olduğu bildirilmiştir²²³. Denizlerde gemilerin batmadan yüzmeye²²⁴, rüzgarların Allah'ın lütfuna erişmede gemiler için bir vasıta olmasını vurgulayan ayetler de deniz ticaretinin delilleri arasında gösterilmektedir²²⁵. Bir diğer İslam hukuku kaynağı olan sünnette ise insanların ot, su ve ateşin ortak olduğu, bunların başkalarından esirgenmesinin caiz görülmediği belirtilmiş; tüm nimetlerden ve faydalı şeylerden yararlanılması öğütlenmiştir²²⁶.

Kur'an ve sünnette denizlerin uluslararası statüsüne ilişkin ayrıntılı bir hüküm bulunmamaktadır. İslam hukuku denizleri iç sular, karasuları gibi günümüzde kullanılan ayrımlara tâbi tutmamış; genel itibarıyla su, ateş ve bitkilerden faydalanılmasında da devletlerin birbirine zarar vermemesi esasını gözetmiştir²²⁷.

Açık denizlerin statüsünün belirlenmesi noktasında ilk İslam âlimleri de bir yorum getirmemiş, İslam devletinin sınırlarının genişlemesi ile birlikte konuya yorum getiren âlimlerden bir kısmı açık denizlerin kimsenin hakimiyetinde olamayacağı

²²¹ Deniz kelimesi kırk bir yerde, gemi kelimesi ise otuz yerde geçmektedir.

²²² Bakara, 2/164; Fâtır, 35/12; Lokmân, 31/31; Elmalılı Hamdi Yazır, *Hak Dini Kur'an Dili*, Umut Matbaası, İstanbul, ty., I. Cilt, s. 465-467.

²²³ Nahl, 16/14; Mü'min, 40/80.

²²⁴ İsra, 17/66.

²²⁵ Rûm, 30/46; Câsiye, 45/12.

²²⁶ Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî, *el-Mebsût*, Ed. Mustafa Cevat Akşit, Gümüşev Yayınları, İstanbul, 2008, XXIII. Cilt, s. 220; *Sünen-i Ebu Davud*, XIII. Cilt, s. 21-22.

²²⁷ Zerka, II. Cilt, s. 1054; Serahsî, XXIII. Cilt, s. 220; "Müslümanlar, su, ot ve ateşte ortaklardır" hadisine ilişkin güncel bir değerlendirme için bkz. Hüseyin Akyüz, "Ot, Su ve Ateşin Ortak Kullanımı ile İlgili Bir Hadisin Güncel ve Evrensel Değeri", *İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi*, IV. Cilt, Sayı 1, 2015, ss. 232-244.

fikrini savunmuş bir kısmı ise gayrimüslimlere ait bölgeler olduğunu savunmuşlardır²²⁸. Uluslararası hukukta kabul edilmiş olan denizlerin serbestliği ilkesinin İslam hukuku tarafından da kabul edilmiş temel ilkelerden biri olduğu görülmekle birlikte²²⁹ daru'l-İslam sınırları içinde bulunmayan denizlerin daru'l-harb statüsünde olduğu kabul edilmiştir²³⁰. Buna kaynak olarak da İslam hukukunda suyun bitişiğindeki toprağa tâbi olacağı esası gösterilmektedir²³¹. Bu kapsamda İslam devleti, sınırları içinde bulunan denizlere ilişkin hukuki düzenlemeleri dilediği gibi yapabilecektir.

Deniz ticaretinin işlerliğinin sağlanmasında önemli bir diğer unsur ise gemilerdir. Gemi ile ilgili ayetlerin içeriklerine bakıldığında, bunların ulaşım ve taşıma aracı olarak kullanıldığı ve bunun devamlılığını sağlamak adına teşvik eden ifadelerin yer aldığı görülmektedir²³². Akitte muhayyerlik şartlarına ilişkin esasların bir gemi içerisinde yapılan alım-satım esnasında belirlenmesi meselesi de İslam kaynaklarında gemilerin ticari hayattaki yerini gösteren delillerden sayılmaktadır²³³. İslamiyetin ilk yıllarında Hz. Osman'ın ve ashaptan bazı kimselerin deniz ticareti ile uğraşması, dönem itibariyle bunun rağbet gören bir ticaret türü olduğunu göstermektedir²³⁴.

Gemilerin İslam ticaretindeki etkinliği, hukuki olarak hangi statüde sayılacakları konusunu da gündeme getirmiştir. Denizcilik terimi olarak gemi, rüzgar ile hareket eden büyük deniz binek araçları olarak tanımlanmıştır²³⁵. İslam hukukunda mal kavramına ilişkin çeşitli ayrımlara gidilmiş ve gemilerin statüsü de bu ayrımlara göre belirlenmiştir²³⁶. Bu kapsamda gemi şer'i olarak üzerinde tasarruf edilebilir nitelikte

²²⁸ Bostan, "Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi", s. 30; Hakkı Aydın, *Devletler ve İslam Hukukunda Deniz*, Rağbet Yayınları, İstanbul, 2008, s. 147; Khalilieh, *Islamic Law of The Sea-Freedom of Navigation and Passage Rights in Islamic Thought*, s. 48.

²²⁹ Aydın, *Devletler ve İslam Hukukunda Deniz*, s. 163.

²³⁰ Bostan, "Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi", s. 30.

²³¹ Aydın, *Devletler ve İslam Hukukunda Deniz*, s. 244.

²³² Yâsîn, 36/ 41; Zuhruf, 43/12; Mü'minûn, 23/22; Şuarâ, 26/119.

²³³ Buhârî, Buyû', 44; Müslim, Buyû', 10.

²³⁴ Bostan, "Gemi", s. 9.

²³⁵ Bostan, "Gemi", s. 9; Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 75.

²³⁶ İslam hukukunda mal ve eşyalar; mütekavvim-gayrimütekavvim, mislî-kıyemî, tüketilen-kullanılan, menkul-gayrimenkul gibi sınıflandırmalara tâbi olmuştur. Mütekavvim-gayrimütekavvim mal kavramı şer'i olarak uygun görülüp görülmemeye yönelik bir ayrımdır ve mal üzerine yapılan tüm sözleşmelerde eğer sözleşmenin konusu mütekavvim değilse sözleşme bâtil olur. Mislî-kıyemî ayrımı ise malın ikâme edilebilirliği, yerine koyulabilirliği üzerinden belirlenir. Bir malın ilk defa kullanılması ile tüketilmesi veya birden fazla kez kullanılabilir olması tüketilen-kullanılan ayrımını doğurmuştur. Bir başka ayrım ise mal ve eşyanın nakledilebilirliği üzerinden yapılan değerlendirme yani menkul ve gayrimenkul olma durumudur, Zerka, II. Cilt, s. 968, 971, 981; Ali el-Hafif, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve*

olduğundan mütekavvim mal hükmündedir²³⁷. Taşınır-taşınmaz mal niteliği açısından ise genel görüş geminin hareket kabiliyeti olması sebebiyle menkul mal sayılacağı yönündedir²³⁸. Gemiler hacim ve kiloları ölçülebilir olmasına karşın mislî mallardan sayılmazlar. Çünkü her bir gemi kendi özelliğini taşır ve piyasada bulunan cins mallar gibi değerlendirilmezler ve bu nedenle de kıyemî mal hükmünde sayılmıştır.

Deniz ticaretinin işlerliğini sağlayan bir unsur ise gemilerle yapılan seferlerdir. Hukuki açıdan seferin kapsamının ne olacağı belirlenmemekle birlikte bu kavram ibadetler açısından incelenmiştir. Esasen keşif, açmak manasına gelen sefer kelimesi, bir yerden başka bir yere ulaşmak üzere kat edilen mesafe olarak tanımlanmıştır²³⁹. Şer’i olarak en az üç günlük mesafedeki yolculuklar için kullanılmış; kara ve deniz araçları ile gidilen makul süreler seyir ölçütü sayılmıştır²⁴⁰.

Gemi vasıtasıyla yapılan ticarî taşıma işine melahe, taşıyana da mellah denilmiştir²⁴¹.

Deniz ticaretine ilişkin kavramların Hz. Peygamber döneminde gelişmemiş olması İslam devleti sınırlarının zaman içerisinde denizlere ulaşmasına bağlanmaktadır²⁴². Ancak İslamiyet’in ticari hayatın canlı olduğu bir bölgede doğmuş olması ve hızla sınırları genişleyen İslam devleti, özellikle borçlar ve eşya hukuku esaslarının gelişimine paralel olarak kara ticaretinde hukuki esasların belirlenmesi açısından etkili olmuştur²⁴³. Sınırların genişlemesi ile birlikte deniz ticareti de gelişmiş, kıyas ve örf kaynakları uyarınca deniz ticareti ile ilgili meselelere dair hükümler ortaya koyulmuştur²⁴⁴.

Hükümleri: Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku, Çev. Rahmi Yaran, TDV Yayınları, Ankara, 2011, s. 65-72.

²³⁷ Ali el-Hafif, s. 65.

²³⁸ Ali el-Hafif, s. 67, 209.

²³⁹ Ahmet Bilgin, *İslam Hukukunda Gerçek Kişilerin Ehliyeti*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 1989, s. 154; Fahrettin Atar, “Sefer”, *DİA*, XXXVI. Cilt, İstanbul, 2009, s. 294.

²⁴⁰ Elmalılı Hamdi Yazır, I. Cilt, s. 519; Atar, “Sefer”, s. 295.

²⁴¹ Karaaslan, s. 64.

²⁴² Cahiliye devri Arap yarımadasında, en yaygın ağa sahip tür kara ticareti olmuş, kervanların belirli rotalarda seyahat etmesi şeklinde gerçekleştirilmiştir. Hz. Peygamber döneminde Habeşistan’a hicret ederken ilk kez denizyolu kullanılmakla birlikte, denizcilik tarihinin başlangıcı olarak Şuaybe limanına yaklaşan korsan gemileri ile girişilen mücadele gösterilmektedir, Nebi Bozkurt, “Bahriye”, *DİA*, IV. Cilt, İstanbul, 1991, s. 495.

²⁴³ Şekerci, s. 36.

²⁴⁴ Örfi uygulama örneği olarak karşımıza çıkan bir hüküm şöyledir: Un taşınan bir gemide, gemici ve tacir, taşınan şeylerin mülkiyetine ilişkin bir ihtilafa düşerse ve herhangi bir kanıt ortaya koyamazlarsa, bu durumda geminin denizciye ve onun tacire ait olduğuna hükmedilir; eğer kanıt ortaya koyulabilirse bu talep dinlenir, Zerka, II. Cilt, s. 729.

Gemilerin yapılacak bir sefer ile bir yerden başka bir yere mal ve eşya taşınması konusunda yapılacak sözleşmeler için özel bir tür ortaya koyulmamış, genel kira sözleşmesi ve hayvan kirası esaslarına uygun yapılan isimsiz sözleşmeler olarak değerlendirilmiştir.

II. İSLAM HUKUKUNDA DENİZ YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİNİN YERİ

İslam hukukunda sözleşmeler çeşitli kriterlere göre farklı başlıklar altında sınıflandırılmıştır. Amaçlarına göre sözleşmeler devir, kullandırma, teminat, muhafaza, ortaklık şeklinde sınıflandırılmıştır²⁴⁵. Hukukî esaslarının tayin edilmesi açısından ise isimli ve isimsiz sözleşmeler olarak bir ayrıma gidilmiştir²⁴⁶.

Belirli bir menfaatin sağlanması karşılığında ücret ödenen sözleşmeler olan kira sözleşmeleri, İslam hukukunda, sözleşmedeki amaca göre ikiye ayrılmıştır. Birinci türün kapsamında belirli ve somut varlıkları kullanma ve yararlanma amaçlı gayrimenkul kirası, eşya (menkul) kirası, hayvan kirası yer alırken, ikinci türde konusu iş görme olan ve iş gücü veya insan kirası da denilen hizmet akitleri yer alır²⁴⁷.

Bir şeyin veya şeylerin ya da kişinin veya kişilerin bir yerden başka bir yere nakil olunmasına taşıma; taşıyanın, ücret karşılığında yolcu veya yükü koruması ve gözetimi altında bir yerden başka bir yere taşımayı üstlendiği sözleşmeye ise taşıma sözleşmesi denir. Taşıma işinin deniz yolu ile yapılmasında çeşitli sözleşme türleri karşımıza çıkmaktadır.

Mal ve eşyaların bir limandan başka bir limana taşınması, bir gemiyi tamamen kiralamak ve taşınacak mal ve eşyaları kiralanan gemiye yüklemek suretiyle gerçekleştirilebileceği gibi, belirli bir rota üzerinde hareket etmek üzere tahsis edilmiş bir gemiye mal ve eşyaların teslim edilmesi ve taşınan şeylerin işgal ettiği yer ve mesafe uyarınca belirlenen bir bedelle taşınması şeklinde de gerçekleşebilir²⁴⁸. Temel

²⁴⁵ Hayrettin Karaman, "Akîd", *DİA*, II. Cilt, İstanbul, 1989, s. 251; Fethi Gedikli, *Osmanlı Şirket Kültürü-XVI.-XVII. Yüzyıllarda Mudârebe Uygulaması*, İz Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 154-155.

²⁴⁶ Bu sayılanlar dışında sözleşmeler; butlan açısından bâtil ve fâsid, kuruluş şartları açısından mün'akit ve gayrimün'akit, sıhhat şartları açısından sahih ve gayrisahih, hükümlerinin işlerlik kazanması açısından nâfiz ve gayrinâfiz, bağlayıcılık açısından lâzım ve gayrilâzım başlıkları altında farklı sınıflandırmalara tâbi tutulmuştur, Karaman, "Akîd", s. 252; Gedikli, s. 154.

²⁴⁷ Bilmen, VI. Cilt, s. 160; Serahsî, XV. Cilt, s. 102; Karaman, s. 514; Osman Kaşıkçı, *İslam ve Osmanlı Hukuku*, Ufuk Yayınları, İstanbul, 2015, s. 590.

²⁴⁸ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 62; Karaaslan, s. 27.

fıkıh kaynaklarında her iki taşıma türü de gemi kirası kapsamında değerlendirilmiş, buna ilişkin bir ayırım yapılmamıştır²⁴⁹.

Gerek geminin tamamı kiralanmak suretiyle gerekse belirli bir kısım için kiralama yapılmak suretiyle yapılan gemi kira sözleşmeleri kullandırma amaçlı ve isimsiz sözleşmelerden sayılmıştır²⁵⁰.

Gemi kira sözleşmelerinin isimsiz sözleşmelerden sayılması, münferiden bu sözleşmelerin şekil ve esaslarına ilişkin bir kurallar bütünü olmamasından kaynaklanırken; kullandırma amaçlı olması ise mal ve eşyaların kiraya konu gemi kullanılarak bir yerden başka bir yere taşınması menfaatini gerçekleştirme amacına hizmet etmesinden kaynaklanmaktadır. Sözleşmeye konu menfaat açısından gemi kira sözleşmeleri İslam hukukunda, hayvan kirası gibi değerlendirilmiştir²⁵¹.

İsimsiz sözleşmelerden olması sebebiyle gemi kira sözleşmelerinin esasları satım, kira (icare), hayvan kirası, cuale, damân hükümleri ve örfi uygulamalar çerçevesinde belirlenmiştir²⁵².

İslam hukukunda kira sözleşmeleri, icare kavramıyla karşılık bulmuştur. Arapçada ücret anlamına gelen icare; iş karşılığı verilen şey, menfaat karşılığında verilen bedel olarak da tanımlanmıştır²⁵³. İslam hukukçularına göre icare, menfaatin bir bedel karşılığında karşı tarafa temlik edildiği sözleşmedir²⁵⁴. Kur'an'da doğrudan icare sözleşmesine dair bir hüküm olmamakla birlikte, tefsirciler boşanmadan sonra çocuğu emziren anneye ücret ödenmesini ve bir işin gördürülmesi amacıyla işçi istihdamını belirten ayeti²⁵⁵ kira sözleşmesinin hukuka uygunluğuna delil kabul etmişlerdir²⁵⁶. “Ücretli -işçi-ye alın teri kurumadan ücretini veriniz” ve “Kim ki bir

²⁴⁹ Pozitif hukukta birinci tür çıplak gemi kirası olarak tanımlanırken, ikinci tür konişmento sözleşmesi olarak tanımlanmaktadır.

²⁵⁰ Karaman, II. Cilt, s. 53; Karaaslan, s. 62.

²⁵¹ Bilmen, VI. Cilt, s. 202.

²⁵² Karaaslan, s. 64, 247.

²⁵³ Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 92; Muhammed Emin İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 2; İbrahim Halebî, *Mülteka-’l-Ebhur- Mülteka Tercümesi*, Çev. Mustafa Uysal, Çelik Yayınevi, İstanbul, ty., III. Cilt, s. 387; Ali Bardakoğlu, “İcare”, *DİA*, İstanbul, 2000, XXI. Cilt, s. 379; Abdullah Çolak, *İslam Hukuku: Ceza ve Borçlar*, Öncü Kitap, Ankara, 2017, s. 351.

²⁵⁴ Serahsi, XV. Cilt, s. 100; Ali el-Haffif, s. 513.

²⁵⁵ Talak, 65/6, Zuhuf, 43/32.

²⁵⁶ Serahsi, XV. Cilt, s. 101; Bardakoğlu, s. 379; Çolak, s. 351.

işçi tutarsa ona ücretini bildirsin” hadisleri de kira akdinin geçerliliğine ve unsurlarına yönelik hukuki temeller olarak gösterilmektedir²⁵⁷.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerden olan kira sözleşmelerinin tarafları kiracı ve kiraya veren olarak anılır. Kiracı sözleşme konusu şeyi kira sözleşmesi yoluyla kullanan ve bir menfaat elde eden tarafken, kiraya veren sahip olduğu şeyi kiraya vererek karşı tarafın sağladığı menfaate göre kendisine ücret ödenen taraftır. Kiracı için müstecir kelimesi, kiraya veren için de âcir, mu’cir, mukrî ve mukârî kelimeleri sıklıkla kullanılmaktadır²⁵⁸. Kira sözleşmesi, bir menfaat üzerine kurulur ve bu menfaati sağlayan bir malın (ayn) mevcudiyeti şarttır²⁵⁹. Kira sözleşmelerinde genel anlamda her iki tarafın gerçek kişi olduğu sözleşmeler çoğunlukta olsa da uygulamada vakıfların da kiraya veren sıfatıyla sözleşmelerde taraf olduğu örneklere rastlanmaktadır²⁶⁰.

Gemi kira sözleşmeleri dışında deniz yük taşımacılığında karşımıza çıkan bir diğer yöntem ise mudârebe ortaklıklarıdır. Amacına göre sözleşmeler sınıflandırmasında mudârebe sözleşmeleri bir ortaklık sözleşmesi olarak değerlendirilmektedir²⁶¹. Ancak mal ve eşyaların ya da tacirin sermayesinin bir yerden başka bir yere nakledilmesi ve ticarî olarak kâr sağlama gayesine hizmet etmesinden dolayı ele alınması gereken bir tür olarak karşımıza çıkmaktadır²⁶². Kâr sağlamak amacıyla seyahat edilmesi ve sermaye sahibinin ortaya koyduğu sermaye ile kaptanın emeğinin birleşmesi mudârebe sözleşmelerini deniz ticaretinde sıkça başvurulan bir yönetime dönüştürmüştür²⁶³.

²⁵⁷ Serahsi, XV. Cilt, s. 101; Şeyhülislam Burhanüddin Ebu’l-Hasan Ali b. Ebu Bekir Merginanî, *Hanefiler İçin İslam Fıkhı: El-Hidaye Tercemesi*, Çev. Ahmed Meylanî, Kahraman Yayınları, İstanbul, 2015, III. Cilt, s. 399.

²⁵⁸ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 387; Ali el-Hafif, s. 513; Çolak, s. 352.

²⁵⁹ Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 92.

²⁶⁰ Merhume Sultan Vakfı’ndan olan iki geminin Süveyş ve Cidde arasında sefer yapmak üzere Mısır müteferrikalarından Hamza adlı kişiye beş bin flori karşılığında icareye verildiği hakkında bkz. **3 Numaralı Mühimme Defteri**, s. 438, (Erişim) <https://www.devletarsivleri.gov.tr/varliklar/dosyalar/eskisiteden/yayinlar/osmanli-arsivi-yayinlar/3%20NOLU%20M%C3%9CH%C4%B0MME.pdf>, 15 Nisan 2019.

²⁶¹ Şekerci, s. 171.

²⁶² Şekerci, s. 249; Serahsî, XXII. Cilt, s. 53; Döndüren, s. 429; Beşir Gözübenli, “Şirket”, *DİA*, İstanbul, 2010, XXXIX. Cilt, s. 200; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

²⁶³ Abraham Udovitch, *Partnership and Profit in Medieval Islam*, Princeton University Press, New Jersey, 1970, s. 170 vd.; Şekerci, s. 248; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Ali el-Hafif, s. 583.

III. İSLAM DENİZ TİCARET HUKUKUNDA GEMİ KİRA SÖZLEŞMELERİ

Gemi kira sözleşmeleri mal ve eşyaların uzun mesafe taşınmasında tercih edilen ticari bir yöntemdir. Bu sözleşme türünde menfaat mal ve eşyaların bir yerden başka bir yere taşınması işidir ve bu taşıma işi bir geminin tamamen kiralanması suretiyle gerçekleştirilebileceği gibi taşıma işini yapmak üzere belirlenmiş bir gemide geminin bir kısmının kiralanması suretiyle de gerçekleştirilebilir²⁶⁴.

Geminin tamamen kiralanması, İslam hukukunda geminin aynıyla bir diğer ifade ile kendisi olarak kiralanması şeklinde tanımlanmaktadır²⁶⁵. Denizde taşıma işi yapmak ve bundan ticari kazanç sağlamak amacıyla bir gemiyi kiralayan kişi gemi kira sözleşmesinde taraf olarak geminin kiracısı olmakla birlikte mücehhiz²⁶⁶ sıfatını kazanır ve sorumluluğu buna göre belirlenir²⁶⁷. Geminin tamamen kiralanmasında kiracıya kiralananın tesliminin gerekeceğinden hareketle İslam hukukçuları, bu tip kiralamaları gayrimenkul kirası olarak değerlendirmişlerdir²⁶⁸.

Geminin belirli bir bölümünün kiralanmasında ise bir yükleme senedi karşılığında mal ve eşyaların bir yerden başka bir yere taşınması için yapılan taşıma sözleşmesi söz konusudur²⁶⁹. Bu kapsamdaki sözleşmelerde geminin tamamı değil belirli bir bölümünü kiralanır ve gemiye yüklenen mal ve eşyalar için yükleme senedi düzenlenir. Yükleme senedi bir sözleşme değil mal ve eşyaların gemiye yüklendiği konusunda yükü temsil eden bir senet hükmündedir²⁷⁰. Geminin belirli bir bölümünün kiralanmasına ilişkin İslam hukukçuları farklı yorumlar getirmişlerdir. Hanefî ve Şafîî hukukçular gemiye yüklenecek malın büyüklüğüne göre, geminin bir kısmının kiraya verilmesini uygun bulmamışlar ve böyle bir durumda sözleşmenin fâsid doğması

²⁶⁴ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 61.

²⁶⁵ Modern hukukta bu tür sözleşmeler çıplak gemi kirasına karşılık gelmektedir, Karaaslan, s. 65,66.

²⁶⁶ Mücehhiz, Arapça bir kelime olup teçhiz eden, donatan kavramlarına karşılık gelmektedir. Türk hukukunda gemisini deniz ticaretinde kullanan kişidir, Türk Hukuk Lugatı, s. 77.

²⁶⁷ Modern hukukta gemiyi kiralayan kişi bir diğer ifadeyle kiracı, mal yükletip taşıma yaptıran kişilere karşı gemi işletme müteahhidi sıfatını kazanır ancak İslam hukuku kaynaklarında bu kavramla değil mellah, müdür gibi kavramlarla anılmışlardır, Karaaslan, s. 65.

²⁶⁸ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 62.

²⁶⁹ Modern hukukta bu yükleme senedine konişmento ya da konşimento adı verilmektedir, Nil Merve Çelikbaş, “Navlun Sözleşmesi ile Konişmento Arasındaki İlişki”, *TAAD*, I. Cilt, Sayı:8, 2012, s. 189. Ayrıca gemi kira sözleşmeleri navlun sözleşmelerinden ayrı değerlendirilmektedir. Buna gerekçe olarak da gemi kira sözleşmelerinde geminin boş ve mürettebatsız olarak kiracıya teslim edilmesi ve yük taşıma taahhüdü içermemesi gösterilmektedir, Bülent Sözer, *Deniz Ticaret Hukuku: Giriş- Gemi-Donatan ve Navlun Sözleşmeleri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 352.

²⁷⁰ Karaaslan, s. 74.

sebebiyle ecr-i misile hükmedileceğini savunmuşlar; Hanbelî ve Malikîler ise yükün miktarına karşılık gelecek şekilde geminin belli bir bölümünün kiralanabileceğini savunmuşlardır²⁷¹.

Gemi kira sözleşmeleri hukuki nitelikleri açısından ulaştırmayı esas alan gemi kira sözleşmeleri ve süreyi esas alan gemi kira sözleşmeleri şeklinde bir sınıflandırmaya daha tâbi tutulmuşlardır²⁷². Belirli bir rota üzerinde veya belirli bir limana ulaşmayı amaçlayan ve bu kapsamda mal ve eşyaların belirlenen yere taşınması neticesinde ücretin ödendiği gemi kira sözleşmeleri ulaştırmayı esas alan sözleşmeler olarak nitelendirilmiştir²⁷³. Buna ek olarak en az bir gün ve en fazla bir yıl süreyle yapılan gemi kira sözleşmeleri, süreyi esas alan sözleşmeler olarak nitelendirilmiştir²⁷⁴.

Geminin tamamının kiralandığı sözleşmeler, daha çok küçük hacimli yüklerin taşınmasında ve kısa mesafelerde tercih edilmiş; büyük hacimli yüklerin taşınması ve uzun seyahatlerin gerektiği noktada geminin kendinin kiralanmasının yanında uzman mürettebat, yük taşımaya yardımcı olacak tesisat, gemide kurulu düzenek gibi unsurların da sözleşme yapılırken belirlenmesi gerekliliğini doğurmuştur²⁷⁵. Kiracının bu kadar çok bileşeni bir araya getirmesi ve her biri için ayrı ayrı sözleşme yapılması denizcilikte herhangi bir tecrübesi olmayan tacirden beklenemeyeceğinden, hukuki anlamda yeni dinamiklerin ortaya koyulması gerekmiş ve geminin tayfa ve sefer için gerekli donanımlarıyla kiralanabilmesi imkânı tanınmıştır²⁷⁶.

Gemi kira sözleşmelerinde sözleşmenin tarafları açısından kiracı ve kiralayan kavramları karşımıza çıkmakla beraber taşınan eşya açısından karşımıza taşıyan, taşıtan ve taşınan kavramları çıkmaktadır.

Bir mal, eşya veya şahsı bir yerden başka bir yere götürme işini yüklenen kişiye taşıyan; taşıma sözleşmesine konu olan mal, eşya veya şahsa taşınan; bir mal veya

²⁷¹ Karaaslan, s. 83.

²⁷² Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 62.

²⁷³ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 62,63.

²⁷⁴ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 63; Karaaslan, s. 68. Modern hukukta zaman çarteri ile gemi kira sözleşmelerinin birbirinden ayrıldığı hususlar için bkz. Salih Önder, *Gemi Kira Sözleşmesi*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2016, s. 105 vd.

²⁷⁵ Karaaslan, s. 64.

²⁷⁶ Modern hukukta bu tür gemi kira sözleşmelerine donatılmış gemi kira sözleşmeleri adı verilmektedir. Çıplak gemi kirasında gemi teçhizatının kiracının kullanımına sunulması imkanı tanınmış olmakla birlikte, donatılmış gemi kirasında kiraya veren hem tayfayı, hem sefer için gerekli teçhizatı, hem kumanyayı, hem de seyahat için kullanılacak yakıtı sağlamayı taahhüt eder, Önder, s. 87.

eşyanın taşınması için talep eden ve bu işi yaptırana da taşıtan denir²⁷⁷. Taşıma işi gemi sahibi tarafından yapılabildiği gibi kimi zaman da gemi sahibinden gemiyi kiralayıp kendi adına gemiyi işletmek suretiyle taşımacılık yapan tacirler tarafından gerçekleştirilmiştir ve bu şekilde gemi sahibinden gemiyi kiralayan ve sefer için gerekli teçhizatı sağlayan kişiler geminin işleteni olarak değerlendirilmişlerdir. Gemi sahibinin kendi adına gemisini işletmesi durumu “mücehhiz” kavramıyla ifade edilmiştir²⁷⁸.

Taşıma işinin yapılacağı gemi, bir şahsın değil birden fazla şahsın pay sahibi olduğu bir ortaklık sermayesi de olabilir²⁷⁹. İslam hukukunda birden fazla kişinin paylı mülkiyetinde olan geminin ticari kazanç elde etmek amacıyla işletilmesi örnekleri olduğu gibi, gemi sahibinin sermayesini koyduğu ve kaptanın emeğini birleştirmek suretiyle geminin ticari kazanç amaçlı işletilmesi örnekleri de mevcuttur²⁸⁰.

İslam hukukçuları gemi kirası başlığı altında deniz yük taşımacılığına ilişkin günümüzde kullanılan pek çok kavrama karşılık bulmuşlardır. Bununla beraber deniz yük taşıma sözleşmeleri için farklı sınıflandırmalar yapmış olsalar da bu sözleşmeleri çarter, kırkambar gibi farklı sözleşme türleri olarak değerlendirmemişlerdir²⁸¹. Gemi kira sözleşmelerinin kapsamı ise sözleşmenin unsurları, tarafların hak ve yükümlülükleri ve sorumluluk hükümleri çerçevesinde belirlenmiştir.

A. Gemi Kira Sözleşmesinin Unsurları

İslam hukukunda satım sözleşmesi, genel icare hükümleri ve hayvan kirasına ilişkin hükümler incelendiğinde gemi kira sözleşmelerinde dört unsurun öne çıktığı görülmektedir²⁸².

²⁷⁷ Karaaslan, s. 75,76.

²⁷⁸ Türk Hukuk Lugatı, s. 77.

²⁷⁹ Modern hukukta birden fazla kişinin paylı mülkiyetindeki gemiyi kendi adlarına ve hesaplarına işletmeleri donatma iştiraki olarak nitelendirilmiştir. Ancak donatma iştirakine ait geminin başka birine işletilmesi için verilmesi gemi kirası olarak nitelendirilmiştir, Sözer, s. 69.

²⁸⁰ Karaaslan, s. 77.

²⁸¹ Karaaslan, s. 75. Çarter ve kırkambar sözleşmeleri modern hukukta navlun sözleşmesinin alt sınıfları olarak ele alınmaktadır. Navlun sözleşmeleri ise modern hukukta deniz yolu ile yük taşıma taahhüdünü içeren sözleşme olarak tanımlanmıştır. Sözleşmenin taşıyan ve taşıtan olmak üzere iki tarafı vardır. Taşıyan bir bedel karşılığında yükün gemi vasıtasıyla ve deniz yolu kullanılarak bir yerden başka bir yere nakledilmesini taahhüt ederken; taşıtan ise yapılan bu nakliye işlemine ilişkin bedeli (ücreti) ödemeyi taahhüt eder. Bu bedele navlun bedeli denir. Tam iki taraflı bir akit olan navlun sözleşmesi, şekle bağlı değildir. Ancak uygulamada navlun sözleşmelerinin çoğunlukla yazılı şekilde yapıldığı görülmektedir, Çelikbaş, s. 196. vd., Sözer, s. 309, 310.

²⁸² Malikiî ve Şafiî hukukçular gemi kirasını hayvan ve araba kirasına benzetmişlerdir, Karaaslan, s. 124.

Bunlardan birincisi tarafların birbirine uygun irade beyanıdır²⁸³. İrade beyanlarının yanı sıra sözleşmenin kurulması için tarafların sözleşme kurma ehliyetini haiz olmaları da evleviyetle aranmıştır²⁸⁴. Bir diğer olmazsa olmaz unsur olarak karşımıza kira sözleşmesi karşılığında verilmesi gereken ücret çıkmaktadır. Ücretin nasıl ve neye göre belirleneceği bölgenin ticari iş hacmi, piyasa fiyatları, mesafe ve süre gibi esaslar gözetilerek belirlenmiştir. Kiralananın varacağı yer unsuru, esasında mesafenin belirlenmesi, seferin gidiş-geliş veyahut da farklı limanlara yapılacağı belirlendiği sözleşme içeriği olmakla birlikte, özünde ortaya çıkacak menfaatin de belirlenmesi işidir²⁸⁵. Gidilecek yere bağlı olarak belirlenen sözleşmenin süresi ise kiralanan geminin ne kadar süreyle kiracıda kalacağına ilişkin zaman sınırlamasını ifade eder.

Sözleşmede yer alması gereken dört temel unsurun yanı sıra İslam hukukunda sözleşmeden doğan sorumluluğa dair esaslar da belirlenmiştir. Bu açıdan da gerek kiralanan geminin zarar görmesi gerekse gemide taşınan malların zarar görmesi durumları için farklı sorumluluk esasları belirlenmiştir. Kaptan ve gemi sahibi arasındaki hukuki ilişki sorumluluk açısından belirleyici olduğundan, bu ilişkinin bir ortaklık mı yoksa kira sözleşmesi mi olduğu önem taşımıştır²⁸⁶.

Hanefî hukukçuların gemi kira sözleşmelerinde yer alması gereken unsurları temel olarak bu dört esasta ele aldıkları görülmektedir²⁸⁷.

²⁸³ Gedikli, s. 154.

²⁸⁴ İslam hukukunda eda ehliyetine sahip olmak belirli şartlar altında mümkün olur. Bunlar âkil olmak, baliğ olmak, reşit olmak ve eda ehliyeti engelini taşımamak olarak sayılmıştır, Kaşıkçı, *İslam ve Osmanlı Hukuku*, s. 387 vd.

²⁸⁵ Serahsî, XV. Cilt, s. 102.

²⁸⁶ Kiralanacak şeyin hisseli bir ortaklık malı olması durumunda ancak ortaklardan birine kiralanabileceği görüşüne karşılık, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed müşterek hisseli olan bir yerin ortaklardan olmayan birine kiraya verilmesine sakınca olmadığı görüşündedir, İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 355.

²⁸⁷ Örnek gemi kira sözleşmesinin nasıl yapılması gerektiğine ilişkin bkz. Fetâvâyi Hindiyeye (Fetâvâyi Alemgiriyye), Huzur Yayinevi, İstanbul, 2004, XIV. Cilt, s. 122-123. Şafîî hukukçu El-Minhacı ise Cevahir El-Ukûd adlı eserinde; geminin uzunluğu, geminin bütünüleşik tüm teçhizatının yanı sıra, taşınan her ne ise (hayvan, odun, vb.) türünün ve bu taşınacak olan yükün taşınmasında kullanılacak tüm teçhizatın, sözleşmede belirtilen limana ulaşır ulaşmaz ödenmesi gereken kira bedelinin ve kiralama süresinin gemi kira sözleşmesinde yer alması gereken unsurlardan olduğunu belirtmektedir, Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 61.

1. İrade beyanı

Geçerli bir sözleşmenin kurulabilmesi için tarafların birbirine uygun irade beyanlarını sözlü, yazılı, fiilî ve işaret ile ortaya koymaları gerekir ve irade beyanı icap ve kabul olarak ortaya çıkar²⁸⁸.

Her ne kadar bu irade beyanlarının şekli konusunda bir zorunluluk belirtilmemişse de İslam hukukunda belirli tarihli sözleşmelerde bilinmezliğin ortadan kaldırılması için sözleşmelerin yazılması öğütlenmiştir²⁸⁹.

İcâr ettim, kiraya verdim, kiraladım (isticâr ettim) ve kabul ettim gibi kavramlarla ortaya koyulan irade beyanlarının geçmiş zaman kipi ile kurulmuş olması gerekir²⁹⁰. Bununla birlikte geleceğe yönelik kurulan kira sözleşmesi geçerlidir, sadece vakti gelince hüküm ve sonuç doğurur²⁹¹.

Gemi kirasında irade beyan edilirken icapta “şu gemiyi sana şu kadar müddetle şu kadar ücrete icar ettim” gibi geçmiş zaman kipli bir cümle kurulması gerektiği gibi, kabul eden de “kabul ettim, icar ettim...” gibi geçmiş zamanlı bir kabul beyanında bulunmalıdır²⁹². Metinden anlaşılacağı üzere sözleşmede süre ve ücrete ilişkin belirlemenin yanı sıra geminin de belirtilmesi gerekmektedir. Geminin belirtilmesine ilişkin beyanın sadece geminin adı olarak değil gemi sahibinin adı, geminin nitelik ve teçhizatı da kapsamı gerektiği kabul edilmiştir²⁹³.

Sözleşmede irade beyanında bulunan tarafların ergin ve ayırt etme gücünü haiz olmaları ve ehliyet engellerini haiz olmamaları gerekir²⁹⁴.

Kira akdinde susma, kabul beyanı olarak değerlendirilir²⁹⁵. Ayrıca dilsizin bilinen bir işareti yapmak suretiyle gerçekleştirdiği icap ve kabul de akdin geçerli olarak kurulmasını sağlar²⁹⁶.

Gemi kira sözleşmeleri sözlü, yazılı ve fiili olarak yapılabilir. Fiilen sözleşmenin kurulması, örfî olarak bir fiilin o akdi kurduğu inancının yerleşik olduğu

²⁸⁸ Bilmen, VI. Cilt, s. 163; Ali el-Hafif, s 252, 253; Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mavsîlî, *EL-İhtiyar Li-Ta'îlî'l-Muhtar*, Ümit Yayınları, İstanbul, 1998, II. Cilt, s. 28.

²⁸⁹ Bakara, 2/ 282; Elmahlı Hamdi Yazır, II. Cilt, s. 258, 259.

²⁹⁰ Bilmen, VI. Cilt, s. 163.

²⁹¹ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 419-420.

²⁹² Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 93; Bilmen, VI. Cilt, s. 163.

²⁹³ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 28, 62; Karaaslan, s. 92,93.

²⁹⁴ Bilgin, s. 115; Ali el-Hafif, s. 301.

²⁹⁵ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 14.

²⁹⁶ Bilmen, VI. Cilt, s. 164; Ali el-Hafif, s. 253.

durumlarda söz konusu olmaktadır²⁹⁷. Örneğin bir gemiye taşınması için yükün yüklenmesi bu akdin fiilen kurulduğunu gösterir.

2. Kira bedeli

Kira bedeli, gemi kira sözleşmesinde belirlenmesi gereken esaslı unsurlardan biridir²⁹⁸. Ücret, kiraya verene ödenen kira bedelidir²⁹⁹. Kiracı, kiralanan şeyin başkalarınınca kullanılmasını engellediği için sözleşme uyarınca söz konusu eşyayı kullansa da kullanmasa da bir bedel ödemek durumundadır³⁰⁰.

Sözleşmenin olmazsa olmaz unsurlarından olan ücret, kat edilen mesafeye veya kararlaştırılan kira süresine göre belirlenir³⁰¹. Sözleşmede taraflarca belirlenen ücrete ecr-i müsemma adı verilirken, belirli hallerde bilirkişiler tarafından takdir edilen ücrete ise ecr-i misil adı verilir³⁰². Ecr-i misilin belirlenmesinde piyasada o şey için öngörülmüş rayiç bedel dikkate alınır. Rayiç bedelin tespitinde ise sözleşme konusu menfaate eşdeğer menfaat, yer ve zaman esas alınır³⁰³.

Ücret nakit olarak belirlenebileceği gibi, miktarı belirlenmiş olan sözleşme konusu yükün sözleşmede belirlenmiş bir kısmının kira bedeli olarak kiraya verene verilmesi şeklinde yani aynı olarak da kararlaştırılabilir³⁰⁴. Buna ek olarak menfaatin de ücret olarak belirlenebilmesi mümkündür³⁰⁵. Ancak Hanefiler, menfaatin ücret olabilmesi için, kira sözleşmesine konu olan menfaatle aynı olmaması şartını aramışlar; buna gerekçe olarak da aynı cins menfaatin mübadelesinde bunların aynı miktarda olması gerektiğini ve menfaatin miktarını tespit etmenin mümkün olmadığını göstermişlerdir³⁰⁶. Bu şarttan hareketle gemi kira sözleşmesinde bedel olarak başka bir geminin kiralanması gösterilemez³⁰⁷. Böyle bir kira akdi yapıldığı takdirde de tarafların ecr-i misil ödemeleri gerekir. İmam Şafii menfaatlerin de mal gibi olduğunu

²⁹⁷ Bilmen, VI. Cilt, s. 164; Ali el-Haffif, s. 254.

²⁹⁸ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 34; Fetâvâyi Hindiyeye), IX. Cilt, s. 459.

²⁹⁹ Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 92.

³⁰⁰ Abdullah 'Alwi Haji Hassan, Sales and Contracts in Early Islamic Commercial Law, PhD Thesis, University of Edinburg, 1986, s. 449.

³⁰¹ Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 92; İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 35. İmam Malik'e göre taşınan eşya belirlenmiş yere varıncaya kadar ücretin ödenmesi gerekmez, Bilmen, VI. Cilt, s. 208.

³⁰² İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 56; Bilmen, VI. Cilt, s. 157.

³⁰³ Hocaeminefendizade Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-Hükkam: Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, İstanbul, 2017, I. Cilt, s. 614.

³⁰⁴ Ahmet İnanır, *İbn Kemal'in Fetvaları Işığında Osmanlı'da İslam Hukuku*, Gece Kitaplığı, Ankara, 2014, s. 185.

³⁰⁵ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 345.

³⁰⁶ Çolak, s. 363; İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 345; Bilmen, VI. Cilt, s. 169.

³⁰⁷ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 345; Merginanî, III. Cilt, s. 417.

ve bu tür sözleşmelerin geçerli olacağını savunurken³⁰⁸; diğer mezhepler böyle bir ayrıma gitmemiştir³⁰⁹.

Gemi kira sözleşmesinde, genel kira hükümlerinde olduğu gibi, bedelin kararlaştırılmaması veya kararlaştırılmış bedelde bir bilinmezlik söz konusu olduğunda sözleşme fâsid olur ve ecri misil gerekir³¹⁰. Örneğin; taşıma bedeli belirlenmeden taşıma işlemi yapılmaya başlanmış ve tek taraflı olarak ücret belirlenmişse bu ücret geçerli olmaz ve ecr-i misil gerekir. Ancak sözleşmenin fâsid olması diğer sıhhat şartlarının yokluğundan kaynaklanıyorsa ecr-i misilin, ecr-i müsemmadan fazla olmaması gerekir³¹¹.

Eğer menfaat henüz gerçekleşmemişse kira sözleşmesi ya feshedilir ya da fesat yaratan durum ortadan kaldırılarak sahih bir sözleşmeye dönüştürülür³¹². Örneğin, yiyecek yüklenen geminin yola çıktıktan sonra rüzgârın etkisiyle kat ettiği mesafeyi geri gelmesi durumunda menfaat gerçekleşmediği için ücret hak edilmez; bununla birlikte mal sahibinin sözleşmeyi feshedip, başka gemi kiralamayı istemesi durumunda talebi haklı görülür³¹³.

Kira sözleşmesinde bedelin ayn olarak belirlendiği bir durumda, sözleşmenin fâsid olmasından dolayı ecr-i misile hükmedildiğinde söz konusu bedel ayn olarak değil nakit olarak belirlenir. Örneğin; ecr-i müsemması buğday olan kira sözleşmesinin sözleşmedeki fesat sebebiyle belirlenecek ecr-i misil buğday olarak değil, nakit olarak belirlenir³¹⁴.

Ücretin haram şeyler üzerinden kararlaştırılması durumunda da sözleşme fâsid olur; ancak sözleşmede kiralanan şey kullanılmış ve menfaat elde edilmişse ecr-i misile hükmedilmesi gerekir³¹⁵.

Sözleşmeyi fâsid kılan ve menfaatin gerçekleşmesi durumunda ecr-i misil ödenmesini gerektiren durumlar yukarıda sayılmıştır. Bununla beraber sözleşmeyi batıl

³⁰⁸ Merginani, III. Cilt, s. 417.

³⁰⁹ Çolak, s. 363.

³¹⁰ “Fâsid icarede de faydalanmakla ücret gerekir”, İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 8,35; Bilmen, VI. Cilt, s. 172; el-Mavsîlî, II. Cilt, s. 35-39.

³¹¹ Çolak, s. 366.

³¹² Çolak, s. 366.

³¹³ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 536.

³¹⁴ Hocaeminefendizade Ali Haydar Efendi, I. Cilt, s. 614.

³¹⁵ el-Mavsîlî, II. Cilt, s. 45; Çolak, s. 363.

kılan durumlarda menfaat gerçekleşse bile ücretin ödenmesi gerekmez; eğer ki, kiralanan şey mecnunun, yetimin veya bir vakfın malı ise ücret ödenmesi gerekir³¹⁶.

Hanefi ve Şafiiler ücretin kiracının emeğinden meydana gelen bir şey olmasını caiz bulmamışlar; Zahirî, Maliki ve Hanbeliler ise miktarı belli olmak şartıyla kiracının emeğinden meydana gelen şeyin ücret olarak belirlenmesinde bir mahzur görmemişlerdir³¹⁷.

Sözleşmede ücretin ödenme zamanı belirtilmemesi durumunda, ödemenin ne zaman yapılacağına ilişkin de mezhepler farklı görüşleri savunmuşlardır. Buna göre Hanefi ve Malikiiler geçerli olarak kurulmuş bir kira sözleşmesinde kiracının ücreti peşin vermesi, peşin ödeneceğinin şart edilmesi ve ücret karşılığında gerçekleşmesi beklenen menfaatin gerçekleşmiş olması durumlarında ücretin hak edileceğini; Şafii ve Hanbeliler ise sözleşmenin yapılması anında menfaatin gerçekleştiğini varsayarak ücretin derhal ödenmesi gerektiğini ileri sürmüşlerdir³¹⁸. Dolayısıyla ücretin belirlenmesi ile ücretin hak edilmesinin birbirinden farklı kavramlar olduğunu savunan Hanefi ve Maliki hukukçular, beklenmeyen bir durum sebebiyle seferin tamamlanamaması ve kira süresinin dolması halinde, kat edilen mesafe kadar ücretin ödenmesi gerektiği görüşündedirler³¹⁹. Şafii ve Hanbeli görüşünü benimseyen fakihler ise, kira sözleşmesini satım sözleşmesi gibi değerlendirmiş, kiralananın teslimiyle ücretin alınması gerektiğini savunmuşlardır.

Ücret, sözleşmenin kurulmasıyla doğmaz; kiralanan şeyden faydalanması veya faydalanma imkanının ortaya çıkması ile doğar³²⁰. Bu durumda gemi kira sözleşmelerinde yükün gemiye yüklenmesi ile ücretin işlemeye başladığı söylenebilir.

Belirli bir yerden belirli bir malı getirmek üzere yapılan gemi kira sözleşmesinde, yük konusu mal yerinde bulunamazsa ya da taşınan yere ulaştırılamazsa kira sözleşmesinde menfaat gerçekleşmediğinden ücret de doğmaz³²¹. Çünkü gemi kira sözleşmesinden beklenen menfaat yük taşıma işlemidir. Kaptanın

³¹⁶ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 17, Çolak, s. 366; Ali el-Haff, s. 530.

³¹⁷ Çolak, s. 363-364; Fetâvâyi Hindiyîye, IX. Cilt, s. 465.

³¹⁸ Serahsî, XV. Cilt, s. 152; Çolak, s. 364; İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 346.

³¹⁹ Serahsî, XV. Cilt, s. 152; Karaaslan, s. 102.

³²⁰ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 26.

³²¹ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 251; Fetâvâyi Hindiyîye, IX. Cilt, s. 538; İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 346.

kusuru olmaksızın geminin batması durumunda eğer kiracı da mal ile birlikteyse, kat edilen mesafe uyarınca hesaplanacak ücreti taşıyana ödemesi gerekir³²².

Ücretin ödenmemesi durumunda gemicinin taşıdığı malları hapsedme hakkı yoktur³²³. Çünkü gemi kirasındaki menfaat, malın taşınması işlemidir ve bu işlemde malın üzerinde bir emek doğmadığı gibi, malın kendisinde bir değişiklik meydana gelmez; bu nedenle de gemi sahibi veya kaptan malı alıkoyamaz³²⁴. Eğer ki sahibinin rızası olmaksızın ücretin ödenmesi için söz konusu malları elinde tutar ve bu süreçte söz konusu mallar telef olursa, bu zararı ödemekle yükümlüdür³²⁵. Bu durumda mal sahibi dilerse gemi sahibine kira bedelini verir ve malın götürüldüğü yerdeki değerinin tazminini ister, dilerse kira bedelini vermeyerek malların yükleme yerindeki değerinin tazminini ister³²⁶. Bu muhayyerliğin sebebi ise zaman ve mekâna göre malın değerinin farklılık göstermesidir.

Ücretin vadeli ya da taksitle ödeneceğine ilişkin sözleşmeye eklenen şart, sözleşmenin hükmünü etkilemez; yani bu şartı taşıyan sözleşmeler sahihtir³²⁷. Ancak ücretin vadeli ödenmesi nadiren karşılaşılan bir durumdur³²⁸.

Kiracı sözleşmenin süresi içinde ölürse, kira sözleşmesinde geçen süre kadarki kira bedelini ailesi veya vasisi öder³²⁹. Bu açıdan da gemi kira sözleşmelerinde ölen kiracının terekesinde gemi kirasına ilişkin tutar hesaplanarak, kiraya verene ödenir.

3. Kiralananın varacağı yer

Gemi kira sözleşmelerinde yükün götürüleceği yer açıkça belirlenmiş olmalıdır; aksi durumda sözleşme fâsid olur³³⁰. Örneğin sözleşmede geminin varış yeri olarak Adana Eyaleti'nin gösterilmesi akdi fâsid kılar. Çünkü Adana Eyaleti, pek çok sancağı

³²² İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 251-252.

³²³ Hapis hakkı, (belli bir işi görmek üzere tutulmuş) kişinin o işi görmek üzere kendisine bırakılan şey üzerinde sahip olduğu haktr. Çünkü iş sonucunda kendisine bırakılan şey üzerinde emeği doğar ve bu emek ona ücreti ödenene dek işi teslim etmeme hakkını verir. Örneğin; kendisine bırakılan kumaştan bir elbise dikmesi istenen terzinin, ücretinin kararlaştırılan sürede ödenmemesi halinde elbiseyi hapsedme hakkı vardır. Bu hakkın, elbise üzerinde emeği olmasından dolayı kendisine tanıdığı hakkında bkz. Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 93; İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 73; Çolak, s. 366; Bilmen, VI. Cilt, s. 192; İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 392.

³²⁴ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 392; Merginânî, III. Cilt, s. 403, Ali el-Hâfif, s. 521.

³²⁵ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 73; Bilmen, VI. Cilt, s. 193.

³²⁶ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 74; Bilmen, VI. Cilt, s. 193.

³²⁷ Ali el-Hâfif, s. 528.

³²⁸ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 67.

³²⁹ Abdullah 'Alwi Haji Hassan, *Sales and Contracts in Early Islamic Commercial Law*, PhD Thesis, University of Edinburg, 1986, s. 449.

³³⁰ Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 454; Bilmen, VI. Cilt, s. 202; Ali el-Hâfif, s. 514.

içerisinde barındırmaktadır, dolayısıyla varış limanı belli değildir. Bu açıdan sözleşme, hangi şehir, hangi köy, hangi sancağın hangi limanı olduğuna dair açık bir ifade barındırmalıdır. Bir kimsenin Semerkant'a kadar gitmek üzere hayvan kiralaması caiz görülürken, Buhara'ya kadar gitmek üzere hayvan kiralaması durumu caiz görülmemiştir. Çünkü Semerkant belirli bir yerin adıdır, ancak Buhara bir beldedir. Ancak Buhara beldesi örfi olarak bir şehri ifade etmek üzere kullanılmışsa bunun da geçerli bir akdin kurulmasına engel olmayacağı belirtilmiştir³³¹.

Varış limanına ilişkin sözleşmede belirlenen yer, birden fazla anlama geliyorsa sözleşme fâsiddir; ancak örfi anlamda nerenin kast edildiği anlaşılıyorsa bu durumda akit geçerlidir. Örneğin, sözleşmede geminin varış limanı şehri Şam olarak gösterilmişse bu sözleşme geçerlidir; çünkü Şam bir eyalet adı olmakla birlikte Dimaşk şehrinin örfi adıdır³³². Geminin varış yeri olarak sadece Çekmece ifadesi kullanıldığı durumda Büyük Çekmece mi Küçük Çekmece mi anlaşılmadığından akit gemi kira sözleşmesi fâsid olmakla birlikte bunlardan hangisine gidilmişse mesafeye göre ecr-i misil belirlenir³³³.

Bir yere gidip gelmek ve bu yere yük taşımak üzere yapılan bir gemi kira sözleşmesinde varış yeri belirlenmiş olmasına rağmen, sefere çıkılmış fakat o yer bulunamamış ve geri dönmüşse bu durumda geminin gitme kirası verilir³³⁴. Kiraya verenin izni olmadan, kira sözleşmesinde yer alan varış yerinin ilerisine veya varış yeri haricinde bir yere gidilemez; gidilirse ve kiralanan söz konusu yere giderken telef olursa kiracı ortaya çıkan zararı ödemekle yükümlü olur³³⁵.

4. Kira süresi

Gemi kira sözleşmelerinde belirlenmesi gereken diğer bir unsur da süredir. Kiralananın ne kadar süreyle kiracıya menfaat sağlayacağı sözleşmede açıkça belirtilmezse sözleşme fâsid olur. İslam hukukunda mesafenin bildirilmesi, sürenin bildirilmesi olarak kabul edildiğinden süre belirtilmemiş fakat mesafenin belirtilmiş olduğu akitler sahih kabul edilmiştir³³⁶.

³³¹ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 454.

³³² Hocaeminefedizade Ali Haydar Efendi, I. Cilt, s. 790.

³³³ Bilmen, VI. Cilt, s. 202.

³³⁴ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 538.

³³⁵ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 447.

³³⁶ Molla Hüsrev, s. 72; Serahsî, XV. Cilt, s. 105.

Sözleşmenin başladığı tarihe ilişkin açık bir kayıt yoksa, sözleşme yapıldığı günden itibaren hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlar³³⁷. Eğer şart muhayyerliği³³⁸ varsa, muhayyerliğin ortadan kalkması ile birlikte süre başlar³³⁹. Örneğin kiracı ‘3 ay süreyle bu gemiyi kiralıyorum ancak 1 haftalık düşünme ve feshetme muhayyerliğim olsun’ kaydı düşerse ve beşinci günde olumlu kararını bildirirse, üç aylık süre bu beşinci günden itibaren başlar. Aynı şekilde sözleşmeyi feshettiğini bildiren bir beyanda bulunursa da geçen süre için bir ücret ödemesi gerekmez³⁴⁰.

Kira sözleşmeleri aylık, haftalık, günlük, saatlik gibi sürelerle akdedilebilirler. Ancak işin niteliğine uygun olarak gemi kira sözleşmelerinin genellikle uzun süreler içerdiği söylenebilir.

Sözleşmelerde genel olarak ‘ay’ kavramı otuz günü, ‘yıl’ kavramı on iki ayı kapsar. Ay kavramının kaç günü içerdiği örfî olarak farklılık gösterebilmektedir.

Eğer sözleşmede şemsî, kamerî, rumî gibi bir kayıt düşülmemişse bundan kamerî yıl ve kamerî aylar kast edilmiş sayılır. Çünkü şerî mahkemede kamerî yıl esastır³⁴¹. Ayın bir kısmı geçtikten sonra senelik bir akit imzalanmışsa, içinde bulunulan ay otuz gün sayılır ve geçirilmiş zamandan eksik kalan kısım, on üçüncü aydan ilave edilir³⁴². Bu usul, İmam Muhammed tarafından ortaya koyulmuştur³⁴³. İmam-ı Âzam ise tüm ayları otuz günden hesaplayarak üç yüz altmış günün hitamında sözleşmenin son bulacağını savunur³⁴⁴. Sözleşmenin süresi gemi, denizde sefere devam ederken bitmişse kira sözleşmesi tarafların beyanına bakılmaksızın uzatılır³⁴⁵.

Gemi kira sözleşmelerinde belirtilen sözleşme süresinin sadece yolculuk süresi olarak mı anlaşılacağı, yoksa geminin yola çıkıp döndüğü ana kadar geçen süre olarak mı anlaşılacağı konusu üzerinde ayrıntılı hüküm yoktur. İslam hukuku çıplak gemi kira sözleşmelerinde kira süresinin aşılması halinde geçen süre için ecr-i misil olarak kira bedelinin ödenmesinin gerektiği belirtilmekle beraber; taşıma amacıyla yapılacak

³³⁷ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 400.

³³⁸ Şart muhayyerliği konusu için, bkz. kira sözleşmesinde muhayyerlikler.

³³⁹ Ali el-Haffif, s. 515.

³⁴⁰ Bilmen, VI. Cilt, s. 218; Çolak, s. 368-369; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 400.

³⁴¹ Bilmen, VI. Cilt, s. 194; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 400.

³⁴² Bilmen, VI. Cilt, s. 194

³⁴³ Çolak, s. 368.

³⁴⁴ Bilmen, VI. Cilt, s. 194.

³⁴⁵ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 276.

gemi kira sözleşmelerinde söz konusu olan yükleme, yolculuk, bekleme ve boşaltma süreleri hakkında ayrıntılı bir tanımlamaya gitmemiştir³⁴⁶.

B. Kira Sözleşmesinde Muhayyerlikler

Muhayyerlik kavramı Arapçada iki şeyden iyi olanı seçme anlamına gelen “hayr” kelimesinden türemiş ve dilimize geçmiş bir kavramdır. Hukuki olarak muhayyerlik, taraflara sözleşmede bulunan hükümler ya da şer’i gerekçelere dayanarak sözleşmeyi onama veya feshetme hakkı veren durumlar şeklinde tanımlanmıştır³⁴⁷. İslam hukukunda irade beyanının ortaya koyulması kapsamında hıyâr el-meclis, kira sözleşmesinin kapsamının belirlenmesinde karşımıza çıkan muhayyerlikler ise hıyâr-ı şart, hıyâr-ı ayb ve hıyâr-ı rüyettir³⁴⁸. Bununla beraber gemi kira sözleşmelerinde varış yeri, sefer süresi, yük miktarı gibi unsurlarda sözleşmenin karşı tarafına seçimlik hak tanıyan esaslar belirlenebilir³⁴⁹.

Muhayyerlikte, tarafların sözleşmeyle bağlı olmamasını sağlayan bir şarta yer verilmişse ve bu şartı ikrar edilirse şart bozulur ve ikrar edene malın teslimi gerekir³⁵⁰.

Kira sözleşmelerinde irade ile bağlı olarak karşımıza çıkan ilk muhayyerlik hıyâr el-meclistir.

Hıyâr el-meclis akdin oluşumunda gerekli olan irade beyanlarına ilişkin bir muhayyerlik türüdür. Sözleşmeye ilişkin icabın, kabul veya red cevabıyla sonuçlandırıldığı akit meclisi ve taraflara meclisi (bedenen) terk edene kadar sözleşmeden dönme hakkı veren meclis muhayyerliği olmak üzere ikiye ayrılmaktadır³⁵¹. İcap ve kabul beyanlarının yapıldığı yer akit meclisi olarak tabir olunur ve taraflardan birinin burayı terk etmesi ya da meclis içinde birinin sözleşmeden döndüğünü bildirmesi ile sözleşme son bulur³⁵². Şafii ve Hanbelîler tarafından kabul edilen bu muhayyerlik, Hanefî ve Malikîler tarafından kabul görmemiştir. Çünkü Osmanlı uygulamasına kaynaklık eden Hanefî mezhebine göre

³⁴⁶ Merginani, III. Cilt, 231; Ali el-Hafif, s. 530; Karaaslan, s. 95.

³⁴⁷ H. Yunus Apaydın, “Muhayyerlik”, *DİA*, XXXI. Cilt, İstanbul, 2006, s. 25.

³⁴⁸ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 345.

³⁴⁹ Kira sözleşmelerinde işte, işçide, yükte, mesafede, yerde, zamanda, ekin türlerinde (enva’i zira’at) ve yükün nakli olmak üzere sekiz hususta terdid kararlaştırılabileceği ve terdidin üçten fazla olamayacağı hakkında bkz. Hocaeminefendizade Ali Haydar Efendi, I. Cilt, s. 747.

³⁵⁰ İbrahim Tüfekçi, “İslam Hukukunda Meclis Muhayyerliği”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı 20, İstanbul, 2012, ss. 11-42, s. 20-21.

³⁵¹ Karaman, s. 84 vd.

³⁵² Tüfekçi, s. 20-21.

birbirine uygun irade beyanları ile sözleşme kurulur, akdin bağlayıcılık sıfatı olduğundan bir muhayyerlik söz konusu olmaz³⁵³.

Sözleşmenin hüküm ve neticelerini etkileyen diğer muhayyerlikler ise hıyâr eş-şart, hıyâr el-rü'yet ve hıyâr el-ayb olarak sınıflandırılmıştır.

Şart muhayyerliği; şartı ileri süren tarafından muhayyerlik devam ettiği sürece sözleşmeyi geçerli kılma veya feshetme yetkisi olarak tanımlanmaktadır³⁵⁴. Şart muhayyerliğinin süresi konusunda mezhepler farklı görüşleri benimsemişlerdir³⁵⁵.

Şart muhayyerliği hakkı mirasçılara intikal etmez; çünkü muhayyer olan taraf belirlenen süre içerisinde ölürse şart batıl, kira sözleşmesi de kendiliğinden münfesihi olur³⁵⁶.

Hıyâr el-rü'yet olarak anılan muhayyerlik ise görme muhayyerliğidir. Görme muhayyerliğine delil olarak Hz. Peygamber'in "Her kim görmediği bir şeyi satın alırsa, O'nun için muhayyerlik vardır" hadisi gösterilmektedir³⁵⁷. Her ne kadar görme muhayyerliği olarak adlandırılrsa da kişinin kiraladığı şeyi doğrudan görmesi şartı aranmamış, hakkında bilgi sahibi olması yeterli görülmüştür³⁵⁸. Buna göre Ebu Yusuf görme engelli bir kişi bir şey satın alacakken başka bir kişinin O'na söz konusu malın niteliklerini anlatması ve bu bilgiler ışığında görme engelli kişinin sözleşmeye razı olmasının görme muhayyerliğini düşüreceğini savunmuştur³⁵⁹. Şafiiler diğer mezheplerden ayrılarak menfaat konusu şey görülmeden yapılan kira sözleşmelerini caiz bulmamışlardır³⁶⁰. Gemicinin her işte görme muhayyerliği vardır, çünkü ecr-i müşterek statüsündedir³⁶¹.

Kira akdinde söz konusu menfaati tamamen veya kısmen yok eden şey ayıp sayılır³⁶². Bu ayıp kiracıya hıyâr el-ayb yani ayıp muhayyerliği hakkı verir. Ayıp

³⁵³ Karaman, III. Cilt, s. 84 vd.

³⁵⁴ Recep Özdemir, "İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği", *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Bahar 2016/7 (1), ss. 139-172, s. 147.

³⁵⁵ Ebu Hanife, İmam Şafii ve İmam Züfer muhayyerlik şartının süresinin üç günle sınırlamış, İmameyn ve Ahmed b. Hanbel ise bu sürenin daha da uzun olabileceğini savunmuşlardır. Malikiler ise eşyanın durumuna göre muhayyerlik süresinin değişeceğini ileri sürmüşlerdir. İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 32; Çolak, s. 210.

³⁵⁶ Hocaeminefendizade Ali Haydar Efendi, I. Cilt, s. 743.

³⁵⁷ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 42.

³⁵⁸ Çolak, s. 213; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 43 vd.

³⁵⁹ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 47.

³⁶⁰ Hocaeminefendizade Ali Haydar Efendi, I. Cilt, s. 747.

³⁶¹ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 309; Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 93.

³⁶² Çolak, s. 370; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 51; Ali el- Hafif, s. 533; el-Mavsîlî, II. Cilt, s. 47-48.

muhayyerliğinde ayıp kiralanan şeyin istifadesini tamamen engelleme, kiralanan şeyden eksik istifade edilme ve istifadeyi etkilememe şeklinde ortaya çıkabilir³⁶³. Örneğin; kiralanan geminin limanda demirliken gerçekleşen fırtına sonucu ağır hasar görmesi, gemi kira sözleşmesinde menfaati tamamen yok eden şey olarak nitelendirilir ve kiracı ayıp muhayyerliği uyarınca sözleşmenin feshini kiraya verenin yokluğunda da talep edebileceği gibi, ücret ödeme yükümlülüğü de ortadan kalkar³⁶⁴. Kiralanan eksik istifade edilmesini sağlayan bir ayıp söz konusu olduğunda kiracı sözleşmenin feshini talep etmedikçe ücret ödeme yükümlülüğü devam eder ve fesih hakkını ancak kiraya verenin huzurunda kullanabilir³⁶⁵. Buna karşılık kiracı geminin direklerinin boyasının atmasını öne sürerek kira akdini feshedemez. Çünkü bu durum menfaati engelleyecek bir ayıp olarak sayılmaz.

Ayıplı şekliyle kiralananı kabul eden kiracı, sonrasında ücretten indirim talebinde bulunamaz³⁶⁶.

Herkes tarafından anlaşılabilir açık ayıplarda hâkimin veya yine kendisinin belirleyeceği güvenilir bir kişinin tespiti yeterli sayılırken, uzmanlık gerektiren ayıplarda bilirkişi atanması uygun görülmüştür³⁶⁷.

Gemi kira sözleşmesinde karşımıza çıkabilecek muhayyerliklerden biri yüklenecek yük konusundaki muhayyerliktir. Buna göre kira sözleşmesinde yüklenecek yükün miktarına göre seçimlik hak tanınmış olur. Örneğin; “gemiye elli kilo buğday yüklersen yüz akçe, yüz kilo yüklersen iki yüz akçe alınır” şeklindeki bir kayıt, yükü belirlemede seçimlik bir hak tanındığını gösterir.

Farklı mesafeler konusunda gemi kira sözleşmesine eklenecek bir kayıt ise mesafeye yönelik bir seçimlik hak tanındığını gösterir. Buna da mesafede tayin muhayyerliği adı verilir³⁶⁸. Bu seçimlik hakta belirlenen farklı mesafelere orantılı olarak farklı ücretlendirmeye gidilir. Örneğin; “... kilo buğdayı Mersin limanına götürürsen yüz akçe, İskenderiye limanına götürülürse iki yüz akçe veririm” kaydı sözleşmeye koyulduğunda, yükü götürecek kişi bu iki limandan birini tayin etme konusunda muhayyer olur.

³⁶³ Ali el-Haffif, s. 525; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 413.

³⁶⁴ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 51.

³⁶⁵ Ali el-Haffif, s. 525.

³⁶⁶ Çolak, s. 370.

³⁶⁷ Apaydın, s. 27.

³⁶⁸ Çolak, s. 369; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 410.

Yer muhayerliğinde ise sözleşme bedelinde değişme olmaksızın sözleşmenin ifasında birden fazla yer belirlenmesi durumu mevcuttur. Ancak bu, sözleşmenin birden fazla yerde aynı anda geçerli olması değil, seçimlik olarak ifa yerinin belirlenmesi olarak anlaşılmalıdır. Gemi kira sözleşmelerinde bu muhayerliğin görünümü varma limanının birden fazla yani seçimlik belirlenmesi olarak karşımıza çıkar.

Zaman muhayerliği ise söz konusu kira süresi belirlenirken birbirinden farklı kira sürelerine bu sürelerle bağlı birbirinden farklı kira bedeli belirlenmesi halidir³⁶⁹. Örneğin; “6 aylığına gemiyi kiralarsan 300 akçe, 5 aylığına kiralarsan 250 akçe” cümlesi yer alan bir sözleşmede zamanda tayin muhayerliği kaydı koyulmuş demektir.

3. Kira Sözleşmesinin Hükümü

Kira sözleşmeleri, içerisinde bulunması gereken şartları haiz olup olmamasına göre; sahih, fâsid ve batıl olarak kurulurlar³⁷⁰.

Sözleşmenin gereği olan şartları taşıyan sözleşmeler sahihtir. Buna göre kira sözleşmeleri; sözleşme yapmaya ehliyeti olan kişilerin, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını sözlü, yazılı ve örfün izin verdiği durumlarda fiili olarak ortaya koydukları ve irade beyanlarında ücret, süre, menfaate göre kira konusunun belirlendiği durumda sahihtir. Diğer bir ifadeyle geçerli kurulmuş kira sözleşmeleri olarak hüküm ve sonuç doğururlar. Bu bağlamda gemi kira sözleşmelerinin niteliği gereği ücret, süre, mesafe, gemide taşınacak yükün niteliğine ve miktarına ilişkin uygun irade beyanları yer alıyorsa sözleşme sahih sayılır. Buna göre sözleşme yapıldığı anda ücrete doğrudan hak kazanılır.

İslam hukukunda Hanefi mezhebinin önemli kaynaklarından bir addedilen Fetâvâyi Hindiyye’ de gemi icarına ilişkin metnin nasıl yazılması gerektiğine örnek olarak aşağıdaki metin yer almaktadır³⁷¹:

“Yük sahibi, tahtadan yapılmış şu geminin tamamını, sahibinden, nesi var nesi yok her şeyi ile bir aylığına (evveli şu gün, sonu şu gün), içinde şu miktar buğdayı şu

³⁶⁹ Bilmen, VI. Cilt, s. 219; Çolak, s. 369.

³⁷⁰ İslam hukukunda sözleşmelerin unsurları ve şartları genel çerçeveden satım sözleşmesi kapsamında belirlenmiştir, Gedikli, s. 154.

³⁷¹ Fetâvâyi Hindiyye, XIV. Cilt, s. 122-123.

beldeden Şu beldeye, Şu kadar dirhem ücretle taşımak üzere ve insanlarla beraber çıkıp, onlarla beraber gitmek üzere icarladı.

İcara veren de icarın tamamını peşinen aldı.

‘Müstecir, icara verenin elinden gemiyi, her türlü mâniden ve nizâdan hâli olduğu halde teslim aldı. Gördükten sonra da gerekirse tazminat yapılmak üzere birbirinden ayrıldılar’ denilir ve senet yazıp tamamlanır”.

Söz konusu metinde kira sözleşmesinde aranan unsurlara yer verilmekle birlikte “geminin nesi var nesi yoksa” ifadesinin gerekli görülmesi, taşıma amaçlı gemi kirasında sefer için gerekli teçhizat ile birlikte geminin kiralandığına ilişkin bir gösterge olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kira sözleşmesi, tıpkı satış sözleşmesi gibi geçmiş zaman kullanılarak yapılır; aksi halde sözleşme tarafları bağlayıcı hale gelmez³⁷².

Sözleşmeyi sahih kılan şartlarda eksiklik varsa, bu sözleşmeyi fâsid kılar. Gemi kira sözleşmelerinde ücretin, sürenin, mesafenin belirlenmemesi, mesafenin muğlak olması, taşınacak şeyin belirtilmemesi gibi unsurların eksikliği sözleşmeyi fâsid kılar. Eksikliğin giderilmesi halinde sözleşme sahih bir sözleşmeye dönüşür.

Fâsid bir sözleşmede eğer menfaat henüz elde edilmemişse ücretin ödenmesi gerekmez. Ancak menfaat elde edilmişse sözleşmede belirlenen ücret değil, eksik olan unsura göre belirlenecek olan emsal bedel üzerinden ödeme yapılır ve buna ecr-i misil adı verilir³⁷³. Ecr-i misil menfaate uygun olarak piyasada geçerli olan ücret uyarınca, işin niteliğine göre hakim veya bilirkişi tarafından belirlenir.

Taraflar sözleşmede piyasa fiyatı üzerinden ücreti belirleyebilecekleri gibi, altında veya üzerinde de belirleyebilirler. Ancak, ücret piyasa fiyatının altında kararlaştırılmış ve sözleşme bir başka unsurun eksikliğinden fâsid olmuşsa bu durumda ecr-i misil, ecr-i müsemmayı geçemez³⁷⁴. Çünkü taraflar zaten ücreti belirlerken piyasa fiyatının altında anlaşmışlardır. Bu durumda arada çıkan ücret farkından vazgeçmiş sayılırlar ve piyasa fiyatı üzerinden değil, sözleşmede belirlenen bedel üzerinden ecr-i misil takdir edilir³⁷⁵.

³⁷² Bilmen, VI. Cilt, s. 163.

³⁷³ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 399; Mehmed Ziyâeddin Efendi, 56.

³⁷⁴ Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 464; Merginani, s. 410.

³⁷⁵ Şafii görüşü sözleşmenin zaten fâsid olduğu, bu nedenle de üzerinde anlaşılan diğer şartların da batıl sayılması gerektiğini savunur. Buna dayanarak da gerçekleşen menfaat karşılığında ödenecek ecr-i misilin yine de rayiç bedel üzerinden belirlenmesi gerektiğini belirtmişlerdir; Ali el-Haff, s. 528.

Bir malın bir yerden başka bir yere taşınması amacıyla yapılan sözleşmelerde ücretin nerede ödenmesi gerekiyorsa orada ödeme yapılmasının uygun olacağı belirtilmiştir³⁷⁶.

Batıl olan bir kira sözleşmesi ise geçersizdir. İradelerin uyuşmadığı bir sözleşme buna örnek olarak verilebilir. Batıl kira sözleşmelerinde menfaat gerçekleşse bile ücret ödenmesi gerekmez³⁷⁷. Ancak bu durumun istisnası mevcuttur. Eğer kiralanan vakıf veya yetim malıysa ya da gelir getirmek üzere tahsis edilmişse kiracının bundan menfaat sağlaması aranmaksızın ücret ödenmesi lazım gelir³⁷⁸.

Geçerli bir kira sözleşmesi kurulabilmesi için gerçekleşecek menfaatin İslam hukukuna göre caiz olması şarttır³⁷⁹. Bu kapsamda İslam hukukunda satılması ve kullanılması haram kılınan içkinin taşınması meselesi mezheplerce farklı değerlendirilmiştir.

İçkinin bir kişiye taşıtırılması konusunda mezhepler farklı görüşleri savunmuşlardır. Müslümanlar için içilmesi haram olan şeyin satılması da haramdır³⁸⁰. Ancak bir zımmînin bir Müslümanı veya bir Müslümanın gemisini içki taşımak için kiralaması durumunu Ebu Hanife caiz bulurken, İmameyn sözleşmede ücretin doğmayacağı kanaatindedir³⁸¹. Bir zımmînin bir başka zımmîyi veya gemisini içki taşımak üzere kiralaması ise tüm mezheplerce caiz görülmüştür. Çünkü zımmîye içki haram değildir. Domuz için de aynı hükümler geçerlidir³⁸².

Kira sözleşmesinde menfaat gerçekleşmeden önce ücrete ilişkin bir ihtilaf doğması halinde, hangi taraf kanıt sunarsa onun iddiası geçerli sayılır; her iki taraf da kanıt sunarsa kiraya verenin kanıtına göre hüküm kurulur³⁸³. Eğer taraflar kanıt sunamıyorlarsa her iki tarafa yemin verdirilir ve ilk yemin kiracı tarafından verilir³⁸⁴.

³⁷⁶ Serahsî, XV. Cilt, s. 161.

³⁷⁷ Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 451.

³⁷⁸ Ali el-Haffif, s. 530.

³⁷⁹ Sesli söylenen şarkı, türkü, ağıt gibi şeylerin kiralınması caiz görülmemekle birlikte; haram olan içki konusunda çeşitli ayrımlara gidilmiştir. Caiz olmayan kiralara hakkında bkz. el-Mavsîlî, II. Cilt, s. 43-45.

³⁸⁰ İbn Abidin, XV. Cilt, s. 832; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 64.

³⁸¹ Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 478; Zebillî Ali Efendi, s. 71.

³⁸² Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 479.

³⁸³ Bilmen, VI. Cilt, s. 241.

³⁸⁴ Merginanî, s. 295.

Taraflardan hangisi cayarsa, ona göre hüküm kurulur; her ikisinin de yemin vermesi halinde hâkim kira sözleşmesini fesheder³⁸⁵.

Eğer menfaat gerçekleşmeden önce kiralanan malda ihtilafa düşülürse, taraflar birbiriyle yeminleşir ve kiralanan mal ile kira bedelini birbirlerine geri verirler³⁸⁶.

Süre ve mesafeye ilişkin doğan ihtilafta da kanıt sunan tarafın iddiası geçerli sayılır; eğer iki taraf da kanıt sunarsa bu durumda kiracının kanıtı geçerli sayılır³⁸⁷.

Ücrete ilişkin bir anlaşmazlık durumunda taraflara yemin verdirilir ve kalan süre için sözleşme feshedilir³⁸⁸. Sözleşmenin geçerli olduğu süre için söz hakkı kiracındır³⁸⁹.

Menfaat gerçekleştikten sonra sözleşmeye konu şey zayi olmuşsa ve ücrete ilişkin bir anlaşmazlığa düşülmüşse yemin verdirilmez, sadece kiracının sözü geçerli olur ve buna göre hüküm kurulur; çünkü İmam Muhammed ve Ebu Yusuf'a göre, zayi olan malın üzerine yeminleşmek gerekmez³⁹⁰.

C. Kiracı ve Kiraya Veren Hak ve Borçları

Gemi kira sözleşmeleri çift taraflı bir sözleşme olması ve niteliği gereği bazı durumlarda kiracının borçları, kiraya verenin hakları olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kira sözleşmesinde menfaatin ortaya çıkması için kiralananın kiracıya teslimi gerekir³⁹¹. Belirli bir süre ve mesafede kullanılmak üzere kiralanan bir aracın da sözleşmede kararlaştırılmış süre ve mesafede kullanılmak üzere kiracıya teslimi şarttır³⁹². Bunun için de gemi kirasında, geminin yükleme yapılacak limana getirilmesi ve sefere hazır durumda bulundurulması kiraya verenin ilk borcu olarak nitelendirilebilir. Sefere hazır olma durumu; geminin malları yüklemeye, denizde sefere elverişli halde ve sözleşmede belirtilen amaca uygun bulundurulması olarak anlaşılmalıdır.

Söz konusu sürede kiraya veren kiralanan şeyi kendisi kullanamaz; şayet kullanırsa veya kira süresi içinde kiracının kullanımının engelleneceği bir durum

³⁸⁵ Bilmen, VI. Cilt, s. 241.

³⁸⁶ Merginani, s. 295.

³⁸⁷ Bilmen, VI. Cilt, s. 241; Serahsî, XV. Cilt, s. 165.

³⁸⁸ Bilmen, VI. Cilt, s. 241.

³⁸⁹ Bilmen, VI. Cilt s. 241; Merginani, s. 296.

³⁹⁰ Merginani, s. 295.

³⁹¹ Akgündüz, II. Cilt, s. 271.

³⁹² Bilmen, VI. Cilt, s. 224.

ortaya çıkarsa bu süreye göre ücret eksik ödenir³⁹³. Burada kast edilen kiraya verenin, kiracının malları dışında kendine ait şeyleri gemiye yüklemesi durumudur; gemiye kaptanlık etmesi olarak anlaşılmamalıdır.

Hayvan kirasında kiracının, kiralananı kiraya verene teslim yükümlülüğü yoktur. Belirli bir yerde binmek üzere ve belirli bir süre ile bir hayvan kiralansa da süre dolmasına rağmen kiracı hayvanı teslim etmemişse, kiraya veren gidip kiracının evinden hayvanı teslim alır³⁹⁴. Eğer kiracı, belirli bir yere gidip dönmek için hayvan kiralansa, şart edilen yere kiralananı teslim etmeye mecburdur³⁹⁵. Eğer sözleşmede belirlenen yer dışına çıkar ve hayvan orada telef olursa, zararı tazminle yükümlüdür³⁹⁶. Gemi kirasında sözleşmenin niteliği gereği geminin kalkış yapacağı liman ve sefer yapacağı yerin belirlenmesi gerekir. Bu nedenle kiracının gemiyi teslim mecburiyeti vardır.

Aksine bir sözleşme ya da örfi uygulama yoksa yükü yüklenme ve indirme görevi mukâride yani kiraya verendedir³⁹⁷. Buna paralel olarak; yükün gemi sahibi tarafından yükleneceği üzerinde anlaşılmalı bir gemi kira sözleşmesinde, gemiden indirilmesi işini de gemi sahibi yapar³⁹⁸. Kural olarak son yüklenenin ilk indirileceği esası uygulanır ancak buna ilişkin özel bir düzenleme yoksa tüm yükler aynı anda indirilir³⁹⁹.

Yükün sabitlenmesi ve yüklenmesi için gereken ip, urgan, zincir gibi malzemelerin temininin kim tarafından yapılacağı örfü göre belirlenir⁴⁰⁰.

İslam hukukunda kiracının kiraladığı hayvan veya sair aracı başkasına kiralayabilmesi caiz görülmüştür ve bu kapsamda alt kira yapılabileceğine hükümlenmiştir⁴⁰¹.

³⁹³ Bilmen, VI. Cilt, s. 224.

³⁹⁴ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 447.

³⁹⁵ Bilmen, VI. Cilt, s. 228; Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 496.

³⁹⁶ Bilmen, VI. Cilt, s. 228; Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 447.

³⁹⁷ Bilmen, VI. Cilt, s. 206.

³⁹⁸ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 496.

³⁹⁹ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 32.

⁴⁰⁰ Fetâvâyi Hindiyye, IX. Cilt, s. 496.

⁴⁰¹ Bilmen, VI. Cilt, s. 208; Serahsî, XV. Cilt, s. 108. Modern hukukta gemi kira sözleşmesinde kiracıya alt kira sözleşmesi yapma hakkı verilmemişse, kiracının gemiyi başkasına kiralama hakkı olmadığına ilişkin bkz. Rayegân Kender/Ergon Çetingil/Emine Yazıcıoğlu, *Deniz Ticaret hukuku: Temel Bilgiler*, I. Cilt, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2014, s. 144.

D. Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi

Sözleşmelerin sona ermesi sağlayan durumlardan ilki karşılıklı olarak edimlerin yerine getirilmesidir. Gemi kirasında, kararlaştırılan şartlar dahilinde söz konusu menfaatin yani taşıma işinin gerçekleştirilmesi sonucunda bedel karşı tarafa ödenir⁴⁰². Bu durumda sözleşme amacına ulaşmıştır ve kendiliğinden sona erer.

İkinci olarak sözleşme gerçekleşmeden önce, taraflar karşılıklı iradelerini beyan ederek sözleşmeyi sona erdirebilir. Sefer üzerine gemi kira sözleşmesi yapan kiracının sefere çıkamayacağı hususunda bir özür sunması durumunda sözleşmeyi feshedebileceği belirtilmiştir⁴⁰³. Buna örnek olarak taşınacak malların kiracının elindeyken telef olması gösterilebilir.

Üçüncü durum sözleşmenin feshini gerektiren bir şartın gerçekleşmesi halinde taraflar sözleşmeyi feshetmek suretiyle sona erdirmeleridir⁴⁰⁴.

Sözleşmede belirlenmiş sürenin dolması, yine sözleşmeyi sona erdiren sebeplerden sayılmakla birlikte; elde edilecek menfaatin gerçekleşmesine kadar süre uzatılabilir⁴⁰⁵.

Sözleşmenin taraflarından alacaklının kendi iradesiyle alacaktan vazgeçmesi durumu da sözleşmeyi sona erdirir. Bu işleme ibra denilir ve tek taraflıdır⁴⁰⁶. Alacaklı olan kişi, alacaklarının tümüne dair veya belirlenmiş bir alacağına dair ibra edebilir. Ayrıca borçludan olan alacağını tahsil ettiğine ilişkin ikrarı da bir ibra işlemidir. İbra işleminde ibra edenin akıllı ve ergin olması, kısıtlı olmaması gerekir⁴⁰⁷.

Taraflardan birinin kira sözleşmesi devam ederken ölmesi durumunda sözleşmenin akıbetinin ne olacağı konusunda mezhepler arasında görüş birliği yoktur. Hanefi görüşü, taraflardan birinin ölümünün sözleşmeyi sona erdirdiğini savunurken, diğer mezhepler sözleşmenin devam edeceği görüşündedir⁴⁰⁸.

⁴⁰² Ali el-Hafif, s. 530; Karaman, "Akid", s. 256.

⁴⁰³ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 315.

⁴⁰⁴ Ali el-Hafif, s. 531; Karaman, "Akid", s. 256 el-Mavsîlî, II. Cilt, s. 50.

⁴⁰⁵ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 422.

⁴⁰⁶ Ali el-Hafif, s. 245.

⁴⁰⁷ Ali el-Hafif, s. 600.

⁴⁰⁸ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 229; Ali el-Hafif, s. 531; Osman Kaşıkçı, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 1997, s. 275; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 416.

E. Gemi Kira Sözleşmelerinde Kusur Sorumluluğu

İslam hukukunda sorumluluk konusu damân, gasp, itlaf ve icare konuları içinde incelenmiştir. Sözlükte bir şeyi üstlenme, kefalet, taahhüt etme, garanti etme şeklinde karşılık bulan damân kelimesi, bir borcun ödenmesini, bir nesnenin alacaklıya teslim edilmesini veya bir kişinin belirli bir yerde ve belirli bir zamanda alacaklıya sunduğu bir garantiyi içerebilir⁴⁰⁹.

Kur'an'da sözleşmelerin yerine getirilmesi ve mala zarar verilmemesi yönünde hükümlerin yanı sıra, bunlara uyulmaması halinde ortaya çıkacak zararın karşılıksız kalmayacağına ilişkin hükümler de yer almaktadır⁴¹⁰. Niteliği itibariyle bir malın kullanımını ve bu amaçla teslimini gerektiren kira sözleşmesinde de kiraya veren ve kiracı açısından sorumluluk ilkeleri belirlenmiştir.

Sorumluluk farklı kategorilere ayrılarak incelenmiştir. Para veya mal için sorumluluk garantisi tüm mezheplerce kabul görmüştür.

1. Geminin Zarar Görmesi Durumu

Geminin zarar görmesi durumunu iki başlık altında incelemek gerekmektedir. Çünkü basit gemi kira sözleşmesinde, kendisine teslim edilen gemiyi zarara uğratan kiracı için sorumluluk doğarken, taşıma amaçlı gemi kira sözleşmesinde gemide yüklü malları belirlenen yere ulaştırmayı amaçlayan taşıyanın sorumluluğu karşımıza çıkmaktadır.

a) Kiracının sorumluluğu

Kötü niyet taşımaksızın, taksirle ve kullanma yetkisini aşma kastı olmaksızın kiralananın telef olması durumunda kiracının tazmin yükümlülüğü yoktur⁴¹¹.

İslam hukuku hayvan kirasında hayvanı telef edecek miktarda yük yüklenmesi ve bu sebeple hayvanın telef olması sonucunda kiracıyı hayvanın kıymeti oranında tazminat ödemekle yükümlü kılmıştır⁴¹². Çünkü bu durum kullanma kastının aşılması haline bir örnek teşkil eder. Buna göre gemi kirasında da kapasiteyi aşan ve geminin

⁴⁰⁹Hamza Aktan, "Damân", *DİA*, VIII. Cilt, İstanbul, 1993, s. 450.

⁴¹⁰ Bakara, 2/177,188; Maide, 5/1; Nahl, 16/ 91,126.

⁴¹¹ Bilmen, VI. Cilt, s. 229.

⁴¹² Merginani, s. 407; Ali el-Hafif, s. 517.

batmasını sağlayacak oranda yükleme yapıp da telefe sebep olan kiracının bunu tazminle yükümlü olduğu söylenebilir.

Buna karşın, söz konusu fazla yükleme yapılırken gemi sahibi de oradaysa kiracı, fazla yüklenen ürün nispetinde zararı tazminle yükümlü olur⁴¹³.

Kararlaştırılan güzergâh dışında bir yere seyrüsefer yapılırsa ve gemi telef olursa kiracı zararı tazmin eder. Bunun sebebi ise mal sahibinin rızasının dışına çıkılmış olmasıdır⁴¹⁴.

Kiracı sırf zarar verme kastıyla kiralananın telef olmasına sebebiyet vermesi halinde aynen tazminle, söz konusu zarar sebebiyle değer azalması meydana gelmişse bu azalan değer kadarını tazminle yükümlüdür⁴¹⁵. Normal kullanımın dışında kiralanan şeye yönelik davranışlar, zarar verme kastı olarak değerlendirilir. Örneğin, odun yüklü bir geminin güvertesinde ateş yakılması ve ateşin sıçraması sonucu geminin telef olması halinde kiracının tazmin yükümlülüğü vardır.

b) Kiraya verenin sorumluluğu

Yapılan gemi kira sözleşmesinde aynî olarak belirlenmiş geminin kaza sonucu helak olması durumunda sözleşme hükümsüz kalır ve bu nedenle de gemi sahibi kiracıya yeni gemi sağlama yükümlülüğünden kurtulur⁴¹⁶. Kötü hava koşulları, insan faktörlü engeller ya da geminin denize elverişsiz haldeyken sefere çıkılması durumunda ise gemi sahibi yolcu ve taşınan yüklerin varış yerine ulaştırılmasından sorumludur⁴¹⁷. İnsan faktörlü engellere örnek olarak korsan saldırıları, kaptan veya mürettebatın rotada hataya düşmeleri verilebilir.

Geminin takip edeceği rota üzerinde bir saldırının gerçekleşeceği öğrenilmesi nedeniyle gemi geri döndürülürse, kaptan ücret alamaz ve bu durumda, kendi iradesiyle geri dönmedikçe, yeniden sefere çıkmak mecburiyetinde değildir⁴¹⁸.

2. Gemideki Taşınan Malların Zarar Görmesinde Taşıyanın Sorumluluğu

Buraya kadar olan bölüm kiralanan geminin zarar görmesi halinde kiracının sorumluluğunu açıklamaktadır. Ancak gemide yüklü malların zarar görmesi, geminin

⁴¹³ Bilmen, VI. Cilt, s. 232.

⁴¹⁴ Merginani, s. 407.

⁴¹⁵ Bilmen, VI. Cilt, s. 229; Ali el-Haffif, s. 517.

⁴¹⁶ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 61.

⁴¹⁷ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 62.

⁴¹⁸ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 204.

batma tehlikesi geçirmesi halinde taşınan malların denize atılması veya geminin tamamen batması durumunda taşınan malların tazminine yönelik uygulanacak esaslar ayrıca ele alınmalıdır. Malların bir yerden başka bir yere nakledilmesi için kiralanan gemide, kiraya verenin hatasından dolayı geminin batması halinde, taşınan malı tazmin etmek zorunda kalır⁴¹⁹.

Gemi kira sözleşmelerinde ortaya çıkan menfaat bir yükün bir yerden, belirlenmiş olan başka bir yere taşınması yani nakledilmesi olduğundan; taraflar taşıyan ve taşıtan sıfatını kazanırlar. Bu nedenle sözleşme konusu malların bir yerden başka bir yere nakledilmesini sağlama işi, gemisini kiraya veren gemi sahibinin veya gemi işletme müteahhidinin yükümlülüğüdür. Bununla birlikte, deniz taşıma sözleşmesinde kişi bir gemiyi kiralayıp, başka bir kişinin yükünü taşımayı taahhüt ediyorsa bu durumda gemi sahibi taşıma sözleşmesinin bir tarafı olmaktan çıkar⁴²⁰. Bu kapsamda taşıyanın sorumluluğundan anlaşılması gereken gemi sahibinin, donatanın, kaptanın veya tayfanın ihmal ve kusuru sonucunda gemideki malların uğradığı zararın tazmini konusudur.

Zararın tazminiyle yükümlü olunmasında aranan ilk şart; taşıyanın, taşınan eşyanın yanında olması, malın telef olmasına kendisinin sebep olması ve yükle ilgili kişi bir diğer ifadeyle taşıtanla ile birlikte bulunmamasıdır⁴²¹. Buna göre taşıyana malların zilyetliği nakledilmeli, mal sahibi ya da vekili malların yanında bulunmamalıdır⁴²². Çünkü malik taşıyanla birlikteyken zilyetliğin devri gerçekleşmez ve malın muhafaza yükümlülüğü taşıyanda değil, yine malikte kalır⁴²³. Ayrıca taşınan eşyaların telef ve zayî olmasına müşterek işçi kendi fiili ile sebep olmalıdır; yani muhafaza yükümlülüğünün eksik ifası veya ihmal ile bu zararın gerçekleşmiş olması şartı aranır. Buna göre taşıyanın eksik ifası veya ihmali bulunmayan durumlarda zarardan sorumlu olması beklenemez. Mal sahibinin veya vekilinin de yer alacağı bir seferde taşınacak mal ve eşyaların farklı gemilere yüklenmiş olması bu durumda önem arz etmemektedir; bu durumda da müşterek işçinin sorumluluğu ortadan kalkar⁴²⁴.

⁴¹⁹ Bilmen, VI. Cilt, s. 234.

⁴²⁰ Karaaslan, s. 51.

⁴²¹ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 211; Bilmen, VI. Cilt, s. 236.

⁴²² Taşıtan ise yüklenecek malların sahibi olabileceği gibi, yine onun belirlediği bir vekil ya da nakliye komisyoncusu olabilir. İslam kaynaklarında buna ilişkin net bir ayırım yapılmamıştır.

⁴²³ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 211; Şafii görüşü de bu yöndedir. Çünkü mal, taşıyana tamamen teslim edilmiş sayılmaz ve muhafızı yine sahibi sayılır, bkz. Bilmen, VI. Cilt, s. 237.

⁴²⁴ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 268.

Ortaya çıkan zararın tazmininde aranan ikinci şart ise kaptan ve tayfanın gemideki statüsüdür. Gemi sahibi hem işleten hem de kaptan olabilir; bunun dışında kaptan ve gemi tayfası ecr-i müşterek statüsünde sayılmıştır⁴²⁵.

Ecr-i müşterek, bir diğer tabirle müşterek işçi, kiraya verenden başkası için de çalışabilen işçi olarak tanımlanır; terzi, hamal, dellal, iskele kayıkçısı müşterek işçiye örnek olarak verilir⁴²⁶. Ancak iş bitince ücretini alabilen müşterek işçi, elinde bulunan emanet hükmündeki malın helak olmasına kusuru ile bizzat sebep olursa bunu tazminle yükümlüdür⁴²⁷. Bunun dışında müşterek işçiye, ortaya çıkan zararı tazmin yükümlülüğü sözleşmede şart olursa dahi bu şart bâtil kabul edilmiştir⁴²⁸. Örneğin; gemi mutfağında yemek pişirmek için yakılan ateşten yükselen kıvılcımların rüzgarla taşınıp taşınan yüklere zarar vermesi halinde aşçı ve kaptan zararı tazminle yükümlü olmaz; kasıt olduğu anlaşılırsa hem kaptan hem de gemi sahibi zarardan sorumlu olur⁴²⁹. Bunun gibi kaptanın gemiyi olması gerekenden az veya fazla hızla kullanması sebebiyle gemi batarsa ve taşınan mal ve eşyalar telef olursa, bu durumda zarara müşterek işçi yani kaptan katlanır⁴³⁰. Ancak fırtına sebebiyle veya geminin herhangi bir kayalığa çarpması nedeniyle geminin batmasında kaptanın sorumluluğu yoktur⁴³¹. Yine gemideki yüklü küplerin taşınmasında tutulan hamalın küpü düşürerek kırmasında gereken özeni göstermediği gerekçesiyle tazmin yükümlülüğü kabul edilmiştir⁴³².

Taşıyan, belirli bir yere ulaştırılmak üzere gemiye yüklenen malların sözleşmede belirlenen yere nakledilmesinden sorumludur ve yolculuk esnasında gemide ortaya çıkan teknik bir aksaklık sebebiyle taşımaya elverişsiz hale gelmişse yeni bir gemi tahsis edip söz konusu yere malların ulaştırılmasını sağlamalıdır⁴³³.

⁴²⁵ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 209; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 408.

⁴²⁶ Tek kişiye çalışan ve özel bir işle yetkilendirilen kişiye ecr-i hass denilir ve fiilen çalışmasa bile sözleşme boyunca iş sahibinin emrindedir, Serahsî, XV. Cilt, s. 111; Bilmen, VI. Cilt, s. 157; Merginanî, s. 421.

⁴²⁷ Bilmen, VI. Cilt, s. 238; İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 209; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 357; Serahsî, XV. Cilt, s. 109.

⁴²⁸ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 210.

⁴²⁹ Serahsî, XV. Cilt, s. 111; Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 68; Karaman, s. 470.

⁴³⁰ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 210-211; İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 408. Batmanın denizdeki bir gemi için kaçınılmaz olduğu ve bundan dolayı kaptanın gemiyi yanlış yönetmesi sonucu batması durumunda bile tazmin yükümlülüğü altında olmayacağını savunan İbn Ebu Leyla'nın görüşü hakkında bkz. Serahsî, XV. Cilt, s. 112.

⁴³¹ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 251-252.

⁴³² Serahsî, XV. Cilt, s. 113.

⁴³³ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 69.

Sahibi tarafından idare edilen ve kiralanmış olan hayvanın ayağının kayması sonucu üzerindeki yük düşer ve zayıf olursa, katırcı bu zararı tazmin etmekle yükümlüdür⁴³⁴. Buna paralel olarak sahibi tarafından idare edilen yani kaptanın aynı zamanda kiraya veren olduğu bir gemide malların yanlış istiflenmesi ve düzgün bağlanmaması sonucu ipler kopsa ve mallar denize dökülse, taşıyan olarak kaptanın bu zararı tazmin edeceği kanaatine varılmıştır⁴³⁵.

F. Gemi Kirasında Sözleşme Dışı Sorumluluk

Karşılıklı menfaatlerin söz konusu olduğu sözleşmelerde, tarafların hak ve sorumlulukları mevcuttur. Sözleşmeler, içerik ve türlerine göre sözleşmeye aykırılık doğuran durumlarda taraflara sözleşmeyi iptal veya fesih hakkı verir. Ancak sözleşmelerin kapsamında bulunmayan ve hesaplanamayan durumlar için de tarafları bu zarara katlanmaya iten durumlar söz konusu olabilir. Bu durumlar sözleşme dışı sorumluluk olarak tanımlanmakla birlikte; hukuka aykırı fiil, zarar, kusur ve illiyet bağının varlığında taraflara tazmin yükü yükler⁴³⁶.

1. Müşterek Avarya

Gemide meydana gelen teknik veya çeşitli prosedürlerin tamamlanmaması sebebiyle sefere çıkılamaması veya çıkılan seferin tamamlanamaması gibi durumların yanı sıra sorumluluk açısından incelenmesi gereken en önemli durum avaryadır. Hukuk literatüründe gemi kira sözleşmelerinin unsurları kapsamına dahil edilmese de avarya konusu sözleşmede vaad edilen taşıma işinin sonuçları açısından tarafların hak ve menfaatlerini etkilediği için değinilmesi gereken bir konudur. Kâdim hukukta olduğu gibi İslam hukuku da avarya durumunda tarafların zarara katlanma esaslarını düzenlemiştir.

Arapça'da hasar, kayıp manasına gelen avarya kelimesinden, Latinceye geçtiği düşünülmekle birlikte⁴³⁷, Türkçe'de kısaca bir deniz yolculuğunda geminin ve yükün gördüğü zarar olarak tanımlanmaktadır⁴³⁸. Hasarın olağanüstü bir durumda ve tehlike

⁴³⁴ Bilmen, VI. Cilt, s. 235.

⁴³⁵ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 408.

⁴³⁶ Karaaslan, s. 188.

⁴³⁷ Hassan S. Khalilieh, "General Average" in: *Encyclopaedia of Islam, Third Edition*, (Erişim) https://ekaynaklar.mkutup.gov.tr:2285/entries/encyclopaedia-of-islam-3/general-average-COM_27399?s.num=2&s.f.s2_parent=s.f.book.encyclopaedia-of-islam-3&s.q=avaria, 01 Temmuz 2019.

⁴³⁸ Türk Hukuk Lugatı, s. 26.

anında ortaya çıkmış olması önem taşır. Şer'i kaynaklarda olağanüstü hallerden sayılan ilk durum, denizin kabarması veya şiddetli rüzgar anında geminin batma veya alabora olma riski; ikinci durumsa düşman kuvvetlerinin veya korsanların gemiyi, gemideki malları ve gemideki insanları ele geçirme riski olarak sayılmaktadır⁴³⁹. Batma riskinin ortaya çıkması halinde gemideki yükün bir kısmının gemiyi hafifletmek ve batmaktan kurtarmak amacıyla denize atılması gerekir. Eğer ki mal sahibi gemideyse ve rızası dahilinde malların denize atılması durumu varsa, mal sahipleri zararı başkasına rücu edemezler⁴⁴⁰.

Gemideki yük boşaltılmadan önce kaptan, mürettebat ve yolcuların geminin kurtarılmasına başka türlü bir imkan bulunmadığına ilişkin mutabakatları ve beyanları bulunmalıdır. Duruma şahit olan civardaki gemilerdeki denizci, kaptan veya yolcuların da beyanı geçerlidir. Son olarak güvenilir şahısların bu konudaki beyanları da birer kanıt diğer bir ifade ile beyyine yerine geçer⁴⁴¹.

Söz konusu durumda bakılması gereken ilk esas geminin seyir rotasıdır. Eğer gemi kıyıya paralel olarak seyrediyorsa, bu durumda ulaşabileceği ilk limanda gemide taşınan eşyaları boşaltmalıdır⁴⁴². Eğer ki açık denizde seyir halinde ise o halde gemideki mallar belli bir önceliğe göre denize atılırlar. Bu öncelik durumuna eşyaların canlı-cansız olması, ağırlığı-hafifliği, ucuzluğu-pahalılığı gözetilerek karar verilir. Buna göre cansız varlıklar ilk aşamada denize atılacak olanlardır. Eğer tehlike bertaraf edilememiş ise ikinci sırada denize atılacak olanlar canlı olan hayvanlardır. Hayvanların denize atılması ancak zaruret halinde ve kurtulmaya yönelik kuvvetli delil olması halinde mümkün olabilir⁴⁴³. İnsanların denize atılması uygun görülmemiştir, ancak dönem itibariyle eşya sayılan kölelerin durumu tartışmalıdır⁴⁴⁴.

Eşyalar denize atılırken gözetilen diğer bir kıstas da eşyanın ağırlığıdır. Buna göre en ağır eşya atılarak tehlike önlenmeye çalışılır. Ancak Zahiriler en ağır yükü denize atmanın yorucu ve zaman gerektirdiği durumlarda, hafif olanın denize atılmasıyla kurtulma ihtimali varsa bunun tercih edilmesi gerektiğini

⁴³⁹ Deborah Rice Nobel, *The Principles of Islamic Maritime Law*, A Dissertation Presented To The Faculty Of Laws In Candidacy For The Degree Of Doctor Of Philosophy, London, 1988, s. 228.

⁴⁴⁰ Bilmen, VI. Cilt, s. 238.

⁴⁴¹ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 93.

⁴⁴² Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 91.

⁴⁴³ Bilmen, VI. Cilt, s. 239.

⁴⁴⁴ Geminin kıyıya yakın olması ve kölenin kıyıya yüzebilme kabiliyetinin olması durumunda kölelerin de denize atılabileceğine ilişkin bkz. Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 96-97.

savunmuşlardır⁴⁴⁵. Daha ağır olan eşya atılabilir durumdayken hafif eşyanın atılması tazminatı gerektirir. Eğer ağır olan eşyanın sahibi söz konusu şeyin denize atılmasına razı gelmezse, gemide bulunanlar kendi canlarını kurtarmak amacıyla eşyayı denize atabilirler⁴⁴⁶.

Gemide eğer mal sahipleri varsa mal sahipleriyle, mal sahipleri yoksa gemide yer alan mürettebat ile kaptanın müzakere etmesi gerekir. Bu müzakere gemideki eşyaların maddi değeri ve ağırlığına ilişkin yapılacak tespit ile malların ne kadarının denize atılacağına ilişkindir⁴⁴⁷. Aksi takdirde rıza ve mutabakat sağlanmadan atılan eşyalardan kaptan bizzat sorumlu olur.

Yolculardan birinin mal sahibine “malını denize at” çağrısı üzerine mal denize atılırsa mal sahibi tazminat talep edemez; ancak yolcu “malını denize at, zararını öderim” kaydını düşerse kendi hissesi oranında bu zararı tazminle yükümlüdür⁴⁴⁸. “Malını denize at, tüm hasarını biz tazmin ederiz” ifadesini kullanırsa ve diğer yolcular bunu duyup da sükût etmişlerse dahi, tazmini kabul etmiş sayılmazlar⁴⁴⁹. Bu durumda teklifi sunan kişi tek başına tüm zararı üstlenmek durumundadır, yolcuların susması kabul anlamına gelmez.

Avarya durumunda ücretin nasıl hesaplanacağı noktasında İslam hukukçuları malın değerindeki azalmanın, yer ve zamana göre belirlenmesi gerektiğini savunmuşlardır⁴⁵⁰. Buna göre ürünün satıldığı yer, yükleme limanında mal sahibinin ödediği miktar, malın denize atıldığı yerdeki değeri ve teslim noktasında söz konusu malın değeri belirlenerek değerlendirme yapılır; bu hesaplamada yükleme limanında ödenen vergiler değerlendirmeye dahil edilmez⁴⁵¹. Ayrıca altın, gümüş gibi değerli eşyaların ve yolcuların şahsi eşyalarının ticari olmadıkları gerekçesiyle müşterek avaryaya dahil edilmeyeceği de fakihlerin mutabık olduğu bir konudur.

Eğer denize atılan eşya zarar görmeksizin tekrar denizden çıkarılırsa kiracı ücreti tam ödemekle yükümlüdür⁴⁵².

⁴⁴⁵ Bilmen, VI. Cilt, s. 239.

⁴⁴⁶ Bilmen, VI. Cilt, s. 239.

⁴⁴⁷ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 89.

⁴⁴⁸ Bilmen, VI. Cilt, s. 238; Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 90.

⁴⁴⁹ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 91; Bilmen, VI. Cilt, s. 238-239.

⁴⁵⁰ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 754.

⁴⁵¹ Khalilieh, *Islamic Maritime Law: An Introduction*, s. 99.

⁴⁵² Khalilieh, “General Average” in: *Encyclopaedia of Islam, Third Edition*, (Erişim)

<https://ekaynaklar.mkutup.gov.tr:2285/entries/encyclopaedia-of-islam-3/general-average->

2. Gasp ve İtlaf

Başkasına ait bir şeyin zor kullanmak suretiyle, o şeyden faydalanmak ve kullanmak üzere alınması olarak; gâsıp ise başkasının malını elinden veya tasarruf ettiği mahalden zorbalıkla ve alenen, haksız şekilde alan kişi olarak tanımlanmıştır⁴⁵³.

Bir başkasının malının alınmasına gasp denilebilmesi için belirli şartların gerçekleşmiş olması aranmıştır. Buna göre; gasp edilen şey mal niteliğini taşımalı, taşınır olmalı ve faydalanılması şer'i olarak yasaklanmamış bir şey olmalıdır. Ayrıca gaspa konu olan şey meşru bir sebebe dayanılmadan ve alenen ele geçirilmiş olmalıdır⁴⁵⁴.

Eğer gasp edilen şey, üçüncü bir kişiye satılsa veya hibe edilse bile, malik gasp edilen şeyi üçüncü kişiden geri alma hakkına sahiptir.

İtlaf ise bir malın sahibinin emri veya izni yokken, kasten veya kast bulunmaksızın tamamen veya kısmen telef edilmesidir.

Gasp ve telef halinde mal mevcutsa aynen iade olunur, eğer yoksa bedeli kadar misli ile tazmin edilir; eksik olan kısım ise tazminat tutarında hesaba katılır⁴⁵⁵. Hanefi mezhebine göre gasp edilen malın tazmini gasp edildiği tarihteki değerine göre, telef olan malın tazmini de yine telef olduğu tarihteki değerine göre belirlenir⁴⁵⁶.

3. Çatma

Seyir esnasında birden fazla geminin çarpışması veya gemileri başka bir şeye çarpması, gemilerin birbirine bindirmesi gibi kazaların meydana geldiği durumlar çatma kavramıyla ifade edilmiştir. İslam hukukunda gemilerin çarpışmasına ilişkin hükümler karada meydana gelen çarpışmalara benzer sayılmış, küçük farklar olmakla birlikte sorumluluk esasları buna göre belirlenmiştir⁴⁵⁷.

Gemilerin çarpışması durumunda tarafların kusurları ayrı ayrı ele alınır. Eğer geminin kaptanı, diğer gemiye çarpmayı önleyebilecek imkan ve fırsatı varken, doğru zamanda manevra yapmamış ve diğer gemiye çarpmışsa bu durumda zararı tazmin

COM 27399?s.num=2&s.f.s2_parent=s.f.book.encyclopaedia-of-islam-3&s.q=avaria, 01 Temmuz 2019.

⁴⁵³ Bilmen, VII. Cilt, s. 327; Merginanî, IV. Cilt, s. 11; Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 74.

⁴⁵⁴ Bilmen, VII. Cilt, s. 332.

⁴⁵⁵ Karaman, III. Cilt, s. 448; Karaaslan, s. 219.

⁴⁵⁶ Karaaslan, s. 220.

⁴⁵⁷ Karaaslan, s. 196

yükü kaptanın üzerindedir. Ancak, akıntı bulunan bir deniz veya nehir söz konusuysa ve akıntı tersinde seyreden bir gemiye çarpma durumu varsa bu durumda akıntı yönünde seyreden geminin kaptanı zararı tazminle yükümlüdür⁴⁵⁸.

Eğer çarpışma tarafların müdahalesini bertaraf eden fırtına gibi bir durumda meydana gelmişse, bu durumda kimse zararı tazmin etmekle mükellef değildir; çarpışma her iki tarafın kusuru ile gerçekleşmişse de bu durumda taraflar birbirlerinin zararını karşılar⁴⁵⁹. Zararın tazminindeki bedel, çatma anındaki mal ve eşyaların değeri üzerinden belirlenir⁴⁶⁰.

IV. KLASİK DÖNEM OSMANLI HUKUKUNDA GEMİ KİRA SÖZLEŞMELERİ

Osmanlı Devleti'nde denizcilik tarihi kullanılan gemiler ve zamanları açısından kuruluşun XVIII. Yüzyıla kadar kürekli gemiler, XVIII. yüzyıldan XIX. yüzyıl ortalarına kadar yelkenli gemiler ve XIX. yüzyılın ikinci yarısından yıkılışa kadar olan dönem için de buharlı gemiler dönemi olmak üzere üç bölümde incelenmektedir⁴⁶¹.

Tanzimat dönemi öncesinde Osmanlı deniz ticaretine ilişkin hususların derlendiği bir kanuni düzenleme yapılmamıştır⁴⁶². Klasik dönem uygulaması İslam hukukunda yer alan esaslar, şeyhülislam fetvaları ve Avrupalı devletlerle yapılan ticari imtiyaz antlaşmaları bir diğer adıyla kapitülasyon hükümlerine göre yürütülmüştür. Bu bağlamda klasik dönemde yargılama yetkisi maddi uyuşmazlığın taraflarına göre kadı mahkemeleri veya konsolosluk mahkemelerinde olmuştur⁴⁶³.

Klasik dönem Osmanlı uygulamasında hem şer'î hukukun hem örfî hukukun hem de yabancı devletlerle yapılan ticaret antlaşmalarında belirlenen esasların etkin olduğu bir hukuki yapıda gelişmiştir. Bu kapsamda ticaret hukuku da bu üç ayak üzerinde şekillenmiştir.

⁴⁵⁸ Karaman, III. Cilt, s. 475.

⁴⁵⁹ Karaman, III. Cilt, s. 475.

⁴⁶⁰ Karaaslan, s. 197.

⁴⁶¹ Bostan, "Gemi", s. 11.

⁴⁶² 1701 yılında Osmanlı bahriye teşkilatında yenilenme ve modernleşme çalışmaları kapsamında Mezemorta Hüseyin Paşa tarafından çıkarılan kanunname, donanma açısından yeni düzenlemeler getirmiştir. Ancak kanunname deniz ticareti açısından bir önem arz etmemektedir. Kanunname hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. İdris Bostan, "Mezemorta Hüseyin Paşa ve 1701 Tarihli Bahriye Kanunnamesi", *Başlangıçtan XVII. Yüzyılın Sonuna Kadar Osmanlı Denizcilik Tarihi*, Boyut Yayıncılık, I. Cilt, İstanbul, 2009, s. 281 vd.

⁴⁶³ Kenanoğlu, s. 24,41.

İslam hukukunda icma ve kıyas yolu ile belirlenen esasların yanı sıra, Osmanlı hukukunda dönemin şeyhülislamı tarafından konu ile alakalı verilen fetvalar da önemli yol göstericiler arasında olmuştur.

Sözleşmeler açısından ticaret hukukunda şer'î hükümlerin yanı sıra örfün de önemli yer tuttuğu görülür⁴⁶⁴. Gerek İslam hukukunda verilen önem sebebiyle gerekse Osmanlı sınırlarının sürekli değişkenlik göstermesi ve bu değişikliğin ticari yaşamdaki sürekliliği engellememesi adına deniz ticaretinde örfü gönderme yapan esasları doğurmuştur⁴⁶⁵.

Osmanlı klasik dönemde gemi kira sözleşmeleri kadı sicillerinde karşımıza çıkmaktadır. Sözleşmeler mahkeme kayıtlarına geçirilerek resmi bir işlem niteliği kazanmış, taraflara sözleşmeye aykırılık halinde ispat kolaylığı sağlanmıştır. Kadı sicillerinde yer alan kayıtlarda çekişmeli alacak davalarının yanı sıra sulh ve ibra ile sonuçlanan davaların yoğunluğu da dikkat çekmektedir.

Osmanlı uygulamasında gemi kira sözleşmeleri incelendiğinde taşıma amaçlı yapıldıkları görülmektedir. Bu kapsamda geminin çıplak mülkiyetinin kiralandığı sözleşmelerden çok gerekli personel ve teçhizatın yer aldığı gemilerle mal ve eşya taşınmasına ilişkin sözleşmeler karşımıza çıkmaktadır.

İslam hukukunda gemi kira sözleşmelerinde çeşitli hukukî sınıflandırmaların yapıldığı bilinmekle birlikte, gemilerin kısmî veya tamamen kiralaması durumu farklı sözleşme türleri olarak değerlendirilmemiştir⁴⁶⁶. Osmanlı uygulamasında ise donatanın gemisini belirli bir sefer için tamamen kiraya vermesi şeklindeki işletmeye "ısgarça"⁴⁶⁷ adı verilirken; eşyanın türü, ağırlığı veya hacmi üzerinden hesaplanan belirli noli karşılığında, bir veya birden çok müşterinin malının belirli bir yere taşındığı

⁴⁶⁴ Osmanlı Devleti, özellikle vergilendirme konusunda örften ayrılmamıştır. Devletin sınırlarına yeni katılan yerlerde vergilerin ödendiği para birimini esnek bırakmakla birlikte, oranlarda da kayda değer değişikliklere gitmemiştir. Deniz ticaret hukuku açısından, limanlarda alınan vergilerin oranlarında örfün esas alındığı kadı sicillerinden anlaşılmaktadır.

⁴⁶⁵ 27 Numaralı Galata Kadı Sicili'nde İstanbul gemicilerinin Şaban Reis adında bir bilirkişilerinin olduğu, İstanbul'dan Erzin'e gemi ile yük taşıyacak kaptanların örfü göre sıralarının belirlendiği ve sırası gelen kaptanın kadı siciline kaydolunmak üzere Şaban Reis tarafından Galata Mahkemesi'ne bildirildiği hususunda bkz. *Mahkeme Kayıtları Işığında 17. Yüzyıl İstanbul'unda Sosyo-Ekonomik Yaşam: Esnaf ve Loncalar, Hristiyan ve Yahudi Cemaat İşleri, Yabancılar*, I. Cilt, s. 134-135.

⁴⁶⁶ Karaaslan, s. 75.

⁴⁶⁷ Iskarça, isgarça veya iskarçe olarak kayıtlarda yer alan kavram İtalyanca kökenli bir sözcük olup, scarso kelimesinden türemiştir. Geminin tamamının kiralanması anlamının yanında, gemilerin limanda sıkışık halde bulunması ve bir şeyin çok sıkışık olarak, tıka basa doldurulması anlamlarında da kullanılmaktadır; Kostaki Vayani, s. 230; Bulunur, 98.

sözleşmelere ise “navlun” adı verilmiştir⁴⁶⁸. Her ne kadar mal ve eşyaların taşınması amacıyla yapılan sözleşmelerin içeriğinde gemi icarı ifadesinin kullanıldığı görülse de ücret kavramı yerine navlun kelimesinin kullanıldığı dikkat çekmektedir.

A. Unsurları Açısından Gemi Kira Sözleşmelerinin Görünümü

Şer’i hükümlere göre taşıma sözleşmesinin kurulabilmesi için ilk olarak tarafların birbirine uygun irade beyanlarının bulunması gereklidir. Tarafların ehliyet açısından yine şer’i hükümlere göre belirtilen esasları taşımaları gerekir. Taşıma sözleşmesine konu olan geminin kira bedeli, sefer yapacağı liman ve iskeleler ile kira süresinin belirlenmesi de sözleşmede yer alması gereken unsurlardır. Bunun istisnası olarak ortaklık suretiyle yapılan taşıma sözleşmeleri örnek gösterilebilir. Zira bu sözleşmelerde navlun olarak belirli bir miktar belirlenmeyip, ortaya çıkacak olan kâr üzerinden bir pay şeklinde navlun bedeli belirlenebilir.

1. İrade Beyanı

Her sözleşmenin özünde olduğu gibi, şer’i hükümler uyarınca Osmanlı uygulamasında da tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını sundukları icap ve kabul ile kira sözleşmesi kurulmuştur⁴⁶⁹. Kadı sicillerinde bulunan gemi kira sözleşmesine ilişkin kayıtlar, çoğu zaman tarafların mahkemeye giderek irade beyanlarını burada yinelediklerini ve sözleşme metninin sicile işlenerek yazılı bir metne dönüştürüldüğünü göstermektedir⁴⁷⁰.

Sözleşmelerin her iki tarafının Müslüman olduğu örneklere rastlanmakla birlikte, zimmî ve müste’menler de pek çok sözleşmede taraf olarak yer almışlardır.

Tarafların ehliyetlerine dair sözleşme metinlerinde ayrıntılı hükümler bulunmamakla birlikte sözleşmeler kadı önünde ve yazılı olmak suretiyle yapıldığından ergin ve ayırt etme kabiliyetini haiz oldukları kanaatine varılabilir.

⁴⁶⁸ Göçer, s. 38-39; Kerim İlker Bulunur, “16. Yüzyılda Osmanlı İmparatorluğunda Deniz Taşımacılığı: Navlun ve İskerçe Sözleşmeleri”, *History Studies*, VI. Cilt, Sayı 6, Eylül 2014, ss. 89-102, s. 92; İtalyancadan dilimize geçmiş olup, orijinal ifadesinde noli veya nolo olarak anılmaktadır, İtalyanca-Türkçe Sözlük, (Erişim) <http://www.italyancasozluk.net/index.php?word=navlun&dil=trit>, 26 Haziran 2019.

⁴⁶⁹ Bilmen, VI. Cilt, s. 163; Ali el-Hafif, s 252, 253; Karaman, “Akid”, s. 253.

⁴⁷⁰ Bu kapsamda kadı sicillerinin bir ticaret sicili niteliği taşıdığı ve kadıların noterlik görevleri hakkında ayrıca bkz. Kevser Ceylan Koca, *Osmanlı Hukuk Sisteminde Kadılık Kurumu*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s. 62; İbrahim Ülker, *Osmanlı Noterlik Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 181.

2. Kira Bedeli

İslam hukukunda kira bedelinin belirlenmesi ve hatta ödemenin ne zaman yapılacağına ilişkin kayıt bulunması sözleşmenin esaslı unsuru olarak belirlenmiştir⁴⁷¹. Klasik dönem Osmanlı gemi kira sözleşmelerinde kira bedelinin her sözleşmede kararlaştırılmış olduğu gözlemlenmesi kira bedelinin esaslı unsur olarak kabul edildiğini göstermektedir.

Sözleşmede kararlaştırılan bedel, burada da ecr-i müsemma olarak anılmaktadır. Bununla birlikte ecr-i misile⁴⁷² hükmedilmesini gerektiren durumların şer'i hükümler ve fetvalar çerçevesinde yerleşik bir uygulamaya dönüştüğü mahkeme kayıtlarından anlaşılmaktadır.

İslam hukukunun bir tezahürü olarak gemi kirasında kat edilecek mesafe ve sözleşmenin süresi, sözleşme bedelini belirleyici unsurlardır⁴⁷³. Kira bedelinin belirlenmemesi, sözleşmeyi fâsid kılar ve eğer menfaat gerçekleşmemişse derhal kira bedeli belirlenerek sözleşmenin sahih bir sözleşmeye dönüştürülmesi gerekir.

Şer'i hükümler gereği sözleşmede bedel belirlenmemiş veya belirlenen bedelin ne olduğu anlaşılıyorsa ve fakat menfaat gerçekleşmişse ecr-i misile hükmedildiği⁴⁷⁴ arşiv belgelerinde görülmektedir. Ecr-i misilin belirlenmesindeki esaslar da İslam hukukundaki düzenlemeye paralel olarak piyasa rayici üzerinde, sözleşmenin yapıldığı yer, zaman ve örf'e göre değişiklik göstermiştir.

16. Yüzyıl şeyhülislamlarından İbn Kemal, sözleşmede bedele ilişkin fetvasında taşıyanın sonradan belirlenen taşıma bedeline değil, ecr-i misile hak kazanacağını ve ecr-i misilin üzerinde sonradan anlaşılmış olan bedelden fazla olamayacağını belirtmiştir⁴⁷⁵. Burada menfaat gerçekleşmişse, tarafların sonradan bir bedel belirlenmesi halinde bunun geçerli olmayacağı ve yine de ecr-i misile hükmedilmesi gerektiği belirtilmiştir. Bununla birlikte rayiç bedel üzerinden belirlenecek ecr-i misile tarafların kendi aralarında kararlaştırdığı miktar üst sınır olacaktır.

⁴⁷¹ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 34; Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 459.

⁴⁷² İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 56; Bilmen, VI. Cilt, s. 157.

⁴⁷³ Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 92; İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 35.

⁴⁷⁴ Fâsid icarede de faydalanmakla ücret gerekir", İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 8,35; Bilmen, VI. Cilt, s. 172.

⁴⁷⁵ Bilmen, VI. Cilt, s. 172, İnanır, s. 185.

Feyzullah Efendinin bedel üzerinde anlaşılmamış ve fakat menfaatin gerçekleştiği bir sözleşmede ecr-i misil ödenmesi gerektiğini belirten fetvası ise şöyledir⁴⁷⁶:

“Amr, ücret ile hizmet edenlerden olan denizci Zeyd’in kiralık olan gemisini şu kadar arpasını başka bir yere getirmesi için (tutmuş) ve Zeyd de ücret belirlemeksizin yükleyip o arpayı getirip sonrasında arpayı gemiden boşaltıp Amr’a teslim etse, Zeyd (yükleme) işi ve geminin ecr-i mislini Amr’dan talep ettiğinde Amr ‘ücret kararlaştırılmadı’ diye vermemeye haklı olur mu?

el-Cevâb: Olmaz.”

Sözleşmede bedelin belirlenmemesi durumu dışında ecr-i misile hükmedilmesi gereken bir başka durum ise risk sebebiyle sözleşme süresinin uzamasıdır. Deniz taşımacılığının taşıdığı çeşitli risklerden dolayı her zaman sözleşmede belirlenen yere, öngörülen sürede ulaşamadığı durumlarda kiralananın kullanım süresi de uzayacaktır. Böyle bir durumda nasıl bir çözüm belirleneceğine ilişkin Feyzullah Efendi’nin fetvası şu şekildedir⁴⁷⁷:

“Zeyd şu çeşit eşyasını yükleyip başka diyara nakletmek için Amr-i reisin gemisini bir aya dek şu kadar akçeye kiralamış ve eşyasını yükleyip denizde giderlerken bir ay geçip o diyara varamadan süre sona erdikten sonra bir ay daha gidip o diyara varsa Amr, Zeyd’den önceki (süre) için ecr-i müsemma ikinci (süre) için ecr-i misil almak istese; Zeyd, Amr’a mücerred ‘ikinci ay için ücret zikrolunmamıştı’ diye ‘ecr-i müsemmadan başka sana bir şey vermem’ demeye kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olmaz, ikinci ay ecr-i misil alır.”

Buna göre gemi kira sözleşmesinde belirlenen süre doğrultusunda kira bedeli belirlenmiş ve süre aşılmışsa, aşılın süre için ecr-i misil ödenmesi gerekir⁴⁷⁸.

Feyzullah Efendi’nin fetvasında ecr-i misile hükmedilmesi gereken bir başka durum olarak şu hükme yer verilmiştir:

“Zeyd, Amr-i reise ‘şu kadar buğdayımı gemin ile falan beldeye getir, sattığımda ne kadar kârım olursa yarısını sana vereyim’ demekle Amr, Zeyd’in o kadar buğdayını gemisiyle söz konusu beldeye getirip, Zeyd sattığında (satıştan) kâr elde edemezse Amr o buğdayı nakil için Zeyd’den ecr-i misil almaya kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olur.”

Bu şekilde elde edilen kâr üzerinden belirlenmiş bir kira sözleşmesi fâsid hükmündedir. Çünkü sözleşme kira sözleşmesi gibi görünse de esasında fâsid bir

⁴⁷⁶ Şeyhülislam Feyzullah Efendi, *Fetâvâ-yı Fevziye*, Haz. Süleyman Kaya, Klasik Yayınları, İstanbul, 2009, s. 367.

⁴⁷⁷ Şeyhülislam Feyzullah Efendi, s. 362.

⁴⁷⁸ Çolak, s. 365.

ortaklık niteliğindedir. Fâsid bir ortaklıkta ise kâr, mal sahibine aittir. Her ne kadar kâr üzerinden bir paya hak sahibi olmasa da gerçekleşen taşıma işi karşılığında taşıyan, ecr-i misile hak kazanacaktır⁴⁷⁹. Ecr-i misil ise fâsid olarak kurulan sözleşmedeki paydan fazla olamayacağından, elde edilen kârın yarısından fazla bir bedele hükmedilemez⁴⁸⁰.

Sözleşmede kararlaştırılmış yere tarafların kusuru dışında ortaya çıkan bir sebepten dolayı geminin ulaşamaması durumunda kat edilen yol kadarı üzerinden belirlenmiş olan bedele hak kazanılacağı şu fetvadan anlaşılmaktadır⁴⁸¹:

“Zeyd Amr’ın sefinesini bir mahall-i muayene meta’ götürmek için şu kadar akçeye isticâr ve metaı tahmil edip Zeyd ile giderken esna-ı tarîkte fırtınadan sefine gark olmakla meta’ helak olup Zeyd ve Amr bir tarikle halâs olsalar Amr mahall-i helâka gelince(ye dek) ecr-i müsemmadan kıstını Zeyd’den almağa kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olur.”

Fetvada “ecr-i müsemmadan kıstı” ifadesi esasında ecr-i misili işaret etmektedir. Buna göre ecr-i misilin hesaplanması da ecr-i müsemmanın belirlendiği mesafe ve bedel üzerinden gidilen mesafe oranlanmak suretiyle yapılacaktır. Menfaatin yani taşıma işinin gerçekleşmemiş olması kira bedelinin ödenmesinden karşı tarafın kurtulmasını sağlamayacağı bu fetva ile hukuki temele oturtulmuştur.

Belirli bir yerden belirli bir malı getirmek üzere yapılan gemi kira sözleşmesinde, yük konusu mal yerinde bulunamazsa ya da kasten taşınan yere ulaştırılamazsa kira sözleşmesinde menfaat gerçekleşmediğinden ücret de doğmaz⁴⁸². Kusur ve keyfiyet dahilinde seferin tamamlanmaması yine fetvalarda cevap bulan hükümlerden olmuştur. Buna göre⁴⁸³;

“Zeyd Amr'in gemisine biraz penbe yükledib ‘Var filan yere al git navlun vereyim’ deyib Amr dâhî alıb giderken yarı yoldan dönüb yine getirse navlun almağa kâdir olur mu?

el-Cevâb: Kâdir olmaz Zeyd gemide bile olmayacak ol yerden dönse dâhî navlun alınmaz.”

“Bu sûretde Amr, penbeyi getürdükde Zeyd'i bulmayacak ‘Navlını alasin’ deyü

⁴⁷⁹ Şeyhülislam Ali Efendi, *Fetâvây-ı Ali Efendi*, Sad. Nevfel Dinç, Kit-San Matbaacılık, İstanbul, 1985, II. Cilt, s. 220.

⁴⁸⁰ Benzer bir fetva hükmü için bkz. Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 220.

⁴⁸¹ Neticetü'l-fetâvâ, s. 341.

⁴⁸² İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 251; Fetâvâyı Hindiyeye, IX. Cilt, s. 538; İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 346.

⁴⁸³ Ahmet Akgündüz, *Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 2018, s. 572.

Bekr'i vekil etdikden sonra Bekr Zeyd'i bulacak navlun istedikde Zeyd 'Nefsine kefil vereyim penbemi ver' deyib almağa kadir olur mu?

el-Cevâb: Olur, kefil vermeğe dâhî hacet yokdur. Zeyd'e asla navlun vermek lâzım değıldir.

Fetva hükümlerine göre ulaştırma amaçlı gemi kira sözleşmelerinde taşıyan sözleşmede kararlaştırılan yere keyfi olarak gitmez ya da yola çıkıp yolculuğu tamamlamadan geri dönerse bu durumda kira bedelini almaya hak kazanamaz. Taşıtanın gemiye yüklettiği mallarını geri alıp kira bedelini ödeyeceğine dair kefil göstermesi de gerekmez. Çünkü her iki durumda da sözleşmede ulaşılmak istenen menfaat gerçekleşmediğinden taşıyanın ücret alma hakkı doğmaz.

Sözleşmede ne zaman ücrete hak kazanılacağı İslam hukukçuları tarafından farklı yorumlanmıştır⁴⁸⁴. Hanefi mezhebi görüşü, menfaatin gerçekleşmesinin ücrete hak kazanmada belirleyici unsur olarak kabul etmekle birlikte uygulamada kararlaştırılan taşıma işi yapılmadan kira bedelinin ödendiği veya bedelin yarısının belirli bir yere varıldığında kalanının sefer tamamlandığında ödenmesine ilişkin örnekler de mevcuttur. Tahsil edilen taşıma ücretleri sözleşmelerde olduğu gibi kadı sicillerine kaydedilmiştir. 46 Numaralı Bab Mahkemesi'nde gemi kaptanlarından el-Hâc Resul Reis Bartın kazâsından kendisine satın alması emrolunan üç bin üç yüz elli kilo arpayı İsakca'ya götürmek üzere taşınacak her kilo için sekizer akçe navlun ile gemiye yüklediğini ve bu navlunun yarısının kendisine peşin olarak verildiği, sonrasında arpanın Vidin iskelesindeki kapıcıbaşı Yusuf Ağa'ya tesliminden sonra navlun bedelinin diğer yarısı olan on üç bin dört yüz akçenin kendisine teslim edildiğini belirtmiş, buna ilişkin beyanı sicile kaydedilmiştir⁴⁸⁵.

⁴⁸⁴ Serahsî, XV. Cilt, s. 157 vd.; Çolak, s. 364; İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 346.

⁴⁸⁵ "Sefîne reislerinden olup mahrûse-i Galata'ya tâbi' Tophâne kasabasında To[m]tom mahallesinde sâkin el-Hâc Resul Reis b. Mehmed meclis-i şer'-i şerîf-i enverde bin doksan altı senesine mahsûb olmak üzere arpa iştirâsına me'mûr olan fahrû'l-âşiyân Hüseyin Ağa b. Veli tarafından husûs-ı câ'i'z-zikre vekil-i müsecceli olan el-Hâc Ali b. Abdullah mahzarında ikrâr ve takrîr-i kelâm edip müvekkil-i merkûm Hüseyin Ağa yedinden sene-i mezbûreye mahsûb olmak üzere Bartın kazâsından iştirâsı fermân olunan üç bin üç yüz elli keyl-i İstanbulî arpayı fermân mücebince İsakca'ya nakl için beher keyli sekizer akçe navl ile sefîneye tahmîl ve navl-ı mezbûrun nısfını ber vech-i peşin bana edâ ve teslim ettiğinden sonra ben dahi mârrû'z-zikr beheri arpayı getirip Vidin iskelesinde kabzına me'mûr olan kapıcıbaşı fahrû'l-emâsil Yusuf Ağa'ya teslim ve zimmetine teslim ettiğimden sonra bâkî kalan nısf navl-ı mezbûr olan on üç bin dört yüz akçeyi dahi vekil-i merkûm el-Hâc Ali yedinden tamâmen ahz u kabz eyledim min ba'd hesab-ı mezbûr üzere mârrû'z-zikr üç bin üç yüz elli keyl-i İstanbulî arpa navlı olan cem'an yirmi altı bin sekiz yüz akçeden merkûm Hüseyin Ağa yedinde ve zimmetinde bir akçe ve bir habbe hakkım bâkî kalmamıştır dedikde gıbbe't-tasdîki'l-vicâhî mâ hüve'l-vâki' bi't-taleb ketb olundu.", 11 Şaban 1097/3 Temmuz 1686, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 46 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, XIX. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2011, s. 393.

Sözleşmede kararlaştırılan bedelin malların tarafların kusuru olmaksızın zarar görmesi durumunda bu zararı sözleşme bedeline saymak suretiyle takas edilerek, ödenmesinden kaçınılamayacağı hususu da bir fetva ile hükme bağlanmıştır. Buna göre⁴⁸⁶;

“Zeyd, Amr-ı reisin çekeleve tabir olunan sefinesiyle şu kadar kebesini falan iskeleye getirmek için şu kadar akçeye isticâr ve ol kadar kebesini tahmil edip ba‘dehû Amr sefinesiyle ol kadar kebeleri ol iskeleye getirip lakin esna-i tarikte ziyade fırtına ve şedîd yağmur yağıp ihtiraz mümkün olmamakla telâtum-i bahrdan ve yağmurdan ol kebeleri ıslanıp kıymetlerine noksan terettüb etmiş olsa halen Amr ecr-i müsemmayı Zeyd’den talep ettikde Zeyd mücerred “Kebelerin kıymetlerine noksan terettüb etmekle ecr-i müsemmayı kebelerin noksan-ı kıymetlerine takas ederim” deyu bi-gayr-î vech vermemeğe kâdir olur mu?

el- Cevâb: Olmaz”

Kira bedelinin ödenmemesi veya eksik ödenmesi sadece taşıyanı etkilemez. Çünkü deniz ticaretinde gemi adamlarının ücretlerinin navlun bedelinden karşılanması usulü yaygın bir tür olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu kapsamda tamamlanan sefer sonunda geminin kumanya, gemi harcı ve diğer masrafları alındıktan sonra kalan bedel üzerinden gemi adamlarının ücretleri ödenmiştir. Söz konusu ücretlerin hangi yöntemle dağıtıldığı, ne kadarının masraf olduğu ve gemi adamlarına ne kadar ödeme yapıldığına ilişkin beyanlar kadı sicilinde kaydedilmiştir. Buna ilişkin 54 Numaralı Bab Mahkemesi kadı sicilinde Mustafa Reis’in gemisindeki gemi adamlarının İstanbul’dan İzmir’e ve İzmir’den İstanbul’a yapılan sefer neticesinde taşınan eşyaların gemiden ihracı sonunda yapılan hesaplamada kırk bin yirmi dokuz akçe navluna hak kazanıldığı, seferde yapılan masraflar indirildikten sonra geriye kalan yirmi bin üç yüz dokuz akçeden ecr-i misil kadar her birine isâbet eden üçer yüz yirmi sekizer akçenin taraflarına ödendiği kayıt altına alınmıştır⁴⁸⁷. Kayıtlarda yer alan bir başka olayda

⁴⁸⁶ Neticetü’l-fetâvâ, s. 340.

⁴⁸⁷ “Sefîne reislerinden Mustafa Reis b. el-Hâc Hüseyin nâm kimesnenin sefinesinde mellâh olup kendi tarafından asil ve sâir ma‘lûmü’l-esâmi ve mahsûrû’l-eşhâs sefîne-i mezbûrede mellâhın taraflarından vekîl olan Yorgi v. Aposdol ve Kostantin v. Kirkor ve Anton v. diğer Kostantin ve Yorgi v. Niko ve Kostantin nâm zimmîler meclis-i şer‘-i şerîfde, bâ‘isü’l-kitâb merkûm Mustafa Reis mahzarında her biri takrîr-i kelâm ve bast-ı merâm edip, bundan akdem ben mezbûr Mustafa Reis’in sefinesinde mellâh olup İstanbul’dan İzmir’e varıp, İzmir’de sefîne-i mezbûreye navl ile emti‘a-i mütenevvi‘a tahmîl ve tahammül ve İstanbul’a geldiğimizde emti‘a-i mezkûreyi sefîne-i mezbûreden ba‘de’l-ihrac ehl-i hibremiz Ali Kapudan b. Mustafa ma‘rifetleriyle hâsıl olan navl-ı merkûm Mustafa Reis ile hesâb ettiğimizde, ba‘de külli hesâb navl-ı mezbûr kırk bin yirmi dokuz akçeye bâliğ olup, mu‘tâd-ı kadîm üzere lâzım gelen zihâb u iyâb kumanyası ve sefîne harcı ve sâir mesârif-i mühimme ihrâc olunduktan sonra bâkî kalan yirmi bin üç yüz dokuz akçeden ecr-i mislimiz mukâbelesinde her birimize isâbet eden üçer yüz yirmi sekizer akçe payımızı merkûm Mustafa Reis bize def‘ ve teslîm, biz dahi yedinden ahz u kabz eyledik. Ba‘de’l-yevm merkûm Mustafa Reis ile navl-ı mezbûre müte‘allik kat‘â da‘vâ ve nizâ‘ımız kalmadı dedikde, gibbe’t-tasdîki’l-mu‘teber mâ hüve’l-vâki‘ bi’t-taleb ketb olundu.” 21

navlun bedeli üzerinden verilecek gemi adamlarının ücretlerinin tam ödenmediği iddiası dinlenmiş, eksik ödeme yapılmadığına ilişkin def'i ileri süren gemi kaptanı el-Hâc İsmail Reis mahkemede gösterdiği şahitlerin beyanları ile iddiasını ispatlayarak, ödenmediği iddia edilen bedeli ödemekten kurtulmuştur⁴⁸⁸.

Fetva hükümleri ve uygulamadaki örneklere bakıldığında kira bedelinin bir diğer ifade ile ücretin belirlendiği, ücretin belirlendiği fakat ecr-i misile hükmedilmesini gerektiren durumlarda ise bilirkişi tarafından belirlenecek ecr-i misilin üst sınırının sözleşmede belirlenen bedelden fazla olamayacağı anlaşılmaktadır.

Kira bedelinin ödenmesinde ecr-i misile hükmedilecek durumlar dört başlıkta özetlenebilir. Buna göre taşıma işinin gerçekleştirildiği fakat ücretin belirlenmediği durumlarda, risk sebebiyle seferin belirlenen süreden uzun sürmesi halinde, taşıyanın kusuru olmadan gerçekleşen bir durum neticesinde seferin tamamlanamaması halinde ve son olarak elde edilen kâr üzerinden ücretin ödeneceğinin kararlaştırıldığı durumda kira bedeli ecr-i misil üzerinden belirlenmiştir.

Kira bedeline ilişkin son durum ise kira bedelinin ödenmemesidir. Kiracıyı kararlaştırılan kira bedelini ödenmekten kurtaran durumlar yükün ulaştırılması gereken yere kasten ulaştırılmaması veya yükün belirlenen yerde bulunamaması olarak sayılmıştır. Bu durumlarda taşıma işi söz konusu mallar için geçerli olduğundan menfaat gerçekleşmez ve ücret doğmaz.

3. Kiralananın Varacağı Yer

Gerek İslam hukukunda gerekse Osmanlı uygulamasında gemi kira sözleşmelerinde yükün götürüleceği yer açıkça belirlenmiş olmalıdır; aksi durumda sözleşme fâsid olur⁴⁸⁹. Bu nedenle sözleşmede belirlenen yerin açık ve anlaşılır olması gereklidir. Birden fazla yeri ifade edebilecek yer isimlerinin kullanılması ve seferin yapılacağı yerin sözleşmeden tam anlaşılabilmesi halinde o sözleşme fâsiddir ve menfaat gerçekleşmeden önce sıhhat şartlarına kavuşturulması gerekir. Eğer ki sözleşme düzeltilmez ve menfaat gerçekleşmiş olursa, yanlış yere yapılan sefer söz

Cemaziyelevvel 1102/22 Mart 1691, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 54 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, XX. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2011, s. 331.

⁴⁸⁸ 16 Rebiulahir 1162/5 Nisan 1749, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 197 Numaralı Sicil*, LXXIII. Cilt, s. 142.

⁴⁸⁹ Fetâvâyi Hindiyeye, IX. Cilt, s. 454; Bilmen, VI. Cilt, s. 202; Ali el-Hafif, s. 514.

konusu olsa bile ücrete hak kazanılır ancak bu ücret kararlaştırılan bedel üzerinden değil, ecr-i misil olarak ödenir⁴⁹⁰.

141 numaralı Galata Kadı Sicili'nde yer alan kayıta⁴⁹¹ Durmuş Reis'in şayka türü gemisiyle Seyyid Murad'a ait bin yüz on üç kile buğday ve arpayı Silistre İskelesinden Bergos İskelesi'ne ulaştırması için kilesi on beş akçadan hesaplanmak üzere on altı bin altı yüz doksan beş akçeye anlaşılmış, geminin Bergos İskelesi yerine Varna İskelesine varması neticesinde Varna'dan İstanbul'a yapılacak sefer için kilesi altı akçeden altı bin altı yüz yetmiş sekiz akçeye yeniden navlun bedeli belirlenmiştir. İlk nakliyeden bin beş yüz doksan beş akçe ve ikinci seferden altı bin altı yüz yetmiş sekiz akçe kaldığı iddiasıyla ortaya çıkan uyuşmazlıkta Seyyid Murad birinci borçtan kalan tutarı kabul etmiş, ikinci seferin kendisinden habersiz yapıldığı iddiasıyla ikinci seferden kalan borcu reddetmiştir. Bunun üzerine iddiasını ispatlaması için Durmuş Reis'e beyyine talebine ve kabul ettiği kısım için Seyyid Durmuş'un borcu ödemesine karar verilmiştir. Böylece geminin istenilen yere gidememesi ve dönüş seferinin farklı yerden yapılması sebebiyle yeni bir bedel kararlaştırılmıştır.

İzlenecek güzergahın değiştirilmesi ve yolda malın telef olmasına dair hayvan kirasına ilişkin hükümlerde taşınan malın bedelinin tazmin edilmeyeceği

⁴⁹⁰ Bilmen, VI. Cilt, s. 202.

⁴⁹¹ "Mahrûsa-i Galata müzâfâtından Durmuş Reis ... rü'esâ tâifesinde es-Seyyid Murad nâm kimesne mahzarında mezbûr es-Seyyid Murad tarih-i kitâbdan üç ay mukaddem vilâyet-i Rumeli'nde Silistre iskelesinde bin yüz on üç keyl hinta ve şa'îri mârrü'z-zikr iskeleden Bergos iskelesine nakl itmek üzere beher keyli on beşer akçeden on altı bin altı yüz doksan beş akçe nevl ile şâyika ta'bîr olunur sefîne tahmîl itdikden sonra âdem-i müsaade-i eyyâm hesebiyle Bergos iskelesine vusûl-ı müyesser olmayub lakin kurbünden Varna iskelesine mülâkî olduğumuz mezbûr es-Seyyid Murad Bergos iskelesine tevcihinde fâriğ olub mârrü'z-zikr bin yüz on üç keyl hinta ve şa'îri Bergos iskelesi hizâsından mahmiye-i İstanbul'a nakl itmek üzere nevl-i evvelden kat'-ı nazar beher keyli altışar akçeden altı bin altı yüz yetmiş sekiz akçe nevl ile sefînemde ibkâ eyledikden sonra ben dahi zahîre-i mezbûresin mahmiye-i İstanbul'a nakl ve kendüye bi't-tamâm teslîm idüb ve nevl-i evvel mezbûr on altı bin altı yüz doksan beş akçenin on beş bin yüz akçesini mezbûr yedinden ahz ve kabz eylediğim cihetle nevl-i evvel mezbûrdan bin beş yüz doksan beş akçe ile nevl-i bâkî mezkûr altı bin altı yüz yetmiş sekiz akçe mezbûr zimmetinde bâkî kalmışidi hâlâ mezbûr es-Seyyid Murad'dan suâl olunubi meblağeyn-i mezbûreynin alıvrılması matlûbumdur didikde gibbe's-suâl mezbûr es-Seyyid Murad cevâbında ... nevl-i mezbûrdan hâlâ zimmetinde bin beş yüz doksan beş akçe bâkî kaldığımı ikrâr lakin reis-i mezbûr zahîre-i mezbûremi Bergos iskelesine nakl itmeyüb benim rızâm yoğiken amden ve rağmen İstanbul'a nakl eylemişdir deyu vech-i muharrer üzere Varna iskelesinde mârrü'z-zikr Bergos iskelesi hizâsından İstanbul'a nakl etmek üzere zahîre-i mezbûresi nevl-i mezkûr ile reis-i mezbûrun sefîne-i mezkûresinde ibkâ eylediğini münkir olıcak reis-i mezbûrdan müdde'âsını mübeyyine beyyine taleb olundukda ityân-ı beyyine için istihmâl itmekle mühl-i şer'î-i birle isre'l-imhâl ikrârı mertebesi olan meblağ mezbûr bin beş yüz doksan beş akçeyi reis-i mezbûra edâ ve teslime mezbûr es-Seyyid Murad'a tenbîh birle mâ hüve'l-vâkî' bi'l-ibtigâ ketb olundı", 23 Safer 1099/ 29 Aralık 1687, Alpaslan Yüksek, *Galata Mahkemesine ait 141 no'lu Şer'îye Sicili'nin (H. 1098-1099) transkripsiyonu ve değerlendirilmesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Nevşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, Nevşehir, 2012, s. 286-288.

öngörülmüştür. Bununla birlikte eğer kullanılan güzergah kullanılmayan bir yolsa bedelin tazmin edilmesi gerekecektir⁴⁹².

Sözleşmede herhangi bir fesad söz konusu olmamasına karşın, seferin sözleşmede yazılandan başka bir yere yapılması ve bundan dolayı malların ziyan olması halinde ise kiracı zararı tazminle yükümlü tutulmuştur. Burada taşıyanın kusuru esas alınmıştır. Buna ilişkin Bab Mahkemesi'nin 3 numaralı Kadı Sicili'nde yer alan kayıta İskenderiye iskelesinden İstanbul'a götürülmek üzere Abraham adlı zimmî tarafından Petro Reis'e teslim edilen yüz otuz iki vakıyyelik kahvenin İstanbul'a götürülmeyle dârü'l-harbe götürülmesi neticesinde uğranılan zararın, misliyle tazmin olunarak Abraham'a ödenmesine ilişkin karar çıkmıştır⁴⁹³.

Kira sözleşmesinde belirlenen unsurlara ek olarak kaptanların belirlenen rota dışına çıkmayacağına ilişkin beyanda buldukları ve buna ilişkin beyanlarını kefil göstermek suretiyle kadı siciline kaydettirdikleri görülmektedir. Bu konu ile ilgili bir kayıta Pilaş Reis'in Akdeniz iskelelerinden Gelibolu, Akbaş, Boğazhisarı, Lapseki ve Karabiga adlı iskelelerine varıp kendisine verilen akçe ile buğday ve arpa satın alıp sefineye yüklemesi ve satın aldığı hububatı Osmanlı sınırlarından çıkarmadan ve başka yerde satmadan doğrudan İstanbul'a getirmesi için Ömer Halife ve İsmail Çelebi kefil olmuştur⁴⁹⁴. Benzer bir kayıta Aleksandri Reis'in yapacağı hububat

⁴⁹² İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 177; Zembilli Ali Efendi, *El-Muhtarat Minel Fetava*, Çev. İbrahim Ural-M. Ali Sarı, Fey Vakfı Yayınları, İstanbul, 1996, s. 89.

⁴⁹³ ... Fransız tâifesinden Petro v. () nâm reisin ... şer'an vekâleti sâbit olan Tercümân Batista v. Bornati nâm zimmî muvâcehesinde üzerine da'vâ ve takrîr-i kelâm edip müvekkilim mezbûr Abraham bundan akdem Mısır-ı Kahire iskelelerinden İskenderiye iskelesinden İstanbul'a götürmek için yüz otuz iki vakıyye gelir iki ferde kahvesi merkûm Petro Reis'e teslim edip ol dahi kabz ve tesellüm ve ba'de ahzi'l-me'üne seffinesine tahmîl ettikten sonra İstanbul'a götürmeyip dârü'l-harbe gönderip fuzûlen dârü'l-harbde istihlâk etmeğin suâl olunup zikr olunan dört yüz otuz iki vakıyye kahvenin mislini bana teslim vekîl-i mezbûr Batista'ya tenbîh olunmak matlûbumdur dedikte mevlânâ-yı mezbûr vekîl-i merkûm Batista'dan suâl eyledikte cevâbında müvekkil-i mezbûr vech-i mübeyyen üzre zikr olunan iskelede dört yüz otuz iki vakıyye gelir iki ferde kahvesini İstanbul'a götürmek için mezbûr Petro Reis'e teslim edip ol dahi kabz ve tesellüm ve ba'de ahzi'l-me'üne seffinesine tahmîl ettikten sonra İstanbul'a götürmeyip fuzûlen istihlâk edip müvekkilim dahi vech-i muharrer üzre zâmin olmuş idi deyu bi tav'ihî ikrâr etmeğin alâ mücebi ikrârîhî zikr olunan dört yüz otuz iki vakıyye kahvenin mislini vekîl-i mezbûr Mosi'ye def' [ve] teslim vekîl-i mezbûr Batista'ya ba'de't-tenbîh husûs-ı mezbûru mevlânâ-yı mezbûr mahallinde tahrîr ba'dehû huddâm-ı mahkemedan ma'an irsâl olunan muhızırbaşı Şaban Ağa b. Süleyman ve Mahmud b. Mehmed ve Ahmed b. Sunullah ile meclis-i şer'a gelip alâ vukû'ihî inhâ ve takrîr etmeğin mâ vaka'a bi't-taleb ketb olundu", 11 Şaban 1077 /2 Şubat 1667, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 3 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, XVII. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008, s. 466.

⁴⁹⁴ "Sefîne reislerinden işbu bâ'isü'l-vesika Pilaş v. Yorgi nâm zimmî meclis-i şer'-i hafîrde takrîr-i kelâm ve ta'bîr ani'l-merâm edip Bahr-i Sefid iskelelerinden Gelibolu ve Akbaş ve Boğazhisarı ve Lapseki ve Karabiga nâm iskelelere varıp akçem ile buğday ve şa'îr iştirâ ve seffineme tahmîl edip harbî kefereye ve sâir yerlerde bey' eylemeyip doğru İstanbul'a getirip bey' etmek üzre azîmetim olmağla kibel-i şerî'at-i şerîfeden kefil alınıp bana izin verilmek matlûbumdur dedikte mahmiye-i İstanbul'da

taşımacılığına ilişkindir. Aleksandri Reis'in beyanında Gelibolu, Akbaş, Boğazhisarı, Lapseki ve Karabiga adlı iskelelerine varıp kendisine verilen akçe ile aldığı buğday ve arpayı sefineye yüklemesi ve satın aldığı hububatı Osmanlı sınırlarından çıkarmadan ve başka yerde satmadan doğrudan İstanbul'a getirmesi için Ömer Halife ve İsmail Çelebi kefil olmuştur⁴⁹⁵.

Bu uygulamanın hem sorumluluk açısından hem de gümrük ve İstanbul Boğazı'ndan geçişlerinde kontrolün sağlanması amacıyla yapıldığı bilinmektedir⁴⁹⁶. Ulaştırma amaçlı gemi kira sözleşmelerinde bilerek veya kusur dahilinde kararlaştırılan yere varmama halinde menfaat gerçekleşmemiş olduğundan kararlaştırılan bedelin ödenmesi gerekmeyecektir.

4. Kira Süresi

Gemi kira sözleşmelerinde sürenin belirlenmesi, ücretin belirlenmesi noktasında paralellik arz ettiğinden, yine sözleşmenin esaslı unsurları arasındadır. Ancak kira sözleşmesinde sürenin belirlenmediği fakat gidilecek yerin sözleşmede kararlaştırıldığı durumlarda, bu sözleşmenin fâsid olmayacağı da fetva hükümlerinde yer bulmuştur. Buna göre⁴⁹⁷;

“Zeyd-i re'îs, Amr'ın gemisine tuz yükledib bir vilâyetde tuzu bey' edib akçesi ile alıb İstanbul'a getirmeğe yirmi bin akçeye icâreye alsa müddet-i icâre ma'lûm olmayacak Amr Zeyd'den ecr-i misilden ziyâde nesne almağa kâdir olur mu?”

el-Cevâb: Ol vilâyet ma'lûm olacak icâre sahîha olur; mesâfe ma'lûm olmak kifâyet eder; müddet ma'lûm olmak lâzım değildir. Amma tuz satub meta' alınınca tevakkuf eylemek şart olundu ise icâre fâside olur; ecr-i misil lâzım olur.”

Elvanzâde mahalle[sinde] sâkin Ömer Halife b. Mustafa ve İsmail Çelebi b. Ömer ve el-Hâc Hasan b. Davud nâm kimesne mezbûr Pilaş Reis'e sâlifü'l-beyân iskelelere varıp akçesiyle iştirâ eylediği buğday ve şa'îri harbî kefere ve sâir mahallerde bey' etmeyip doğru İstanbul'a götürüp bey' etmek üzere her birimiz kefil olduk dediklerinde işbu vesîka bi't-taleb ketb olundu.”, 24 Cemaziyelevvel 1097/18 Nisan 1686, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 46 Numaralı Sicil*, XIX. Cilt, , s. 81.

⁴⁹⁵ “Sefine reislerinden işbu bâ'isü'l-vesîka Aleksandri v. Tanaş nâm zimmî meclis-i şer'î-i şerîfde takrîr-i kelâm ve ta'bîr ani'l-merâm edip Bahr-i Sefîd iskelelerinden Gelibolu ve Akbaş ve Boğazhisarı ve Lapseki ve Karabiga nâm iskelelere varıp akçem ile buğday ve şa'îr iştirâ ve sefineme tahmîl edip harbî kefereye ve sâir yerlerde bey' etmeyip doğru İstanbul'a bey' etmek üzere azîmetim olmağla kibel-i şerî'at-i şerîfeden kefil alınıp bana izin verilmek matlûbumdur dedikte mahmiye-i İstanbul'da Elvanzâde mahallesinde sâkin Ömer Halife b. Mustafa ve İsmail Çelebi b. Ömer ve el-Hâc Hasan b. Davud nâm kimesneler mezbûr Aleksandri Reis sâlifü'l-beyân iskelelere varıp akçesiyle iştirâ eylediği buğday ve şa'îri harbî kefereye ve sâir mahallerde bey' etmeyip doğru İstanbul'a getirip bey' etmek üzere her birimiz kefiller olduk dediklerinde işbu vesîka ketb olundu”, 24 Cemaziyelevvel 1097/18 Nisan 1686, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 46 Numaralı Sicil*, XIX. Cilt, s. 81.

⁴⁹⁶ Bostan, Osmanlı Deniz Ticareti, s. 222.

⁴⁹⁷ Akgündüz, Şeyhülislam Ebus-suud Efendi Fetvaları, s. 572.

Sürelerin İslam hukukunda belirlenen kaidelere uygun olarak gün, ay ve yıl olarak belirlendiği görülmektedir. Uygulamada birbirinden farklı takvim türlerinin kullanılması durumunda, sözleşmede bunun ayrıntılı olarak belirtilmesi gerekir. Eğer ki sözleşmede ay ve takvim konusunda bir özel hüküm yoksa şer'î uygulamanın bir getirisi olarak kameri ay esas alınır⁴⁹⁸.

Sözleşmelerde genel olarak süreye yer verilmiş ve bazı sözleşmelerde bu sürenin aşılması halinde kiracının ödeyeceği masraflar navluna ek olarak belirlenmiştir. Sürelerin genel olarak belirlendiği sözleşmeler çoğunlukta olmakla beraber, bazı sözleşmelerde yükleme ve sefer ve gemideki eşyanın indirilmesi için süre belirlemesi yapıldığı örneklere de rastlanmaktadır. 141 numaralı Galata Kadı Sicili'nde yer alan⁴⁹⁹ ve İngiltere tayfasından Kaptan Modir olarak anılan müste'men ile Mısır tacirlerinden el-Hac İbrahim arasında yapılan gemi kira sözleşmesinde; Galata gümrüğüne kayıtlı ve kalyon olarak bilinen geminin İstanbul'dan yükleneceği, Siyam adası yakınlarındaki Kazıklı iskelesine ve ondan sonra da Mısır'daki Reşid iskelesine gidip, daha sonra Reşid iskelesinden İstanbul'a dönünce dört bin iki yüz elli esedî kuruş kira ödeneceği kararlaştırılmıştır. Buna ek olarak navlunun yüz kuruşu kaptanlara mahsus büyük kamara karşılığında olacağı, kalan navlunun geminin geri kalan kısımlarına karşılık geleceği belirtilmiştir. Dört küçük kamaranın mellahlara ve cephane ve kumanya kamaralarının yine cephane ve kumanyaya mahsus olacağı, geminin gidiş ve yükünü boşaltıp dönme süresi yüz yirmi gün olacağı, bu süre aşırsa el-Hac İbrahim'in

⁴⁹⁸ Bilmen, VI. Cilt, s. 194.

⁴⁹⁹ “İngiltere tâifesinden işbu râfi'ü'r-rakîm kapudan Doliylimo veledi Modir nâm müste'men meclis-i şer' de tüccâr-ı Mısıriyye'den olub Sakaligüzel etbâ'ından el-Hac İbrahim bin Abdullah nâm kimesne mahzarında bi-tav'ihî ikrâr ve takrîr-i kelâm idüb taht-ı yedimde mazbûta ve hâlâ Galata gümrüğü kuddamında merbut ve örf mellâhinde kalyon dimekle ma'rûf sefine-i kebîremi mahmiye-i İstanbul'dan mahmûle olduğu halde Siyam adası kurbünde vâki' Kazıklı iskelesine ve andan diyâr-ı Mısıriyye'den Reşid İskelesine varub ve mârrü'z-zikr Reşid iskelesinden kezâlik mahmûle olduğu halde mahmiye-i İstanbul'a gelince dört bin iki yüz elli esedî kuruş îcâr ve teslim eylediğimde ol dahi ber-vech-i muharrer istîcâr ve tesellüm ve kabûl ve tesellüm eyledi suâl vech üzere kinevl-i mezbûrun yüz kuruşu kapudanlara mahsûs kebîr kamara mukâbelesinde olub mâ'adâsı mevâzi'î sâyiresi mukâbelesinde olub ve Güğercinlik kamarası kapudana ve dört sağîr kamaralar mu'tâd-ı kadîm üzere mellâhlara ve cebehâne ve kumana kamaraları yine cebehane ve kumanya mahsûs ola ve sefine-i mezbûrenin zehâbentahmîli tefriği müddeti yüz yirmi gün ol müddeti mezbûreyi tecâvüz iderse mezbûr el-Hac İbrahim bana beher yevm harc-ı kumanya on beş kuruş vire ve sefine mezbûra İstanbul'a vâsıl olduktan sonra on güne değin mezbûr el-Hac İbrahim nevl-i mezbûrun bana nisfını edâ idüb ve nisf emti'ası sefinden ihrâc eyleye ve nevl-i mezbûrun nisf-ı âharını teslim eyledikde emti'asının mecmû'unu ihrâc eyleye ve nevl-i mezbûru bana edâ eyledikde tâmü'l-vezn ve sahîhü'l-i'yâr yalduzu ve şerîfî altun edâ eyleye ve mezbûr el-Hac İbrahim sefine-i mezbûreye yyâben ve zihâben murad eyledikde emti'ayı tahmîl eyleye ve yolcu nevl dahi mezbûrun ola ve iyâzen billâhi te'âlâderyâda hark veyahud bir tarikle gark veya takdîr-i hak-ı birle harbî keferse sefine-i mezbûreye vaz'-ı yed-i nâ-hak eyledikde ahâr tarafeynden âhara vechen mine'l-vücûh da'vâ ve nizâ'la matlûb olmaya didikde gibbet-tasdîkü's-şer'î mâ hüve'l-vâki' ketb olundı.”, 18 Zilhicce 1098/25 Ekim 1687, Yüksek, s. 332-334.

her gün için kumanya harcı olarak on beş kuruş vereceği ve geminin İstanbul'a ulaşmasından itibaren on gün içinde kararlaştırılan navlunun yarısının ödenmesi, emtiasının yarısının gemiden çıkarılması ile kalan navlunun ödemesinin yapılması ve böylece mal ve eşyalarının tamamının gemiden çıkarılması kararlaştırılmıştır. Ayrıca el-Hac İbrahim'in varıp geri dönmek üzere (kiraladığı sefineye) emtia yükleyebileceği, yolcu navlunlarının kiracıya ait olacağı ve geminin dönüşte denizde yangın, bir sebeple batma veya düşman saldırısına uğraması söz konusu olursa taraflardan birinin diğerine herhangi bir dava açmayacağı yazılmış ve mahkemece kayıt altına alınmıştır.

Bu sözleşme örneği oldukça detaylı bir içerikte hazırlanmıştır. Kira sözleşmesinin niteliği gereği kira bedeli, varış yeri ve süre unsurlarına yer verilmiştir. Sözleşmeyi bir gemi kirasına dönüştüren unsurlar olarak geminin kayıtlı olduğu gümrük, gemi türü, geminin yük taşımaya tahsis edilmiş kısmı ve gemi adamları için ayrılan bölümleri belirtilmiştir. Bunlara ek olarak, yükün boşaltılması ve navlun ücretinin -bir diğer ifadeyle kira bedelinin- ödenmesi şartları birbirine bağlanmış, ödeme için süre verilmiştir. Böylece yükün gemiden çıkarılmaya başlanması yani boşaltılmaya başlanmasının on gün içerisinde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Geminin yapacağı seferde yolcu taşımacılığı yapılabileceği ve bundan elde edilecek navlun bedelinin kiracıya ait olacağı; eğer sefer sözleşmede kararlaştırılan süreden uzun olursa bu süreç için kumanya bedeli olarak on beş kuruş verilmesi kararlaştırılmıştır. Son şartta ise tarafların sayılan riskler üzerinde sözleşmeye sorumsuzluk kayıtları ekledikleri görülmektedir. Metin incelendiğinde geminin tamamının kiralandığı bir iskarça sözleşmesi karşımıza çıkmaktadır. Niteliği itibariyle zamanı esas alan bir sözleşme olup, gemi adamlarının, teçhizatın ve kumanyanın kiraya veren tarafından karşılandığı anlaşılmaktadır. Ayrıca sözleşme metnindeki *dört sağır kamaralar mu 'tâd-ı kadîm üzere mellâhlara ve cebehâne ve kumana kamaraları yine cebehane ve kumanaya mahsûs ola* ifadesi, örfte küçük kamaraların deniz adamlarına, cephane ve erzak kamaralarının da yine uygulanageldiği üzere tahsisine ilişkin bilgi vermektedir.

İslam hukukunda belirlenen esaslara uygun olarak Osmanlı uygulamasında gemi kira sözleşmelerinde süre unsurunun belirlendiği görülmektedir. Dönem itibariyle yelkenli gemilerin gittikleri mesafe üzerinden süre belirlemesi yapıldığından, kimi

zaman sadece varılacak yerin belirtilmesi de yeterli görülmüştür. Bu tür sözleşmelerin geçerliliği de ilgili fetvalarla sabitlenmiştir.

5. Kira Sözleşmesinde Muhayyerlikler

Kira sözleşmesinde irade beyanları ve diğer unsurlara ilişkin muhayyerlikler gemi kirasında da uygulama alanı bulmuştur. Bu kapsamda Hanefi mezhebince belirlenen esaslara uygun olarak hıyâr-ı şarta, hıyâr-ı rü'yete ve hıyâr-ı ayıba uygulamadaki sözleşme metinlerinde yer verilmiştir. Buna bağlı olarak geminin varacağı yer seçimlik olarak belirlenebilmiştir. Geminin niteliklerine ilişkin beyan olunan seçimlik uyarınca sözleşmede kiraya veren için kiraya verilecek şeyi kendisinin belirlemesine imkan tanınmıştır. Bu belirleme geminin vasıflarına ilişkin yani iki direkli veya üç direkli olduğu yönünde bir bilginin sözleşme metnine yazılması şeklinde olabileceği gibi geminin türü şeklinde de yapılabilir.

Mahkeme kayıtlarına bakıldığında gemi kira sözleşmelerine ilişkin sefer yapılacak liman ve yük bakımından muhayyerliklere ilişkin sözleşme hükümleri göze çarpmaktadır.

259 numaralı Galata Kadı Sicili'ndeki bir kayıt muhayyerlik şartının klasik dönem gemi kira sözleşmelerindeki görünümünün nasıl olduğuna ilişkin bir örnek teşkil etmektedir⁵⁰⁰. Fransız kaptanlarından Paskal adlı müste'men, Galata kale kapılarından Karaköy kapısı hâricinde bulunan iskelede kayıtlı ve örfte şehtiye adı verilen gemisinin alet, su ve kumanya koyulan yerler dışında kalan bölümlerini,

⁵⁰⁰ “Fransız kapudânlarından Paskal veled-i Can nâm müste'men meclis-i şer,,de, tüccâr tâ'ifesinden işbu sâhibü'l-kitâb Hüseyin Ağa b. Ahmed ve el-Hâc Yûsuf b. Mehmed ve el-Hâc Mehmed b. Mustafâ nâm kimesneler mahzarlarında ikrâr ve takrîr-i kelâm idüp tercemân Franko veled-i Canbatista hâzır olduğu hâlde, “hâlâ Mahrûsa-i Galata hısnı ebvâbından Karaköy kapusu hâricinde vâkı,, iskelede merbût örf-i mellâhinde şite ta,,bir olunur sefinemin âlât ve su ve kumanya ve kumanya vaz,, olunan mahallerden mâ,,adâsını İstanbul'dan deryâ-yı sefidde vâkı,, Girid cezîresinde kâin Hanya veyâhûd Kandiya limanına varınca beş yüz yigirmi beş guruşa mezbûrûn Hüseyin Ağa ve el-Hâc Yûsuf ve el-Hâc Mehmed'e îcâr ve teslîm eylediğimde anlar dahi ber-vech-i muharrer iştirâken istîcâr ve kabûl eylediler.” didikde gibbe“t-tasdîki”ş-şer,,î, yine kapudân-ı merkûm Paskal meclis-i mezbûrda eşhâs-ı mezbûre mahzarlarında i,,âde-i kelâm idüp, “işbu târîh-i kitâb şehrinin yigirmi gün temâmına değîn İstanbul'dan hareket olunup esnâ-i tarîkde cezîre-i Sakız'a uğrana ve eğer sefine-i mezbûrenin navlı beş yüz yigirmi beş guruşdan ziyâde olursa ziyâdenin nısfı benim ve nısf-ı âharı eşhâs-ı mezbûrenin ola ve cümle gümrük harcı mezbûrûnun olup konsolos ve liman harcları benim ola ve bu tarafda her ne mikdâr navl alunursa ücret-i mezbûreye mahsûben ben kabz eyleyem, inşâllâhü te,,âlâ selâmet ile zikr olunan Girid cezîresine vârid olundukda ücret-i mezbûre beş yüz yigirmi beş guruş bana temâmen edâ olunmadıkça sefinemden bir nesne ihrâc olunmamak üzere eşhâs-ı mezbûre ile beynimizde kavil ve ittîfâk ve ahd-i visâk eyledik.” didikde gibbe“t-tasdîki”ş-şer,,î mâ hüve“l-vâkı,, bi“l-ibtigâ ketb olundu.”, 1 Zilhicce 1137/11 Ağustos 1725, Taylan Akyıldırım, **259 Numaralı Şer'iyeye Sicili Defterine Göre Galata (Metin ve Değerlendirme)**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010, s. 376.

İstanbul'dan Akdeniz'deki Girit adasında bulunan Hanya veya Kandiye limanına varmak üzere beş yüz yirmi beş kuruşa Hüseyin Ağa, el-Hâc Yusuf ve el-Hâc Mehmed'e kiralayıp teslim edeceğini, yirmi gün içinde İstanbul'dan hareket edilip yolculuk esnasında Sakız adasına uğranılacağı ve eğer gemi navlunu beş yüz yirmi beş kuruştan fazla olursa, fazla olan miktarın yarısının Kaptan Paskal'ın, diğer yarısının yukarda adı geçenlerin olacağını kararlaştırmışlar ve kaydettirmişlerdir. Buna ek olarak tüm gümrük harcı sözleşmenin tarafı olan ortaklara, konsolos ve liman harçları ise Kaptan Paskal'a yüklenmekle birlikte, Girit adasına varıldığında söz konusu navlun bedelinin kendisine ödenmemesi durumunda kaptanın, gemiden yüklerin indirilmesine izin vermeyeceğine ilişkin bir şart da eklenmiştir.

Yukarıdaki sözleşme örneğinde gemi türü ve bağlı olduğu liman belirtilerek gemiye ilişkin seçimlik bir hak doğmaması sağlanmıştır. Ancak geminin Girit adasına gitmesi kararlaştırılmakla birlikte yanaşacağı limanlar Hanya veya Kandiya olarak seçimlik olmak suretiyle belirtilmiştir. Böylece her ne kadar gidilen rota Girit olsa da hangi limana yanaşacağı hususunda seçimlik hak tanındığı görülmektedir. Ayrıca geminin iştirak halinde üç ortak tarafından; alet ve kumanyasıyla birlikte kiralandığı görülmektedir. Mallara dair ödenecek gümrük vergisinin kiracı ortaklarca, gemiye ilişkin konsolosluk ve liman harçlarının kiraya veren tarafından üstlenileceğine ilişkin hükümler eklenerek hangi vergilerin kim tarafından ödeneceği de açıkça sözleşme metnine kaydedilmiştir. Sözleşmede dikkat çekici bir diğer önemli unsur ise navlunun tamamı ödenmedikçe gemiden malların çıkarılamayacağına ilişkin şarttır. Kira sözleşmesine ilişkin genel şer'i düzenlemelere göre kiraya verenin gemide mallar üzerinde hapis hakkı yoktur⁵⁰¹. Ancak sözleşmede özel hüküm koyularak söz konusu şer'i düzenlemenin aksine yönelik bir unsurun metinde yer alması, uygulamada aksine düzenlemelerin yapılabildiğini göstermesi açısından önemli bir ayrıntıdır.

Hıyâr-ı ayb ise sözleşmeden elde edilecek menfaatin hiç gerçekleşmemesini veya eksik gerçekleşmesini sağlayacak bir ayıbın olmasıdır⁵⁰². Buna örnek olarak geminin kiracıya teslim edilmeden önce çıkan fırtınada batması ya da geminin hareket

⁵⁰¹ Sözleşmede kararlaştırılan hapis hakkı kiraya verenin sorumluluğunu kaldırmaz. Navlun ödenene kadar gemiden çıkarılmayan malların zarara uğraması halinde kiraya veren bu zararı tazminle yükümlüdür.

⁵⁰² Ali el-Hafif, s. 424.

etmesini sağlayan aksamlarından birinde var olan bir arızanın gizlenerek geminin kiralanmış olması verilebilir.

6. Kira Sözleşmesinin Hükümü

Bir gemi kira sözleşmesinde yer alması gereken unsurları tam olarak taşıyan sözleşmeler, hukuk dünyasında doğması hedeflenen sonucu meydana getirebilirler. Bu kapsamda gemi kira sözleşmelerinin hem taşınması gereken unsurlar açısından hem de hedeflenen amaca ulaşılmasını sağlayacak ek şartların şer'i hükümlere uygunluğu açısından gemi kira sözleşmesinin hukuk dünyasında yaratacağı sonuç değişmiştir.

Sözleşmenin hukuki sonucunu etkileyecek durumlar fetvalarla açıklanmaya çalışılmıştır. Bu fetva hükümlerine göre sözleşmede ücrete hak kazanılıp kazanılmayacağı hususu ve genel sözleşme içeriğine eklenen yeni şartların hukuka uygunluğu irdelenmiştir.

Sözleşmenin geçerliliğini etkileyen unsurlardan biri taşınan şeyin niteliğidir. Buna göre taşınan şeyin içki gibi İslam hukukuna göre yasaklı bir mal veya eşya olması halinde kişinin navluna hak kazanabileceğine hükümlenmiştir. Buna dair Ebu Hanife'nin görüşünün kabul edildiği şu fetvadın anlaşılmalıdır⁵⁰³:

“Zimmî Zeyd, Müslüman Amr reise ‘Şu kadar vakiyye şarabımı sefinen ile falan mahalle götür sana şu kadar akçe vereyim’ demekle Amr da o şarabı sefinesine koyup söz konusu yere götürdükten sonra ecr-i müsemâyı Zeyd'den alsa o ücret Amr'a tayyib olur mu?

el-Cevâb: Olur”

Gemi kirasında, gemide taşınan mallara ilişkin vergi borçları ise kiracıya yüklenmiştir. Gemi kira sözleşmesinde bu kuralın aksine bir şartı barındıran sözleşme sahih olmaz. Bu hususta şeyhülislam Feyzullah Efendi'nin fetvası şu şekildedir⁵⁰⁴:

“Zeyd şu kadar akçe emtiasını gemisiyle falan iskeleye götürmek için Amr-i reisi şu kadar akçeye isticar ettiğinde o emtianın gümrüğünü Amr kendi malından ödemek şartıyla isticar eylese akd-i mezbur sahih olur mu?

el- Cevâb: Olmaz”

Sözleşmenin sona ermesi ile kiracının kiralananı teslim yükümlülüğü vardır. Bununla beraber ücreti de ödemesi gerekir. Sözleşmede kararlaştırılan ücreti

⁵⁰³ *Ceride-i İlmîyye Fetvaları*, Haz. İsmail Cebeci, Klasik Yayınları, İstanbul, 2009, s. 42; Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, *Behçetü'l-fetâvâ*, Klasik Yayınları, İstanbul, 2011, s. 491.

⁵⁰⁴ Şeyhülislam Feyzullah Efendi, s. 362.

ödemekten sebepsiz olarak kaçınılamaz. Buna ilişkin şeyhülislam Feyzullah Efendi'nin fetvası şöyledir⁵⁰⁵:

“Zeyd bir kıymetli eşyasını falan iskeleye getirmek için Amr-i reisi şu kadar akçeye isticâr edip Amr da bu eşyayı sefinesine yükler ve o iskeleye getirip Zeyd'e teslim ederse Amr ecr-i müsemmayı Zeyd'den istediğinde sebepsiz (yere) vermemeye haklı olur mu?

el-Cevâb: Olmaz”

Bir yerden başka bir yere mal ve eşya taşınmak üzere kiralanan gemide sözleşmede belirtilen yere ulaşılamaması halinde kira bedelinin ödenip ödenmemesi hususu, kiracının yüklerle birlikte gemide bulunup bulunmadığına göre farklılık göstermektedir. Konuya ilişkin bir fetva hükmü şöyledir⁵⁰⁶:

“Bir miktar yükünü bulunduğu liman iskelesinden başka bir iskeleye taşımak üzere belli bir ücretle gemi kiralayan kimse, yüklediği mal ile birlikte kendisi de gitse ve tam karşı iskeleye geldiklerinde yükü boşaltmadan çıkan fırtına gemiyi gerisin geri yükleme yapılan iskeleye sürüklese, gemi sahibi müstecirden kira bedelini alabilir mi?

el-Cevâb: Alabilir.”

Kiralanan bir gemi fırtına sebebiyle sürüklenerek belirlenen yere ulaşamamışsa da gemi sahibine kira bedeli ödenecektir. Çünkü burada kaptanın hatası veya tedbirsizliğinden kaynaklı bir engel değil, doğal bir riskin gerçekleşmesinden kaynaklı teslimatın yapılamaması söz konusudur.

Kiracının gemide bulunmadığı bir yük taşıma işinde gemi kaptanının bir kusuru olmaksızın malların helak olması durumunda kira bedelinin ödenmeyeceği belirtilmiştir. Söz konusu fetva hükmü aşağıdaki şekliyle kayda geçilmiştir:

“Bir yükün başka bir limana taşınması için belli bir ücretle gemi kiralayan adam, kendisi malın başında gitmese, yolda gemi fırtınaya yakalanıp battığı takdirde gemi sahibi geminin battığı yere kadar olan taşıma bedelini yük sahibinden alabilir mi?

el-Cevâb: Alamaz.”

Böyle bir durumda gemi sahibi kira bedelini almaya hak kazanamadığı gibi kiracı da helak olan malları için tazminat talep edemeyecektir⁵⁰⁷.

Sözleşmelerin içeriklerinde taraflara hak ve sorumluluk yükleyecek şartların mahiyetleri önem taşımakla birlikte, sağlıklı bir gemi kira sözleşmesinin sağlıklı hüküm doğurabilmesi için gerekli unsurların yer alması gerekmektedir. Eğer ki

⁵⁰⁵ Şeyhülislam Feyzullah Efendi, s. 366.

⁵⁰⁶ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 200.

⁵⁰⁷ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 201.

şartlarda eksiklik taşıyan bir sözleşme varsa, hedeflenen menfaat gerçekleşmeyeceği gibi hukuk dünyasında da sağlıklı bir sonuç doğurmazlar. Bu açıdan ilgili esasların belirlenmiş olup olmadığının tespiti açısından sicil kayıtlarındaki tarafların irade beyanlarına yönelik çeşitli sözleşme örneklerinin içerik ve kapsamlarına bakılması gerekmektedir.

145 numaralı Galata Kadı Sicili'nde yer alan tarihli gemi kira sözleşmesi tescil kaydında⁵⁰⁸ İngiliz tayfasından Eskine adlı müste'menin, Kurşunlu Mahzen'e kayıtlı olan kalyon türündeki gemisini İstanbul'dan Sakız'a, Sakız'dan Trablus'a varmak oradan da Tunus'a gitmek üzere Mehmed Reis'e iki bin beş yüz kuruşa kiraladığı görülmektedir. Söz konusu geminin güvercinlik denilen kamarası ve cephaneye kamarası gemi sahibine, orta ambarda bulunan küçük kamaralar topçu, yelkenci ve diğer denizcilere tahsis edilmiştir. Geminin kumanyaları ve sair aletlerinin geçmişten bugüne nasıl uygulanıyorsa o şekilde gemiye koyulacağı, geminin İstanbul'daki yükleme süresinin yirmi gün, Sakız iskelesindeki bekleme ve boşaltma sürelerinin yirmi gün olacağı, eğer söz konusu geminin yüklemesi ve boşaltılması yetmiş beş günden fazla olursa Mehmed Reis'in Eskine'ye her fazladan gün için (harc-ı kumanya

⁵⁰⁸ “İngiltere ta'ifesinden işbu rafi'ü'r-rakim kapudan Eskine veled Eskine nam müste'men mahfil-i şer'de diyar-ı medine-i Tunus tüccarından Mehmed Re'is ibn Süleyman nam kimesne mahzarın da ta'ife -i mezburenin tercümanlarından Dimitraşko veled-i Do miniko nam tercüman hazır olduğu halde bitav'ihî ikrar ve takrir-i kelim idüp silk-i mülkümde ve mahrusa-i Galata haricinde Kurşunlu Mahzen [. . .] merbuta olup örf-i mellahinde kalyon dimekle ma'ruf ve ma'hud sefine-i kebiremi mahmiyye-i İstanbul'dan Sakız iskelesine varup ve Sakız iskelesinden diyar-ı mezburda vaki' Trab lus iskelesine varup andan sabikü'z-zikr Tunus iskelesine varınca ya değin mezbur Mehmed Re'is'e iki bin beş yüz kıt'a [. . .] guruşa icar ve teslim eylediğimde ol dahi isticar ve tesellüm ve kabul eyle di şol vech üzre ki sefine-i mezburenin gügercinlik ta'bir olunur kamarası ve cebhane kamarası benim [silik] olup ve orta anbarda olup topçu ve yelkenci ve sa'ir mellahlara mahsus olan sağır kama ralar mellahlar tasarrufunda ola ve sefine-i mezburenin komanya ları ve sa'ir alat üslub-ı kadim üzre vaz' olunageldüğü mevzi'e vaz' oluna ve sefine-i mezbfirenin mahmiyye-i mezbfirede müddet-i tahmili yirmi gün ola ve Sakız iskelesinde müddet-i meks sefine-i mezburenin boşaltması müddeti dahi yirmi gün ola şöyle ki eğer sefine-i mezburenin tahmili ve ihmal ve emvalinin ihracı ve zikr olunan iskelelerde meks için beyan olunan yetmiş beş gün müdde tinden ziyade meks iktiza iderse mezbur Mehmed Re'is bana be her yevm harc-ı komanya on beşer guruş vire ve mezbur Mehmed Re'is sefine-i mezbureyi murad eylediği emti'a ve kimesneleri tah mil eyliye ve sefine-i mezbureye süvar olan yolcuları navlları bi'l cümle mezbur ahz eyliye ve mezbur Mehmed Re'is esna-i tarikde iskelelerde ihrac eylediği emti'a ve yolculardan ahz eylediği navl ücret-i mezbureye mahsub olmak üzere bana teslim eyliye ve yine mezbur Mehmed Re'is marü'z-zikr Tunus iskelesine vusfilden yir mi gün tamamına değin ücret-imezbureyi bi't-tamam bana eda ve teslim eyliye ücret-i mezbure iki bin beş yüz [. . .] guruşu bana eda ve teslim eyliye ve ücret-i mezbureye hark ve yahud gark ve yahud ahara harbi istila vechi üzre gasb fa.ideye mülhak olur hakk-ı ehad tarafeynden min-ba'd ahara müdahale olunmaya ve ben sefine-i mezbureye murad eylediğim eşyadan otuz kantarı tahmil eyliyem ve balada zikr olan iskelelerin her birinde lazım gelen limanı harcı ve timür harcı ikimizin beyninde ale'l-iştiraki's-sevi eda oluna.”, 15 Şaban 1100/4 Haziran 1689, *Mahkeme Kayıtları Işığında 17. Yüzyıl İstanbul'unda Sosyo-Ekonomik Yaşam: Esnaf ve Loncalar, Hristiyan ve Yahudi Cemaat İşleri, Yabancılar*, I. Cilt, s. 857-859.

olarak) on beş kuruş vereceği, Mehmed Reis'in adı geçen gemiye istediği kimseleri ve yükleri yükleyebileceği ve yolcuların navlun bedellerine hak kazanacağı kararlaştırılmıştır. Sefer süresince çıkarttığı emtia ve yolculardan aldığı navlun bedelini belirlenen ücrete mahsuben Eskine'ye vermesi ayrıca Tunus iskelesine vardktan sonra yirmi gün tamamlanana kadar belirlenen iki bin beş yüz kuruşun teslim edilmesi ile birlikte; yangın, batma veya başka bir düşman istilasının söz konusu olması halinde tarafların sorumsuzluğuna ilişkin şart da sözleşmeye eklenmiştir. Gemiye istenilen türde eşyadan otuz kantar yüklenebileceği ve sayılan iskelelerin her birinde gerekli harçların taraflarca ortak karşılanacağı da kayıta yer alan diğer unsurlar olmuştur.

Galata Kadı Mahkemesi tarafından tescil edilmiş olan bu sözleşme şer'i hükümlere göre aranan şartlara ek olarak ayrıntılı hükümleri ihtiva etmektedir. Sözleşmenin taraflarından birinin Müslüman diğerinin ise müste'men olduğu görülmektedir. Karşılıklı iradelerini mahkeme huzurunda beyan etmişlerdir. Tercüman ve şahitler huzurunda esasları belirlenen sözleşmede geminin tamamı tek bir kişi tarafından ısgarça olarak kiralanmış, navlun bedeli iki bin beş yüz kuruş olarak kararlaştırılmış, buna ek olarak kira süresinde herhangi bir sarkma olursa her fazladan gün için on beş akçelik kumanya bedeli ödeneceği hükme bağlanmıştır. Navlun bedelinin geminin seferden dönüşünde ödenmesi istenmiştir. Bu açıdan da menfaat gerçekleşikten sonra ücretin ödenmesinin kararlaştırıldığı görülmektedir. Geminin tamamının kiralandığı ısgarça türüne ilişkin uygulamada karşımıza çıkan kayıtlarda, kiracının gemiden faydalanmasını engellemeyecek bir bölümün gemi sahibine tahsis edildiği görülmektedir. Sözleşmede yolcu taşımaya ilişkin de hüküm bulunmaktadır. Bunun sebebi klasik dönemde navlun sözleşmelerinin hem eşya hem de yolcu taşımada kullanılmasıdır. Risk içeren bir sözleşme olması sebebiyle yangın, batma gibi tehlike hallerinde hasar sebebiyle kimsenin birbirinden bir talepte bulunmayacağı da kararlaştırılmıştır. Sözleşmede taraflar gemi için ödenecek harç masraflarını da ortak yüklenmişlerdir. Böylece tarafların yükümlülükleri net bir şekilde belirlenmiş ve buna bağlı olarak hangi hak ve borçların doğacağı konusunda ihtilafa yer vermemek amaçlanmıştır.

353 numaralı Galata Kadı Sicili'nde yer alan tescil işleminde⁵⁰⁹ ise yükleme ve boşaltma sürelerine ilişkin esaslar dikkat çekmektedir. Venedik kaptanlarından Antonyo Talirani adlı müste'men ile Moravî Hüseyin Çelebi arasında İstanbul-Mora Adası Anaboli İskelesi-Sakız Adası-İstanbul arasında sefer yapmak üzere kiralanan şayka türü geminin kira bedeli dokuz yüz elli kuruş olarak belirlenmiştir. Geminin kiracıya ve kiraya verene ait kısımları belirlendiği gibi sözleşmede doğrudan yük ve yolcu taşımacılığı yapılmak amacıyla kiralandığına ilişkin beyan, taraflarca kayda geçirilmiştir. Buna ek olarak sözleşmenin sicile kaydettirildiği günden başlamak üzere yedi gün istarya günleri olarak belirlenmiş, toplam yolda geçirilecek zamanın ise altmış gün olacağı ve hava elverişli olmasına rağmen sefer süresinin uzaması halinde her gün için yedi kuruş vermek suretiyle on günlük ek süre verileceği kararlaştırılmıştır. Ayrıca belirlenen yedi günlük istarya süresi içinde eğer İstanbul'dan hareket etmezse kiracının on kuruş daha vereceği, toplam belirlenen kira bedelinin dört yüz kuruşunun Anaboli'de beş yüz elli kuruşunun ise dönüşte İstanbul'da kiraya verene ödeneceği, son olarak da gümrük harcının taraflar arasında eşit olarak paylaşılacağı üzerinde irade beyanları sunulmuştur.

Bu tescil edilen sözleşmeyi diğerlerinden ayıran unsur olarak istarya ve sürastarya tazminatının sözleşmede belirlenmiş olmasıdır. İstarya kelime anlamı olarak duraklama günlerine karşılık gelmektedir⁵¹⁰. Diğer kapsamlı olarak incelenen sözleşmelerde bulunan unsurlara ek olarak bu sözleşmede geminin yüklenmesi için

⁵⁰⁹ “Devleti Venedik kapudanlanndan işbu hâmilu'r-rakîm Antonyo Talirani veled-i Talirani nâm müste'men medis-i şer'î şerîf-i enverde tüccardan Moravî Hüseyin Çelebi ibn-i Ebû Bekir nâm kimesne mahzarında tercümanı îsak veled-i Yasef hâzır olduğu halde ikrar ve takrîr-i kelâm idüb yedimde mülküm olub hâlâ Mahrûsa-i Galata hâricinde Mumhâne İskelesi'nde merbûta şayka ta'bir olunur sefinemi İstanbul'dan derûnuna navul ile yolcu ve emtia vaz' ve Cezîre-i Mora'da vâki' Anaboli İskelesine nakil ve ihraç ve andan dahi kezâlik yolcu ve emtia vaz' ve andan Sakız'a uğrayub andan İstanbul'a nakl itmek üzere dokuzyüz elli kuruşa mezbûr Hüseyin Çelebi'ye icâr ve teslim idüb ol dahi ber-vech-i muharrer ba'de'l-istîcâr ve't-teslim sefine-i mezkûrenin top ve diyet anbarları bir bölmeden bir bölmeye varınca kumanya ile ma'an mezbûra mahsus olub ve kasma ve anbar ağzında kumanya vaz' idecek kadar mahal ve güverte üzerinde sokucular ve kömür vaz' idecek kadar mahal bana mahsus ola ve işbu târîh-i kitâbdan şehrinin yedinci gününden hesap olunmak üzere istâliye ta'bir olunur gerek İstanbul'da ve gerek enbâ-i tarîkda altmış gün meks idem ve eyyâm-ı mezkûreden ziyâde hevâ müsâid iken mezbûr Hüseyin Çelebi tarafından meks iktizâ iderse beher gün bana yedişer kuruş virmek üzere on gün dahi meks idem mezbûr icâre-i mezkûreden fazla İstanbul'dan kalkmaksızın ber-vech-i beşin bana kâba akçesi nâmıyla on kuruş vire ve icâre-i mezkûrenin dörtyüz kuruşunu bana Anaboli'de ve ma'da beşyüzcülli kuruşunu dahi avdetle İstanbul'da vire ve gümrük tarafından vaz' olunacak dîdebân harcının nisfi mezbûr ve nisfi ben virem deyû mezbûr Hüseyin Çelebi dahi bi'l-muvâcehet tasdik itmeğin mâ-vaka'a bi't-taleb ketbolundu.”, 10 Şaban 1173/28 Mart 1760, Resul Attila, *İstanbul Galata Kadılığı 353 Numaralı Şer'îyye Sicili (30 R. 1173- 7 Ca. 1173/21 Aralık 1759-26 Ocak 1760)*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, İstanbul, 1994, s. 114-115.

⁵¹⁰ Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 116.

yedi günlük süre verileceği belirtilmiş ve bu sürenin aşılması halinde kiraya verene yüklenecek tazminat bedeli olarak da on kuruş daha verileceği kararlaştırılmıştır.

141 numaralı Kadı Sicili'nde yer alan bir sözleşmede kararlaştırılan esaslara göre⁵¹¹; İngiltere kaptanlarından Tomazovali isimli müste'men gemisini Mısır tacirlerinden el-Hac İbrahim bin Abdullah ve el-Hac Ahmed bin Hasan'a Galata kale kapısından yeni Yağ Kapanı kapısı haricinde bulunan iskelede bulunan kalyon türündeki gemisini İstanbul'dan başlamak üzere bir gidiş dönüş yapacak şekilde altı bin esedî kuruşa kiraya vermiştir. Sözleşmeye göre kaptanlara mahsus olan güvercinlik olarak anılan bölüm kaptanın tasarrufumda olacak, geminin orta ambarının baş tarafından yarısı gemi adamlarına, diğer bölümde bulunan kamaralardan on iki küçük kamara topçular, yelkenciler ve dümencilere, cephanelik kaptana, kumanyalar ise eskiden koyulduğu yere koyulacaktır. Gemiye yük yüklenmek, seferin tamamlanması ve gemiden malların çıkarılması için geçirilecek süre doksan gün olacak ve bu süre geçirilirse günlük kumanya harcı olarak otuzar kuruş verilecektir. Kararlaştırılan yere vardıktan sonra yirmi gün içinde navlun bedelinin yarısı kaptana teslim edilecek, sonrasında kalan eşyalar indirilip kalan navlun ödenecektir. Buna ek olarak İstanbul'da ve seferin yapılacağı İskenderiye'deki liman harcı ve diğer tüm harçlar kiracıya yüklenmiştir. Denizde meydana gelecek, yangın, batma ve korsan

⁵¹¹“İngiltere kapudanlardan Tomazovali nâm müste'min meclis-i şer'-i atır-ı lâzımü't-tevkîrde tüccâr-ı Mısıriyye'den el-Hac İbrahim bin Abdullah ve el-Hac Ahmed bin Hasan nâm kimesneler mahzarlarında bi-tav'ihî ikrâr ve takrîr-i kelâm idüb mahrûsa-i Galata hısnı ebvâbından cedîd yağ kabanı kapusu hâricinde vâki' iskelede merbût kalyon ta'bîr olunur sefîne-i kebîremi mahmiye-i İstanbul'dan Mısır Kâhire iskelelerinden İskenderiye iskelesine varub andan yine mahmiye-i mezbûreye gelinceye değin mezbûrân el-Hac İbrahim ve el-Hac Ahmed'e iştirâk-ı sevî üzere altı bin esedî kuruşa icâr ve teslîm eylediğimde onlar dahi ber-vech-i muharrer isticâr ve tesellüm ve kabûl eylediler şol vech üzere ki kapudanlara mahsûs güğercinlik ta'bîr olunur kımara benim tasarrufumda olub ve sefîne-i merkûmenin orta anbarının başı tarafından nısfı mellâhlara ve fevkinde vâki' kımarlardan on iki küçük kımaralar tobçular ve yelkenciler ve dümencilere mahsûs ola ve cebehâne benim yedimde ola ve komazlar kadîmî vaz' olduğü mahalle vaz' oluna ve iyâben ve zihâben sefîne-i mezbûreye haml tahmîl olunubi ve tefrîğ ve ihrâc olunmak için müddet-i müks min haysü'l-mecmû' doksan gün ola ve doksan günü tecâvüz iderse mezbûrân beher yevm harc-ı kumâniye bana otuzar esedî kuruş vireler ve avn-i Hakk'la mahmiye-i mezbûreye vusûlde yirmi gün tamâmına değin sefîne-i mezbûrun ihmâlinin nısfı ihrâc olunubi ve nevl-i mezkûrun nısfı bana teslîm oluna ve ba'dehû nısf-ı âharı ihrâc olunubi nevl-i bâkî dahi tamâmen bana teslîm oluna ve mahmiye-i İstanbul'da ve İskenderiye iskelesinde harc-ı liman ve harc-i cerîm Paşa harcı ve konsolos ve elçilik resmi mezbûrânın üzerlerine olub ve nevl-i sefîne-i merkumeden her biri âharın zimmetine lâzım gelen hisse-i deyne emr u fetevayı hâvî kefâlet-i sahiha-i şer'iyeye ile kefil olub ve nevl-i sefîne mahmiye-i mezbûrede edâ olundukda hâlisü'l-a'yâr frenkî veya şerîfî altun ve esedî virile ve deryâda iyâzu billâhi te'âlâ korsana ve düşmana müsâdefe ve yâhud hark ve gark veya âhar tarikle zarar ve ziyân mütehakkık olur ise tarafeynden âhara min ba'd mu'âraza olunmaya ve sefîne-i mezbûreye râkibîn olan müsâfirinin nevleri müste'cirân-i mezbûrân sefîne-i mezbûreye murâd eyledikleri emti'a ve sâir zehâyir tahammülü mertebesi tahmîl eyleyeler didikde gibbet-tasdîkû's-şer'î mâ hüve'l-vâki' bi't-taleb ketb olundu.”, 19 Safer 1099/25 Aralık 1687, Yüksek, s. 265-267.

veya düşman saldırısına maruz kalma durumlarında ise bundan sebep ortaya çıkan zararda tarafların birbirinden talep etmeyeceği yazılmıştır. Gemiye binen yolcuların yanlarında diledikleri eşyayı taşıyabilecekleri de sözleşme metnine eklenen son unsur olarak karşımıza çıkmaktadır.

İskenderiye ve İstanbul arasında gidiş dönüş sefer yapmak üzere kiralanan geminin kiralama ücreti ne zaman, nasıl ödeneceği, gemi adamlarına ilişkin esaslar, geminin kiracının kullanımında olan bölümleri, denizde kalma süresi ve sorumluluk hükümlerine yer verilmiş, yolcu ve yanlarında taşıyacakları eşyalara ilişkin de şart eklenerek sözleşme tamamlanmıştır. Bu sözleşmede de ıskarça olarak geminin tamamen kiralandığı görülmektedir.

Tüm bu sözleşme örnekleri incelendiğinde oldukça ayrıntılı hükümleri içerdikleri ve pek çok konuda çıkabilecek ihtilafi önlemeyi amaçladıkları anlaşılmaktadır. Ancak tarafların hak ve yükümlülüklerine ve belirlenen şartlara uymaması sözleşmelerin hüküm ve sonuç doğurmasında ihtilafların oluşmasını önleyememiştir. Bu açıdan Yazıcı Yani'nin gemisiyle Mısır'dan İstanbul'a getirilen pirinçlerinin kendisine tam olarak teslim edilmediği iddiasıyla mahkemeye başvuran pirinç tüccarı Hacı Mustafa'nın iddiası ele alınmıştır⁵¹². Hacı Mustafa mahkemeye sunduğu ifadesinde Mısır'daki ortağı Reşid İskelesi'nde oturan Hacı Murad tarafından Yazıcı Yani'nin gemisine teslim edilen otuz iki zenbil pirincin yirmi yedi zenbilini teslim aldığını, kalan beş zenbilin Yani'de kaldığını iddia etmiş, kalan pirincin kendisine teslimini talep etmiştir. Bu iddiaya karşı cevap veren Yani, pirincin tamamını İstanbul'a getirdiğine ve tamamının Hacı Mustafa'ya teslim edildiğine dair def'i ileri sürmüş, sonucunda Hacı Mustafa açtığı davada haksız bulunmuştur.

Sözleşmenin hüküm ve sonuç doğurması için geçerli şartların ileri sürülmesi gerektiği gibi şer'i hükümlerdeki esaslara uygunluğu da önem arz etmiştir. Böylece

⁵¹² “Bâ'is-i i'lâm pirinç tüccârından el-Hâc Mustafa nâm kimesne meclis-i şer' de sefine reislerinden Yazıcı Yani zimmî muvâcehesinde diyâr-ı Mısır'da Bender-i Reşid'de sâkin şerîkim el-Hâc Murad nâm kimesne yediyle otuz iki zenbil pirincimi otuz guruş navl kavliyle merkûm Yani'nin seffinesine tahmîl ve İstanbul'a getirip bana teslim etmek üzere merkûm Yani'ye teslim ol dahi ba'de'l-ahz ve'l-kabûl ve'l-kabz hâlâ zikrolunan pirincin yirmi yedi zenbilini verip beş zenbil pirinç zimmetinde kalmağla taleb ederim deyü da'vâ eyledikde ol dahi cevâbında ber-vech-i muharrer mezkûr pirinci seffinesine tahmîl ve İstanbul'a getirip bi-aynihî müdde'î-i mezbûr el-Hâc Mustafa'ya red ve teslim eyledim deyü ba'de'd-def' ve'l-inkâr husûs-ı mezbûrda merkûm Yani emîn olup yemîni ile musaddak olmağın bi't-taleb gibbe't-tahfî'ş-şer'î mezbûr el-Hâc Mustafa bi-vech mu'ârazadan men' olunmuşdur.”, 22 Ramazan 1162/5 Eylül 1749, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 197 Numaralı Sicil*, LXXIII. Cilt, s. 323.

hak ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi ile birlikte sözleşmelerin gerçekleştirilmesi gereken amaca ulaşılmış ve karşılıklı edimlerin taraflarca yerine getirilmesi veya dava yoluyla elde edilmesi söz konusu olmuştur.

7. Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi

Sözleşmenin sona ermesi, kararlaştırılan menfaatin yerine getirilmesi suretiyle kendiliğinden, ibra ile veya fesih hakkının kullanılması suretiyle sözleşmenin taraflarınca gerçekleştirilebilir⁵¹³.

Osmanlı uygulamasında gemi kirasında kararlaştırılan mal ve eşyaların nakliyesinin sağlandığının ve bunun karşılığında kararlaştırılan navlun bedelinin ödendiğinin mahkemeye gidilerek taraflarca sicile kaydedildiği görülmektedir. Buna ilişkin bir kayıta Mehmet Reis tarafından Kıbrıs iskelesinden İstanbul'a götürülmek üzere gemiye üç yüz otuz beş kantar keçiboynuzu yüklendiği belirtilmiş, yapılan sefer neticesinde gemiye yüklenen keçiboynuzunun tamamının eksiksiz olarak teslim alındığı Ebubekir, Hanna ve Mikel tarafından sicile kaydedirilmiştir⁵¹⁴.

Sözleşmede alacaklının tek taraflı iradesiyle alaktan vazgeçmesi durumu olan ibra⁵¹⁵ işlemi, gemi kira sözleşmelerinde de sözleşmeyi sonlandıran bir durum olarak karşımıza çıkmaktadır. Ahi Çelebi Mahkemesi kayıtlarında yer alan bir gemi kira sözleşmesinde; Yahudi cemaatinden Yako'nun söz konusu tarihten on ay önce bin üç yüz akçe kira bedeli karşılığında Panayot reisin gemisini kiraladığı ve Ayazmend iskelesinde üç bin dokuz yüz akçeye üç fiçî şarap yüklediği belirtilmiştir. Panayot'un bir fiçî şarabı tükettiği ve Yako'nun alacağını talebi üzerine beş bin üç yüz akçeye sulh olmak istediği ve Yako'nun beş bin üç yüz akçenin bin üç yüz akçesi kira bedelinden indirilmesi ve kalan bedelin kendisine ödenmesi suretiyle sulh olduğu sicile

⁵¹³ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 413.

⁵¹⁴ "Tüccâr tâifesinden Ebûbekir b. Ramazan kendi tarafından asâleten ve Hanna ve Mikel nâm zimmîler taraflarından husûs-ı âti'l-beyânî ikrâra vekîl olup vekâleti hasm-ı şer'î-i câhid mahzarında el-Hâc Ali b. Şehsuvar ve Mustafa b. Ahmed nâm kimesneler şehâdetleri ile şer'an vekâleti sâbite oldukdan sonra vekâleten mahfil-i kazâda sefine reislerinden işbu râfi'ü'l-kitâb Mehmed Reis b. Mustafa mahzarında bi'l-asâle ve bi'l-vekâle ikrâr ve takrîr-i kelâm edip ben ve müvekkillerim mezbûrân Hanna ve Mikel cezîre-i Kıbrıs iskelesinde reis-i mezbûrun seffinesine navul ile üç yüz otuz beş kantar harnub vaz' ve tahmîl edip İstanbul'a geldiğimizde reis-i merkûmun seffinesinde olan sâlifü'z-zikr harnubu ben ve müvekkilân-ı mezbûrân reis-i mezbûrun yedinden bi't-tamâm ve'l-kemâl ahz ü kabz eyledik, min ba'd üç yüz otuz beş kantar harnubdan reis-i mezbûrun yedinde bir nesne kalmamışdır dedikde gibbe't-tasdîki'ş-şer'î mâ vaka'a.", 11 Şevval 1073/19 Mayıs 1663, *İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 90 Numaralı Sicil*, XL. Cilt, s. 180.

⁵¹⁵ Ali el-Hafîf, s. 245.

kaydedilmiştir⁵¹⁶. İbra sadece kira bedeline ilişkin değil gemi adamlarının alacaklarını sonlandırmak için başvurulan bir yöntem olarak da karşımıza çıkmaktadır. Yazıcı Beşe, İbrahim Beşe, Hasan, Mustafa Beşe ve Mustafa ile Yorgi, Duka, Atnas, Hürmüz, Dimitri, Todori ve on gemicinin daha sermayeci Hüseyin Çelebi'nin, Mehmed Reis'in komutasındaki, gemisiyle yedi ay önce çıktıkları seferden olan alacaklarını taleple başvurdukları mahkemede, Mehmed Reis ve Hüseyin Çelebi tarafından teklif edilen sulh uyarınca her biri yedişer kuruş almaya razı olduklarını beyan ederek alacaklarını ibra etmişlerdir⁵¹⁷.

Şer'i hükümler uyarınca kiracının fesih hakkını kullanabilmesi için ise kabzın gerçekleşmemesi şartı aranmıştır⁵¹⁸. Gemi kirasında ise bundan anlaşılması gereken yük ve eşya gemiye yüklendikten sonra sözleşmenin feshinin mümkün olmadığıdır. Gemideki bir ayıp sebebiyle fesih ise saklı tutulmuştur.

⁵¹⁶ “İstanbul’da Verke cemâ’atinden Yako v. İsrail nâm Yahûdi mahfil-i kazâda sefine reislerinden işbu bâ’isü’l-kitâb Panayot v. Mavrodi nâm zimmî muvâcehesinde ikrâr-ı tâm ve takrîr-i kelâm edip târîh-i kitâbdan on ay mukaddem sefinesine bin üçer yüz akçe navl ile Ayazmend iskelesinde üç bin dokuz yüz akçeye üç fiçı hamr tahmîl olmuş idim. Mezbûr Panayot ol fiçılardan yüz elli medre bir fiçı hamrımı istihlâk etmekle hâlen taleb eylediğimde benimle beş bin üç yüz akçeye sulh olup ben dahi sulh-i mezbûru kabûl eylediğimden sonra bedel-i sulh olan meblağ-ı mezbûr beş bin üç yüz akçenin bin dokuz yüz akçesi navlundan hesap olunup bâkî kalan bin dört yüz akçeyi dahi bi’t-tamam ahz u kabz eyleyip husûs-ı mezbûra müte’allik da’vâdan mezbûr Panayot’un zimmetini ibrâ-i âmm-ı kâti’u’n-nizâ’ ile ibrâ ve iskât eyledim, mezbûr ile min-ba’d da’vâm kalmadı dedikde gıbbe’t-tasdîkî’l-mu’teber mâ-vaka’a bi’t-taleb ketb ü sebt olundu.”, 1 Recep 1064/18 Mayıs 1654, *İstanbul Kadı Sicilleri: Ahi Çelebi Mahkemesi 1 Numaralı Sicil*, Ed.Coşkun Yılmaz, XLIX. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2019, s. 271.

⁵¹⁷ “Mellâh tâifesinden ashâb-ı arzuhâl Yazıcı () Beşe b. () ve İbrahim Beşe b. Osman ve Hasan b. Ömer ve Mustafa Beşe b. Yusuf ve Mustafa b. Abdullah nâm kimesneler ile Yorgi v. Yani ve Duka v. Afyondo ve Atnas v. Agri ve Hürmüz v. Kostantin ve Dimitri v. Üstoyan ve Todori v. Atnaş ve sâir on nefer müseccelü’l-esâmî kimesneler meclis-i şer’de Unkapanı İskelesi rüesâsından Mehmed Reis b. Hasan muvâcehesinde mezbûr Mehmed Reis’in sermayecisi Hüseyin Çelebi hazır olduğu hâlde târîh-i i’lâmdan yedi ay mukaddem mezbûr Mehmed Reis’in râkib olduğu sefine-i ma’lûme İstanbul’dan Akkirman İskelesi’ne varıp ecnâs-ı zehâir tahmîl ve yine İstanbul’da Unkapanı İskelesi’ne getirmek için bizim herbirimizi leşid ta’bîr olunur yetmiş beş keyl hinta târi ücretimiz olmak üzere ba’de’l-istifâcâr ve’l-îcâr sefine-i mezkûreyi mahâll-i mezkûra götürüp hinta tahmîl ve kapan-ı mezkûr iskelesine getirip hintayı ihrâc eylediklerinde yedi ayda eylediğimiz hizmetimizin ecr-i mislini mezbûr Mehmed Reis’den talep eylediğimizde ol dahi leşidlerinizi deryâya dökdünüz deyü bir nesne vermeyip beynimizde münâza’ât-ı kesîre cereyân etmişidi el-hâletü hâzihî ecr-i mislimiz da’vâsında bâ-vesâtet-i muslihîn mezbûr Mehmed Reis ile herbirimiz yedişer gurus bedel-i makbûza sulh olup mâ’adâ husûs-ı hizmet-i mezkûremizin ücretine müte’allika âmme-i da’vâdan mezbûr Mehmed Reis’in ve hazır bi’l-meclis sermayeci Hüseyin Çelebi’nin zimmetlerini ibrâ-i âmm-ı kâti’u’n-nizâ’la ibrâ ve iskât eyledik deyü olan ikrârlarını mezbûrân Mehmed Reis ve sermayeci Hüseyin Çelebi’nin tasdik eyledikleri huzûr-ı âlîlerine i’lâm olundu.”, 22 Zilhicce 1162/3 Aralık 1749, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 197 Numaralı Sicil*, LXXIII. Cilt, s. 386.

⁵¹⁸ Neticetü’l-fetâvâ, s. 343,345.

B. Sorumluluk Açısından Gemi Kira Sözleşmelerinin Görünümü

Gemi kirası risk içeren bir sözleşme türü olması sebebiyle, sorumluluk konusunda da ayrıntılı düzenlemelere gidilmesini gerektirmiştir. Sözleşmenin niteliği itibariyle sorumluluk açısından değerlendirilecek unsurlar gemi ve gemide taşınan mallar olarak ikiye ayrılmaktadır.

Gemi kirasında sorumluluk hükümleri incelenirken ilk olarak değerlendirilecek konu basit gemi kira sözleşmelerinde geminin zarar görmesi durumudur. Bu kapsamda sözleşmenin konusu geminin aynının kiralanması olmakla beraber tarafların kiracı ve kiraya veren sıfatları esas alınarak tazmin yükümlülüğü belirlenir. Gemi kira sözleşmelerinde karşımıza çıkan bir diğer sorumluluk türü ise taşıma ve ulaştırma amaçlı gemi kira sözleşmelerine ilişkindir. Ulaştırma amaçlı gemi kira sözleşmelerinde gerçekleşmesi beklenen menfaat taşıma işidir. Dolayısıyla basit gemi kirasında geminin zarar görmesine ilişkin sorumluluk hükümlerinde karşımıza taraf olarak kiracı ve kiraya veren çıkarken; ulaştırma amaçlı gemi kirasında aranan menfaatin taşıma işi olması ve bu işin de gemide yüklü mal ve eşyalara ilişkin olması sebebiyle tarafların sıfatları taşıyan ve taşıtana dönüşür.

Bir diğer durum ise kaptan ve kiraya veren arasında bir iş ortaklığı bulunması halidir; ki bu durum sorumluluğun paylaşılmasında farklı sonuçlar doğurur⁵¹⁹.

Osmanlı uygulamasındaki gemi kira sözleşmelerinde sorumluluk, İslam hukukundaki hükümlere paralel olarak iki başlık altında ele alınmıştır. Bu kapsamda geminin zarar görmesi durumu ve gemideki malların zarar görmesi durumları ayrı ayrı incelenmiştir.

1. Geminin Zarar Görmesi Durumunda Sorumluluk

Geminin zarar görmesi durumunda tazminden sorumlu olabilmek için sözleşme konusu geminin kiracıya teslim edilmesi ve kiracının kullanımında bu zararın gerçekleşmesi gerekir. Ayrıca bu iki şarta ek olarak kiracının sorumluluğunun doğması için en azından taksirinin bulunması gerekir. Buna göre kastın varlığı halinde kiracı evleviyetle zarardan sorumlu olacaktır. Konuya ilişkin bir fetva hükmü şöyledir⁵²⁰;

⁵¹⁹ Bu duruma ilişkin sorumluluk hükümleri ortaklık bahsinde ele alınmıştır.

⁵²⁰ Akgündüz, *Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları*, s. 572.

“Zeyd Amr’a ücretle bir gemi virüp Amr gemi işledirken helâk olsa Amr’a zaman lâzım olur mu?

el-Cevâb: Te'addî ve taksîr etdi ise olur.

Gemi kirasında sorumluluk doğuran bir başka durum ise sözleşmenin süresinin bitmesi ve sözleşme konusu geminin kiraya verene zamanında teslim edilmemesidir. Sözleşme süresi bitmesine rağmen, kiracı sözleşme konusu gemiyi teslim edemiyorsa bu süre aşımında kiracının elinde olan kiralanan, emanet hükmündedir. Örneğin, üç aylığına yapılmış gemi kira sözleşmesinde, süre dolmasına karşılık hava koşullarının uygunsuzluğu sebebiyle geri dönülemediyse; gemi, geri dönülene ve kiraya verene teslim edilene kadar geçen sürede emanet hükmündedir. Bu sürede geminin telef olması veya değerini azaltan bir zararın oluşması durumunda, kiracı bunu tazminle yükümlüdür. Gemi belirli bir yere gidip-gelme için kiralandığı durumda, belirlenen yere ulaşmış ancak hiçbir sebebe bağlı olmaksızın geri dönmemişse kiracı ortaya çıkacak zarardan sorumlu olur. Konuya ilişkin bir fetva şöyledir⁵²¹:

“Zeyd Amr’ın sefinesini bir belirli bir yere varıp gelinceye (kadar) kıymetli eşya yüklemek için istîcâr ve kabz (etmiş) ve eşyayı yükleyip söz konusu yere vardıktan sonra sefineyi getirmeyip sebepsiz (yere) o yerde bırakmakla zayi olsa Amr sefineyi Zeyd’ e tazmine kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olur ”

Kiracının gemiye verdiği zararda sorumluluk için en azından taksirle hareket etmesi aranmıştır. Bununla birlikte kiracının gemiyi başkasına kiraya vermesi durumunda sorumluluğun nasıl paylaşılacağı hususu bir fetvada ele alınmıştır. Buna göre⁵²²;

“Zeyd, seferde iken ecîri Amr’a ba'zı zimmîler gelüp "Zeyd'in mülk gemisin bize ver navlun ile sefer idelüm. Şöyle kim gemiye bir zarar erişirse gemiye tuta iki bin altun verelim deyücek, Amr da gemiyi virüp navlun ile zimmîler meta' yükledüb giderken deryâda gemi parelenüb meta' helâk olsa, zimmîlerden Zeyd-i mezbûr fetvâ-yı şerîf mücebi üzerine gemisinin değer bahâsın aldığı takdirce zimmîler de Amr-ı mezkûra rücû'a kâdir olurlar mı?

el-Cevâb: Amr gemiyi navlun ile vermeğe me'zûn ise zimmîlerin ibaretleri zikr olan olub gemi anların fi'ili ile helâk olmuş olmayıcak altun verelim dedükleri bâtıldır; bir habbe tazmine tarîk yokdur.”

Bu fetvada gemiyi alt kiraya veren kiracının sorumluluğuna dair bir hükme varılmıştır. Fetva hükmünde alt kiraya konu olan geminin denizde helak olması

⁵²¹ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 490.

⁵²² Akgündüz, *Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları*, s. 570-571.

neticesinde alt kiracının birinci kiracıdan ödemiş olduğu tazminatı talep edemeyeceği belirtilmiş, ancak bunun için kusurlu olmama şartı aranmıştır.

Osmanlı uygulamasında geminin zarar görmesi halinde kiracının sorumluluğuna ilişkin iki durumda ortaya çıkar. Buna göre geminin işletilmek üzere kiraya verilmesi halinde veya geminin tamamının mal ve eşya taşımak amacıyla kiracıya teslim edildiği durumlarda sorumluluğu doğacak ve geminin zarar görmesinde tazmin için kiracının kusurlu davranışı aranacaktır.

2. Gemideki Taşınan Malların Zarar Görmesi Durumu

Gemi kira sözleşmesinde menfaat olarak belirlenen taşıma işlemi ile kiracı kira bedeli ödemekle yükümlüken, kiraya veren ise kiracı tarafından belirlenen mal ve eşyanın zarar görmeden belirlenen yere ulaştırılmasından sorumludur. Bu kapsamda mal ve eşyanın gemi ile başka bir yere naklini isteyen taraf “taşıtıcı” sıfatını kazanırken söz konusu mal ve eşyayı sözleşmede belirlenen yere ulaştırmayı taahhüd eden taraf ise “taşıyan” sıfatını kazanır. Yüklenen eşyaların zarar görmesi durumunda sorumluluğun kime yükleneceği konusu hem şer’i hükümlere paralel olarak fetvalarla hem de mahkeme kayıtlarıyla açıklanmaya çalışılmıştır.

Ulaştırma amaçlı gemi kira sözleşmelerinde eşyaların güvenle taşınması için gerekli olan temel sorumluluk taşıyana yüklenmiştir. Bu kapsamda taşıyanın gemiyi sefere hazır durumda bulundurması gereklidir. Bundan, geminin teknik kontrollerinin yapılması ve yük taşımaya engel bir durumun mevcut olmaması anlaşılabilir. Sözleşmede menfaati tamamen veya kısmen engelleyen şey ayıp sayılır ve taşıtana bu ayıba dayanarak fesih hakkı verir⁵²³. Eğer taşıtıcı bu hakkı kullanmaktan kaçınırsa ücreti ödemekten kaçınmaz, ancak kiracının razı olmamasına rağmen sefere çıkılması durumunda ve eşyaların zarar görmesi halinde taşıtıcının uğradığı zararın karşılanacağına ilişkin fetva şöyledir⁵²⁴:

“Zeyd şu kadar metân Amr’ın sefinesine ücret ile götürmek için tahmil edip ba'dehu bir mahalle varıp yanaşdıkdâ ol sefinenin mevâzını köhnelenmiş olup su neşfetmekle kalafata⁵²⁵ muhtaç olmakla Zeyd Amr’a “Sefineni tamir ve kalafât eyle yahud metâi götürme, ver” demişken Amr dinlemeyip İstanbul’a gelirken deryadan su neşfedip Zeyd’in metâi çürüyüp telef olsa Zeyd metâi Amr’a tazmine kâdir olur mu?”

⁵²³ Çolak, s. 370.

⁵²⁴ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 487.

⁵²⁵ Kalafat, geminin tahtalarının aralarının macun benzeri bir madde ile doldurularak üzerinin ziftlenmesi işlemi olup, geminin su sızdirmasını önlemek amacıyla yapılan bir tür izolasyon işlemidir.

el-Cevâb: Olur.”

Güvenli bir taşıma sağlanmasında diğer önemli unsur ise yüklenen mal ve eşyaların gemi içerisinde doğru konumlandırılmış olmasıdır. Buna göre gemi içerisindeki yük ambarlarının kullanılması gerekirken güverteye ya da gemide eşya taşımaya uyumlu olmayan bölgelere yükleme yapılması ve eşyanın zarar görmesi halinde zararın tazmin edileceğine hükmolunmuştur. Buna ilişkin fetva hükmüne göre⁵²⁶:

“Zeyd Amr-i reisi şu kadar eşyasını sefinesinin ambarına vaz’ edip bir iskeleye götürmek için şu kadar akçeye isticâr ettikten sonra Amr eşya-i mezbûreyi sefinesinin üzerine vaz’ edip ol makule sefinesinin üzerine vaz’ olunmak ma’rûf değilken eşya-i mezbûre Amrîn vech-i muharrer üzere taksirinden nâşi deryaya düşüp helak olsa Zeyd eşya-i mezbûreyi Amr’a tazmine kadir olur mu?”

el-Cevâb: Olur.”

Yine sözleşmede kararlaştırılan yerden başka bir yere eşyaların yüklenmesi veya yükletenin haberi olmaksızın eşyanın yüklendiği yerin değiştirilmesi ve bu bölgede yüklü mal ve eşyanın zarar görmesi halinde yine taşıyanın sorumluluğuna gidileceği fetva hükmü ile sabitlenmiştir. Buna göre⁵²⁷:

“Zeyd Amr-i reisi şu kadar metânı sefinesinin baş altına vaz’ edip bir iskeleye götürmek için şu kadar akçeye isticâr ettikten sonra Amr ol metâi sefinesinin baş altına vaz’ etmeyip sintineye⁵²⁸ kârib mahalle vaz’ edip ol makule meta’ sintineye kârib mahalle vaz’ olunmak ma’ruf değil iken Amr’ın vech-i muharrer üzere taksirinden nâşi sintineden su neşfetmekle ol meta’ çürüyüp telef olsa Zeyd metânı tazmine kâdir olur mu?”

el-Cevâb: Olur”

Şer’i hükümlere göre taşıyanın zararı tazminle yükümlü olması için; taşınan eşyanın yanında olması, malın telef olmasına kendisinin sebep olması ve yük sahibi ile birlikte bulunmaması gerekir⁵²⁹. Buna ilişkin bir fetva hükmünde durum şöyle ifade edilmiştir⁵³⁰:

“Zeyd şu kadar eşyasını ücret ile bir iskeleye götürmesi için Amr-ı reise verip Amr dahi sefineye vaz’ edip Zeyd bile gitmeyip Amr götürürken ol iskeleye varmadan bir mahalle yanaşdıktâ min gayr-ı zaruret ol eşyayı sefinden çıkarıp Zeyd’in izninsiz

⁵²⁶ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 487.

⁵²⁷ *Neticetü'l-fetâvâ*, s. 353.

⁵²⁸ Gemi makine ve kazanlarının bulunduğu kısmın zeminin altındaki genellikle ambar güvertesinin altında kalan ve gemi içinden sızan sularla makine ve kazan dairelerinden akan yağ yakıtların toplandığı en alt kısım, Denizcilik Terimleri Sözlüğü, (Erişim) <http://www.terimleri.com/denizcilik/Sintine.html>, 25 Ağustos 2019.

⁵²⁹ İbn Abidin, XIV. Cilt, s. 211; Bilmen, VI. Cilt, s. 236.

⁵³⁰ *Neticetü'l-fetâvâ*, s. 353.

emini olmayan Bekir'e ida' ve teslim ettikten sonra ba'de'l-müfârakat eşya-ı merkûme Bekir'in yedinde serika olunup zayi olsa Amr'a damân lazım olur mu?

el- Cevâb: Olur.”

Fetvada, eşyanın başka bir yere naklini gerçekleştirmek üzere geminin kaptanına teslim edildiği fakat kaptan tarafından taşıtanın talimatına uyulmaması sebebiyle eşyanın zayi olduğu durumlarda, taşıyanın bu zararı ödemesi gerektiği belirtilmiştir. Taşıtanın gemide mal ve eşyaların yanında bulunmamasından zilyetliğin tamamen taşıyana devredildiği anlaşılmaktadır.

Bab Mahkemesi kayıtlarında Petro Reis'in sözleşme talimatlarına uymaması neticesinde taşıdığı ürünlerin zayi olmasına sebep olduğundan, zararın taşıtanlara tazminine ilişkin mahkeme tarafından hüküm verilmiştir. Bu kayıtlardan birisi İbrahim Bey'in İskenderiye İskelesi'nden İstanbul'a götürülmek üzere Petro Reis'in gemisine yüklediği mallara ilişkindir. Petro Reis'e teslim edilen otuz altı vakıyye şeker, dört buçuk vakıyye nebât şekeri, on bin vakıyye hınna, otuz altı vakıyye hurma ve üç zenbil içinde olan kırk iki keyl pirincin karşılığı olan otuz kıt'a esedî kuruşun Petro Reis tarafından tazmin edildiği sicile kaydedilmiştir⁵³¹. Aynı mahkeme defterindeki bir sonraki kayıta Petro Reis'in gemisinde aynı sebepten zayi olan Kapıcıbaşı Mustafa Ağa'nın mallarının tazmin edildiğine yönelik beyanın sicile geçirildiği görülmektedir⁵³². Buna göre İskenderiye İskelesi'nden Petro Reis'in gemisine yüklenen ve Kapıcıbaşı Mustafa Ağa'ya ait olan iki yüz on altı vakıyye keten, iki yüz on altı vakıyye kahve, yüz kırk beş vakıyye şeridi ve dört şedde hasır, Petro Reis'in

⁵³¹ “İbrahim Bey b. Kadri'nin, bundan akdem mahrûse-i Mısır-ı Kahire'de iskelelerinden İskenderiye iskelesinden İstanbul'a götürmek için merkûm Petro Reis'e teslim edip merkûm Petro Reis dahi kabz ve tesellüm ve ba'de ahzi'l-me'üne seffinesine tahmîl ettikten sonra İstanbul'a götürmeyip dârü'l-harbe götürüp fuzûlen istihlâk eylediği otuz altı vakıyye şeker ve her kutu içinde yüz elliser dirhemden yirmi kutu içinde olan dört buçuk vakıyye nebât şekeri ve on bin vakıyye hınnâ ve otuz altı vakıyye hurma ve üç zenbil içinde olan kırk iki keyl pirincimin emsâli olan otuz altı vakıyye şeker ve dört buçuk vakıyye nebât şekeri ve on sekiz vakıyye hınnâ ve otuz altı vakıyye hurma ve kırk iki keyl pirinci ve altı şedde hasırın kıymeti olan otuz kıt'a esedî guruşu vekîl-i merkûm Batista yedinden tamâmen ahz u kabz eyledim dedikde gıbbe't-tasdîki's-şer'î mâ hüve'l-vâki' bi't-taleb ketb olundu.”, 22 Şaban 1077/17Şubat 1667, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 3 Numaralı Sicil*, XVII. Cilt, s. 511.

⁵³² “Kapıcıbaşı Mustafa Ağa'nın bundan akdem mahrûse-i Mısır-ı Kahire iskelelerinden İskenderiye iskelesinde İstanbul'a götürmek için müvekkil-i mûmâ-ileyh zırhçı Mustafa Ağa'nın mezbûr Petro Reis'e teslim edip merkûm Petro Reis dahi kabz ve tesellüm ve ba'de ahzi'l-me'üne seffinesine tahmîl ettikten sonra İstanbul'a götürmeyip dârü'l-harbe götürüp fuzûlen istihlâk eylediği iki ferde içinde olan iki çuval içinde olan iki yüz on altı vakıyye keten ve bir sandık içinde olan beynimizde ma'lûm yüz kırk beş vakıyye şeridin emsâli iki yüz on altı vakıyye kahve ve iki yüz altı vakıyye keten ve yüz kırk beş vakıyye şeridi ve dört şedde hasırın kıymet-i şer'iyesi olan yüz kıt'a guruşu vekîl-i merkûm Batista yedinden tamâmen alıp kabz eyledim dedikde gıbbe't-tasdîki's-şer'î mâ vaka'a bi't-taleb ketb olundu.”, 20 Şaban 1077/15 Şubat 1667, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 3 Numaralı Sicil*, XVII. Cilt, s. 512.

dar'ul-harbe götürmesi sebebiyle zayi olmuş ve bu taşınan ürünlerin kıymeti olan yüz kıt'a kuruşun Kapıcıbaşı Mustafa Ağa'ya ödendiği sicile kaydedilmiştir. Petro Reis, İskenderiye'den gemisine yüklediği Yako'ya ait bir top kumaş da aynı sebepten zayi etmesine karşılık kumaşın bedeli olan seksen esedî guruşluk bir başka tazmin bedelini de Yako'ya ödemiştir⁵³³.

Bab Mahkemesi 3 numaralı sicilinde yer alan bu üç kayıta, zayi olan mal ve eşyaların kaptan tarafından tazminine yönelik fetva hükmünün uygulaması görülmektedir. Bununla birlikte bu üç sıralı kayıta birden fazla kişinin aynı iskeleden Petro Reis'in gemisine yükleme yaptığı ve farklı nitelikte ve ağırlıkta ürünlerin yer aldığı görülmektedir. Buna göre de Petro Reis'in gemisini ıskarça olarak tamamıyla değil, navlun usulüne göre farklı nitelikte ve ağırlıktaki eşyalar için birden fazla kişiye kiraladığı anlaşılmaktadır.

İslam hukukundaki esaslara paralel olarak taşıyanın kast ve ihmali olmaksızın taşınan mal ve eşyanın telef olması durumunda ortaya çıkan zararın taşıyana yüklenemeyeceğine ilişkin fetva şu şekildedir⁵³⁴:

“Zeyd, Amr-i reisi bir tulum balını sefinesiyle başka diyara götürmesi için (gemisini) isticar et(se); Amr da götürürken seyir esnasında tulum kendiliğinden parçalanıp bal zayi olsa Amr'ın bunu tazmini lazım olur mu?

el-Cevâb: Olmaz”

Bu kapsamda kast ve ihmalin olmadığı duruma örnek olarak fırtına gibi doğa olayları gösterilebilir. Fırtınaya yakalanma durumunda sorumluluğun belirlenmesinde taşıyanın kusur ve ihmali önem taşımaktadır. Fetva hükümleri incelendiğinde taşıyanın tedbir alma imkanı varken bunu yapmaması ve yüklü malların telefine sebep olması kusur ve ihmal olarak değerlendirilmiş; zararı tazmin etmekle yükümlü kılınmıştır. Söz konusu yüklü şey kurtarılabilir durumda ise bu halde taşıyanın mal ve eşya üzerindeki sorumluluğunun devam edeceği konusundaki fetva şöyledir⁵³⁵:

“Zeyd şu kadar eşyasını ahar diyara ücret ile götürmek için-Amr reise verip Amr dahi sefinesiyle götürürken rüzgar olup sefine eşya ile battıktan sonra ehl-i örf taifesinden Bekir ol eşyayı deryada ihrâc edip tegallüben kendi alıkosa Amr ol eşyayı Bekir'den alıp ol diyara götürmeğe kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olur.”

⁵³³ 22 Şaban 1077/17Şubat 1667, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 3 Numaralı Sicil*, XVII. Cilt, s. 513.

⁵³⁴ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 489.

⁵³⁵ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 372.

Bu iki fetva hükmüne göre; yüklenen mal ve eşya kusur ve ihmal olmaksızın bir zarara uğramışsa ve kurtarılamayacak durumda ise taşıyan bu telef olan malların tazmini ile yükümlü değildir. Bununla birlikte eğer eşyanın kurtarılması mümkünse ve denizden çıkarılmışsa, taşıyanın o mal ve eşya üzerindeki sorumluluğu devam eder ve kararlaştırılan yere ulaştırılmasından sorumludur.

Hava koşullarının deniz taşımacılığında her daim bir risk oluşturduğu hesaba katılırsa, bir kaptanın fırtına konusunda tedbir alabilecek durumdayken sefere devam etmesi hali kusur ve ihmal olarak değerlendirilmiştir. Taşıyanın ortaya çıkan zarardan sorumlu tutulduğu konusundaki fetva hükmü şöyledir⁵³⁶:

“Zeyd şu kadar keyl buğdayını Tekfurdağı’ndan Amr’ın sefinesine ücret ile İstanbul’a götürmek için yükledip ba‘dehu yelken edip giderken rüzgar müştet olup ziyade fırtına olup Erikli Limanı beraberine geldikde limana girmekde sühûlet olmakla Zeyd Amr’a “Gitme limana gir rüzgar bir mikdar sakın oldukdan sonra gidelim” demişken Amr dinlemeyip gittikde fırtınadan sefine karaya düşüp buğday telef olsa Amr’a damân lazım olur mu?”

el-Cevâb: Olur.”

Her ne kadar şer’i hükümlerde taşıyanın sorumluluğuna gidilebilmesi için, yüklenen mal ve eşyanın telef olmasına bizzat sebep olması ve taşıyanın yükler ile birlikte gemide bulunmaması esası aranmış olsa da bu fetva hükmü uygulamada bu ikinci esasa uyulmadığını akla getirebilir. Burada dikkat edilmesi gereken unsur, taşıyanın doğrudan kusur ve ihmaline göre değerlendirme yapıldığıdır. Bu nedenle diğer şartların varlığı aranmamıştır. Dolayısıyla kusur ve ihmalin söz konusu olmadığı durumlarda, diğer şartların aranmadığı ve şer’i hükümlere uyulmadığı sonucu çıkarılmamalıdır. Bu hüküm sorumluluk kuralları belirlenirken öncelikli esasın kusur ve ihmal olduğunun bir göstergesi sayılabilir.

Bozulma riski olan malların taşınmasında da taşıyanın sorumluluğunun kısıtlandığı ise aşağıdaki mahkeme kaydında yer alan sözleşme örneğinden anlaşılmaktadır.

90 numaralı Galata Kadı Sicili’nde kayıtlı davada Şaban Hoca, her bin limonun navlunu yüz on beş akçe olmak üzere yüz on altı bin limonu İstanbul’a getirmesi için toplamda on üç bin üç yüz kırk akçe navlunla Agusti Reis’in sefinesine yüklemiştir. Navlundan hesap edilen üzerine bin dokuz doksan iki akçesi Agusti Reis’e

⁵³⁶ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 487.

verilecektir. Agusti reisin gemisine yüklenen yüz on altı bin limonunun İstanbul'a gelirken bir kısmı denizdeki iklimden dolayı bozulup denize dökülmüş ve İstanbul'a döndüğünde gemicinin kendisine sadece yirmi bin limon teslim ettiğini beyan etmiştir. Şaban Hoca'nın teslim aldığı limonun yirmi binden fazla olduğunu beyan eden vekilden kanıt istenmiş, (bunun üzerine) Şaban Hoca kurtarılan limonun yirmi binden fazla olmadığına yemin verdikten sonra alınan ücretin menfaate karşılık olduğu ve çürüyüp bozularak denize atılan limona karşılık navlun gerekmediğine mahkemece hükümlenmiştir⁵³⁷.

Bu kararda yolda bozulan limonlar için tazmin gerekmeyeceği ve bozulan limonlar için navlun bedeli ödenmeyeceği de mahkeme tarafından hüküm altına alınmıştır. Söz konusu olayda limonların bozulmasında gemicinin kusuru bulunmamıştır ve iklim koşulları sebebiyle limonların bozulduğu beyan edilmiştir. Bu kapsamda bozulan ürünler denize bırakılmıştır.

Taşınan mal ve eşyaların nemden etkilenmesi konusu da fetvalarda ele alınan konulardandır⁵³⁸.

“Adam, bir miktar buğdayını başka bir yere taşımak için gemi kiraladıktan sonra gemici yüklediği buğdayla seyir ederken meydana gelen bir arıza sebebiyle uzun

⁵³⁷ “Mahmiye-i Galata'da bi'l-fi'l voyvoda ve beytülmâl emîni olan umdetü'l-a'yân Siyavuş Ağa b. Abdülmennân tarafından husûs-ı câi'z-zikre vekîl-i müsecceli olan Osman Ağa b. () mahfîl-i kazâda tüccâr tâifesinden işbu râfî'ü'l-kitâb Şaban Hoca b. Murad mahzarında üzerine bi'l-vekâle da'vâ ve takrîr-i kelâm edip bundan akdem mezbûr Şaban Hoca cezîre-i İstanköy iskelesinde her bin limonun navlu yüz on beş akçeye olmak üzere yüz on altı bin limonu İstanbul'a getirmek için cem'an on üç bin üç yüz kırk akçe navul ile cezîre-i merkûme sükkânından olan Agusti Reis'in seffinesine vaz' ve tahmîl edip navlundan ale'l-hesâb bin dokuz yüz doksan iki akçesini bi'd-defe'ât reis-i mezbûr Agusti'ye def' edip bâkî on bir bin üç yüz kırk sekiz akçesini kable'l-istifsâr reis-i merkûm hâlik olup zâhirde vâris-i ma'rûfu olmamağla muhalledâtı beytülmâle âid olmağın hâlâ navul-ı merkûmdan bâkî on bir bin üç yüz kırk sekiz akçeyi mezbûrdan talep ederim suâl olunup alıverilmesi murâdımır dedikte gibbe's-suâl merkûm Şaban Hoca cevâbında fi'l-vâkî' cezîre-i merkûme iskelesinde İstanbul'a getirip bana teslim etmek üzere her bin limonun navlu yüz on beş akçeden yüz on altı bin aded limonumu reis-i merkûmun seffinesine vaz' edip İstanbul'a gelir iken zikr olunan limonun bir mikdârı deryâ havasıyla çürüyüp fâsid olup deryâya ilkâ olunmağıyla İstanbul'a geldiğimizde hâlik-i mezbûrun gemicileri bana sahîhan ancak yirmi bin limon teslim edip yirmi bin limonun vech-i muharrer üzere olan iki bin üç yüz akçe navlundan dahi hâlik-i merkûme hayâtda iken teslim eylediğim bin dokuz yüz doksan iki akçeden mâ'adâ navl-ı mezbûrdan zimmetimde ancak üç yüz sekiz akçe kalmışdır deyicek İstanbul iskelesinde sahîhan halâs olup merkûm Şaban Hoca'nın kabz eylediği limon yirmi binden ziyâde olduğunu mübeyyine vekîl-i mezbûrdan beyyine talep olundukda ityân-ı beyyineden izhâr-ı acz ile istihlâf etmeğın halâs olan limon yirmi binden ziyâde olmadığına merkûm Şaban Hoca'ya yemîn teklîf olundukda ol dahi hasbe'l-mes'ûl yemîn billâhi'l-aliyyi'l-azîm eyledikten sonra ücret-i menfa'at mukâbelesinde olup çürüyüp fâsid olmağla deryâya ilkâ olunan limondan navul lâzım gelmemekle navl-ı merkûmdan bâkî üç yüz sekiz akçeyi vekîl-i mezbûr kabz eyledikten sonra ziyâde talebinden men' birle mâ vaka'a bi't-taleb ketb olundu.”, 5 Ramazan 1073/13 Nisan 1663, *İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 90 Numaralı Sicil*, XL. Cilt, s. 113.

⁵³⁸ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 240.

müddet denizde kalsa ve bu arada rutubet alan buğday çürüyüp zayi olsa, gemici zararı ödemek zorunda mıdır?

el-Cevâb: Değildir.”

Söz konusu fetva hükmünde meydana gelen teknik arızanın kapsamına ilişkin ayrıntılı hüküm bulunmasa da sorumluluk açısından teknik arızanın ortaya çıkmasına sebep olan unsur önem taşımaktadır. Buna göre eğer gemi seyir halindeyken geminin delinip su alması ve bu sebeple yüklenmiş mal ve eşyaların telef olması durumunda tayfanın ve gemi sahibinin taksirinin bulunup bulunmadığına bakılır⁵³⁹. Eğer gemide oluşan delik bir yapım hatasından kaynaklanmaktaysa gemi sahibi zararı tazmin eder. Çünkü gemi sahibinin gemiyi sefere hazır tutma yükümlülüğü vardır. Gemi sahibinin ya da tayfanın dikkat ve özensizliği sebebiyle ortaya çıkan zarar da kusur sebebiyle yine gemi sahibi tarafından tazmin edilecektir⁵⁴⁰.

Taşıyanın yolculuk süresini keyfi sebeplerle uzatması gibi kusurlu davranışı neticesinde zarar gören mallar için tazmin şartında taşıtanın yükümlülüğünün olmaması aranır⁵⁴¹. Bundan hareketle mal sahibi yüklerin başındaysa ve kusur ve ihmale göz yummuşsa taşıyanın tazmin yükümlülüğü ortadan kalkacaktır.

Sonuç olarak sözleşmeden kaynaklanan sorumluluk esaslarında basit gemi kirası ve ulaştırma amaçlı gemi kirası için farklı hükümler öngörülmüştür. Basit gemi kirasında gemi doğrudan kiracıya teslim edildiğinden, kusuruyla geminin zarar görmesine sebep olduğu her durumda zararı tazminle yükümlü olacaktır.

Ulaştırma amaçlı gemi kira sözleşmelerinde sorumluluğun yükleneceği taşıyan açısından da bir ayrıma gidilmesi gerekmiştir. Eğer kaptan aynı zamanda gemi sahibi ise taşıyan olarak gerekli şartların sağlanması halinde ortaya çıkan zarar tazminle yükümlü olur. Bu sorumluluk hükümleri kaptanın aynı zamanda donatan olmasından kaynaklıdır.

Bununla birlikte kaptan donatan değilse ve gemi işletme müteahhidi sıfatını taşıyorsa, gemi sahibinin gemide taşınan mal sahiplerine yani üçüncü kişilere karşı sorumluluğu bulunmaz. Bu kapsamda kaptan, gemi işletme müteahhidi olarak sözleşmeye taraf olsa da sorumluluk açısından donatan hükmündedir.

⁵³⁹ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 241.

⁵⁴⁰ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 241.

⁵⁴¹ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 239.

Sorumluluk açısından incelenmesi gereken bir başka durum ise kaptanın hizmet sözleşmesi ile gemi sahibinin çalışanı olması durumudur. Bu şartlarda kaptan gemi kira sözleşmesinin tarafı değildir, fakat kiraya verenin yani gemi sahibinin işçisi durumundadır ve ecr-i müşterek sayılır⁵⁴². Buna göre de kusuru olmadan gerçekleşen zararlarda tazmin yükümlülüğü doğmaz.

3. Gemi Kirasında Sözleşme Dışı Sorumluluk

Geni kiralama sözleşmelerinde sorumluluk gerektiren durumlar her zaman ve sadece sözleşmelerdeki unsurlardan kaynaklanmaz. Olağan üstü durumlar avarya, gasp ve çarpışma başlıkları altında ele alınmıştır.

a) Müşterek Avarya

Avarya kavramı, Arapçadan dilimize geçmekle birlikte, gemi ve içerisindeki yükün denizde karşılaştığı tehlikeler neticesinde ortaya çıkan olağan dışı zararları ifade eder⁵⁴³.

Olağanüstü hallerde geminin batmaktan kurtarılması için gemide malların boşaltılması işlemi olan avarya konusunda, Osmanlı uygulamasında İslam hukuku hükümlerinin benimsendiği görülmektedir. Buna göre şer’i hükümlerde geminin şiddetli rüzgar ve dalga sebebiyle batma riski veya korsan ve düşman saldırısına uğrama riski doğduğunda geminin hafifletilmesine cevaz veren düzenlemeler mevcuttur.

Olağanüstü bir durumda taşınan malların denize atılması yani müşterek avarya, söz konusu taşıma işlemi için kararlaştırılmış olan ve taşıma sonunda ödenecek kira bedeline de etki etmektedir.

Bu kapsamda taşınan mal ve eşyanın denize atıldıktan sonra kalan miktarı üzerinden ücretin ödenmesinin gerektiğine ilişkin fetva hükmü şöyledir⁵⁴⁴:

“Zeyd, Amr-i reise “Şu kadar keyl arpamı sefinen ile falan iskeleye götür sana şu kadar akçe vereyim” deyip Amr’ı isticâr etmekle Amr ol arpayı sefinesine tahmil edip Zeyd ile giderken esna-i tarikte fırtına olmakla Zeyd ol arpanın bir miktarını deryaya ilkâ ettikten sonra Amr bâki kalan arpayı iskeleye getirse halen Zeyd ecr-i müsemmadan mahall-i ilkâya gelince(ye dek) kıstını tamamen ve mahall-i ilkâdan bâki kalan arpaya isabet edeni verirken Amr kanaat etmeyip “Mahall-i ilkâdan ol

⁵⁴² Molla Hüsrev, II. Cilt, s. 93; Ali el-Hafif, s. 524.

⁵⁴³ Kender/Çetingil/ Yazıcıoğlu, s. 164; Sözer, s. 265.

⁵⁴⁴ *Neticetü'l-fetâvâ*, s. 335.

iskeleye gelince(ye dek) dahi ecr-i müsemmadan kıstını tamamen alırım” demeye kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olmaz”

Fırtına gibi geminin kurtarılması için taşınan şeylerin denize atılması gerektiğinde verilecek ücrete taşınan eşyanın götürüldüğü yere kadar olan kısmı kadar hak kazanılır. Bu durumda malların denize atılana kadar götürüldüğü yer için ödenecek navlun ayrı belirlenirken, kıyıya ulaşması için alınan mesafeden doğan ücret gemide kalan mallar için söz konusu olacaktır.

Sahiplerinin izni olmaksızın geminin kurtarılması amacıyla gemide yüklü eşyaların denize atılmasına ilişkin başka bir fetva hükmünde ise zararın tazmininin talep edilebileceği belirtilmiştir. Buna göre⁵⁴⁵;

“Zeyd-i re’is gemisi helâk olmalı olduğda Amr’ın ve Bekr’in metâ’lanni gemisin kurtarmak kasdına izinleri yok iken deryâyâya döküp gemi kurtuldukda mezbûrlar metâ’larını talep edüb Zeyd’e tazmîne kâdir olurlar mı?

el-Cevâb: Olurlar.

Genel olarak ilgili fetvalarda denize mal atma hususunda geminin tehlikeye düşmesi halinde eşya sahibinin izni ile hareket edilmesi halinde tazmin gerekmeyeceği konusu vurgulanmıştır. Bu şekilde denize atılacak eşyalar için ödenecek bedelin ise gidilen mesafe kadar olacağı belirtilmiştir. Beklenmeyen durumlarda söz konusu olan avarya konusunda da kasten eşyaya verilen zararlar için taşıyana tazmin borcu yüklenmiştir.

b) Gasp ve İtlaf

Gasp bir şeyin, sahibinin elinden çıkıp, başkasının eline geçmesi; alıp götürülmesidir⁵⁴⁶. Sefer esnasında gerçekleşen gaspa ilişkin İslam hukukundaki esaslar burada da geçerlidir. Eğer gasp edilen mal, hala gasp edenin elindeyse aynen iade ile yükümlüdür. Eğer mevcut değilse misliyle bunu tazmin eder. Eğer mal ve eşya tekrar bulunamayacak nitelikteyse, değerine karşılık bedeli tazmin etmek zorundadır.

Gaspa ilişkin bir fetva şöyledir⁵⁴⁷:

“Zeyd Amr’ın sefinesini, şu kadar buğday bir iskeleye getirmek için şu kadar akçeye isticâr ve meblağ-i merkumu peşin verdikten sonra Amr dahi buğdayı sefineye koyup Zeyd ile bile gitmeyip Amr sefinesiyle giderken esna-i tarîkde harbî kefereye

⁵⁴⁵ Akgündüz, *Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları*, s. 572.

⁵⁴⁶ Zembilli Ali Efendi, s. 80.

⁵⁴⁷ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 476.

rast gelip harbîler sefine içinde olan Zeyd'in buğdayım kahren ahz eyleseler Zeyd meblağ-i mezbûru tamamen Amr'dan istirdâda kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olmaz.”

Gaspta önemli olan bir diğer husus, gasp edilen şeylerin daru'l-harbe götürülmemiş olmasıdır. Çünkü daru'l-harpten olan kişiler denizde gasp etmek suretiyle ele geçirdikleri şeyleri kendi ülkelerinin sınırlarından içeriye sokmalarıyla birlikte gasp edilen mal ve eşyaların sahibi haline gelirler⁵⁴⁸. Bu nedenle gasp edilen mal ve eşyalar buldukları yere göre iki şekilde geri alınabilir. Eğer daru'l-İslam sınırlarındaysa düşman elindeki mal ve eşyalar ücret ödemededen geri alınabilirken, daru'l-harb sınırında bulunan mal ve eşyalar ancak ücret ödemek suretiyle geri alınabilir.

Gasp edilen malın, bedel ödemeksizin geri alınabileceğine ilişkin bir fetva hükmü ise şöyledir⁵⁴⁹:

“Zeyd'in sefinesine deryada harbi kefere müstevli olup sefineyi aldıklarından sonra daru'l-harbe götürmeyip Amr'a bey' ve teslim eyleseler Zeyd sefineyi Amr'dan meccanen almaya kadir olur mu?

el-Cevâb: Olur.”

Söz konusu fetva hükmüne göre daru'l-İslam sınırlarında bulunan seyir halindeki bir gemi, gayrimüslimlerin saldırısına uğrasa ve daru'l-harbe götürülmeden bir başka bir kişiye satılıp teslim edilmiş olsa da sahibi tarafından bedel ödemeksizin geri alınabilir.

Gayrimüslimler tarafından gasp edilip daru'l-harbe götürülen gemi, tesadüfen oraya uğrayan bir tacir tarafından satın alınsa ve daru'l-İslam'a getirilse; bu durumda gemi sahibi gemisini bedel ödemededen söz konusu tacirden geri alamaz. Malı gasp edilen kişinin doğrudan geri alma hakkı kaybolmuş olsa da geri alımda öncelikli hak sahibidir⁵⁵⁰.

c) Çatma

Osmanlı uygulamasında bir gemiyle veya duran bir şeyle çarpışma hallerinde İslam hukukundaki esaslar geçerli olmuştur. Buna göre akıntı bulunan bir deniz veya nehir söz konusuysa ve akıntı tersinde seyreden bir gemiye çarpma durumu varsa bu

⁵⁴⁸ Şeyhülislam Ali Efendi, I. Cilt, s. 215.

⁵⁴⁹ Şeyhülislam Ali Efendi, I. Cilt, s. 215.; Şeyhülislam Feyzullah Efendi, s. 121.

⁵⁵⁰ Şeyhülislam Ali Efendi, I. Cilt, s. 215-216.

durumda akıntı yönünde seyreden geminin kaptanı zararı tazminle yükümlü olacaktır⁵⁵¹.

Kaptanın, gemiyi durdurma imkanı bulunmasına rağmen durdurulmaması sebebiyle zarardan sorumlu olacağına ilişkin bir fetva hükmü aşağıda beyan olunmuştur⁵⁵²:

“Zeyd-i reisin sefinesi yelken ile deryada yürürken rüzgar mutedil olup Zeyd sarfa kâdir iken sarf etmeyip Amr’ın sefinesi üzerine kasten uğrayıp dokundukta andan nâşi Amr’ın sefinesi gark ve helak olsa Amr sefinesini Zeyd’e tazmine kâdir olur mu?

el- Cevab: Olur”

Fetva hükmünde kasta ilişkin değil ihmale yönelik bir belirleme yapılmış, aynı zamanda rüzgarın durumu da değerlendirilmiştir. Çünkü deniz ticaretinde kullanılan ve uzun mesafeli taşımacılık yapan gemilerin çoğu yelkenli gemi türündedir ve rüzgar gücüyle hareket kabiliyetleri vardır. Bununla birlikte Amr’ın gemisi üzerine kendi gemisini sürmesi, ihmalin sonucunun kasta dönmesine sebep olmuştur ve doğrudan tazminle yükümlü olacağı belirtilmiştir.

Çatma neticesinde ortaya çıkan uyuşmazlık neticesinde yapılan yargılamada tazminata hükmedilmesi mümkünken, ibra suretiyle ortaya çıkan tazmin yüküne ilişkin sulh örnekleri de uygulamada görülmektedir. Bab Mahkemesi kayıtlarında yer alan bir çatma olayında sulh olduğu kayda geçilmiştir⁵⁵³. Olayda, Abdurrahman Efendi’nin, Mehmed Reis idaresindeki çekeleve türündeki gemisi Karadeniz, Kerpe Limanı’nda demirli halde bulunurken, Ahmed Reis, kontrolündeki tonbaz tipi gemisi

⁵⁵¹ Karaman, III. Cilt, s. 475; Karaaslan, s. 193.

⁵⁵² Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 535.

⁵⁵³ “İstanbul’da Gül Câmi’-i şerîfi kurbünde sâkin Abdurrahman Efendi meclis-i şer’de rüesâ tâifesinden sahib-i arzuhâl Ahmed Reis b. Ali muvâcehesinde târih-i i’lâmdan altı ay mukaddem sekiz yüz guruş kıymetli çek[le]ve ta’bîr olunur on beş zirâ’ sefinem derûnuna tahmîl olunan elli guruş kıymetli hatab ve kerestesiyle Bahr-i Siyah’da vâki’ Kerpe Limanı’nda âriyet reisim olan Mehmed Reis lenger-endâz olup alâ-hâlihî yatır iken mezbûr Ahmed Reis râkib olduğu tonbaz ta’bîr olunur sefinesiyle liman-ı mezkûra üç gün sonra girip zikrolunan sefinemin üzerine gelip sarf mümkün iken sarf etmeyip benim sefinemin kamanası üzerine uğradıp kesdirdiğinde sefinem başdan kara olup külliyyen helâk olmağla ba’de’ s-sübût kıymet-i mezkûresi olan sekiz yüz guruş ile hatab ve kereste semenleri olan elli guruş ki cem’an sekiz yüz elli guruşu mezbûr Ahmed Reis’den talep ve da’vâ sadedinde iken bâ-tavassut-ı muslihîn da’vâ-yı mezkûremden mezbûr Ahmed Reis ile beş zencirli altın bedel-i makbûza sulh olup sefine-i mezkûreme ve âlâtına ve hamûlesine müte’allika âmme-i da’vâdan mezbûr [97a] Ahmed Reis’in zimmetini ibrâ-i âmm-ı râfi’u’l-hisâm ile ibrâ ve ıskât eylediğimde mezbûr Ahmed Reis dahi ibrâ-i mezkûru kabûl eyledi deyû olan ikrârını mezbûr Ahmed Reis dahi tasdik eylediği Mahkeme-i Bâb’dan mübaşirleri Kapıkethudâsı Ali Beşe ve Halil Çavuş kulları ile huzûr-ı âlîlerine i’lâm olundu.”, 27 Cemaziyelahir 1163/3 Haziran 1750, *İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 197 Numaralı Sicil*, LXXIII. Cilt, s. 543.

ile limana girmiş ve Abdurrahman Efendi'nin maliki olduğu gemiye çarpmıştır. Ahmed Reis'in adı geçen gemiye çarpmaktan kaçınması mümkünken bundan ihmal olduğu ve geminin içindeki kereste yüküyle birlikte baştankara olmak suretiyle battığı belirtilmiştir. Geminin, içindeki teçhizatın ve yükün kaybına karşılık verilen senet hükmünce Ahmed Reis'in borcu ibra edilmiş ve sulh olunmuştur.

İki geminin çarpışmasına ek olarak, karadaki bir yapıya çarpma ve zarar verme durumunun nasıl değerlendirileceği de fetva hükümlerinde açıklanmıştır. Buna göre⁵⁵⁴;

“Zeyd-i reis sefinesi karada meşdûde iken salıverip rüzgar olmamakla anaför ile Beşiktaş'tan Ortaköy'e doğru icra ederken sefinenin başı Amr'ın kendar-ı bahrda vaki yalı tabir olunur menziline doğru döndükte Zeyd-i reis sefineyi dümen ile ve gönder dedikleri ağaç ile Amr'ın yalısından sarf ve ikâf yahud demir bırakmakla sefineyi ikâf mümkün iken sarf ve ikâf etmeyip sefinenin trankete direği yalının bir odasına isabet ve odayı hedmeylese Zeyd'e dâman lazım olur mu?”

el- Cevab: Olur”

Fetva hükmüne bakıldığında, bu durumda da aynı iki geminin çarpışmasında olduğu gibi kaptanın ihmal ve kusuru dikkate alınacak ve buna göre tazmin sorumluluğu yüklenecektir.

Uygulamadaki örnekler ve fetva örnekleri incelendiğinde çarpışmanın çatma sayılabilmesi için iki veya daha fazla geminin birbirine zarar vermesi şartı aranmadığı görülmektedir. Kaptanın kusuru tazmin sorumluluğunu belirlemiş, doğal akıntı veya rüzgar sebebiyle gerçekleşen çarpmalar kusur sorumluluğunu kısıtlayan unsurlar olarak sayılmıştır. Çarpma sonucu sahildeki yapılara verilen zarar da iki geminin çarpışmasındaki esaslara göre değerlendirilmiştir.

V. ORTAKLIK SURETİYLE DENİZ YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ

Belirli bir amaca yönelen hedefler insanları birlikte hareket etmeye sevk etmiştir. Bu birliktelikler her konuda farklı bir müessesenin doğumuna sebebiyet vermiştir. Ticari amaçları örtüşen insanların birlikte hareket etmeye yönelik girişimleri de ticaret hukukunda şirket olarak anılan müesseseyi doğurmuştur⁵⁵⁵. Bir şeye katılmak, belli bir şeyde pay sahibi olmak anlamına gelen şirket, hukuk terminolojisinde iki veya daha

⁵⁵⁴ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 534.

⁵⁵⁵ Zerka, II. Cilt, s. 1099.

fazla kişinin emek, sermaye veya itibarlarının birleştirilmesi suretiyle kurulan ortaklıklar olarak tanımlanmıştır⁵⁵⁶.

En eski örneklerinin Antik dönem uygarlıklarında görüldüğü ortaklıklar milattan önce Babil yasalarında yer bulmuş, deniz hukuku açısından ise deniz ödücü olarak MÖ. III. yüzyılda Yunanistan'da ortaya çıkmıştır⁵⁵⁷. Orta Çağ'a bakıldığında ise hem doğuda hem de batıda farklı adlarla benzer uygulamaların varlığı dikkat çekmektedir⁵⁵⁸. Kilisenin ticarete karşı olumsuz tutumu ve Hristiyanlıkta faiz uygulamasının yasak olması, tacirleri mal, eşya veya gemiden oluşan sermayeyi işletmek üzere çeşitli girişimcilere bırakmak gibi bir yönteme zorlamıştır⁵⁵⁹. Bu kapsamda sermaye olarak geminin kazanç sağlamak üzere işletilmesi amacına hizmet eden commendalar ortaya çıkmıştır⁵⁶⁰. X. yüzyıldan itibaren İtalya'da ve sonrasında Hansa birliği ülkelerinde görülen ve emek-sermaye ortaklığı olarak kurulan commendaların İslamiyet öncesi Arap toplumlarında da görüldüğü iddiası; İslamiyet sonrasında ise kırad olarak da anılan mudarebe şirketlerine olan benzerlikleri, bu iki şirket türünün sorgulanmasına ve birbirleriyle olan etkileşimlerinin incelenmesine sebebiyet vermiştir⁵⁶¹. Ortaya çıkacak zararın yüklenilmesinde sorumlulukları sınırlayan bu iki şirket türü, özellikle risk içeren faaliyetlerde önem kazanmıştır⁵⁶².

Yeni çağda ticaret hacminin zamanla artması ve Avrupalı devletlerin sınırları dışında ticari faaliyetlerini yürütmek üzere kurdukları kumpanyalar, Yakın çağa geldiğinde günümüz anonim şirketlerinin bir temeline dönüşmüştür⁵⁶³.

Deniz ticaretinin işlerliği açısından Avrupa ülkelerinde görülen gemi ortaklıkları, Osmanlı uygulamasında İslamî iş ortaklıkları şeklinde kendini göstermiştir. İslamî ortaklık türlerinin kullanılması Osmanlı ekonomisinde etkin gayrimüslim tacirler tarafından da kabul görmüştür⁵⁶⁴. Çünkü söz konusu ortaklıklarda

⁵⁵⁶ Gözübenli, "Şirket", s. 198-201.

⁵⁵⁷ Şekerci, s. 36-39; Murtaza Köse, "Ticaret Hukuku Tarihi Açısından Mudarebe ve Commenda Ortaklıklarının Etkileşimi Hakkında Bir Deneme", *Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı 17, 2002, ss. 145-171, s. 149; Gedikli, s. 40.

⁵⁵⁸ Yahudi hukukunda görülen "işqa" ve Bizans uygulamasında görülen "chreokoinania" ortaklıklarının commendaların kökeni sayıldığı hakkında bkz. Gedikli, s. 41.

⁵⁵⁹ Şekerci, s. 39.

⁵⁶⁰ Udovitch, s. 8-9.

⁵⁶¹ Udovitch, s. 8; Şekerci, s. 39; Köse, s. 151, 153.

⁵⁶² Köse, s. 156.

⁵⁶³ Şekerci, s. 40.

⁵⁶⁴ Çizakça, s. 80.

Müslüman ve gayrimüslim ayrımı gözetilmemiştir⁵⁶⁵. Ayrıca Avrupa'da deniz ticaretinde sıkça başvurulan bir ortaklık türü olan commendanın İslam ticaret hukukundaki mudarebe ile olan ortak noktaları⁵⁶⁶, Avrupalı tacirlerin bu tür ortaklıkları benimsemesinde önemli bir etken olarak sayılabilir.

Klasik dönem Osmanlı deniz ticaretinde yük taşımacılığında karşılaşılan İslamî ortaklık türleri ise inan ve mudârebedir. Söz konusu ortaklıkların türlerine göre gemi sahiplerinin ve taşıma sözleşmelerindeki taraflara yüklenen sorumluluk farklı olmuştur.

Tanzimat sonrasında buharlı gemilerin Osmanlı ticaretinde ve ulaşım ağında kullanılmaya başlanması ve dolayısıyla piyasadaki girişimcilerin artması, Osmanlı Devleti'nde hem devlet hem de tacirler tarafından kumpanyalar kurulmasına ve işletilmesine sebep olmuştur. Böylece Avrupalı devletlerin kurdukları bir diğer ortaklık türü olan kumpanyalar da Osmanlı uygulamasında yerini almıştır. İslam hukukundaki ortaklıklar ise Mecelle ile kanunlaştırılmıştır⁵⁶⁷.

A. İslam Hukukunda Ortaklıklar

İslam hukukunda çeşitli ortaklıklar kurulması meşru bir amaçla gelir getiren şeyler için caiz görülmüştür⁵⁶⁸. Bu ortaklıkların kurulması hem kârın paylaşılmasında hem de herhangi bir zararın ortaya çıkması halinde sorumluluğun kime ne kadar yükleneceği konusunda ticari işleyişe yön vermiştir⁵⁶⁹.

Her toplumun ticaret akışı kendi iç ve dış dinamikleriyle şekillenmiştir. Kur'an ve sünnette genel ticari esaslara yer verilmiş, şirketlerin hukuki sınırlarının şekillenmesi ise örf ve iktisadi gelişmeler uyarınca zaman almıştır⁵⁷⁰. Bununla beraber İslam hukukunda şirketler Kur'an, sünnet, icma ve akıl delillerine dayandırılmıştır⁵⁷¹. Ayrıca her ne şekilde ortaklık kurulursa kurulsun, faiz yasağı, ortakların payları, karın ve zararın paylaşılması, İslamiyet'te yasaklı olan ve haram

⁵⁶⁵ Müslüman ile gayrimüslimin ortaklığı Ebu Hanife ve İmam Muhammed tarafından caiz görülmemişken, Ebu Yusuf ise caiz olacağını savunmuştur. Buna delil olarak da her ikisinin hem kefil olmaya hem de vekil olmaya ehil olmasını göstermiştir, Merginanî, III. Cilt, s. 7.

⁵⁶⁶ Commenda ile mudarebe arasındaki benzerlikler için bkz. Köse, s. 166-168.

⁵⁶⁷ Udovitch, s. 14.

⁵⁶⁸ Hamdi Döndüren, *Delilleriyle Ticaret ve İktisat İlmihali*, Erkam Yayınları, İstanbul, 2010, s. 412; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 382.

⁵⁶⁹ Zerka, II. Cilt, s. 1099; Döndüren, s. 412.

⁵⁷⁰ Zerka, II. Cilt, s. 1101.

⁵⁷¹ Şekerci, s. 81; Gözübenli, "Şirket", s. 200; Merginanî, III. Cilt, s. 5; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 383.

sayılan bir konu üzerinden ortaklık yapılamaması gibi temel ticari esaslara bağlı kalınacak şekilde unsurların belirlenmesi üzerinde durulmuştur⁵⁷². Ortaklık özelinde yapılan sınıflandırmada mülk ortaklıkları⁵⁷³ ve akit ortaklıkları başlıkları yer almakla birlikte günümüz şirketler hukuku anlamında iki veya ikiden fazla kişinin karşılıklı irade beyanlarını sunarak kurdukları kâr amaçlı ortaklıklar akit ortaklıkları başlığı altında incelenmiştir⁵⁷⁴.

Modern hukukta ortaklar arasındaki ilişki esas alınarak bir şirket sınıflandırması yapılmışken, İslam hukukçuları akit ortaklıkları oluşturan ortaklıklarda sermaye ve emek esaslarına göre sınıflandırmalar yapmışlardır⁵⁷⁵.

Hanefi hukukçuların bir kısmı mufâvada, inan, ebdân ve vücuh şeklinde sınıflandırmayı tercih etmiş, diğer bir grup ise emvâl, ebdân ve vücuh şeklinde şirketleri sınıflandırmıştır⁵⁷⁶. Genel olarak kabul gören ikinci sınıflandırmada, ortaklar arasında hak ve yetki dağılımına göre, şirketler kendi içlerinde mufâvada ve inan ortaklığı olmak üzere ikiye ayrılmıştır⁵⁷⁷.

Akit şirketleri olarak da anılan ve şahısların sermayeyi oluşturduğu bu şirketlerin ortak amacı ticaret yapmak ve kazanç elde etmektir⁵⁷⁸. Ortaklık için ortaya koyulan sermaye altın, gümüş ve geçerliliği bulunan para ile kurulur⁵⁷⁹. Menfaatler ise mal gibi değerlendirilir ve menfaatler akit şirketinin konusu olamaz⁵⁸⁰.

Akit şirket türlerinin kuruluş ve işleyişine ilişkin esaslara göre ve birden fazla kişinin sermaye koymasıyla kurulan emvâl şirketlerinde, ortaklar kârı birlikte paylaştıkları gibi zararı da birlikte yüklenirler⁵⁸¹.

⁵⁷² Gözübenli, “Şirket”, s. 201.

⁵⁷³ İki veya daha fazla kişinin bir ortaklık sözleşmesi yapmaksızın herhangi bir şeye müşterek olarak sahip olmaları olarak tanımlanmıştır, Udovitch, s. 17; Gedikli, s. 50.

⁵⁷⁴ Udovitch, s. 17; Şekerci, s. 117 vd.; Ali el-Hafif, s. 578; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 382-383.

⁵⁷⁵ Sünen-i Ebu Davud, XII. Cilt, s. 427; Şekerci, s. 167; Gedikli, s. 52-53.

⁵⁷⁶ Şekerci, s. 167; ebdân, emvâl ve vücuh şirketleri açısından farklı esaslar belirlense de ortaklık türünün temel şartları emval şirketleri üzerinden belirlendiği hakkında ayrıca bkz. s. 172 vd.; Bilgin, s. 59; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Ali el-Hafif, s. 579; Merginanî, III. Cilt, s. 6; Bilmen, VII. Cilt, s. 79; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 385.

⁵⁷⁷ Gözübenli, “Şirket”, s. 199; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Ali el-Hafif, s. 579.

⁵⁷⁸ Ali el-Hafif, s. 578.

⁵⁷⁹ Merginanî, III. Cilt, s. 9; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 386.

⁵⁸⁰ Nakit ve tedavüldeki para dışındaki şeylerin akit şirketlerinde sermaye olamayacağı hakkında bkz. Bilmen, VII. Cilt, s. 83.

⁵⁸¹ Şekerci, s. 172 vd.; Bilgin, s. 59; Orhan Çeker, “Emvâl”, *DİA*, İstanbul, 1995, XI. Cilt, s. 167; Zerka, II. Cilt, s. 1100.

Akit şirketlerinin ikinci türü ebdân şirketleridir; a‘mâl olarak da anılır⁵⁸². Beden kelimesinin çoğulu olan ebdân ortaklıkları genel olarak bedensel işgücünün öne çıktığı demircilik, terzilik gibi bir sanatın icrasına bir diğer deyişle emeğe ve çalışmaya dayanır⁵⁸³. Ancak fikrî ebdân ortaklıkları kurulmasında da bir sakınca görülmemiştir⁵⁸⁴. Ortaklık kuran mesleklerin aynı olması gerekmez; ancak bu tür ortaklıklarda şirketin yaptığı iş helal olmalı, üzerinde anlaşılan konu vekaletle uygun olmalı ve son olarak her ortak iş taahhüdü yapabilir olmalıdır⁵⁸⁵. Ayrıca ebdân şirketleri iş araçlarına sahip ortakla, işyerine sahip ortağın emeklerini ortaya koymak suretiyle de kurulabilir⁵⁸⁶. Deniz yük taşıma işinde gemi sahibi ve gemiyi sefere hazır hale getirecek araçlara sahip kimsenin ortaklığı şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Ancak, böyle bir ortaklığın ebdân sayılması için ortakların yapılan işe katılmaları; katılmamaları halinde kullanılan şey için ecr-i misil ödenmeleri gerekeceği şart koşulmuştur⁵⁸⁷.

Vücut ise ortakların bir sermaye ortaya koymadan, kredi üzerinden elde ettikleri kârı paylaştıkları kredi ve itibar ortaklığıdır⁵⁸⁸. Ortaklar, veresiye aldıkları mal üzerinden elde edecekleri kârı paylaşmak üzere bu ortaklığı kurmuşlardır ve sermaye üzerinde sorumlulukları vardır; dolayısıyla elde edecekleri kâr da şirketteki hisselerine göre belirlenir⁵⁸⁹.

Akit şirketlerinin her biri mufâvada veya inan ortaklığı şeklinde kurulabilir. Bu ayırım, şirketlerdeki kâr ve sermaye paylaşımından doğmuştur.

Sözlükte eşitlik anlamına gelen mufâvada; ortakların kâr-zarar, katılım ve yetki açısından eşit haklara ve borçlara sahip olduğu şirket türüdür⁵⁹⁰. Şirketin kuruluşunda ortakların ergin olması şartı aranırken aynı dinden ve cinsiyetten olması şartı aranmaz⁵⁹¹; durumun istisnası ise İslamiyet’te yasaklı olan şarap, domuz eti gibi şeyler

⁵⁸² Bilgin, s. 59; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Ali el-Hafif, s. 581.

⁵⁸³ Şekerci, s. 220 vd.; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Gözübenli, “Şirket”, s. 200; Ali el-Hafif, s. 581; Merginani, III. Cilt, s. 16.

⁵⁸⁴ Orhan Çeker, “Ebdân”, *DİA*, İstanbul, 1994, X. Cilt, s. 71.

⁵⁸⁵ Şekerci, s. 230.

⁵⁸⁶ Şekerci, s. 231-232; Merginani, III. Cilt, s. 16.

⁵⁸⁷ Şekerci, s. 232.

⁵⁸⁸ Bilgin, s. 60; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Gözübenli, “Şirket”, s. 200; Ali el-Hafif, s. 582; Gedikli, s. 58.

⁵⁸⁹ Ali el-Hafif, s. 582.

⁵⁹⁰ Beşir Gözübenli, “Mufavada”, *DİA*, İstanbul, 2005, XXX. Cilt, ss. 371-372, s. 371; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Ali el-Hafif, s. 579; Gedikli, s. 59; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 385.

⁵⁹¹ Udovitch, s. 47-48; İmam Muhammed zimmi ile Müslüman arasındaki mufavadayı caiz bulmamıştır, İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 385.

üzerinden kurulan ortaklıklardır. Çünkü haram şeylerin tasarrufu, Müslüman ortaklar için yasaktır⁵⁹². Ortaya koyulan eşit sermaye, ortaklara eşit tasarruf hakkı verir⁵⁹³. Böylece şirketle ilgili işlerde ortaklardan her biri diğzerinin kefil ve vekilidir⁵⁹⁴. Eğer sermayedeki eşitlik bozulursa bu şirket mufâvada ortaklığı olmaktan çıkar ve inan şirketine dönüşür⁵⁹⁵.

Birden fazla kişinin belirli bir sermaye koyarak ticaret yapmayı amaçladığı inan ortaklığında ise taraflar koydukları sermaye oranında zarara katlanırlar⁵⁹⁶. Dolayısıyla mufâvadadan farklı olarak ortaklar birbirlerine sadece vekalet ederler, kefil olmazlar⁵⁹⁷.

Ortaya koyulan sermayede eşitlik ve kârın sermaye oranında paylaşılması şartı aranmaz⁵⁹⁸. Ancak kârın nasıl dağıtılacağına belirlenmediği bir sözleşme fâsid olur⁵⁹⁹. Eğer ortaklardan biri veya tamamı sermayenin yanı sıra işgücünü katmayı taahhüt ederse bu durumda bu ortak veya ortaklar hem sermaye hem de işgücü kaynaklı kâr almaya hak kazanır⁶⁰⁰.

Ehliyet açısından âkil ve mümeyyizler şirkete ortak olabileceği gibi cinsiyet ve din de ortaklıkta önem taşımaz⁶⁰¹. Sermayede eşitliğin aranmaması durumu Müslümanlarla gayrimüslimlerin birlikte ortaklık kurmalarında önemli rol oynamıştır⁶⁰².

Ortakların şirket malı üzerinde tasarruf hakları vardır; bu kapsamda her ortak şirket malını satabildiği gibi emanet verebilir, kiraya verebilir, rehin verebilir, rehin alabilir, mudârebe yoluyla kullanırabilir; sorumluluk açısından ise her ortak yaptığı işlemde sorumludur⁶⁰³.

Akit şirketlerinin son bulması iki şekilde olur. İlk durum kapsamında ortaklardan kaynaklanan ve şirketi sona erdiren sebepler; ölüm, borcun ödenmemesi, ortaklıktan

⁵⁹² Udovitch, s. 41; Şekerci, s. 178-179; Merginanî, III. Cilt, s. 7.

⁵⁹³ Şekerci, s. 180; Ali el-Haffif, s. 579; Gedikli, s. 59.

⁵⁹⁴ Ali el-Haffif, s. 579; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 385.

⁵⁹⁵ Ali el-Haffif, s. 579; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 386.

⁵⁹⁶ Bilmen, VII. Cilt, s. 81; Gedikli, s. 61

⁵⁹⁷ Udovitch, s. 119; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Bilmen, VII. Cilt, s. 81; Gedikli, s. 61.

⁵⁹⁸ Şekerci, s. 199, 202; Ali el-Haffif, s. 579; Döndüren, s. 417.

⁵⁹⁹ Şekerci, s. 199.

⁶⁰⁰ Udovitch, s. 129; Şekerci, s. 202; Bilmen, VII. Cilt, s. 84; Ali el-Haffif, s. 580; Merginanî, III. Cilt, s. 12.

⁶⁰¹ Udovitch, s. 46; Şekerci, s. 198-199; Bilmen, VII. Cilt, s. 81.

⁶⁰² Döndüren, s. 417.

⁶⁰³ Şekerci, s. 210-213; Döndüren, s. 421; Ali el-Haffif, s. 578.

çekilme, ortaklıktan çıkarılma ve şirketin tahliyesi şeklinde sayılmıştır⁶⁰⁴. Diğer son bulma şekli de şirketin feshidir. Fesih sebepleri ise şirket süresinin dolması, yapılması taahhüt edilen işin tamamlanması, sermayenin yok olması, payların tek elde toplanması ve şirketin tasfiyesi olarak belirlenmiştir⁶⁰⁵.

Tüm bunlara ek olarak sermayenin yine şahıslar tarafından koyulduğu ancak sermaye üzerindeki tasarruf hakkının emek sahibinde olduğu, diğer bir şirket olarak karşımıza mudârebe çıkmaktadır⁶⁰⁶. Mudârebe, Osmanlı deniz ticaretinde en çok karşılaşılan ortaklık türü olması itibarıyla daha ayrıntılı bir inceleme gerektirmektedir.

Ticaret amacıyla seyahat etmek anlamına gelen mudârebe; mukârada veya kırâd olarak da anılır⁶⁰⁷. Belirli bir sermayenin işletmeciyeye ticaret yapması amacıyla teslim edilmesi ve bunun sonucunda ortaya çıkan kârın taraflarca kararlaştırıldığı üzere paylaşılmasıdır⁶⁰⁸. Ortaklığa sermaye ile katılan kişiye rabb'ül mal, emeğini ortaya koyan kişiye ise mudârib denir⁶⁰⁹. Sermaye, nakit para, altın veya gümüş olabilir; nakit para tedavülde bulunan para olmalıdır⁶¹⁰. Fakat ticari döngünün sağlanabilmesi adına Hanefî ve Maliki hukukçular, satılmak üzere işleticiye mal ve eşya verilmesini ve bunun sonucunda nakde çevrilmiş olan sermayenin işletilmesiyle elde edilen kârın paylaşılabilmesini savunmuşlardır⁶¹¹. Ayrıca sermaye sahibi, mudârebe sermayesini kullanırsa, bunun için ücret ödemesi gerekir⁶¹². Hanefî hukukçular mudârebenin temel şartı olan icap ve kabulün gerçekleşmesiyle ortaklığın kurulacağı görüşündedirler⁶¹³.

Mudarebede sermayeyi koyan ortak mümeyyiz çocuk (veli izniyle), ölüm hastası, kadın veya gayrimüslim olabilir⁶¹⁴. Emeğiyle ortaklığa katılan kişinin ise akıllı, temyiz gücüne sahip ve ergin olması yeterlidir⁶¹⁵. Ayrıca kadınların,

⁶⁰⁴ Şekerci, s. 346; Bilmen, VII. Cilt, s. 86; Ali el-Hafîf, s. 587-588; Merginanî, III. Cilt, s. 19; İbrahim Halebi, II. Cilt, s. 395.

⁶⁰⁵ Şekerci, s. 352-354; Bilmen, VII. Cilt, s. 86.

⁶⁰⁶ Şekerci, s. 171; Bilgin, s. 60; Ali el-Hafîf, s. 583. Ayrıca commendaların mudarebenin temeli sayılabileceği hakkında bkz. Udovitch, s. 170-171; Gedikli, s. 75.

⁶⁰⁷ Udovitch, s. 170 vd.; Şekerci, s. 248; Zerka, II. Cilt, s. 1100; Ali el-Hafîf, s. 583.

⁶⁰⁸ Serahsî, XXII. Cilt, s. 53; Şekerci, s. 249; Döndüren, s. 429, Gözübenli, "Şirket", s. 200; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

⁶⁰⁹ İbrahim Halebi, III. Cilt, s. 311; Bilmen, VII. Cilt, s. 101; Ali el-Hafîf, s. 583.

⁶¹⁰ Udovitch, s. 177-180; Bilmen, VII. Cilt, s. 101; Ali el-Hafîf, s. 583; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

⁶¹¹ Bilmen, VII. Cilt, s. 103; Udovitch, s. 183; Gedikli, s. 223; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

⁶¹² Şekerci, s. 298.

⁶¹³ Diğer mezheplerin geçerli bir mudârebenin kurulması için aradıkları şartlar hakkında bkz. Gedikli, s. 153 vd.

⁶¹⁴ Şekerci, s. 261-262.

⁶¹⁵ Şekerci, s. 263; Bilmen, VII. Cilt, s. 103.

gayrimüslimlerin ve fikrî olarak ortaklığa hizmet eden ölüm hastasının emeğini ortaya koyan taraf olması mümkündür⁶¹⁶.

Mudârebe sözleşmesinde mudâribin ortaya çıkacak kârdan ne kadarına hak kazanacağına $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{2}{3}$ gibi oranlar belirtmek suretiyle kararlaştırılması gerekir⁶¹⁷.

Ebu Hanife'ye göre mudârebe ortaklığında ortaya çıkacak kâr paylarının dışında, ticaretin belirli bir yerde yapılması, ticareti yapılacak mal ve eşyaların niteliği ve çeşidi, ortaklığın süresi, malların kimden alınıp kime satılacağı konusunda belirleme yapılabilir⁶¹⁸. Bu şartlar mudârebe sözleşmesi yapılırken beyan edilebileceği gibi, sonradan da sözleşmeye eklenebilir⁶¹⁹. Ortalıkta sermayeyi çalıştıracak mudâribi kısıtlayan şartların ileri sürülmesi halinde mudâribin bunlara uyması zorunludur ve bu şartlara uyulmaması durumunda malın telef olması halinde mudâribin sorumluluğuna gidilir⁶²⁰. Eğer kâr oranı dışında herhangi bir belirleme yapmaksızın mudârebe yetki verilmişse, tasarruf gerçekleşikten sonra rabb'ül mal tarafından mudâribin yetkisini aştığı iddiası söz konusu olursa, bu durumda mudâribin beyanı esas olur⁶²¹.

Mudârebe sözleşmelerinde ortaya koyulan sermaye, mudâribin elinde emanet hükmündedir ve mudârib sermaye sahibinin vekilidir⁶²². Mudâribin sermayeyi işletmek amaçlı ticari girişimleri gerçekleştirme ve masrafları talep etme hakkı mevcuttur⁶²³. Buna örnek olarak kusurlu malı geri verebilir, taksitli veya vadeli satış yapabilir, poliçe, kambiyo gibi kıymetli evrak alışverişinde bulunabilir; seyahat, geçim ve sağlık gibi seyahat süresince ortaya çıkan masraflarının sermayeden karşılanmasını talep edebilir⁶²⁴.

⁶¹⁶ Gayrimüslimlerin İslamiyet tarafından yasaklanmış işler yaparak sermayeyi tehlikeye atması ihtimaline karşın ancak bir Müslüman ile birlikte emeğini şirkete sunabileceği hakkında bkz. Şekerci, s. 264 vd.

⁶¹⁷ Serahsî, XXII. Cilt, s. 23, 33; Ali el-Haffif, s. 584; Merginanî, III. Cilt, s. 350; Bilmen, VII. Cilt, s. 103.

⁶¹⁸ Şekerci, s. 259, 280-281; İbn Abidin, XIII. Cilt, s. 702; Döndüren, s. 432; Ali el-Haffif, s. 585; Merginanî, III. Cilt, s. 353-355.

⁶¹⁹ Serahsî, XXII. Cilt, s. 60. Maliki hukukçulara göre rabb'ül mal, mudârebe deniz seferinde bulunmasını veya geceleyin sefere çıkmasını şart koşabilir. Bu şarta uygun olarak sefere çıkan gemi denizde batsa veya yağmalansa ortaya çıkan zarardan mudarip sorumlu olmayacaktır, Bilmen, VII. Cilt, s. 112.

⁶²⁰ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 314; Bilmen, VII. Cilt, s. 102; Merginanî, III. Cilt, s. 353.

⁶²¹ Serahsî, XXII. Cilt, s. 60; Bilmen, VII. Cilt, s. 102.

⁶²² Sünen-i Ebu Davud, XII. Cilt, s. 435-436; Serahsî, XXII. Cilt, s. 36; Bilmen, VII. Cilt, s. 104; Ali el-Haffif, s. 583, 585.

⁶²³ Şekerci, s. 275; Merginanî, III. Cilt, s. 352.

⁶²⁴ Şekerci, s. 302-310, 317; Ali el-Haffif, s. 586-587.

Kârdan ne kadarının mudârib için öngörüldüğü sözleşmenin sıhhati açısından önem taşımaktadır. Rabb'ül mal için bir kâr oranı belirlenmiş olması, bu orandan geriye kalanın da mudârib için geçerli kâr payı olacağı şeklinde anlaşılrsa da sözleşmede açıkça belirtilen şeye göre hüküm verileceğinden, mudârebe sözleşmesinin geçersiz olacağı belirtilmiştir⁶²⁵. Ayrıca kârın maktu bir bedel üzerinden belirlenmesi durumunda da mudârebe sözleşmesi geçersiz olur⁶²⁶. Buna sebep olarak da belirlenen bedelin sermayeden elde edilen kârın tamamı olması ihtimali gösterilmiştir⁶²⁷. Aksi halde tüm kâr mudâribin olacaktır ve rabb'ül malın sermaye koyduğu ticari işten hiçbir kazancı olmayacaktır. Kârın bilinmediği durumlarda mudarebe bozulur⁶²⁸.

Geçersiz olarak kurulmuş bir mudârebe sözleşmesi “birbirine benzeyen sözleşmelerden geçersiz olan, geçerli olana kıyas edilir” esası gereği icare sözleşmesi olarak değerlendirilir ve mudârib çalıştığı bedeli almaya hak kazanır⁶²⁹.

Mudârib emin sıfatıyla sermayeyi çalıştırdığından elinde telef olan malı ödemekle yükümlü değildir⁶³⁰.

Sermayenin işletilmesi sonucu ortaya çıkan kârın paylaşılması sırasında ortaya bir uyuşmazlık çıkması halinde, mudârebe yemin verdirilir veya tanığı varsa tanığın beyanına göre hüküm kurulur⁶³¹. Eğer uyuşmazlık, sermayenin işletilmesine ilişkin bir şartın sonradan eklendiğine yönelik bir iddiadan kaynaklanıyorsa ve her iki taraf da bu iddiayı tanıkla ispatlamışsa, en ileri tarihli tanık beyanına göre hüküm kurulur⁶³².

Gerekli şartların sağlanması ile kurulan mudârebe ortaklıklarının bir başka şirket ile birleşmesinin yanı sıra sermaye sahibinin izni dahilinde mudâribin iki ayrı sermaye ile veya tek sermaye ile başka bir mudârebe yapması da uygun görülmüştür⁶³³.

Hanefî hukukçular, kârın paylaşımının hangi oranda yapılacağını belirlenmesi kaydıyla her iki tarafın da sermaye koyduğu fakat ortaklardan birinin işi üstlendiği

⁶²⁵ Serahsî, XXII. Cilt, s. 33; Şekerci, s. 256-257; Ali el-Haffî, s. 584; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

⁶²⁶ Şekerci, s. 257; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

⁶²⁷ İbn Abidin, XIII. Cilt, s. 673; Serahsî, XXII. Cilt, s. 28; Ali el-Haffî, s. 584.

⁶²⁸ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 313; Döndüren, s. 433; Ali el-Haffî, s. 584.

⁶²⁹ Bilmen, VII. Cilt, s. 107; Serahsî, XXII. Cilt, s. 29; Merginanî, III. Cilt, s. 350.

⁶³⁰ İbrahim Halebî, III. Cilt, s. 311; Şekerci, s. 269; Bilmen, VII. Cilt, s. 108.

⁶³¹ İbn Abidin, XIII. Cilt, s. 688; Serahsî, XXII. Cilt, s. 36, 37.

⁶³² Serahsî, XXII. Cilt, s. 60-62.

⁶³³ Merginanî, III. Cilt, s. 352.

şirketlerin kurulmasını uygun görmüşler; böylece mudârebenin bir inan şirketiyle birleşebileceğini savunmuşlardır⁶³⁴.

Mudâribin emeğini koyduğu bir ortaklık dışında başka bir mudârebe ortaklığına yine emeğiyle katılması durumunda; kârda ilk sermaye sahibinin emeği ve sermayesi olmadığından buradan elde edeceği kârı birinci ortaklıkla paylaşmaz⁶³⁵. Ancak mudâribin emeğiyle katıldığı ortaklıktaki sermayeyi yeni bir mudârebe sözleşmesine sermaye yapması durumunda; birinci mudârebe sözleşmesinde belirlenen kâr oranı sermayedara verildikten sonra, ikinci mudârebe sözleşmesi uyarınca belirlenen orana göre birinci ve ikinci mudârib kârı paylaşır⁶³⁶.

Geçerli olarak kurulan bir mudârebe ortaklığı belirli sebeplerin bulunması halinde münfesi olur. Buna göre, taraflardan birinin ölümü, kısıtlanması, belirli süreli kurulmuşsa bu sürenin tamamlanması, mudâribin azli veya istifası ve tasarruf gerçekleşmeden sermayenin telef olması hallerinde mudârebe ortaklığı son bulur⁶³⁷.

B. Osmanlı Uygulamasında Ortaklık Suretiyle Deniz Yük Taşımacılığı

Devletin zaman zaman tacirlerle çeşitli mal ve eşyaların taşınmasında navlun sözleşmesi yapmasının yanı sıra, deniz seferlerinde işe yaramayacak durumda olan gemileri satılığa çıkarttığı ve bunların da ortaklık kurmak suretiyle Osmanlı tacirleri tarafından satın alındığı örnekler bulunmaktadır⁶³⁸.

Osmanlı deniz ticaretinde hangi türde ortaklıklar kurulduğu açılan terekelerdeki gemi hisselerinden, gemi satış akitlerinden ve yük taşıma sözleşmelerinde yer alan kayıtlardan anlaşılmaktadır⁶³⁹. XVII. yüzyılda İstanbul'daki gemi ortaklıklarında sermayedar sayılarının on beşe kadar ulaştığı bilinmektedir⁶⁴⁰. Bununla birlikte gemilerdeki hisse sayısı sermayedar sayısından farklı olmuştur. İngiltere'de altmış dört hisseye ayrılan gemiler Osmanlı uygulamasında genel olarak kırk hisse olarak

⁶³⁴ Şekerci, s. 257. Böyle bir mudarebenin fâsid olduğu yönünde bkz. İbn Abidin, XIII. Cilt, s. 686.

⁶³⁵ Şekerci, s. 315; İbn Abidin, XIII. Cilt, s. 711; Merginani, III. Cilt, s. 355.

⁶³⁶ İbn Abidin, XIII. Cilt, s. 712; Ali el-Hafif, s. 587.

⁶³⁷ Sünen-i Ebu Davud, XII. Cilt, s. 435; Bilmen, VII. Cilt, s. 109.

⁶³⁸ Çizakça, s. 82.

⁶³⁹ El-Hâc Mehmed Reis'in sahip olduğu gemi hissesinin yarısını başka bir ortağa satması hakkında bkz. 16 Zilhicce 1073/05 Haziran 1663, *İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 90 Numaralı Sicil*, XL. Cilt, s. 234; Eyüb Beşe b. Mehmed'in merhum Ali Reis b. Ahmed'in varislerinden aldığı gemi hissesi hakkında bkz. 12 Cemaziyelevvel 1084/25 Ağustos 1673, *İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 114 Numaralı Sicil*, İstanbul Büyükşehir Belediyesi, Kültür A.Ş. Yayınları, İstanbul, 2019, LIV. Cilt, s. 286.

⁶⁴⁰ Çizakça, s. 80.

belirlenmiştir⁶⁴¹. Böylece sermayedarların birden çok hisseye sahip olmalarına imkân tanınmıştır. Bu durum tacirlerin yüklerini birden fazla gemiye paylaşmak suretiyle taşımalarında olduğu gibi sermayedarların risk dağılımına yönelik izlediği bir yöntem olarak karşımıza çıkmaktadır.

Osmanlı uygulamasında gemi ortaklıkları İslam hukukunda esasları belirlenmiş olan klasik ortaklık türlerine göre kurulmuştur⁶⁴². Ehliyet açısından âkil ve mümeyyiz kişiler ve ortaklık türüne göre mezun köleler ortaklık sözleşmesinin tarafı olabilmişler; ortakların cinsiyeti ve dini, sözleşmenin tarafı olmasında önem arz etmemiştir⁶⁴³. Ortaklığın kurulması ise tarafların ortaklığa ilişkin aynı yöndeki irade beyanları sunmaları ile gerçekleşmiştir.

Sermaye ortaklıklarında gemi mülkiyetinin paylaşılmasının yanı sıra⁶⁴⁴, gemide gerekli olan alet ve edevatın sağlanması veya bir borca karşılık gemi hissesinin devredilmesi şeklinde birleşimler de görülmektedir⁶⁴⁵.

En az iki kişiden oluşan bu ortaklıklarda sadece sermaye birleşimleri değil emek-sermaye ortaklıklarına da yer verilmiştir⁶⁴⁶. Bu kapsamda yapılan ortaklığa göre tarafların hak ve yükümlülükleri de değişiklik göstermiştir. Bu kapsamda mudârebe en çok uygulamada başvurulan yöntemler olarak karşımıza çıkmaktadır.

Sözleşmenin içeriğine ilişkin belirlenen şartlar, ortaklık türünü belirlemektedir. Buna göre hem paylar açısından hem de sermaye açısından belirlenen şartlara göre şirket türleri şekillenmiştir. Uygulamada ortaklığı fâsid kılan şartların bulunması durumunda ortaya çıkacak uyuşmazlıkların hükme bağlanmasında ve uygulamada hangi şirket türlerinin etkin olduğunun tespiti açısından fetvalar önemli yer tutmuştur.

İslam hukukunda bir taşıma vasıtası olan gemiler, hayvan sahibi ile yük sahibi arasında kurulacak bir ortaklık türü gibi değerlendirilmiştir. Buna göre bir kişinin

⁶⁴¹ Çizakça, s. 113.

⁶⁴² Çizakça, s. 81; Gedikli, s. 113, 334.

⁶⁴³ Bendereğli kasabasında sakin Aişe Hatun adında bir kadının Karamürsel tipi bir gemi üzerinde Hacı Hızır ile birlikte kurduğu ortaklık ve bu ortaklıktaki çeyrek hissesi ile Hacı Hızır'la ayrıca kurdukları 2.500 akçelik mudarebe hakkında bkz. Gedikli, s. 170.

⁶⁴⁴ Şayka türü geminin dokuzda bir hissesinin Ahmed'e ait olduğu hakkında bkz. 10 Receb 1097/2 Haziran 1686, *İstanbul Kadı Sicilleri: İstanbul Mahkemesi 46 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, XIX. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008, s. 193.

⁶⁴⁵ *İstanbul Kadı Sicilleri: İstanbul Mahkemesi 12 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, XVI. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008, s. 630; *İstanbul Kadı Sicilleri: Üsküdar Mahkemesi 26 Numaralı Sicil*, Ed. Coşkun Yılmaz, VII. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008, s. 369.

⁶⁴⁶ Çizakça, s. 83; Gedikli, s. 112.

hayvanı üzerinde başka bir kişinin mallarını yüklemesi ve başka bir yere taşınan yükün satılması ile ortaya çıkacak kârın müşterek olacağı yönünde yapılan ortaklık sözleşmeleri fâsid hükmünde sayılmıştır⁶⁴⁷. Bu şekilde kurulan sözleşmelerde ortaya çıkan kâr mal sahibine ait olurken hayvan sahibine de ecr-i misil ödenecektir⁶⁴⁸. Şer’i hüküm uyarınca sözleşmelerin bir ortaklık mı yoksa gemi kirası mı olduğu yönünde tespitine ilişkin bir fetva hükmü şöyledir⁶⁴⁹:

“Şirket-i inan ortağı olan birkaç kişi, mallarını yükledikleri gemi sahibine *mallarımızı falan şehirde sattığımızda kâra sen de ortaksın* dedikten sonra o şehirde mallarını satsalar gemi sahibi kâra mı ortak olur, yoksa ecr-i misil, nakliye işi için günün rayici üzerinden ücret mi alır?
el-Cevâb: Ecr-i misil alır”

Bu fetva hükmüne göre ecr-i misile hükmedilmesinin sebebi, tarafların menfaatlerinin farklı olmasıdır. Çünkü satılan sermaye üzerinde elde edilecek menfaat kârken, gemiye yüklenerek satılmak üzere başka yere götürülen sermayede ortaya çıkan menfaat ise taşıma işidir. Bunun bir inana dönüşmesi için şirket ortaklarının gemiye yükledikleri sermaye üzerinde gemi sahibinin payı bulunması şartı arandığından, bu yapılan sözleşme fâsid kabul edilmiştir⁶⁵⁰. Ecr-i misile hükmedilmesi gerektiğinin belirtilmesi ise yapılan işlemin özünde bir gemi kirası olmasındandır. Ancak yapılan sözleşme taraflar nezdinde ortaklık olarak değerlendirildiği için bir kira bedeli de ortaya koyulmamıştır. Dolayısıyla taşıma işi için rayiç bedel üzerinden ecr-i misile hükmedileceği belirtilmiştir.

Ortaklığı fâsid kılan şartların yer aldığı durumlarda ecr-i misile hükmedilmekle birlikte gemide mülk ortaklığı, işletilmesinde inan ortaklığı ve mudârebe ortaklığının birlikte görüldüğü durumlar da mevcuttur⁶⁵¹.

Osmanlı ticaretinde önemli yer tutan mudârebe ortaklıkları deniz ticaretinde de en çok karşımıza çıkan ortaklık türüdür. Gemi sahibi olmayan kişilerin kaptana belirli oranda bir faizle mudârebe borcu verip söz konusu sefere ortak olmak suretiyle kurdukları ortaklıklar olduğu gibi; gemi reisleri ile sermaye sahipleri arasında yapılan mudârebe sözleşmelerine de sıkça rastlanmaktadır⁶⁵². Böylece mal ve eşya taşıma işi

⁶⁴⁷ Bilmen, VII. Cilt, s. 83.

⁶⁴⁸ Bilmen, VII. Cilt, s. 83.

⁶⁴⁹ Şeyhülislam Ali Efendi, I. Cilt, s. 254.

⁶⁵⁰ Şeyhülislam Ali Efendi, I. Cilt, s. 254.

⁶⁵¹ Hasan Reis’in Mustafa Reis’e bir sefinesini ve mudârebe yoluyla on bin akçesini verdiği, bu ortaklık neticesinde Mağrib’e iki sefer yapıldığı, sermaye olarak koyulan on bin akçeden sağlanan on sekiz bin kârın, ortaklar arasında 4/5 hisse ile paylaşıldığı hakkında bkz. Gedikli, s. 260.

⁶⁵² Bilmen, VII. Cilt, s. 83; Gedikli, s. 119.

mudârebe ortaklığı ile yapılmış; ortaya çıkan taşıma menfaati, belirlenen kira bedeli üzerinden değil, sefer sonucunda elde edilecek kârın paylaşılması üzerine kurulmuştur. Ayrıca bir başkasından olan alacağın mudârebede çalıştırılması, hukukçular tarafından mümkün görülmüştür⁶⁵³.

Şer’i hükümler uyarınca geçerli bir mudârebe kurulması için rayiç para üzerinden belirlenen sermayenin mudâribe teslim edilmesi ve mudâribin kâr payının elde dilecek kazanç üzerinden oran itibarıyla belirlenmesi gerekir⁶⁵⁴. Bu şartların eksikliği halinde mudârebe fâsid olacağından, mudârib kâr üzerinden belirlenen orana değil çalışması karşılığında verilecek olan ecr-i misile hak kazanacaktır. Çalışanların nafakası da mudârebe parasından karşılanır⁶⁵⁵.

Osmanlı uygulamasında nakit sermaye ile kurulan mudarebelere çok mudâribe bir miktar mal veya eşya verilip, bunun satılması neticesinde elde edilen sermayenin işletilmesinden ortaya çıkan kârın paylaşıldığına yönelik örnekler rastlanmaktadır. Böylece tacirin elindeki mal başka pazarlara taşınmış ve buralarda satılarak ticari döngüde yer almış, aynı zamanda da satım neticesinde elde edilen kârdan faydalanılmıştır. Her ne kadar Hanefi hukukçular tarafından⁶⁵⁶ ve Osmanlı fetvalarında bu uygulama meşru görülse de nakit haricinde bir sermayenin mudârebe ortaklığını bozacağına yönelik fetvalar da mevcuttur⁶⁵⁷.

“Zeyd, Amr’a mudârebe deyü bahasını tayin edüb bir miktar buğday ve kendir verse mudârebe sahih olur mu?

el-Cevâb: Amr’a bey’ edüb ‘semenini mudârebeten isti’mal et’ dedi ise olmaz; tevkil edüb ‘bey’ eyle semenini mudârebeten isti’mal eyle’ dedi ise olur.

Fetva hükmüne göre doğrudan nakit dışı sermaye verilerek, verilenin satılıp elde edilen gelirin mudârebe sermayesi olarak kullanılması ortaklık şartlarını gerçekleştirilmeyecektir. Bu şekilde verilen bir sermayenin ortaklıkta kullanılabilmesi için ise öncelikle sermayenin verildiği kişinin vekil tayin edilmesi ve sonrasında yapılan satış üzerinden nakde çevrilen ortaklık sermayesinin kullanılmasının ile mümkün olabilecektir.

⁶⁵³ Gedikli, s. 231.

⁶⁵⁴ Gedikli, s. 185-195.

⁶⁵⁵ Zembilli Ali Efendi, s. 84.

⁶⁵⁶ Udovitch, s. 183; Gedikli, s. 223.

⁶⁵⁷ Akgündüz, Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları, s. 514.

Mudârebe ortaklığı kurulurken sermayenin işletilmesine ilişkin çeşitli şartlar ileri sürülebilir. Mudârebe sözleşmesinde sermaye nakitse, bunun işletileceği mal ve eşya sınırlandırılabilir gibi, sermaye nakit değilse taşınacağı gemiye ilişkin şart eklenebilir. Bunlara ek olarak sermayenin sadece belirli mal ve ürünler üzerinden işletilmesine ilişkin bir şartın yanı sıra belirli bir coğrafi yer ya da pazar ile ilgili sınırlandırmaya gidilebilir⁶⁵⁸. Bu şekilde kurulan bir mudârebe sözleşmesinde mudârib belirtilen şartlara uymadığı takdirde ortaya çıkan zarardan sorumlu olacaktır. Konuya ilişkin bir fetva hükmü şöyledir⁶⁵⁹:

“Zeyd Amr’a mudârebe tarikiyle şu kadar akçe verdikten “Mısır’da iştirâ ettiğin metâi derya mahûf olmakla havfdan emin olan beylik sefineye vaz’ eyle ahar sefineye vaz’ eyleme” deyu nehyetmişken Amr meblağ-i mezbûr ile Mısır’da iştirâ ettiği metâi beylik sefineye vaz’ etmeyip ahar sefineye vaz’ edip deryada gelirken harbî kefer ol sefineyi kahren alıp ol meta’ zayi olsa Amr’a damân lazım olur mu?

el-Cevâb: Olur.”

Fetva hükmüne göre; mudârebe yoluyla işletilmek üzere verilen sermayenin Mısır’dan alınacak mallara sarf edilmesi ve bu malların güvenli olan gemiye yüklenmesi şart olunan ortaklıkta, şartlara uyulmaması halinde malların zarar görmesinden mudârib sorumlu tutulacaktır. Çünkü şartın göz ardı edilmesi açık olarak ortaklık sözleşmesine aykırılıktır ve kusur olarak değerlendirilmektedir⁶⁶⁰.

Mudârebe ortaklığında bir şartın koyulup koyulmadığı ile ilgili ortaya çıkan ihtilaflarda mudâribin beyanının esas alınacağı hususundaki fetva hükmü şöyledir⁶⁶¹:

“Bir geminin sahibi ve kaptanı olan kimse, İstanbul halkından olan birisinden mudârebe tarikiyle aldığı para ile ticaret yapmak üzere gemisiyle İzmir’e giderken fırtına yüzünden gemi batsa ve sermaye helak olsa; sermaye sahibi kaptandan dava ederek *ben o sermayeyi sana Sakız adasına sefer ediyorsun diye vermiştim* dese, kaptan da *sermayeyi verirken böyle bir şart koşmadın, bana mutlak olarak teslim ettin* diye iddia etse, ikisinin de beyyinesi olmadığı takdirde hangisinin sözüyle karara varılır?

el-Cevâb: Kaptanın sözü muteberdir.”

⁶⁵⁸ Şirket malını Bursa pazarında satmak için yola çıkan mudâribin, satışı yaptıktan sonra eline geçen meblağ ile alacağı yeni malları tekrar Bursa’ya getirmesi ve başka yere götürmemesi şart olunmasına rağmen, Bursa’dan aldığı malları başka bir şehir pazarında satmak üzere gemiye yüklemesi ve geminin batması halinde zarar gören şirket mallarını tazminle yükümlü olduğu hakkındaki fetva hükmü için bkz. Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 185.

⁶⁵⁹ Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 497.

⁶⁶⁰ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 185.

⁶⁶¹ Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 187-188.

Osmanlı deniz ticaretinde mudârebe ortakları genel itibariyle sermaye sahibi tacirler ve kaptanlar olmuştur. Böylece gemi sahibi rabb'ül mal, kaptan ise mudârib sıfatını kazanmış ve sorumlulukları da buna göre belirlenmiştir.

Mudârebe sözleşmesinde mudârebe ortağının elinde telef olan malın, ortak tarafından tazmin olunmayacağına yönelik bir fetva hükmü şöyledir⁶⁶²:

“Zeyd, Amr’a şu kadar kereste verip “keresteleri sefinelerin ile ahar diyara götür, bey’ eyle, faidenin nısfı senin olsun ve nısfı benim olsun” deyip Amr dahi sefinelerine koyup âhar diyara giderken sefine fırtınadan paralanıp bilâ-teaddi keresteler zayi olsa Zeyd Amr’a kerestelerini tazmine kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olmaz.”

Mudâribin elindeyken sermayenin telef olması durumunda kusura göre tazmin borcu yüklenir. Bu nedenle mudâribin kusuru olmaksızın telef olan mal için tazmin borcunun olmadığı fetvalarla da sabittir.

“Zeyd geminin bir çâryekini Amr’a bey’ edüb akçesin alub iki sefer edüb ba'dehû gemi helak olub bir kimesne kurtulmasa Amr Zeyd'in vârislerinden Zeyd’ e verdüğü akçeyi almağa kâdir olur mu?

el-Cevâb: Olmaz, te'addî ve taksîr etmeyicek Zeyd'e zaman dahî düşmez”⁶⁶³.

Mudârebe ortağına sefer yapmak üzere verilen geminin kusuru dışında telef olmasından sorumlu olmayacağı benzer bir fetva ile sabit olunmuştur.

“Zeyd Amr-ı re'îse gemisin sefer etmeğe virüp Amr deryada sefer ederken rüzgâr muhalif olıcak Amr gemiyi demür üzerinde koyup yoldaşları ile gemiden çıkub gitse gemi içinde kimesne olmayıcak deryâda gemi gark olsa Amr'a zamân lâzım olur mu?

el-Cevâb: Olmaz”⁶⁶⁴.

Mudârebe ortağının sefer esnasında kusuru olmaksızın gerçekleşen zarardan sorumlu olmayacağı yönündeki esaslara ek olarak, ortağın beyanının aksinin ve kusurunun tespiti halinde sermaye sahiplerinin ortaklıktan çekilmelerinin mümkün olacağı fetva konusu olmuştur.

“Zeyd-i Re'îs'in gemisi helâk olub sermâye sâhibleri Zeyd'e ‘Gemiden nesne halâs etdün mi" dedikde “Asla nesne halâs etmedim" deyüb ba'dehû ba'zı metâ' halâs edüb satduğı sabit ve zahir olsa hıyaneti zahir olmuş olur mu?

⁶⁶² Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, s. 499; benzer bir fetva için bkz. Şeyhülislam Ali Efendi, II. Cilt, s. 181.

⁶⁶³ Akgündüz, Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları, s. 308.

⁶⁶⁴ Akgündüz, Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları, s. 308.

el- Cevâb: Olur⁶⁶⁵.

“Bu sûretde bir mikdâr nesnesi zâhir olmak ile sermâye sâhibleri Zeyd'den sermâyelerin bi't-tamâm almağa kadir olurlar mı?

el-Cevâb: Gemi te'addî ve taksîrsiz helak oldu ise halâs etdüğinden gayrisi tazmîn olunmaz⁶⁶⁶.

Sermaye sahiplerine yalan beyanda bulunan ve bundan çıkar sağladığı kesin suretle ispat olunan ancak taksiriyle sermayenin telefine sebep olan ortaktan, tazminin sadece kurtarılanlar üzerinden talep edilebileceği belirtilmiştir.

Fetvaların uygulamadaki yansımaya örnek olarak Yorgi adlı zımmînin Yanaki Reise açtığı dava gösterilebilir⁶⁶⁷. Yorgi Reis mudârebe yoluyla bin beş yüz akçe teslim ettiği ve bu alacağının kendisinden sorulmasını talep etmiştir. Yanaki Reise sorulduğunda yazılı olduğu üzere söz konusu bin beş yüz akçeyi Yorgi Reisten aldığı ve bu meblağla Kocamanlı kasabasından tahta satın aldığı ve sefinesine yükleyip İstanbul'a doğru yola çıkmışken kendisinin bir kusuru bulunmaksızın yolda çıkan fırtınada bu tahtaların helak olduğunu iddia etmiş, kendisine teklif edilen yemin ile sorumluluktan kurtulmuştur. Mudârebe ortağı olarak kaptan burada emin sıfatıyla zilyed olduğundan elindeyken helak olan maldan sorumlu olmamıştır.

Mudarebe başlangıçta emanet, sonra vekalet ve en son da kazanç ortaklığı şeklinde olur⁶⁶⁸.

Yapılan taşıma işi neticesinde elde edilen gelirin paylaşılması üzerine kurulmuş olan sözleşmeler ise ortaklık sözleşmesi olarak kabul edilmemiştir. Bu kapsamda gemi sahibinin gemisini kiraya vermesi ve yapılacak taşıma işinden elde

⁶⁶⁵ Akgündüz, Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları, s. 515.

⁶⁶⁶ Akgündüz, Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları, s. 515.

⁶⁶⁷ “Rüesâ tâifesinden Yorgi v. Todori nâm zimmî meclis-i şer‘-i hatîr-i lâzîmü’t-tevkîrde işbu râfi‘ü’s-sıfır Yanaki Reis v. Panayot nâm zimmî muvâcehesinde üzerine da‘vâ ve takrîr-i kelâm edip bundan akdem mezbûr Yanaki Reis yedine bi tariki’l-mudârebe bin beş yüz akçe def‘ ve teslîm, ol dahi vech-i muharrer üzre yedimden ahz ü kabz etmeğın hâlâ meblağ-ı mezbûru merkûmdan talep ederim, suâl olunsun dedikde gıbbe’s-suâl mezbûr Yanaki Reis cevâbında fi’l-hakîka vech-i muharrer üzre müdde‘î-i mezbûrdan bi tariki’l-mudârebe bin beş yüz akçe ahz ü kabz ettiğimden sonra meblağ-ı mezbûr ile Kocamanlı nâm kasabadan tahta iştirâ ve sefîname tahmîl edip mahmiye-i İstanbul’a gelirken bi emrillâhi te‘âlâ deryâda fırtına olmağla sefînem zikr olunan tahta bilâ-tü‘ad helâk olmuşdur deyicek mezbûr Yanaki Reis husûs-ı mezbûrda yemin ile müsaddak olmağın fi’l-hakîka meblağ-ı mezbûr bin beş yüz akçe ile zikr olunan kasabadan iştirâ eylediği tahta sefînesiyle kendi yedinde vech-i muharrer üzre deryâda bilâ-tü‘ad helâk olduğuna mezbûr Yanaki Reis’e yemin teklîf olundukda ol dahi alâ vefki’l-mes‘ûl yemin billâhi’llezî enzele’l-İncîle alâ İsa -aleyhi’s-selâm- etmeğın mücebiyle müdde‘î-i mezbûr bi-vech mu‘ârazadan men‘ birle mâ vaka‘a bi’t-taleb ketb olundu.”, 11 Muharrem 1074/30 Kasım 1687, *İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 90 Numaralı Sicil*, XL. Cilt., s. 387.

⁶⁶⁸ Zembilli Ali Efendi, s. 84.

edilen gelirin kiracı ve kiraya veren arasında paylaşılacağı şart olunan bir sözleşmede elde edilen bütün gelirin kiraya verenin hakkı olacağı belirtilmiştir⁶⁶⁹. Çünkü bu durum bir ortaklık olarak değerlendirilmemiştir. Kiracı ise taşıma işinde ecri misile hak kazanır.

Ortaklıklara ilişkin kayıtlarda genel olarak alacakların tahsili, ortaklığın feshi, alacakların ibrası gibi işlemler yer almıştır.

Mudârebeye ilişkin bir kayıta⁶⁷⁰ Fransız kaptan Gazazile ile Hacı İbrahim arasında yapılan mudârebe hükümleri uyarınca Gazazile'nin kalyon tipi gemisi, İstanbul'dan Mısır'da bulunan İskenderiye İskelesine gidip, yükleme yaptıktan sonra dönülmek üzere yedi bin iki yüz elli kuruşa kiralanmış ve seferin sonunda kira bedeli tamamen ödenerek tarafların birbiri üzerinde bir haklarının kalmadığı mahkemedeki sicile kaydedilmiştir.

Başka bir kayıta gemi kaptanı el-Hâc Mustafa Reis ve gemi ortağı olan el-Hâc Mehmed Reis'in ortaklıklarını feshettikleri ve bu fesih sonunda karşılıklı olarak birbirlerinden olan alacaklarını ibra ettiklerini mahkeme siciline kaydettirmişlerdir. Mahkemedeki beyanlardan yapılan seferlerden olan alacakların miktarlarının yanı sıra gemide yarımşar hisse üzerinden kâra ortak olduğu anlaşılmaktadır⁶⁷¹.

⁶⁶⁹ Şeyhülislam Ali Efendi, I. Cilt, s. 253.

⁶⁷⁰ “Fransa tâifesinden kapudan Gazazile nâm müste'men tarafından husûs-ı âti'lbe'yâna vekîl-i müsecceli olan Manol veledi Yako nâm tercüman meclis-i şer'-i hatîr-ı lâzîmü't-tevkîrde tüccâr-ı Mısıriyye'den sâhibu hezel kitâb el-Hac İbrahim bin Abdullah nâm kimesne mahzarında bi'l-vekâle ikrâr ve takrîr-i kelâm idüb müvekkilim mezbûr Gazazile örf-i mellâhinde kalyon ta'bîr olunur seffinesi mezbûr el-Hac İbrahim'e mahmiye-i İstanbul'a diyâr-ı Mısır'da İskenderiye iskelesine varub ba'de'ttahmil yine mahmiye-i mezbûre gelinceye değin yedi bin iki yüzelli kuruşa icâr ve teslim mezbûr dahi ba'de'l-istîcâr seffine-i merkûmeye iskele-i mezbûre İskenderiye'de tahammül mikdarı emti'a tahmîl idüb mahmiye-i İstanbul'a nakl etmekle müstehak olduğu meblağ-ı merkûm yedi bin iki yüz elli kuruş ücret seffine ile kendüye mudârebe def' ve teslim eylediği beş bin suyûle-i kuruşa dahi mezbûr el-Hac İbrahim tamâmen bana edâ ve teslim itmekle ben dahi yedinden ahz ve kabz idüb ücret-i merkûmeden ve mal-i mudârebeden mezbûr el-Hac İbrahim yedinde zimmetinde bir akçe ve bir habbe hakkı bâkî kalmadı didikde gibbe't-tasdîkü' ş-şer'î mâ hüve'l-vâki' bi't-taleb ketb olundu.”, 21 Muharrem 1099/25 Ağustos 1663, Yüksek, s. 334-335.

⁶⁷¹ “Sefîne reislerinden el-Hâc Mustafa Reis b. Mehmed mahfil-i kazâda mukaddemâ seffine şer'iki olan işbu râfi'ü'l-kitâb el-Hâc Mehmed Reis b. Mustafa mahzarında ikrâr ve takrîr-i kelâm edip mezbûr ile fesh-i akd-i şirket eylediğimizden sonra zimmetinde deyn-i şer'iden zuhûr eden elli bin akçe ve nisf seffine semeninden üç yüz kıt'a riyâlî gurus ve cihet-i karzdan altmış kıt'a esedî gurus hakkım [vardır] dedikde altmış gurus kıymetli bir seffine topum vardır deyû meblağayn-ı mezkûreyn ile sâlifü'z-zikr topumu merkûm el-Hâc Mehmed Reis'den talep ve merkûm el-Hâc Mehmed Reis dahi Kuşadası seferinden elli bin akçe ve Abaza seferinden yüz bin ki cem'an yüz elli bin akçe zimmetinde hakkım vardır deyû benden da'vâ etmekle hâlâ ben meblağayn-ı mezkûreyn ile sâlifü'z-zikr top da'vasından merkûm el-Hâc Mehmed'in zimmetini ol dahi meblağ-ı mezbûr yüz elli bin akçe da'vasından benim zimmetimi ibrâ-i âmm-ı kâti'ü'n-nizâ'la ibrâ ve iskât eyledik min ba'd târih-i kitâba gelinceye değin beynimizde vâki' olan nice ahz ü i'tâ ve mu'âmelât-ı şettâdan her birimizin âhar zimmetinde bir akçe ve bir habbe hakkı kalmamışdır dediklerinde gibbe't-tasdîki' ş-şer'î mâ vaka'a bi't-taleb ketb olundu.”,

Mudârebe sözleşmelerinin sona ermesi, yine şer'i hükümler uyarınca olmuştur. Buna göre taraflardan birinin ölümü, sürekli akıl hastalığına tutulması, kısıtlanma ve sermayenin telef olması durumlarında ortaklık kendiliğinden sona ererken; mudâribin azledilmesi veya kendiliğinden çekilmesi, sürenin dolması ya da ortakların iradesiyle sözleşmenin feshi de mudârebe ortaklığını sona erdiren sebepler olarak sayılmıştır⁶⁷².

VI. YARGILAMA USULÜ VE UYUŞMAZLIKLARIN ÇÖZÜMÜ

Bir İslam devleti olan Osmanlı Devleti'nin millet sisteminin etnik kökenlere değil din temeline dayanması, hukuki uyuşmazlıklara ilişkin yargılamada farklı uygulamaları da beraberinde getirmiştir. Fatih Sultan Mehmet'in İstanbul'u fethinden sonra devlet içinde genel hatlarıyla yerleşmeye başlayan millet sistemi, gayrimüslimlere özerklik kazandırır nitelikteki düzenlemeleri beraberinde getirmiştir⁶⁷³. İslam devleti sınırlarında yaşayan gayrimüslimlerle yapılan zimmet anlaşması neticesinde zimmî statüsüne girerken, devlet tarafından verilen izin ile ülkeye gelen ve Osmanlı sınırlarında geçici olarak bulunan kişiler ise müste'men statüsünde yer almışlardır.

Müslümanların kendi aralarında doğan ticari uyuşmazlıklar ile gayrimüslimler ile Müslümanlar arasında doğan ticari uyuşmazlıklar kadı mahkemelerinde şer'i hükümlere göre çözümlenmiştir⁶⁷⁴. İstanbul'un fethinden öncesine ilişkin yazılı bir belgeye ulaşılamamakla beraber, fetih sonrasında sayıca belli bir yoğunluğa ulaşan din ve mezhepler için yargısal ayrıcalık tanındığı bilinmektedir⁶⁷⁵. Bu kapsamda gayrimüslimlerin kendi aralarındaki şahıs, aile ve miras hukukuna ilişkin davalar Hahambaşılık ve Patrikhane tarafından kurulan cemaat mahkemelerinde mensup oldukları dinin hukuk kurallarına göre çözümlenmiştir⁶⁷⁶. Ancak cemaat mahkemeleri, yargılama sonucunda doğrudan icra yetkisine sahip olmadıklarından, verilen kararların icrası Osmanlı icra memurlarınca gerçekleştirilmiştir⁶⁷⁷. Tarafların cemaat mahkemesine gitme noktasında anlaşamadıkları durumlarda veya kendi istekleriyle

22 Şevval 1073/30 Mayıs 1663, *İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 90 Numaralı Sicil*, XL. Cilt, s. 239.

⁶⁷² Gedikli, s. 289-300.

⁶⁷³ Halil Cin/Gül Akyılmaz, *Türk Hukuk Tarihi*, Sayram Yayınları, Konya, 2018, s. 163.

⁶⁷⁴ Üçok/ Mumcu/ Bozkurt, s. 227.

⁶⁷⁵ Aydın, *Türk Hukuk Tarihi*, s. 147.

⁶⁷⁶ Üçok/ Mumcu/ Bozkurt, s. 227, 331; Göçer s. 71; Mustafa Avcı, *Türk Hukuk Tarihi*, Atlas Akademi Yayınevi, Konya, 2019, s. 162.

⁶⁷⁷ Üçok/ Mumcu/ Bozkurt, s. 227.

davanın kadı mahkemesinde görülmesini talep ettikleri durumlarda uyuşmazlık yine kadı mahkemelerinde çözüme kavuşturulmuştur⁶⁷⁸. Ayrıca cinsiyet, dil ve din ayrımı olmaksızın tüm Osmanlı tebaasının Divan-ı Humayûn'a dilekçe verme hakkı ve yargılamaının burada yapılmasını talep hakkı mevcuttur.

Bunlara ek olarak ticari ayrıcalıklar sunan kapitülasyonların getirisi olarak karşımıza çıkan bir diğer yargı organı ise konsolosluk mahkemeleridir⁶⁷⁹. Bir yerleşim yerinden ve konsolos makamından dokuz saatten fazla mesafede bulunan yerlerde konusu bin kuruşa kadar olan davalar dışında iki yabancı arasında meydana gelen anlaşmazlık, davalının mensup olduğu konsolosluk mahkemesinde görülmüştür⁶⁸⁰. Uyuşmazlığın taraflardan biri Osmanlı tebaasından olduğu durumlarda ise yine kadı mahkemesi davada yetkili mahkeme olarak görev yapmıştır⁶⁸¹.

İlk olarak 1535 yılında Fransa'ya tanınan ticari ayrıcalıklar kapsamında Fransa Konsolosluğu'na yargı yetkisi verilmiştir⁶⁸². Bu imtiyaz başlangıçta sadece Fransa'ya tanındığından, başka milletlerden olanlar da büyük şehirlerde Fransa himayesinde gibi muamele olunarak Fransız konsolosluğunun yargılmasına tâbi olunmuştur⁶⁸³. Ancak Fransa bu konuda seçici davranmış, sahip olduğu imtiyaz ve ağırlığı itibarınca farklı uygulamalara gitmiştir. Serseriler, düşkünler ve acizler bu kapsamın dışında tutulmuş; himayeye girmek isteyenlerden ise usule uygun pasaporta sahip olmalarının yanında Marsilya şehrinin ticaret odasından alınacak bir ruhsatname ve kırk bin frank ile altmış bin frank arasında değişen bir kefalete sahip olmaları şartları aranmıştır⁶⁸⁴. Zamanla diğer devletlerin de kapitülasyon elde etmesiyle tarafları yabancı olan davalar için yeni düzenlemelerin yapılması gerekmiş ve özellikle taraflardan birinin hem davacı hem de davalı olması hallerine ilişkin çözüm aranmıştır. 1597 tarihli imtiyaz anlaşmasında ise Fransız konsolosu, tercümanı veya Fransa uyrukluğunda bulunanlardan birisinin Osmanlı tebaasından biriyle yapacağı ticari sözleşmenin kadı önünde yapılması gerektiği, eğer taraflardan birinin sözleşmenin aksine iddiası söz konusu olursa, durumun ancak mahkeme siciline kaydedilmiş veya kadı önünde akdedilmiş bir

⁶⁷⁸ Üçok/ Mumcu/ Bozkurt, s. 331.

⁶⁷⁹ Avcı, Türk Hukuk Tarihi, s. 163.

⁶⁸⁰ Mehdi Fraşerli, *Osmanlı Devleti'nde Kapitülasyonların Uygulanışı (İmtiyâzât-ı Ecnebiyyenin Tatbikât-ı Hâzırası*, Haz. Fahrettin Tızlak, Fakülte Kitabevi, Isparta 2008, s. 144.

⁶⁸¹ Avcı, Türk Hukuk Tarihi, s. 185.

⁶⁸² Aydın, Türk Hukuk Tarihi, s. 151; Avcı, Türk Hukuk Tarihi, s. 163.

⁶⁸³ Fraşerli, s. 144.

⁶⁸⁴ Fraşerli, s. 145.

sözleşmeyle ispatlanacağı hükme bağlanmıştır⁶⁸⁵. Böylece ticari sözleşmelerin kadı önünde yapılması ve mahkeme siciline kaydedilmesi bir ispat vasıtası haline gelmiştir. 1604 tarihli kapitülasyon⁶⁸⁶ ile Fransa tebaasından olan kişilerin yapacakları ticari sözleşmelere ek olarak taahhütleri ve kefalete ilişkin belgeleri de kadı huzurunda düzenlemeleri şartı getirilmiş bu şartları taşımayan işlemlere ilişkin davanın dinlenmeyeceği belirtilmiştir⁶⁸⁷ (Madde 42). Bu madde ile ticari işlemlerin kadı önünde yapılması bir dava şartı olarak kabul edilmiştir. Bununla birlikte davacının bu tür bir davada tanık olarak gösterebileceği kişileri, sözleşmenin yapılması esnasında hazır bulunan kişilerle sınırlamıştır. Muahede metninde düzenlenen bir diğer husus ise aynı konuya ilişkin farklı yerlerde açılan davalardan çıkan farklı kararlar hakkındadır. Fransız tacirin bir meseleye ilişkin kazandığı davaya karşılık, aynı konuda başka yerde açılan davanın aksi yönde karara bağlanması halinde, kanun yoluna gidileceği; bu durumda davanın ilk görüldüğü mahkeme tarafından incelenemeyeceği ve kesin hükmün İstanbul mahkemesi tarafından verileceği hükmolunmuştur⁶⁸⁸. Yargılamaya ilişkin oldukça ayrıntılı düzenlemeler içeren söz konusu antlaşma metninde yargılama giderlerine de temas edilmiştir. Osmanlı tebaasından olan kişinin Fransız'dan olan alacağı hakkında davacının kanuni bir senet veya delil sunması halinde davaya bakılacağı; dava harç ve giderlerinin muhakemenin başında davacıdan peşinen tahsil olunacağı ve dava sonunda davayı kaybeden tarafa yükletileceği düzenlenmiştir⁶⁸⁹. Davacının Fransız tebaasından veya ona tâbi olan biriyken, davalının Osmanlı tebaasından olması halinde dava giderlerinin dava konusunun % 2 sini geçemeyeceği belirtilmiştir.

1522'de imzalanan otuz maddelik ahidname ile Venedik tüccarına ticaret serbestisi sağlanmış ve eman verilmiştir. Buna göre üç yılda bir yenilenmek üzere İstanbul'da Venedik elçisi bulundurulması, deniz kazazedelerine can güvenliği, her kaptanın limandaki gemisinden (kendisi gemide bulunmasa bile) sorumlu olacağı,

⁶⁸⁵ Necdet Kurdakul, *Osmanlı Devleti'nde Ticaret Antlaşmaları ve Kapitülasyonlar*, Döler Neşriyat, İstanbul, 1981, s. 65.

⁶⁸⁶ Ali Reşat/ Macar İskender Çevirisi, *Kapitülasyonlar*, Kanaat Matbaası, Dersaadet (İstanbul) 1330, s. 100-108.

⁶⁸⁷ Kurdakul, s. 74.

⁶⁸⁸ Kurdakul, s. 94.

⁶⁸⁹ Kurdakul, s. 94.

tüccarın balyosdan ruhsat almadan Osmanlı memleketine seyahat edemeyeceği ve kadı önüne çıkan tüccarlara tercüman sağlanması konusunda anlaşma sağlanmıştır⁶⁹⁰.

1675 tarihli antlaşma hükümleri gereği İngiliz veya İngiliz bayrağı taşıyan tacirlerin davalarında elçi, konsolos veya tercümanları olmaksızın yargılama yapılamayacağı; ayrıca dava konusu dört bin akçeden fazla olduğunda yargılamanın ancak İstanbul'da Divan-ı Humayun'da görüleceği düzenlenmiştir⁶⁹¹.

1839 (20 Mayıs) tarihinde Bremen, Lübeck ve Hamburg ile yapılan antlaşma neticesinde bu ülke tebaalarından olan ticaret adamlarının karşılıklı ticaret serbestisi kazandığı ve en çok gözetilen ulus kaydına (en ziyade müsaadeye mazhar olan millet) tâbi olacakları belirtilmiştir⁶⁹². Bu kapsamda karşı devletin Osmanlı topraklarında konsolos ve konsolos vekili bulundurması, ayrıca dava konusunun beş yüz kuruşu aşığı uyuşmazlıklarda davanın İstanbul'da görüleceği belirlenmiştir⁶⁹³.

Bu uygulama 1914 yılında kapitülasyonların kaldırılması ile son bulmuş, konsolosluk mahkemelerinin yargı yetkisi ortadan kalkmıştır⁶⁹⁴.

⁶⁹⁰ Joseph von Hammer Purgstall, *Büyük Osmanlı Tarihi*, Çev. Mehmed Ata Bey/ Mümin Çevik/ Erol Kılıç, Üçdal Neşriyat, İstanbul 1998, **V. Cilt**, s. 24; Palmira Brummett, *Osmanlı Denizgücü: Keşifler Çağında Osmanlı Denizgücü ve Doğu Akdeniz'de Diplomasi*, Çev. Nazlı Pişkin, Timaş Yayınları, İstanbul, 1993, s. 207, dn. 41.

⁶⁹¹ Kurdakul, s. 110; Göçer, s. 71.

⁶⁹² Antlaşma metninde dikkat çeken önemli bir husus ise tarafların turistlerine verecekleri pasaport düzenlemesidir.

⁶⁹³ Kurdakul, s. 232.

⁶⁹⁴ Avcı, Türk Hukuk Tarihi, s. 163.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TANZİMAT SONRASI OSMANLI DENİZ TİCARETİNDE YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ

I. TANZİMAT SONRASI OSMANLI DENİZ TİCARETİNDE HUKUKİ GELİŞMELER

Klasik dönem Osmanlı deniz ticaretinde İslam hukuku hükümleri, örfi hukuk ve yabancı devletlerle yapılan imtiyaz antlaşmalarında yer alan hükümler uygulanmıştır. Ancak XVI. yüzyıldan itibaren yükselmeye başlayan ticaret hacmi hem Osmanlı Devleti özelinde hem de Avrupalı devletlerde yeni düzenlemeleri gerektirmiştir. Devletler arasında imzalanan ticari imtiyaz antlaşmaları ve ilgili devletlerin konsoloslukları aracılığıyla yürütülen hükümler zaman zaman iç hukukta ikilik yaratan uygulamalara sebebiyet vermiştir. Bu ikiliğin giderilmesine ilişkin kanunî adımlar Osmanlı Devleti'nde Tanzimat Fermanı sonrasında atılmıştır. Böylece hem iç hukukta hem de uluslararası hukukta yeknesaklığı sağlayacak düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır. Bu kapsamda yapılan düzenlemelerin niteliği, konunun ulusal ve uluslararası olmak üzere iki başlık halinde incelenmesini gerektirmektedir.

A. Uluslararası Gelişmelerin Osmanlı Deniz Ticaretine Etkisi

XVIII. yüzyıl ile birlikte Avrupa deniz ticareti buharlı gemilere geçiş, sanayinin gelişmesi, hammaddenin önem kazanması ve yeni pazar arayışı gibi unsurların etkisiyle daha da hız kazanmıştır. Osmanlı sınırlarında ticaret yapan Avrupalı devletlerin siyasi, sosyal ve kültürel etkileşimi, çeşitli hukuki talepleri de beraberinde getirmiştir⁶⁹⁵. İmtiyaz sözleşmelerinde yer alan deniz ticaretine ilişkin hükümler, Avrupa'daki uygulamaların zamanla Osmanlı hukukuna yerleşmesini sağlasa da yeknesak bir hukuk normuna dönüştürülme ihtiyacını karşılamamıştır. Bu nedenle hem Avrupa devletleri kendi içlerinde yeknesaklığı sağlamak üzere uluslararası çeşitli düzenlemelere gitmiş, Osmanlı Devleti de Tanzimat ile birlikte bu değişikliklere ve yeni alınan kararlara uymaya çabalamıştır. Ancak bu dönüşüm oldukça yavaş

⁶⁹⁵ Deniz ticaretinde aktif şirketlerin yer alması çeşitli limanların, dok ve depoların, fener ve şamandıraların yapılmasına kaynaklık etmiştir. Bununla birlikte aileleri ile İstanbul, İzmir gibi liman şehirlere aileleri ile birlikte yerleşmeye başlayan konsolosların şehirlerin bayındırlık anlamında da gelişmesine aracılık etmişlerdir. İlk belediye örgütünün kurulmasında Avrupa devletlerinin etkileri hakkında bkz. İlber Ortaylı, *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi*, Cedit Neşriyat, Ankara, 2008, s. 435 vd.

gerçekleşmiş, yeni ile eskinin aynı anda uygulanması da bu yavaşlığın en önemli sebeplerinden biri olmuştur. Bu dönüşümün sağlanmasında etkin en önemli iki devlet ise Fransa ve İngiltere'dir.

Tanzimat sonrası yapılan düzenlemelerden bir diğeri ise ölçü ve tartı birimlerinde olmuştur. Deniz ticaretinin gelişimi bağlamında gemilerin yük kapasiteleri, yüklenecek mal ve eşyalar, vergilendirme gibi konularda bu değişim devam etmiştir.

Klasik dönem deniz taşımacılığında kullanılan kile ölçü birimi, 20 okkaya denk gelmekle birlikte; Akdenizli tacirler tarafından da "kilo de Constantinople" olarak anılmıştır⁶⁹⁶. Tanzimat döneminde ise buharlı gemilerin kullanılmaya başlanması ile artan uluslararası ticaret hacmi XIX. yüzyılda ölçü birimlerine uluslararası standartların getirilmesi açısından da girişimlere sahne olmuştur⁶⁹⁷. Fetih politikası uyarınca kazanmış olduğu topraklardaki ölçü ve tartı birimlerinde değişikliğe gitmeyen Osmanlı Devleti; imtiyazlar doğrultusunda Avrupa tacirlerinin Osmanlı sınırlarındaki faaliyetlerinin artması ve Avrupalı devletlerce kabul edilen çeşitli standartlar gereği bu birimlerde değişikliğe gitmek zorunda kalmıştır⁶⁹⁸. Böylece yelkenli gemiler devrinde ölçü miktarı olarak kabul edilen "kile" ölçüsünün yerine "tonilato" ölçüsü kullanılması gündeme gelmiştir⁶⁹⁹. Bu uygulamaya göre de 1 İngiliz tonilatosu=40 kile⁷⁰⁰ olarak kabul edilmiştir⁷⁰¹. Vergilendirme konusunda tüccar gemilerinin tonilato üzerinden vergilendirilmesi usulüne 1870'te geçilmiştir⁷⁰².

Diğer bir uluslararası düzenleme ise geminin yük taşıma kapasitesine dahil olan ve olmayan bölümlere ilişkindir. Yelkenli gemilerde baş tarafında gemi tayfası için ayrılan kısımlar ile kıç tarafında kaptan kamarası ile eşya koymaya ayrılmış kısımlar dışında kalan yerlerden zincir payı da indirildikten sonra kalan bölümler; vapurlarda

⁶⁹⁶ Cengiz Kallek, "Kile", *DİA*, XXV. Cilt, Ankara, 2002, s. 568.

⁶⁹⁷ Ölçü birimleri bölgesel olarak ve değişik dönemlerde farklı birimleri işaret etmiştir, Kallek, "Vukiyye", *DİA*, XLII. Cilt, İstanbul, 2012, s. 68-69.

⁶⁹⁸ Bu konunun 1856 yılında verilen imtiyazda Süveyş Kanalı'ndan geçecek gemiler için tonilato başına 10 Frank verileceği hükmü yer alması sebebiyle uluslararası bir tartışmaya yol açtığı ve tartışmanın her ülkenin tonilato ölçüsü için belirlediği oranın farklı olmasından kaynaklı çıktığı hakkında bkz. Cevdet Paşa, *Tezâkir-i Cevdet*, Yay. Cavid Baysun, Türk Tarih Kurumu Yayınevi, Ankara, 1991, s.104.

⁶⁹⁹ Tonilato genişlik olarak 13 metre küp, ağırlık olarak da yaklaşık 989 kiloya denk gelir.

⁷⁰⁰ 1Kile=40 litredir.

⁷⁰¹ 1 Tonilatonun esasında 36 kileye denk geldiği konusunda bkz. İlhan Ekinci, "Osmanlı Deniz Ticaretinde Ölçü Birimlerinin Batılılaşmasına Bir Örnek: Kile'den Tonilatoya, Moorsom Usulü'nün Uygulanması", *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, IV. Cilt, Sayı 17, Bahar 2011, s. 314, dn. 10.

⁷⁰² Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Tarihi Deniz Arşivi, Defter No: 97, sf. 45, 11 Cemaziyelahir 1287/08 Eylül 1870.

ise yelkenliler için belirlenmiş alanlara ek olarak makine dairesinin kapladığı alan da çıkartıldıktan sonra gemide kalan bölümler, mal ve eşyaların taşınabileceği kapasiteyi veren ölçütler olarak tanımlansa da gemi içerisinde bu alanların perdeler ile ayrılmasından dolayı geminin kapasitesine ilişkin net bilgi veren bir uygulama olmadığı görülmektedir⁷⁰³. Bu nedenle geminin hangi bölümlerinin kapasiteden sayılacağına ilişkin bir yeknesak uygulama bulunmadığından hareketle 1849 yılında İngiltere’de Amiral Moorsom yönetiminde toplanan komisyon tarafından alınan karar doğrultusunda ise geminin yük taşıma kapasitesine dahil olan ve olmayan bölümler kesinleştirilmiş, bu usulün Osmanlı Devleti’nde uygulanmasına ise 1873 yılında karar verilmiştir⁷⁰⁴. Her ne kadar uluslararası standartlara uyum sağlanmaya çalışılsa da bu dönüşüm hızlı gerçekleşmemiştir. Bunun bir yansıması olarak 1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn maddelerinde kile ve tonilato biriminin birlikte kullanılması gösterilebilir.

B. Ulusal Hukukta Gelişmeler: Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn ve Bahriye Meclisi

Osmanlı siyaset ve hukuk düzeninde önemli yenilik ve değişiklikleri beraberinde getiren Fransız etkisi, Napolyon ile Fransa’da başlayan kanunlaştırma hareketleri ve Fransız ihtilalidir. Bu etki Osmanlı Devleti’nde hem idare alanında hem de ticaret alanında kendini göstermiştir. Ticari yaşamın hareketliliği ve ihtiyaç doğrultusunda özel hukukun ilk çeviri kanun çalışması ticaret hukuku alanında olmuştur. Kanun çalışmalarına ek olarak, ticaret gemilerinin gece Boğaz’dan çıkışlarına ilişkin çıkarılan nizamname (1870), çatmayı önlemeye dair nizamname (1896), yabancı ticaret gemilerinin boğazdan geçiş zamanlarına ilişkin talimatname (1913) gibi düzenlemeler de bu kapsamda yer almıştır⁷⁰⁵. Bunlara ek olarak navlun ve konişmentolara ilişkin düzenleme ilk olarak 1848 yılında yapılmıştır. Böylece ticaret gemilerinde klasik dönem uygulamasındaki gemi kira usulünden navlun ve konişmento usulüne geçilmiştir⁷⁰⁶. Bu konudaki ayrıntılı düzenlemeye ise Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn’da yer verilmiştir.

⁷⁰³ Cevdet Paşa, s. 104-105.

⁷⁰⁴ Bu geçiş süreci hakkında bkz. Ekinci, “Osmanlı Deniz Ticaretinde Ölçü Birimlerinin Batılılaşmasına Bir Örnek: Kile’den Tonilatoya, Moorsom Usulü’nün Uygulanması”, s. 323.

⁷⁰⁵ Duran, s. 338.

⁷⁰⁶ Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Tarihi Deniz Arşivi, Defter No: 4, sf. 169 A, 18 Şaban 1264/20 Temmuz 1848.

Ohannes Efendi tarafından çevrilen 1807 tarihli Fransız Ticaret Kanunu (Code de Commerce/I. Kısım) 1850 yılında; yine Fransa'dan alınan bir diğer çeviri kanun Usul-ü Muhakeme-i Ticaret Nizamnamesi ise 1861 yılında Osmanlı Devleti'nde yürürlüğe girmiştir⁷⁰⁷. Deniz ticaretine ilişkin yapılan ilk kanuni düzenleme ise 6 Rebi'ulevvel 1280/22 Ağustos 1863⁷⁰⁸ tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûnu'dur. Niteliği itibariyle tercüme bir kanun olmakla birlikte, bazı hükümleri Hollanda ve Belçika kanunlarından alınarak kanun tamamlanmıştır. Yolcular hakkındaki bölüm ise Hollanda ve Almanya kanunlarından faydalanılarak oluşturulmuştur.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûnu on dört fasıldan oluşmuştur⁷⁰⁹. Birinci fasıl gemi⁷¹⁰ ve diğer deniz araçları hakkında olup, genel hükümlerden oluşmaktadır. İkinci fasıl gemilerin mahkeme tarafından zapt olunması ve satışına dairdir. Üçüncü fasıl gemi sahiplerine ilişkin maddelerden oluşmaktadır. Dördüncü fasıl kaptanlar hakkındadır. Beşinci fasıl geminin hizmetine istihdam olunan tayfanın tutulması ve ücretleri hakkındadır. Altıncı fasıl navlun sözleşmelerine yani geminin kiraya verilmesine ilişkin esasları düzenler. Yedinci fasıl taşıma senedi hakkında, sekizinci fasıl navlun, dokuzuncu fasıl yolcular hakkındadır. Onuncu fasıl deniz ödücüne ilişkin maddeleri düzenlerken, on birinci fasıl sigortaya ilişkin hükümleri düzenler. İkiye ayrılan on birinci fasıl, birinci kısımda sigorta sözleşmesinin esaslarına ilişkin meselelere, ikinci kısımda sigorta sözleşmesinin taraflarının hak ve yükümlülüklerine temas etmiştir. On ikinci fasıl avaryaya ilişkin hükümleri ele almaktadır ve bu fasıl da iki kısma ayrılmıştır. Birinci kısımda deniz hasarı nedir, kaç çeşitten oluşur ve bundan doğan borç nasıl ödenir konuları ele alınırken; ikinci kısımda

⁷⁰⁷ Seda Örsten Esirgen, *Osmanlı Devleti'nde Kanun Yapma Geleneği ve Cumhuriyet Döneminde Uygulanan Osmanlı Kanunları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, s. 25; Koray Ergin, "Osmanlı Devleti'nde Kanunnamelerden Nizamnamelere Geçiş", *SDÜ Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Aralık 2016, Sayı 39, ss. 1-26, s. 16.

⁷⁰⁸ Bu kanun Code de Commerce'in deniz ticaretine ilişkin hükümlerin düzenlediği ikinci kısmının çevirisidir.

⁷⁰⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 466-536.

⁷¹⁰ Kanunda yolcu ve eşya taşımak üzere seyrüsefer yapan her türlü deniz aracı için "gemi" veya "sefine" kavramları kullanılmıştır. Gemiler taşıma kapasiteleri ve büyüklüklerine göre farklı adlarla anılmışlar ve sözleşmelerde geminin türüne de yer verilmiştir. Kanun metninde sefine olarak anılan gemi tabirinden istisnaî bir durum belirtilmediği müddetçe seyrüsefere çıkılabilmesi için gerekli olan ve gemi üzerinde bulunan alet, edevat ve donanıma sahip olduğu anlaşılmalıdır. Geminin içerisinde bulunan alet, edevat ve donanımı satım, kira, rehin gibi akitlerde önem kazanır. Bunların hariç tutulduğuna ilişkin bir istisna yer alması durumunda hukuki işlemlerin çıplak gemi mülkiyetine ilişkin olduğu anlaşılmalıdır. Kanun içerisinde özel olarak belirtilmemekle birlikte gemiler gayrimenkul statüsünde değerlendirilmişlerdir, Kostaki Vayani, s. 55.

denize mal atma durumunda ortaya çıkan hasar ve bunun paylaşılması hususları düzenlenmiştir. On üçüncü fasılda zamaşımı konusu düzenlenmekle beraber, on dördüncü fasılda da dinlenmeyen davalar belirtilmiştir.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da nelerin deniz ticaretine ilişkin işlemlerden sayılacağına ve yargılamaya ilişkin doğrudan bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Buna ilişkin hükümler Zeyl-i Kanun-u Ticaret'in 28., 29. ve 30. maddelerinde düzenlenerek deniz ticareti muhakemesine ilişkin sınırlar çizilmiştir⁷¹¹.

Deniz ticaretinin kanunlaştırılmasına dair adımların atılmasının yanı sıra ortaya çıkan ticari uyuşmazlıkların çözümlenmesi ve idari işlerin yürütülmesi amacıyla yeni kurumlar ve mahkemeler de kurulmuş; böylece Tanzimat öncesinde devletin teşkilat yapısında başlayan değişiklikler, Tanzimat sonrasında da devam etmiştir. Bu kapsamda çeşitli idari işlerin yerine getirilmesi ve uyuşmazlıkların çözümlenmesi amacıyla kurulan meclisler, ticaret alanında da kendini göstermiştir. Nâfi'a Meclisi kapsamında kurulan Meclis-i Murâfa'a hem tacirlerin aralarında çıkan uyuşmazlıkları çözümlenmede hem de ortaya çıkan ticari sorunların çözümünde görev yapmıştır⁷¹².

Ticaret nezaretinin kurulmasından sonra ise Meclis-i Murâfa'a, Ticaret Meclisi olarak anılmaya başlamıştır⁷¹³. 1845 tarihinde kurulan Bahriye Meclisi⁷¹⁴, nin bir alt

⁷¹¹ 29. maddeye göre gemi yapımına ilişkin bütün taahhütler deniz ticaretine ilişkin işlerden sayılır. Buna göre gemi kavramına dahil olan her türlü deniz aracının yapımında kullanılacak tahta, zift, bakır, civa, demir gibi gerekli malzemelerin satın alınması, geminin yapımı sırasında görev yapacak işçiler ile gemi sahibi arasında yapılacak iş sözleşmeleri ve taahhütler deniz ticaretine ilişkin işler kapsamında yer almaktadır. Deniz ticaretine ilişkin olduğu belirtilen diğer hukuki durumlardan ikincisi Osmanlı sahillerinde ve yabancı memleketlere seyrüsefer yapan gemilerin alım ve satımına ilişkin muamele ve taahhütlerdir. Maddenin hem Osmanlı sahillerine hem de yabancı memleketlere seferde bulunan tüm gemiler ifadesini barındırması hem iç denizlerde hem de dış denizlerde sefere çıkan gemilerin alım satımına ilişkin hukuki meseleleri deniz ticareti kapsamında saydığının göstergesi olarak kabul edilmektedir. Üçüncü olarak kanunda bir yerden başka bir yere deniz yolu ile gerçekleştirilen taşıma işleri deniz ticaretine ilişkin işlerden sayılmıştır. Kanun ifadesinde "bahren emvali ve eşya nakli ve irsali" yer alması sebebiyle yolcu taşımacılığının deniz ticaretine ilişkin olup olmadığı hususu tartışmaya konu olsa da bunun da deniz ticaretine ilişkin işlerden sayılacağı kanaatine varılmıştır. Deniz ticaretine ilişkin hususlardan dördüncüsü direk, halat gibi alet ve edevatın, yine gemide bulunan gemicilerin ihtiyacı için alınan yiyecek, içecek gibi her türlü ihtiyacın alım ve satımı işidir. Burada ikili bir ayrıma gidilmiştir. Halat, direk gibi sadece gemi ile alakalı şeylerin alım satımı deniz ticaretine dair bir husus olarak kaydedilmişken, kömür ve erzak gibi gemi haricinde de kullanılabilecek şeylerde sadece gemi içerisinde veya gemidekilerin kullanması amacıyla alım ve satımının deniz ticaretine ilişkin işlerden sayılacağı belirtilmiştir. Sigorta sözleşmeleri, deniz ödücü sözleşmeleri, çatmaya ilişkin işler yine deniz ticaretine ilişkin hususlardan sayılmıştır. *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 451.

⁷¹² Coşkun Çakır, "Tanzimat Dönemi'nde Ticaret Alanında Yapılan Kurumsal Düzenlemeler: Meclisler", *Journal of Social Policy Conferences*, 2012; Sayı 43-44, ss. 363-379, s. 367.

⁷¹³ Bu dönüşümün tam tarihinin bilinmediği ancak 1839-1841 tarihleri arasında olduğu yönünde bkz. Çakır, s. 368.

⁷¹⁴ Denizcilik alanında ilk Bahriye Meclisi 20 Zilkade 1255/25 Ocak 1840 tarihinde kurulmuştur. Bir reis, bir müftü, dört aza, bir kâtipten oluşan meclis, doğrudan Kaptan Paşa'ya bağlı olarak yaklaşık iki

meclisi olarak teşkilatta yer bulan Ticaret Meclisi'nin bünyesinde, bir reis, bir tercüman, daimî ve geçici üyeler görev yapmıştır⁷¹⁵. Deniz ticareti ile ilgili meselelerin çözümlenmesi ise Ticaret-i Bahriye Meclisi tarafından gerçekleştirilmiştir. 1865 tarihinden itibaren ise deniz ticaretine ilişkin meselelerin çözümlenmesi kurulan Bahriye Ticaret Mahkemesi'nin görevine dahil edilmiştir⁷¹⁶.

C. Ulusal Hukukta Gelişmeler: Mecelle

Tanzimat Dönemi'nde Fransız Ticaret Kanunu'nun çeviri olarak Türk hukukuna girmesi ile birlikte, bu kanunun tamamlayıcısı olacak medeni kanunun da Fransa'dan alınması yönünde baskılar olmuştur. Milli bir kanun mu, iktisab edilen bir kanun mu tartışması ise ancak Mecelle Cemiyeti'nin milli bir kanun yapmaya ilişkin çalışmalarına başlamasıyla son bulmuştur. Birinci kitabı 1869'da yürürlüğe giren Kanun'un tamamlanması 1876'da gerçekleşmiştir⁷¹⁷.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn, deniz ticareti hukuku için yeni bir kanun olarak uygulamaya girmiş olmakla beraber, içeriğinde yer vermediği konular açısından uygulamada Mecelle ile tamamlanmıştır. Avrupa hukukundan iktibas edilen Kanun'un tamamlayıcısının İslam hukuku menşei Mecelle olması, uygulamada ikilik yarattığı gerekçesiyle Kanun'u yeni eleştirilere açmıştır.

Mecelle hem genel hükümleri itibariyle hem de özelde borçlar hukukuna ilişkin hükümlerde ticaret hukukunu tamamlayıcı bir rol üstlenmiştir. Genel hükümlerde örf ve âdete gönderme yapılmış, ticari teamüllerin ticari sözleşmelerin şartı gibi değerlendirileceği düzenlenmiştir⁷¹⁸. Böylece deniz ticaretinde yerleşmiş örfi uygulamaların sözleşme şartlarında yazılmasa bile bir hüküm ifade edeceği kanun ile sabitlenmiştir.

yıl görev yapmış; sonrasında görev alanında etkinlik sağlayamadığı gerekçesiyle yetkileri Tersane Müsteşarı'na aktarılmıştır. Donanma ile alakalı meseleleri yürütmekle görevli olan bu meclisler hakkında bkz. Ali İhsan Gencer, "Bahriye Meclisi'nin Kuruluşu ve Önemi", *Türk Dünyası Araştırmaları Dergisi*, Sayı 31, Ağustos 1984, ss. 148-160, s. 152-153.

⁷¹⁵ Ali İhsan Gencer, *Bahriye'de Yapılan Islahat Hareketleri ve Bahriye Nezareti'nin Kuruluşu (1789-1867)*, İstanbul, 1985, s. 127, 311; Çakır, s. 370, 376.

⁷¹⁶ Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Tarihi Deniz Arşivi, Defter No: 60, sf. 107-145, 29 Şaban 1281/ 27 Ocak 1865.

⁷¹⁷ Şükrü Karatepe, "Mecelle'nin Yöntemi ve Hukuk Diline Katkısı", *Türk Dili Dergisi*, 12/2015, Ankara, 2015, ss. 271-278, s. 271.

⁷¹⁸ Mecelle, m. 36: Âdet muhakkemdir. Ya'ni hüküm-ü şer'iyi isbat için örf ve âdet hakem kılınır. Gerek âm olsun ve gerek hâs olsun.

Mecelle, m. 43: Örfen ma'ruf olan şey şart kılınmış gibidir.

Mecelle, m. 44: Beyne't-tüccâr ma'ruf olan şey beynlerinde meşrut gibidir.

Mecelle, m. 45: Örf ile ta'yin nass ile ta'yin gibidir.

Esas itibariyle şer'î hükümlerin Batılı tarzda bir kanuna dönüştürüldüğü Mecelle denizlerin herkes tarafından kullanımının meşruiyetine ilişkin maddelerde uluslararası hukuka ilişkin ilkelere de yer vermiştir⁷¹⁹.

II. 1863 TARİHLİ TİCARET-İ BAHİRİYE KANUNNAME-İ HUMÂYÛN'DA DÜZENLENEN YÜK TAŞIMA SÖZLEŞMELERİ: NAVLUN SÖZLEŞMELERİ

Klasik dönem Osmanlı hukukunda gemi kira sözleşmeleri, şer'î hükümlerdekine paralel olarak hem basit gemi kirası hem de taşıma amacıyla yapılan gemi kirasını kapsamıştır. Bu nedenle basit gemi kirası ile taşıma amaçlı yapılan gemi kirası hükümleri arasında bir ayırım gözetilmemiştir. Bununla birlikte geminin taşıma amaçlı kiralanmasında geminin tamamının kiralanması veya belirli bir bölümünün kiralanmasına ilişkin sözleşmeler ıskarça ve navlun adıyla iki farklı tür olarak nitelendirilmiştir⁷²⁰. Klasik döneme ilişkin kaynaklarda navlun kavramı, gemi kira sözleşmelerindeki taşıma ücretini belirten bir kavram olarak kullanılmıştır.

1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn ise gemi kira sözleşmelerini navlun başlığı altında incelemiş ve madde içeriğinde navlun sözleşmelerini gemi kirası olarak tanımlamıştır⁷²¹. Ancak taşıma işinin taahhüt edilmesi, navlun sözleşmesinin kapsamını basit kiradan ayıran temel unsur olarak karşımıza çıkar. Çünkü navlun sözleşmesi sözleşmenin taraflarından birinin deniz yoluyla eşya taşımayı, diğer tarafında bu iş karşılığında navlun ödemeyi taahhüt ettiği sözleşmedir⁷²². Taşıma taahhüdünde bulunan tarafa taşıyan, navlun ödemeyi üstlenen tarafa da taşıtan adı verilir.

Navlun sözleşmesinin temelini oluşturan eylem, eşya taşımadır. Taşınacak eşyanın ticari olması gerekmemektedir. Bununla birlikte yolcu taşımacılığı (ve yolcuların beraberindeki eşyalar) navlun sözleşmesi kapsamına girmez. Taşımanın deniz yoluyla yapılması, gemi ile yapılması, ücret karşılığı yapılması ve taşınan

⁷¹⁹ Mecelle hükümlerinde su, ot, ateşin caiz ve bu üç şeyin kullanımında insanların ortak olduğuna yer vermiştir. Bu bağlamda deniz ve göllerden istifade de mubah görülmüştür. İlgili hükümler şöyledir: Mecelle, m. 1234: Su ve ot ve ateş mubahtır. Nâs bu üç şeyde şürekâdır. Mecelle, m. 1237: Denizler ve göller mubahtır. Mecelle, m. 1264: Herkes hava ve ziya ile intifa' eylediği gibi denizler ve büyük göller ile dahi intifa' edebilir.

⁷²⁰ Bulunur, s. 92.

⁷²¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

⁷²² Navlun sözleşmesi sözlükte deniz binek araçlarının kiralanması olarak açıklanmaktadır, bkz. Türkzâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, 194.

eşyanın zilyetliğinin taşıyana teslim edilmiş olması bir sözleşmeye navlun sözleşmesi karakteri kazandıran diğer unsurlardır⁷²³.

Gemi kira sözleşmeleri deniz yolu ile yük taşıma amaçlı sözleşmenin tarafları açısından iki şekilde ortaya çıkar. Bunlardan birincisi gemi sahibi ile yükleten arasında yapılan sözleşme, ikincisi ise gemi sahibi ile işleten arasında yapılan sözleşmedir. Birinci durumda taraflar arasında doğrudan eşya taşıma menfaatinin gerçekleştirilmesine yönelik bir sözleşme söz konusu iken, ikinci durumda geminin yük taşımaya yönelik seferi gerçekleştirebilmesi için gerekli donanımın sağlanması ve geminin işletilmesi için yapılan bir sözleşme karşımıza çıkar⁷²⁴.

1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da navlun kavramı 106. maddede tanımlanmıştır⁷²⁵. Maddede navlun gemilerin ve diğer deniz binek araçlarının kiraya verilmesi olarak tanımlanırken; tarafların sözleşmesi ile belirleneceği ve navlun kontratosu veya taşıma senedi ile ispatlanacağı belirtilmiştir.

Denizcilik âdetleri uyarınca navlun sözleşmesi geminin tam veya kısmen kiralanması durumunda yapılır; sadece mal ve eşya nakline yönelik yapılan sözleşmelerde taşıma senedinin düzenlenmesi yeterli görülmüştür⁷²⁶. Zira taşıma senetleri içeriğinde navlun sözleşmesinde bulunması gereken tüm unsurları taşımakta ve ispat vasıtası olarak kullanılmaktadır.

Düzenlemeye göre navlun, geminin tamamı veya bir kısmı üzerine veya tam bir sefer (gidiş-dönüş) veya belirli bir süre için, tonilata, kilo veya kantar hesabıyla, götürü pazar veya kırkambar olarak belirlenebilir; her halde navlun kontratosunda geminin tonilata (ve)ya kilo itibarıyla yük miktarını belirtmek gereklidir.

Tam bir sefer üzerine yapılan gemi kirası, seferin tamamı için belirlenen sürenin uzunluğuna bakılmaksızın belirlenen bedel üzerinden ya büyüklüğe ya dönüşe ya da hem büyüklük hem de dönüşe göre gerçekleşir. Navlun bedelinin belirlenmesi

⁷²³ Günümüz ticaret hukukunda navlun sözleşmelerinin kapsamı gemi kira sözleşmelerinden ayrı tutulmuştur. Bu ayrıma gidilmesinin sebebi gemi kirasının geminin çıplak mülkiyetinin kiralanması olarak anlaşılmasındandır.

⁷²⁴ Kostaki Vayani, s. 46. Ayrıca bu tür gemi kirası İslam hukukunda basit gemi kirası olarak nitelendirilirken modern hukukta çıplak gemi kirası olarak nitelendirilmiştir.

⁷²⁵ *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

⁷²⁶ Mişon Efendi, s. 96.

büyüklik ve dönüş üzerinden ayrı ayrı belirlenebileceği gibi, tek bir bedel üzerinden de olabilir⁷²⁷.

Belirli bir süre için yapılan navlun sözleşmelerinden kast edilen, aylık ya da on beş günlük sürelerle navlun ücretinin belirlendiği kira sözleşmeleridir. Bu süre içinde taşımaya esas mal ve eşyaların ağırlığı ve hacmine göre navlun belirlenmesi yapılır. Örneğin aynı ağırlıkta fakat farklı hacimde olan iki farklı eşyanın navlunları da buna göre farklılık gösterir⁷²⁸. Aksine bir sözleşme bulunmadıkça ağırlık hesabı yapılırken mal ve eşyaların koyuldukları sandıklar hesap edilir; çünkü sandıklar eşyanın hacmini ve ağırlığını artırır.

Geminin kısmen kiralanması ise ya mutlak ya da kırkambar suretiyle olur. Eğer maktu bir bedel üzerinden geminin belirli bir bölümüne mal ve eşya yükleneceği kararlaştırılmışsa bu durumda sözleşme mutlak; belirlenmiş bir mal veya eşyanın geminin belirli bir bölümünde taşınması durumunda kırkambar suretiyle yapılmış sayılır.

Götürü pazar usulü ile kiralama, bir yerde mevcut ve toplu halde bulunan malların, kaptan veya acenteye gösterilerek kilo ve adedi fark etmeksizin maktu olarak belirlenmiş navlun ile kiralanmasıdır⁷²⁹. Götürü pazar usulünü mutlak kiralamadan ayıran durum, mal ve eşyaların belirli olmasıdır. Maktu kiralamada bedel sabit, kira geminin belirli bir bölümüne dair ancak yüklenecek mal ve eşya belirli değildir.

Gemiyi kiralama yetkisi gemi sahibine, donatana, gemi sahibinin veya donatanın ya da bunların vekilinin olmadığı yerde kaptana aittir⁷³⁰.

III. NAVLUN SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI

Navlun sözleşmesinin unsurları açısından genel unsurlar ve özel unsurlar şeklinde bir sınıflandırma yapılabilir. Genel unsurlar kapsamında tarafların sözleşme yapma ehliyetine sahip olmaları aranırken, irade beyanlarının birbirine uygun ve karşılıklı olması da diğer genel şart olarak karşımıza çıkmaktadır⁷³¹. Sözleşme metninde yer alması gereken özel unsurlar ise Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da sayılmıştır. Mecelle'de ise hayvan ve gemi gibi bir nakil aracının

⁷²⁷ Mişon Efendi, s. 92.

⁷²⁸ Mişon Efendi, s. 92-93.

⁷²⁹ Kostaki Vayani, s. 230.

⁷³⁰ Mişon Efendi, s. 93.

⁷³¹ Gedikli, s. 154; Mecelle, m. 433: Bey' gibi icare dahi icab ve kabul ile mün'akid olur.

kiralanmasında taşınacak yükün miktarı, taşıma süresi ve taşıma bedelinin belirlenmesi noktasında birbirine uygun ve karşılıklı irade beyanlarının varlığı kira akdinin şartları olarak sayılmıştır⁷³².

1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da geminin kiraya verilmesinin kontrato adı verilen ve yazılı olması gereken bir sözleşme yoluyla yapılacağı belirtilmiştir. Buna ek olarak yapılan taşıma sözleşmesine ilişkin düzenlenmesi gereken bir diğer belgenin de tahmiliye senedi olduğu Kanun'da düzenlenmiştir.

Kontratonun içeriğinde neler yer alması gerektiği 92. maddede ayrıntılı olarak belirtilmiştir⁷³³. Buna göre gemi ismi, tonilato veya kilo itibariyle taşıdığı yük miktarı, hangi devletin bayrağını taşıdığı, gemi kaptanının isim ve şöhreti, kiraya veren ve kiracının isim ve şöhretleri, geminin yükleneceği ve yükün boşaltılacağı yer, yükleme ve boşaltma süreleri, navlun bedelinin miktarı ve kıymeti, geminin tamamının mı yoksa bir kısmının mı kiralanacağına veya takdiri bir yükleme yapılacaksa buna ilişkin beyan, son olarak yükleme ve boşaltma sürelerinin aşılması halinde ödenmesi gereken tazminata ilişkin esasların gemi kira kontratosunda bulunması gerekmektedir.

Fransa Medeni Kanunu'nda iki taraflı olarak kurulan bir sözleşmede tarafların sayısı kadar sözleşme nüshası düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir⁷³⁴. Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da buna ilişkin bir açıklama yer almadığından bu durum uygulamada tarafların birden fazla nüsha düzenlemesi konusunda bir zorunluluk olmadığı şeklinde yorumlanmıştır.

A. İrade Beyanı

1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da sözleşmeyi kuran irade beyanlarının yazılı şekilde tarafların ehliyetine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmediğinden bu konuda tamamlayıcı kanun olan Mecelle'deki genel kira hükümlerine gidilmiştir. İrade beyanına yönelik 443. maddeye göre kira sözleşmesi icap ve kabul ile kurulur ve bu icap ve kabulün akit meclisinde birleşmesi gerekir.

⁷³² Mecelle, m. 453: Hayvan icar olundukda yük yükletmek için midir yoksa rukûb için midir ve kim binecektir burasının tayini yahut dilediğini irkab etmek üzere ta'mimi ile beraber icarenin müddeti yahud mesafesi dahi beyan olunmak lazımdır.

⁷³³ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

⁷³⁴ Mişon Efendi, s. 96.

Ancak tarafların sözlü beyanı olmadan, fiili olarak da sözleşmenin kurulması mümkündür⁷³⁵.

Bir kira sözleşmesinin kurulması için ortaya koyulan irade beyanlarında çeşitli şekli esaslara uyulması şartı aranmıştır. İcâr ettim, kiraya verdim, kiraladım (isticâr ettim) ve kabul ettim gibi kavramlarla ortaya koyulan irade beyanlarının geçmiş zaman kipi ile kurulmuş olması gerekir⁷³⁶. Bununla birlikte geleceğe yönelik kurulan kira sözleşmesi geçerlidir, sadece vakti gelince hüküm ve sonuç doğurur.

Kira akdinde susma, kabul beyanı olarak değerlendirilir⁷³⁷.

444. maddede yer alan hükme göre sözleşmede irade beyanında bulunan tarafların ergin ve ayırt etme gücünü haiz olmaları gerekir⁷³⁸. İrade beyanları açıklanırken kiraya veren ve kiracının isim ve şöhretleri de kontratoda yer alır.

Gemi sahibi, donatan veya kaptan kiraya veren sıfatıyla gemi kira sözleşmesinde taraf olabilirler. Eğer kontrato gemi sahibi ile yapılmışsa donatanın adının belirtilmesine gerek görülmemiştir⁷³⁹. Gemi donatan tarafından kiraya verilmiş olsa bile donatanın üzerine vazife işlerin infazı kaptana aittir⁷⁴⁰.

Gemi, takım ve aletleriyle; taraflardan biri için navlun bedeli ve diğeri için taşınan emtia, kira sözleşmeleri için birbirlerine rehin konumundadır.

B. Gemi ve Kaptana Dair Bilgiler

Denizdeki tehlikelere karşı dayanıklılık geminin yapılış tarzına göre değiştiğinden, kira konusu olan ve yük taşıma işinde kullanılacak gemiye ilişkin bilgiler önem taşımaktadır⁷⁴¹.

⁷³⁵ Mecelle, m. 437: Teâtî tarikiyle dahi icare mün'akit olur.

⁷³⁶ Mecelle, m. 434: İcarede icab ve kabul, icar ettim ve kiraya verdim ve isticar ettim ve kabul ettim gibi akd-i icare için müsta'mel olan sözlerdir.

Mecelle, m. 435: İcare dahi bey' gibi mazi sîgasiyle mün'akid olub müstakbel sîgasiyle mün'akid olmaz.

⁷³⁷ Mecelle, m. 438: İcarede sükût rıza ve kabul addolunur

⁷³⁸ İslam hukukuna göre kişinin tam eda ehliyeti; ayırt etme gücü, baliğ ve reşid olma şartlarının gerçekleşmesi ile kazanılır. Ayırt etme gücü, gerçekleştirilen eylemlerin sebep ve sonuçlarını idrak etme; baliğ olma cinsel erginliğe ulaşma ve reşid olma ise malını korumada gerekli özeni gösterme olarak açıklanır, Cin/Akyılmaz, s. 240-241. Mecelle, bülüğa erme yaşını 986. maddede alt ve üst sınır olarak düzenlemiştir. Buna göre alt sınır kadın için 9, erkek için 12; üst sınır ise hem kadın hem erkekler için 15 olarak belirlenmiştir.

⁷³⁹ Mişon Efendi, s. 98.

⁷⁴⁰ Mişon Efendi, s. 99.

⁷⁴¹ Birden fazla aynı tarzda geminin işletildiği durumlar bunun istisnası sayılmıştır. Bu duruma örnek olarak büyük kumpanyaların işlettikleri benzer türde ve kapasitedeki gemiler gösterilebilir, Mişon Efendi, s. 97.

Kanunun ilgili maddesinde gemi ismi, tonilato veya kilo itibariyle taşıdığı yük miktarı, hangi devletin bayrağını taşıdığı, gemi kaptanının isim ve şöhreti kontratoda belirtilmesi gereken unsurlar olarak sayılmıştır.

Taşıma işini yapacak gemi, Kanun'da sayılan unsurlardan başka baca veya direk sayısı gibi bilgilerin beyanı ile de diğer gemilerden ayrılabilir.

Gemilerin tanınması ve bilinirliğinin sağlanması için birer isim taşımaları ve kanuni işlemlerinin yürütülmesi açısından bir limana (irtibat limanı) kayıtlı olmaları gerekmektedir. Geminin tabiiyeti ise sahip olduğu sancak ve beratına bakılarak tayin olunmuştur ve bu tabiiyet uyarınca gemi, sancağını taşıdığı ülkenin bir parçası sayılır⁷⁴².

Osmanlı sancağı taşıyan bir geminin gerek tümüne gerekse hissesine sahip olmak için Osmanlı vatandaşı olma şartı arandığı Kanun'un 1. maddesinde belirtilmiştir⁷⁴³.

Gemiye ilişkin kontratoda bulunması gereken diğer unsur geminin taşıma kapasitesine ilişkin bilgidir. XIX. yüzyılda ortaya çıkan uluslararası standartlar gereği geminin taşıma kapasitesinin belirtilmesi esaslı Osmanlı uygulamasına da girmiştir. Klasik dönem uygulamasındaki gemi kira sözleşmelerinde geminin türüne ilişkin kayıt özünde kapasiteye ilişkin dolaylı bir bilgiyi de sağlamışsa da gemi kapasitesi doğrudan belirtilmemiştir. Uluslararası standartlarda belirtilmesi gereken ölçü birimi tonilato olmasına karşın, Kanun, seçimlik olarak yani kile veya tonilato olarak kapasitenin belirtilmesini düzenlemiştir. Yeni ile eski ölçü biriminin birlikte uygulanması Tanzimat döneminde karşımıza çıkan pek çok uygulama gibi düalizm olarak yorumlanabileceği gibi⁷⁴⁴ bir geçiş süreci stratejisi olarak da düşünülebilir.

Taşıma kapasitesinin bilinmesi hem kiracı hem de kiraya veren açısından önem arz etmektedir. Böylece kiracı, kapasite oranınca yükleme yapma imkânı elde eder. Eğer kiraya veren, kapasitesinden fazla bir beyanda bulunursa kiracı bundan dolayı zarara uğrar. Çünkü kiracı, kendisine bildirilen kapasite oranınca tedarik ettiği

⁷⁴² Kostaki Vayani, s. 56.

⁷⁴³ Ancak bu maddeden yabancıların Osmanlı sancağını taşıyan bir gemiyi hiçbir suretle satın alamayacakları anlaşılmalıdır. İzn-i sefine ve sancak beratı geri alınarak bunun gerçekleşmesi mümkün kılınmıştır. Yine de bu durumda gemi hissesi değil geminin tamamının satışının gerçekleştirilmesi şarttır.

⁷⁴⁴ Ekinci, Osmanlı Deniz Ticaretinde Ölçü Birimlerinin Batılılaşmasına Bir Örnek: Kile'den Tonilatoya, Moorsom Usulü'nün Uygulanması, s. 313.

malların tamamını gemiye yükleyemediği gibi fazla navlun ödemekle de karşı karşıya kalacaktır. Böyle bir durumda navlundan indirimle gidilmesinin yanı sıra, kapasitenin yetersizliğinden kaynaklı gemiye yüklenemeyen mal ve eşyaların belirlenen yere ulaştırılmamasından veya gecikmesinden kaynaklı gerçekleşen zarar ve ziyanın tazmini gerekir. Navlundan yapılacak indirim ise, gemiye yüklenen mal ve eşya nispetinde olacaktır⁷⁴⁵.

Kaptanın ismi bir diğer anlamda kim olduğu taşınacak yük açısından en az geminin hüviyeti kadar önemlidir. Çünkü kaptanın denizlerdeki mahareti ve tecrübesi, taşınan mal ve eşyaların sıhhatli bir şekilde varması gereken yere ulaşmasını sağlamada etkili olmuştur. O kadar ki geminin nitelikleri ikinci plana atılıp sadece kaptanın kimliği sebebiyle bir gemi kira sözleşmesi yapılmış olabilir. Böyle bir sözleşmede geminin başka bir kaptan ile sefere çıkması taşıtana sözleşmeyi fesih hakkı verir. Bu nedenle kaptanın şahsı ile alakalı taahhüt altına girmek istemeyen gemi sahibi veya donatan, navlun kontratosuna kaptanın ismi ile birlikte “ou tout autre pour lui” yani “onun yerine diğeri” kaydı düşer⁷⁴⁶. Böylece kaptanın şahsı ile alakalı bir taahhüde girmediğinden, taşıtanın bu sebeple fesih hakkını kullanmasının da önüne geçmiş olur.

C. Taşınacak Yükle Alakalı Bilgiler

1863 Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn 'da navlun sözleşmesinde bulunması gereken unsurlar 106. maddede belirtilmiştir⁷⁴⁷. Buna göre kontratoda kilo veya tonilato cinsinden yük miktarının belirtilmesi gerekmektedir.

İslam hukuku gemi kira sözleşmelerinde de yük miktarının belirtilmesi şartı arandığı gibi, klasik dönem Osmanlı uygulamasında gemi kira sözleşmelerinde yük miktarının belirtildiği görülmektedir.

Klasik dönem gemi kira sözleşmelerinde yük miktarının vakıyye, kile gibi farklı ölçülere göre belirlenmesine karşın, 1863 tarihli kanunda kilo veya tonilato cinsinden ağırlığın sözleşmede belirtilmesini düzenlemiştir⁷⁴⁸.

⁷⁴⁵ Kostaki Vayani, s. 235.

⁷⁴⁶ Mişon Efendi, s. 98.

⁷⁴⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

⁷⁴⁸ Tonilato ölçüsü, genişlik olarak kırk iki kadem (1/3 metre, yarım arşın), hacim olarak on üç metrekare ve ağırlık olarak dokuz yüz seksen dokuz kiloya denk gelmektedir. Yelkenli gemiler döneminde gemi ölçü birimi olarak otuz altı kile bir tona denk gelmektedir, Pakalın, II. Cilt, s. 281.

Sözleşmede belirlenen ağırlıktan fazla malın gemiye yüklenmesi halinde ise, fazla oran miktarınca navlun miktarının da artacağı; kiracının bu farkı ödemekle yükümlü olduğu Kanun'un 110. Maddesinde düzenlenmiştir⁷⁴⁹.

Yükle alakalı kontratoda bulunması gereken diğer bir unsur, yükleme ve taşınan mal ve eşyanın karaya çıkarılacağı yerdir. Geminin kira sözleşmesi yapılırken bulunduğu yer yükleme yeri olarak belirlenebileceği gibi başka bir limana gidip taşınacak mal ve eşyanın bu limandan yüklenmesi kararlaştırılabilir. Karaya çıkarılacağı yer ise ya doğrudan adı verilen liman ya da geminin uğrayacağı limanlardan biri olarak belirlenebilir⁷⁵⁰.

D. Kira Süresi

Navlun sözleşmelerinde süre, içerikte belirlenmesi gereken esaslı unsurlardandır. Çünkü geminin zamanında hareket etmesi taşıtanın mal ve eşyalarının zamanında varış yerine uğraması açısından önem arz ederken, donatan açısından da geminin zamanında boşaltılarak yeni bir sefere hazır hale getirilmesinde önem arz eder.

Gün, ay veya yıl olarak süre belirlenmesi yapılabilir.

Seferin ne kadar süreceğine ilişkin toplam süreden başka istaryaya ve kontra istaryaya sürelerinin de kontratoda belirlenmesi gerekmektedir. Yükleme ve boşaltmaya ilişkin olan bu sürelerin belirlenmediği durumlarda o yerde geçerli olan örf'e göre belirlenmesi yapılacağı, eğer örf'i bir uygulama söz konusu değilse de sürenin on beş gün olacağı Kanun'un 93. maddesinde belirlenmiştir⁷⁵¹.

E. Kira Bedeli

Geminin bir yük taşımak amacıyla kiralanması durumunda ödenmesi gereken bedel, navlun sözleşmelerinin esaslı unsurudur.

Gemi aylık, günlük, yıllık kiralanabilir. Aylık olarak kiraya verilme durumunda sözleşmede aksine bir beyanda bulunulmamışsa kira bedelinin kalkış ve hareket gününden itibaren başlayacağı Kanun'un 95. Maddesinde belirtilmiştir⁷⁵².

⁷⁴⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 495.

⁷⁵⁰ Mişon Efendi, s. 99.

⁷⁵¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

⁷⁵² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

Navlun, yüklenen malın adedi, ölçüsü veya ağırlığı üzerinden de belirlenebilir.

Navlun bedelinin ne kadarına hak kazanılacağına ilişkin çeşitli ihtimaller Kanun'da düzenlenmiştir. 121. maddeye göre geminin gitmesi kararlaştırılan yere varmasından sonra o yere ilişkin ticaret yasağı emri çıkması ve geminin yükünü indirememesi durumunda, navlunun yarısı ödenecektir⁷⁵³. Geminin yapacağı sefer gidiş-dönüş olarak kararlaştırılmış olsa da durum değişmez. Navlunun eksik ödenmesini gerektiren bir diğer durum geminin devlet emriyle alıkonulmasıdır (m. 122)⁷⁵⁴. Eğer gemi aylık olarak kiraya verilmişse alıkonulma süresi için navlun ödenmez; gidiş-dönüş yapmak üzere kiralanmışsa da bu tām sefer süresini aştığı için fazla navlun ödenmesi gerekmez. Gemi tayfasının bu alıkonulma süresi içerisinde yaptıkları masraflar ise deniz hasarından sayılmıştır. Alıkonulma süresi içinde taşıtan dilerse masraflarını kendi ödemek suretiyle malların boşaltılmasını isteyebilir. Bu durumda yeniden gemiye malların yüklenmesine ilişkin masrafa katlanması gerektiği gibi gemi için öngörülen tazminatın kiraya verene veya kaptana ödenmesinden sorumludur.

133. madde hükmünde ise navlun bedelinden hangi durumda indirim talebinde bulunulamayacağı düzenlenmiştir⁷⁵⁵. Buna göre gemiyi kiraya veren ve kaptanın kontratoda kararlaştırılmış hak ve yükümlülüklerini yerine getirmesinden sonra kiracı veya taşıtan kararlaştırılan navlun bedelinin indirilmesini isteyemez.

Mecelle'ye göre sözleşme yapıldıktan sonra bedelin değiştirilmesi mümkündür. Ancak bunun için tarafların sözleşmenin yeni bedeli üzerinde tekrar pazarlık edip anlaşmaları gerekir ve bu durumda ikinci sözleşme esas alınır⁷⁵⁶.

IV. NAVLUN SÖZLEŞMESİNİN İCRASI

Niteliği gereği iki tarafa da borç yükleyen sözleşmelerden olan gemi kira sözleşmesinin icrası ve tarafların sözleşmenin gereği olan edimleri yerine getirmede eksik veya hatalı davranışlarından kaynaklanan sorumlulukları ayrıntılı olarak Kanun'da düzenlenmiştir.

⁷⁵³ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 499.

⁷⁵⁴ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 499.

⁷⁵⁵ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 502.

⁷⁵⁶ Mecelle, m. 439: Ba'd el-akd bedelin tebdil veya tezyid veya tenzili ile tekrar pazarlık olundukta akd-i sâni muteberdir.

Navlun sözleşmeleri mal ve eşyaları deniz yoluyla bir yerden başka bir yere taşınması menfaatini gerçekleştirmeyi amaçladığından, öncelikli olarak bu menfaatin gerçekleştirilmesi için kontratoda geminin belirlenmesi ve kiraya veren tarafından yolculuğa tahsis edilmesi gerekir. Bu geminin hem yola hem de taşınacak yüke elverişli olması aranmakla birlikte, seferin gerçekleştirileceği rotadaki iklim şartlarına uygun olması gerekir. Bu şartları taşımadan sefere çıkan ya da sefer sırasında gemi ile alakalı bir sorunla karşılaşılması halinde kiraya verenin ve kaptanın sorumluluğu ayrıca değerlendirilmiştir.

Taşımayı yapacak geminin gerekli şartları taşımasının ardından kiracının taşımaya konu mal ve eşyaları yüklemesi beklenir. Buna ilişkin Kanun'da belirlenen sürelerle uyulmaması halinde kiracının sorumluluğuna gidileceği belirtilmiştir.

Geminin sefere çıkmasının ardından denizde meydana gelebilecek olağanüstü durumlar söz konusu olabilir. Geminin herhangi bir sebeple alıkonulması veya kontratoda kararlaştırılmış limana girememesi gibi durumlarda yine sorumluluk hükümlerine başvurulacaktır.

Gemi seferi tamamlayıp kontratoda belirlenen limana ulaştıktan sonra, yüklü mal ve eşyaların gemiden tahliyesinden yine yüklemeye olduğu gibi kiracı sorumludur. Bu kapsamda belirlenen süreler içerisinde gemideki malların karaya çıkarılması kiracının navlun sözleşmelerindeki yükümlülüklerinden biri olarak belirlenmiştir.

Taşıma işinin yapılması karşılığında verilecek navlunun ödenmesi işi yine kiracının yükümlülüğüdür. Seferin olağan veya olağanüstü sebeplerle tamamlanamaması durumu navlun ücretinde değişiklik gerektirir.

Niteliği gereği iki tarafa da borç yükleyen sözleşmelerden olan gemi kira sözleşmesinin icrası ve tarafların sözleşmenin gereği olan edimleri yerine getirmede eksik veya hatalı davranışlarından kaynaklanan sorumluluklarının ayrıntılı olarak incelenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda sözleşmenin icrası geminin tahsisi ile başlar, yükleme gerçekleştirilir ve sefere çıkılır. Seferin sonunda taşınan mal ve eşyalar karaya çıkartılır ve taşıma işi gerçekleşmiş olur.

A. Geminin Yolculuğa Tahsisi

Geminin yolculuğa hazır olmasından anlaşılması gereken, seyrüsefer yani yolculuk için gerekli tüm şartların elverişli olmasıdır. Geminin yola çıkmaya hazır,

yüke elverişli ve yolculuk yapılacak rotada dayanıklı olması ile iklim koşullarında denizin sefere uygunluğu elverişlilik için aranan fiziki şartlardandır. Bununla birlikte geminin sefere çıkmasında hukuki olarak da bir engel bulunmamalıdır. Zira sefer öncesinde geminin gideceği yer ile ticaretin yasaklanması gibi bir mücbir sebebin ortaya çıkması durumunda kira sözleşmesi feshedilmiş olur (m. 96)⁷⁵⁷.

Taşıma işleminin gerçekleşmesini sağlamak üzere mal ve eşyaların gemiye yüklenmesi işlemi için tahsis edilen geminin yükleme limanında hazır bulundurulması gerekir. Yükleme yapılmak üzere geminin yükleme limanında bulundurulması taşıma taahhüdünde bulunan tarafın yani kiraya verenin borcudur. Sözleşmede malların yükleneceği limanlar ve uğranacak iskelelerin adları ayrıntılı olarak belirtildiğinden, bu liman ve iskelelerde yükleme işlemi için belirlenen sürelerde geminin hazır bulundurulması gerekmektedir.

1. Yola Elverişlilik

Kiraya veren, sözleşme konusu menfaatin yani taşıma işinin gerçekleşmesi için ilk olarak sözleşme konusu gemiyi tahsise mecburdur.

Yola elverişli olma geminin sefere yetkin olması halidir. Bunun için gerekli teçhizatın ve personelin gemide yer alması gerekir. Eğer söz konusu hazırlıklar tamamlanmamış ve gemi sefer için hazır bulunmamakta ise kanunda kaptanın bundan sorumlu olacağı belirtilmiştir.

Geminin sefere yetkinliği açısından gerekli teçhizata sahip olup olmadığı hususu kaptanların yetki ve sorumluluklarına dair hükümlerin bulunduğu dördüncü fasılda bulunan 40. maddede düzenlenmiştir⁷⁵⁸. Buna göre geminin sefer için gerekli olan teçhizatının hazır olup olmadığı ve sefer yapabilecek durumda bulunup bulunmadığının öğrenilmesi için kaptan, liman reisi ve olmadığı takdirde belde meclisi tarafından keşif ve muayeneyi yaptırmaya mecbur edilir. Bilirkişi marifetiyle yapılan bu keşfe ilişkin tutanak, liman reisi, kançılıryasında veya belde meclisinde tutularak tasdikli bir sureti de kaptana verilecektir. Yükleten geminin keşif ve muayenesinden kaçınsa bile kaptan adı geçen keşif mazbatasını ibraz etmedikçe mürur tezkeresini alamayacaktır. Deniz ticaret hukukuna göre keşif yapılması için bilirkişi tayini

⁷⁵⁷ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

⁷⁵⁸ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 478.

Dersaadet Ticaret-i Bahriye Mahkemesi'nde ve taşralarda ticaret mahkemesi olmayan yerlerde Ticaret-i Berriye Mahkemesi'nce yapılacaktır.

1863 Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn 'un 119. Maddesinde yer alan hükme göre; kiracı geminin, kalkışı esnasında sefere kabiliyeti olmadığını ispatlarsa; kaptan navlundan mahrum kalacağı gibi, kiracıya zarar ve ziyanını ödemeye de mecbur olacaktır. İşbu ispat esası, geminin kalkışı esnasında keşif ve muayene ile sefere çıkabilir olduğunu beyan eden şehadetname alınmış olsa bile dinlenir ve kabul olunur⁷⁵⁹.

Şehadetname alınmış olmasına rağmen yola elverişli olmayan bir gemi, sefere çıktıktan sonra da bu iddiaya maruz kalabilir. Dolayısıyla geminin sefere elverişli olmama iddiası sadece seferden önce değil sefere çıkmış bir gemi için de ileri sürülebilir.

Geminin sefere kabiliyeti olmamasının ispatlanması durumunda kiraya verenin hem navlundan mahrum kalması hem de zarar ziyanı tazminle mecbur olması noktasında iki görüşü ortaya çıkarmıştır. Birinci görüşe göre geminin kontratoda belirlenen yere varmış olması kiraya vereni bu yükümlülükten kurtarmaz; çünkü gemi aslında sefere kabiliyetli olmadığı halde yola çıkmıştır. Diğer bir görüşe göre ise kiraya verenin hem navlundan hem de zararı tazminden sorumlu olması için geminin kontratoda belirlenen yere ulaşmamış olması gerekir. Çünkü gemi kararlaştırılan yere ulaşmışsa taşıma menfaatini gerçekleştirmiştir ve navlun ödenmesi gerekir. Bununla beraber gecikmeden dolayı ortaya çıkan bir zarar varsa kiraya veren bunu tazmin etmelidir⁷⁶⁰.

Bu konuda donatanın sorumluluğu ise haberdar olması şartına göre belirlenmiştir. Eğer geminin sefere çıkmaya kabiliyeti olmadığını sefer öncesinde biliyorsa ve bu yüzden ortaya çıkacak zararı tazmin etmeyeceğine ilişkin kontratoya eklenecek şart bâtil olur. Fakat, geminin sefere çıkabileceğine dair şehadetname alınmışsa ve bundan sonra geminin sefere çıkamayacak durumda olduğu beyan edilmişse sorumsuzluğa ilişkin kontratoya eklenen şarta riayet edilir.

Yola çıktıktan sonra karşılaşılan mücbir bir sebepten dolayı geminin sefere kabiliyeti ortadan kalkmışsa ve fakat geminin tamiri mümkünse, kiracı tamir bitene

⁷⁵⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 498.

⁷⁶⁰ İkinci görüşün tercih edilmesi gerektiği hususunda bkz. Mişon Efendi, s. 102-103.

kadar bekler. Tamirat sürecinde gemide yüklü mal ve eşyaların karaya çıkarılması gerekiyorsa hem gemiden çıkarma hem de yeniden yükleme masrafları kiracıya ait olur. Eğer beklemek istemiyorsa da navlunun tamamını ödemekle yükümlüdür. Geminin tamir masrafları bu süreçteki gemi personeli için ödenmesi gereken ücretler ise donatan tarafından karşılanır.

Yola çıktıktan sonra karşılaşılan mücbir bir sebepten dolayı geminin sefere kabiliyeti ortadan kalkmışsa ve fakat geminin tamiri mümkün değilse, bu durumda akit fesih olunur. Böyle bir durumda kaptan, gemide yüklü malı olanların haklarını korumak için başka bir gemi kiralayarak bu mal ve eşyaların kiralanan gemiye tahliye etmeye mecburdur. Ancak gemide yüklü malı olanların menfaati doğrultusunda sefere devam edilmesi gerekiyorsa, bu durumda kaptan yeni gemi kiralamaz.

Kiracı, mal ve eşyaların gemiye yüklenmesi işini kiraya verene bırakmışsa ve kiraya veren sözleşmede kararlaştırılandan başka bir gemiye mal ve eşyaları yüklerse ve sefer esnasında bir zarar meydana gelirse, bu zararı tazminle yükümlü olur. Eğer yükleme işini kiracı gerçekleştirecekse ve gemi sözleşmede kararlaştırılandan farklıysa bu durumda mal ve eşyaların yüklenmesinden kaçınılabilir veya yükleme gerçekleşmişse gemiden ihracını talep edebilir⁷⁶¹.

2. Yüke Elverişlilik

Yüke elverişlilik geminin, yüklenecek mal ve eşyaların deniz koşullarında zarar görmesini engelleyecek fiziki şartları haiz olmasıdır. Buna gemideki yüklerin birbirine zarar vermeyecek şekilde istiflenmesi ve yüklemenin geminin dengesini bozmaması unsurları da dahildir.

Kanunda kapasite fazlası yüklemeye ilişkin düzenleme sorumluluk kapsamında yer almıştır. 111. Maddede ise geminin kapasite olarak yüke uyumsuz olması durumunda, kiraya veren veya kaptan tarafından kiracıya zararının ödeneceği düzenlenmiştir⁷⁶². Buna göre kiraya veren veya kaptan geminin asıl yük miktarından fazla büyük olduğunu beyan ettiyse, bu durumda görünen fark ve uyumsuzluğa göre navlun indirilir; kiracıya da uğradığı zarar ve ziyan kiraya veren veya kaptan tarafından ödenir. Ancak beyan olunan yük miktarı ile geminin asıl yük kapasitesi

⁷⁶¹ Mişon Efendi, s. 99-100.

⁷⁶² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 495-496.

arasındaki fark ve uyumsuzluk %3 oranından fazla değilse ya da sancak beratında yazılı miktara uygunsu, bu durumda aradaki fark dikkate alınmaz. Eğer yükleme kapasitesi kasten yanlış beyan edilmişse bu durumda fark ve uyumsuzlukta %3'lük oran da dikkate alınmaz ve zarar ne kadarsa kiraya veren veya kaptan tarafından tazmin edilir.

3. Denize Elverişlilik

Geminin denize elverişli olması, denizde yapılacak sefer için fizikî uyumluluk olarak anlaşılır. Denize elverişlilik, her yolculuğun rotası ve zamanına göre özel olarak belirlenmesi gereken bir durumdur⁷⁶³. Çünkü fizikî uyumluluk açısından uzun bir okyanus yolculuğu ile kısa bir deniz yolculuğunun şartları farklılaşabileceği gibi, seferin kış veya yaz mevsiminde yapılması da elverişlilik açısından farklı kıstasların aranmasını gerektirir.

Kanun ayrıca denize elverişliliğe ilişkin bir maddeye yer vermemekle beraber, 119. Maddede sefere kabiliyet açısından alınan şهادetnâme olsa bile kiracının iddiasının dinleneceğini düzenlemiştir. Buna ek olarak 120. Maddede sefer esnasında geminin tamiri gerekmesi durumunda sorumluluk esaslarına yer vermiştir⁷⁶⁴.

B. Yükleme

Yükleme konusunda üç önemli husus bulunmaktadır. Bunlar mal ve eşyaların kontratoda belirlenen süreler içerisinde gemiye yüklenmesi, güvenli konumlandırılması ve sözleşmenin içeriğine göre gemide belirlenen bölüme yerleştirilmesidir.

Kiracı, navlun kontratosunda belirlenen sürede veya kanunda belirlenen süre içerisinde gemiye yüklemeyi yapmak zorundadır. Eğer bu süre içerisinde yüklemeyi gerçekleştirilmemişse kiraya veren iki seçimlik haktan birini kullanır.

Bunlardan ilki yüklemenin gecikmesi durumunda sözleşmede belirlenen tazminatı talep hakkıdır. Tazminat miktarı sözleşmede belirlenmemişse bilirkişi aracılığıyla belirlenen miktarı talep hakkı doğar.

İkincisi ise navlun kontratosunu fesih hakkıdır. Kiraya verenin fesih hakkı ile birlikte navlunun ve diğer şart olunan menfaatlerin yarısını isteme yetkisi doğar.

⁷⁶³ Kender/Çetingil/ Yazıcıoğlu, s. 164; Sözer, s. 367.

⁷⁶⁴ *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 498.

Navlunun ve menfaatlerin ödemesi kiraya verene ya da kaptana yapılır. Fesih hakkı kontra istaryä günlerinin başlamasına kadar kullanılabilir (m. 108)⁷⁶⁵.

Kıracı belirlenen süre içerisinde navlun kontratosunda kararlaştırılan mal ve eşyanın yalnız bir kısmını yükler ve kalanını yüklemekten kaçınırsa, bu durumda kiraya veren yine iki seçimlik hakkı kullanma hakkını kazanır; ya sözleşmede belirlenen veya sözleşmede belirlenmemişse bilirkişi aracılığıyla belirlenen tazminatı talep eder ya da yüklenen mal ve eşya ile hareket ederek sefere başlar ve seferin sonunda navlunun tamamını almaya hak kazanır (m. 109)⁷⁶⁶. Burada gecikme durumundan farklı olarak seçimlik olarak fesih hakkı kiraya verene tanınmamıştır.

Gemi kırkambar olarak kiraya verilmişse ve sözleşmede geminin yüklenmesine ilişkin genel süre belirlenmiş fakat her bir taşıtana ayrı ayrı süre verilmemişse; kiraya veren veya kaptan sözleşmede belirlenmiş olan genel sürenin bitiminden itibaren hava koşullarının el verdiği ilk tarihte harekete mecburdur (m.112)⁷⁶⁷.

Kırkambar olarak kiraya verilen gemi için, navlun sözleşmesinde yükleme için bir süre tayin edilmemişse, taşıtanların her biri kaptan tarafından imzalanmış olan tahmiliye senetlerini iadeye mezun olacaktır. Bunlardan bazıları yerine ulaşmışsa, taşıtan bu senetler için bir kefil göstererek mal ve eşyaların yüklenmesi ve boşaltılması, bu sebeple ambardan güverteye ve gemiden taşraya çıkartılması gereken diğer malların tekrar yerlerine koyulması için gereken masraflı karşılımlarının dışında, kararlaştırılan navlunun da yarısını ödeyerek mal ve eşyalarını geri alabileceklerdir. Geminin $\frac{3}{4}$ 'lük kısmı yüklenmişse ve yükletenlerin çoğunluğu geminin hareket etmesini isterse kaptan, yükletenlerin kalkışa ilişkin resmi taleplerinin kendisine resmen tebliğ olduğu günden itibaren sekiz gün sonra kalkış için uygun hava koşullarının da sağlanması halinde harekete mecburdur. Bu durumda yükletenlerden hiçbirisi mal ve eşyalarını geriye alamaz (m. 113)⁷⁶⁸.

Navlun kontratosunda geminin tamamının veya bir bölümü kiralandıysa hangi bölümünün kiralandığı açıkça belirtilir. Yükleme de sözleşmede kararlaştırılan bu bölümlere ya da geminin tamamına yapılır.

⁷⁶⁵ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 495.

⁷⁶⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 495.

⁷⁶⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 496.

⁷⁶⁸ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 496.

Taşınamak mal ve eşyalar, güvenlikleri gözetilerek, zarara uğramayacakları şekilde yerleştirilmelidir. Buna göre yükletenin rızası olmadan güverteye koyulan mal ve eşyaların zarara uğramasından donatan ve kaptan sorumlu olur. Ancak kısa mesafede git-gel sefer yapan ve fiziki yapısı gereği güvertesinde taşımanın gerçekleştiği küçük gemi ve kayıklar için bu madde hükmü uygulanmaz (m. 44)⁷⁶⁹. Yine de bu tür küçük gemi ve kayıklar için sözleşmeye koyulacak bir şartla 44. madde hükmünce donatan ve kaptanın sorumluluğuna gidilebilir. Güverteye yüklenecek mal ve eşyalar için yükletenin izninin aranması, bu bölgedeki zarar görme ihtimalinin yüksek olmasındandır. Zira güverte, yük taşıma için gemide bulunan ambarlara göre tehlikelere açıktır. Dalgaların mal ve eşyaları sürüklemesi ve ıslatması söz konusu olabileceği gibi fırtına esnasında güvertede yüklü şeyler denize düşebilir.

Kaptan, yüklenen mal ve eşyaların gemi içerisinde uygun yere yerleştirilmediğinden bahisle kendisine karşı yöneltebilecek davalardan kurtulmak için kontratoda kararlaştırılan yere ulaşıldığında, mal ve eşyaların gereken özenle güvenli bölgeye yerleştirildiği hususunun gönderilenin huzurunda ve bilirkişi tarafından tahkik ve tasdik edilmesini isteyebilir. Bu kapsamda ilerde kendisine yönelik açılacak davalara ilişkin söz konusu bilirkişi raporu, aksi ispat edilinceye kadar mal ve eşyaların gemiye gereken özenle yerleştirildiğine delil teşkil eder⁷⁷⁰.

Mutlak surette yapılan yani geminin tamamının kiralanmadığı bir sözleşmede, yükleten geminin belirli bir bölümünün kendi mal ve eşyası için tahsis edilmesini isteyemez.

Gemi tamamen kiralanmışsa bu durumda kiraya veren geminin tamamını mal ve eşya yüklenecek şekilde bulundurmalıdır. Kaptan, kiracının izni olmadan başkasının mal ve eşyasını gemiye yükleyemez. İzinsiz böyle bir yükleme yapmışsa da kiracının yüklenenlerin gemiden çıkarılmasını isteyebilir. Kiracının izniyle kaptan veya kiracının kendisi tamamen kiraladığı gemiye yükleme kapasitesini doldurmak amacıyla başka bir mal ve eşya yüklemesi yaparsa bu durumda yüklenen diğer şeylerin kirası kiracıya ait olur (m. 107)⁷⁷¹. İzinsiz olarak başka bir mal ve eşyanın yüklenmesi

⁷⁶⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 470-480.

⁷⁷⁰ Mişon Efendi, s. 107.

⁷⁷¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494-495.

ve taşınması halinde kiracı hem navlun bedelini hem de bundan kaynaklanan bir zararın doğması halinde bunun tazminini talep edebilir⁷⁷².

Geminin tamamı kiralansa da kiracı sadece mal ve eşya yüklenebilir kısımların kapasitesi uyarınca yükleme yapılmasını talep edebilir. Gemide görev yapan tayfanın kalacakları yerlere ve seferde gerekli yiyecek-içeceklerin koyulduğu bölümlere mal ve eşya yüklenemez.

Geminin taşıma kapasitesine ilişkin bilgi bulunmaksızın kira sözleşmesi yapan kiracının yüklenecek mal ve eşyaların tamamının gemi kapasitesinden fazla çıkması sebebiyle şikayet hakkı yoktur.

Kiraya verenin veya kaptanın haberi olmaksızın gemiye mal ve eşya yüklenmesi durumunda kaptan, yükleme yerindeyken yükletenlere söz konusu mal ve eşyaların geri alınmasına ilişkin teklifini resmen tebliğ ettikten sonra karaya çıkarmaya veya bulunulan yerde aynı cinsten olan mal ve eşyanın en yüksek fiyatı üzerinden navlunu almaya hak kazanacaktır. Bununla beraber, kaptan habersiz yüklenen mal ve eşyalardan geminin hareketinden sonra haberdar olmuşsa; artık o malların başka bir yerde karaya çıkartılması söz konusu olamaz. Fakat kaptan mal ve eşyaların ulaştırılacağı yere indirdikten sonra belirlenen fiyat üzerinden navlunu alacaktır.

Yükleme işlemi tamamlandıktan sonra kaptan, kontratoda belirtilen mal ve eşyaların gemiye yüklendiğini gösterir bir konişmento vermeye mecburdur. Fakat büyük vapur kumpanyalarına mensup olan gemilere yüklenecek mal ve eşyalar için düzenlenmesi gereken konişmento, kaptanın nam ve hesabına olmak üzere kumpanya acentası tarafından verilir⁷⁷³.

C. Yükleme İçin Bekleme Süreleri

İstarya kavramının tanımına 108. Madde hükmünde dipnot şeklinde yer verilmiştir⁷⁷⁴. Buna göre istarya günleri, duraklama demek olup, yüklerin yüklenmesi ve boşaltılması için ücret alınmayan belirli günlerdir⁷⁷⁵. İstarya günleri içerisinde gemiye mal ve eşya yüklenmesi veya bunların gemiden çıkartılması işlemi gerçekleşmezse, bu durumda yükleten, gecikme süresi için sürastarya (surestaries) adı

⁷⁷² Mişon Efendi, s. 101.

⁷⁷³ Mişon Efendi, s. 107.

⁷⁷⁴ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 495.

⁷⁷⁵ Türkzâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 116.

verilen bir tazminat ödemekle yükümlü olur. Kontra istarya ise ilave duraklama günleri demek olup istarya günlerinin geçmesinden sonra ücretli olarak tayin olunan günlerdir⁷⁷⁶. İstarya günlerinin gemi kira kontratosunda belirtilmesi gerektiği 92. madde hükmünde düzenlenmiştir.

İstarya süreleri ise 93. maddede düzenlenmiştir⁷⁷⁷. Buna göre, kontratoda istarya günlerinin belirtilip belirtilmediği araştırılır. Buna ilişkin bir beyan yer almamışsa kanun, ilk olarak örfe bakılması gerektiğini düzenlemiştir. Eğer ki örfe de bir uygulama yoksa kaptana yükleme ve boşaltma işlemleri için on beş günlük bir süre tanınmıştır.

Birden fazla yerde yükleme ve boşaltma yapılacağı durumlarda, her bir limana ulaşma süresi belirlenen istarya süresinden mahsup edilmez. Bir diğer ifade ile ulaşma süreleri istarya süresinden sayılmaz (m. 94)⁷⁷⁸.

İstarya süresi kaptanın yükleme ve boşaltmaya hazır olduğunu beyan ettiği günden itibaren başlar ve tatil günleri süreden sayılmaz. Fakat bu süre tatil günleri dışında kesilemez, araya zaman eklenemez, süre bölünerek kullanılamaz.

Bir mücbir sebebin ortaya çıkması halinde sürenin tutulması söz konusu olabilir. Buna örnek olarak mal ve eşyaların gemiden çıkarılması için istihdam edilen işçilerin iş bırakması verilebilir. Ancak mal ve eşyaların gemiden indirilmesi işi, yükletenin şahsına bağlı bir sebepten ileri gelmişse, bu durumda istarya süresi tatil edilmiş sayılmaz. Buna ek olarak, yortu günleri istarya süresine dahil edilmez⁷⁷⁹.

İstarya süresinin dolmasına karşın mal ve eşyalar gemiye yüklenmemişse veya gemiden tahliye edilmemişse, tonilato üzerinden hesaplanan tazminatın ödenmesi gerekmesine karşın, eğer kontratoda kaptan mal ve eşyaların gemiden tahliyesi hususunda yetkin kılınmışsa istarya günlerinin bitmesi tazminat doğurmaz. Çünkü kontratoda mal ve eşyaların gemiden tahliyesinde kaptanın yetkilendirilmesine karşın işlem gerçekleşmemişse, bu durum tamamen kaptanın hatasından kaynaklanmış demektir ve tazminat doğurmaz⁷⁸⁰.

⁷⁷⁶ Türkzâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, s. 142. Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'un 108. maddesinde sürastarya kavramı kontra-istarya şeklinde kaleme alınmıştır.

⁷⁷⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

⁷⁷⁸ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

⁷⁷⁹ Mişon Efendi, s. 136.

⁷⁸⁰ Mişon Efendi, s. 136-137.

Sürastarya günleri kontratoda belirtilmemişse veya haricen kararlaştırılmamışsa istarya günleri dışında geçen her bir gün için tazminat yükümlülüğü doğar. Eğer sürastarya günleri kontratoda belirlenmişse ve bu kararlaştırılan sürenin dolması neticesinde sürastarya günleri için belirlenmiş tazminata eklenen yüzde uyarınca belirlenen tazminata ise kontra-sürastarya adı verilir⁷⁸¹. Adı geçen tazminat, yükletenden istenebileceği gibi konişmentoda adı geçen gönderilenden de istenebilir.

Sürastarya ve kontra-istarya olarak ödenen meblağın mahiyeten tazminattan sayıldığını iddia eden görüşler bulunmakla birlikte taşıtanın, mal ve eşyaların yüklenmesi veya karaya çıkarılmasındaki gecikme sebebiyle kiralanan gemiden hesaplanan süreden fazla faydalanmış olması sebebiyle navlunun artırılmasının doğal bir gereklilik olduğunu savunanlar da vardır⁷⁸².

İstarya ve sürastarya günlerinin dolmasından sonra eğer halâ mal ve eşyalar yüklenmemişse kaptan daha fazla beklemeyip, sefere çıkabilir. Bazen navlundan başka hiçbir şey ödenmeyeceği de şart edilebilir. Bu şart sarih veya zımnî olabilir. Zımnî şart edilmiş olan, istarya günlerinin bitiminde masraf ve hasarı gönderilene ait olmak üzere mal ve eşyaların kaptan tarafından karaya çıkarılacağına dair yapılan sözleşmeden çıkarılır⁷⁸³.

D. Geminin Yolculuğu ve Yükün Boşaltılması

Gemiye taşınacak eşyalar yüklendikten sonra, geminin sefere başlaması gerekir. Yükleme ve sefere çıkma arasındaki süre makul olmalıdır. Geminin seyrüseferi esnasında karşılaşılabilecek aksaklıklara ilişkin durumları Kanun farklı maddelerde ele almıştır.

Sefer için belirlenmiş bir rota varsa bu rota takip edilmeli, yoksa da yükleri varış limanına en uygun ve en kısa yoldan ulaştıracak bir rota izlenmelidir.

Yolculuk sırasında geminin gideceği limana girişi veya yükün limandan çıkışı hakkında bir engel ortaya çıkarsa ve başka türlü bir emir ve talimat yoksa, kaptan yanaşması yasak olmayan en yakın limana yanaşır. Durumu yükleten veya teslim alana bildirerek gelecek cevabı beklemelidir (m. 97)⁷⁸⁴. Gelen cevapta sözleşmede

⁷⁸¹ Kontra-sürastarya kavramı Kanun'da kullanılmamıştır ancak uygulamada kullanıldığı dönemin kaynaklarında yer bulmasından anlaşılmaktadır, bkz. Mişon Efendi, s. 137 vd.

⁷⁸² Bundan dolayı bu meblağa "navlunun fer'i" denileceği hususunda bkz. Mişon Efendi, s. 137-138.

⁷⁸³ Mişon Efendi, s. 138.

⁷⁸⁴ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

belirlenen yerden daha uzak bir yere gidilmesi belirtilmişse buna oranla navlun bedelinin yükseltilmesi veya daha yakın bir yere gidilmesi belirtilmişse navlun bedelinin azaltılması hakkı doğmaz. Çünkü bu durum bir mücbir sebepten kaynaklanmıştır⁷⁸⁵.

Engellenmesi mümkün olmayan bir mücbir sebepten dolayı geminin limandan geçici olarak çıkamaması durumunda ise kira sözleşmesi geçerliliğini korur. Tarafların söz konusu ertelemeyen kaynaklı ortaya çıkan zararın tazminini talep hakları yoktur. Mücbir sebebin sefer esnasında ortaya çıkması durumunda da kira sözleşmesinin feshi gerekmediği gibi kira bedelinin artırılması da gerekmez (m. 98)⁷⁸⁶.

Geminin sayılan sebeplerden dolayı alıkonulması halinde yükleten kendi mal ve eşyalarını, masrafını kendi karşılamak şartıyla gemiden çıkartabilir. Fakat geminin alıkonulması durumu sona erdiğinde malları tekrar yüklemeye ve gereken kira bedeli ödenmeye mecburdur (m. 99)⁷⁸⁷. Yükün gemiden çıkarılması sırasında, gemide başkalarının yükletmiş olduğu mallara bir zarar gelirse, ortaya çıkan bu zararı tazmin etmekle yükümlüdür⁷⁸⁸.

Eğer taşıtan kaptanın sebep olduğu bir durumdan ya da hatasından sebeple yükün gemiden boşaltılmasını isterse bu durumda kaptan navluna hak kazanamaz; bununla beraber ortaya çıkan masrafı yüklenmekle beraber gerekirse navlun kontratosunun icra edilememesinden dolayı ortaya çıkan tüm zarar ve ziyayı tazmine mecburdur. Bu hal dışında sefer esnasında malların gemiden boşaltılmasını isterse yükleten tüm masrafa kendisi katlanacağı gibi navlunu da tamamen ödemekle yükümlüdür (m.115)⁷⁸⁹.

Geminin kalkışı, seferi veya mal ve eşyaların gemiden çıkarılacağı yerde kiracının veya yükletenlerden birinin hata veya tembelliğinden dolayı gemi hareket edemezse sebep olan kiracı veya yükleten gecikmeden kaynaklanan masrafla birlikte ortaya çıkacak zarar ve ziyayı ödemekle mükelleftir. Bu ödeme kaptan ve diğer yükletenlere yapılır. Gemi bir tām sefer üzerine yani tam bir gidiş-dönüş olmak üzere kiraya verildiği durumda mal ve eşyalar yüklenmeksizin veya eksik yükle

⁷⁸⁵ Kostaki Vayani, s. 226.

⁷⁸⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492-493.

⁷⁸⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 493.

⁷⁸⁸ Kostaki Vayani, s. 228.

⁷⁸⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 497.

kararlaştırılan yere varmışsa kaptan tamamen navlunu almaya hak kazanacağı gibi seferin ertelenmesinden kaynaklanan zarar ziyanın tazminine de hak kazanır (m. 116).

Geminin kalkışı, seferi veya mal ve eşyaların gemiden çıkarılacağı yerde kiraya verenin veya kaptanın hata veya tembelliğinden dolayı gemi hareket edemez ve seferin ertelenmesi durumu ortaya çıkarsa, bundan dolayı ortaya çıkan zarar ve ziyanın tazmininden kiraya veren ve kaptan sorumludur. Gerek kiracıdan veya yükletenden kaynaklanan gerekse kiraya veren veya kaptanın hata veya tembelliğinden dolayı ortaya çıkan tazminat bilirkişi tarafından takdir edilir (m.117)⁷⁹⁰.

Sefer sırasında geminin tamirine şiddetle lüzum görüldüğü durumda kiracı veya yükleten, arızanın tamirini beklemeye ve navlunun tamamını vermeye mecburdur. Büyük hasar var ise onu da ödeyerek mal ve emtiasını geri alır. Fakat geminin tamir süresi için aylık ile kiraya verilmiş ise navlun vermeye ve seferin tamamlamak üzere sözleşme yapılmış ise fazla navlunu ödemeye mecbur değildir. Geminin tamiri mümkün olmadığı halde taşıdığı emtianın gitmesi şart edilen yere nakli için kaptan ortaya çıkan masrafi vermek ve fazla navlun istememek şartıyla bir veya birden çok kez gemi kiralamaya mecbur olup, kiralayamadığı takdirde kararlaştırılmış olan navlundan yalnız açılan mesafenin payına düşen miktar kendisine verilir. Başka bir gemi kiralanarak gemide yüklü olan mal ve eşyalar nakledilemediği takdirde, nakil hususu artık yükletenlerden her birine bırakılır. Fakat kendilerine ortaya çıkan durumun beyanıyla o sırada yüklenen malların korunması için gereken tedbirin alınması kaptanın görevidir. Ancak işbu beyan olunan durumun tamamı tarafların başka bir sözleşmeleri olmadığı halde icra edilebilir olup, icra edilemediği takdirde yapılmış olan sözleşmeye başvurulur.

Asıl navlundan açılan mesafenin payını belirlemede yalnız kalan mesafe yeterli olmayıp, açılan mesafe ile kalan mesafenin bir diğerine oranınca masraf miktarı, zaman, tehlike ve sıradan zorlukların da lsnce hesaba dahil edilmesi gerekir (m. 118)⁷⁹¹.

Kaptanın veya gemi sahibinin temsilcisinin kusurundan sayılan unsurlar 119.maddede gösterilmiştir ve bu durumlarda sefere ıkılamaz⁷⁹². Bu kusurlar ister

⁷⁹⁰ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 497.

⁷⁹¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 497-498.

⁷⁹² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 498.

hareketten önce ister sefer esnasında olsun yükletenler navlun vermekten başka uğradıkları diğer zararları da kaptana tazmin ettirirler.

Gönderilen kişinin emtiayı almaktan kaçınması durumunda ise kaptana bazı haklar tanınmıştır. Buna göre resmi davetle gemideki mal ve eşyaların teslim alınmasını teklif ettikten sonra mahkeme-i ticaretin hükmü üzerine söz konusu mal ve eşyalardan navlunun, deniz hasarının ve gerçekleşen diğer hasarların tam olarak alınmasına kadar bir miktarının veya tamamının sattırılmasını talep edebilecek ve kalan emtia olursa bu kalan kısmı emin bir yere emaneten bırakmaya yetkin olacaktır. Mal ve eşyaların tamamının bu sebeple sattırılması, navlunun tamamına ve gerçekleşen hasarın tam olarak alınmasına yetmediği takdirde kaptan talep edilen alacağın elde edilmesi maksadıyla yükletenlere başvurma hakkından mahrum olmayacaktır (m. 127)⁷⁹³.

V. TAŞIMA SENEDİ: KONİŞMENTO

Taşıma senedinin ne olduğunu açıklayan madde kaptanlar hakkındaki hükümlerin bulunduğu dördüncü fasıldaki 36. maddedir. Buna göre taşımaya konu mal ve eşyaların kaptan tarafından teslim alındığını gösterir belge olarak taşıma senedi, polişe di garigo veya konişmento olarak adlandırılmıştır⁷⁹⁴. Ancak taşıma senedine ilişkin hükümler kanunun yedinci faslında düzenlenmiştir. Bu kapsamda taşıma senetlerinde bulunması gereken bilgiler, kaç nüsha düzenleneceği, senetlerin delil niteliği, nüshalar arasında uyumsuzluk halinde neye itibar olunacağı esasları belirtilmiştir.

Her bir taşıma senedi en az dört nüsha olarak düzenlenir. Bunlardan biri yükletene, biri gönderilene, biri kaptana ve diğeri de gemi sahibi veya donatana verilir. Söz konusu bu senedin dört nüshası da yükün yüklenmesinden itibaren yirmi dört saat içinde yükleten ve kaptan tarafından imzalanmalıdır. Aynı süre içerisinde yükleten, yüklenen mal ve eşyanın gümrük tarafından verilen edâ tezkirelerini kaptana teslim etmeye mecburdur (m. 102)⁷⁹⁵.

Navlun sözleşmesinin tek nüsha olarak düzenlenmesinde bir mahzur görmeyen Kanun, taşıma senedi için dört nüsha düzenlenme şartı getirmiştir. 103. Maddede

⁷⁹³ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 500.

⁷⁹⁴ Türkzâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, 199.

⁷⁹⁵ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 493.

Kanun yazılı olarak düzenlenecek taşıma senedinin yükte hisse sahibi olan ve yükle ilgisi olan herkes arasında delil olacağını ve bununla birlikte yükle ilgisi olanlarla sigortacılar arasında da senedin delil olacağını düzenlemiştir. Fakat sigortacılar senedin geçersiz olduğunu iddia ederlerse, bu iddiaları mahkeme tarafından dinlenecektir⁷⁹⁶.

Taşıma senetlerinin nüshaları arasında bir uyuşmazlık söz konusu olduğunda kaptanın elinde olan nüshanın beyaz yerleri yükleten veya komisyoncusunun el yazısıyla doldurulmuş ise ona ve yüklenici veya teslim alan tarafından sunulan nüshanın beyaz yerleri kaptanın el yazısı ile yazılmış ise buna itibar olunur (m. 104)⁷⁹⁷.

Konişmentonun nüshaları arasında uyuşmazlık hükümlerini düzenleyen Kanun, kontrato ile konişmento nüshaları arasında ortaya çıkacak bir uyuşmazlığın nasıl çözümleneceğine ve hangisinin esas alınacağına değinmemiştir. Böyle bir durumda genel kaide uyarınca, taraflar arasında aksine bir sözleşme olmadığı sürece kontrato hükümleri dikkate alınacaktır. Ancak gönderilen, navlun kontratosunda bir taraf olmadığı için iddiasında konişmento hükümleri geçerli olacaktır⁷⁹⁸.

Kaptanın talep etmesi halinde taşıma senetlerinde veya navlun kontratolarında yazılı malları teslim alan komisyoncu veya gönderilen kişinin bir ilmühaber vermesi gerekir. Eğer talebi gerçekleştirmezse veya geciktirerek ilmühaberi verirse bundan doğan zarar ve masrafları karşılamak zorundadır. Kaptan da teslim ettiği mallara dair teslim alındı makbuzunu teslim alandan veya gönderilen kişiden istemeye mecburdur. Teslim alan bu makbuzu vermezse gümrükten taşıma senedi gereğince gemiden malların çıkarıldığını gösteren bir şehadetnâme almaya mecburdur. Buradan da alamazsa bundan doğabilecek zarar ve ziyanın tazminine mecburdur (m. 105)⁷⁹⁹.

Kanun'da yer alan hükümlere bakıldığında konişmentonun pek çok fonksiyonu bulunmaktadır. İlk olarak taşıma işleminde mal ve eşyaların yüklendiğini ispata yarar. İkinci olarak mal ve eşyaların gemiye yüklenmesi, kira sözleşmesinin gerçekleştiğine fiili delil olduğundan navlun sözleşmesi yerine geçer. Ancak bu durum sadece yüklenecek mal ve eşya üzerinden yapılacak navlun sözleşmeleri için geçerlidir. Geminin tamamının veya bir kısmının kiralandığı sözleşmelerde önceden yapılan

⁷⁹⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

⁷⁹⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

⁷⁹⁸ Mişon Efendi, s.114.

⁷⁹⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 494.

kontrato uyarınca mal ve eşyaların yüklenmesi söz konusu olduğundan konişmento navlun sözleşmesi yerine geçmez. Üçüncü olarak da konişmento hamiline mal ve eşyaları teslim yükümlülüğü bahsettiğinden, söz konusu senet sefer esnasında gemide yüklü mal ve eşyaların satım ve rehnini mümkün kılar.

İçerik olarak kontratoda bulunması gereken bilgiler, konişmento içeriğinde de bulunmaktadır. Ancak konişmento, mal ve eşyaların yüklendiğini ispat eden ve hamilini söz konusu mal ve eşyaları teslimle yükümlü kılan bir belge olduğundan, navlun sözleşmesinden farklı olarak gönderilen bilgisini ve yüklü mal ve eşyaların gemideki diğer şeylerden ayrılmasını sağlayan marka ve numaraları içeriğinde bulundurur. Zira navlun kontratosu yapılırken taşınacak mal ve eşyanın belirli olması gerekmez⁸⁰⁰.

Konışmentoda hem kaptanın hem de yükletenin imzası bulunur. Yükletenin imzası yüklenen mal ve eşyaların cinsini ve miktarının doğruluğunu gösterir. Çünkü kaptan çoğunlukla gemiye yüklenen mal ve eşyaların paketlerinin veya sandıklarının içeriğini bilmeden imzalar. Bunun gibi donatan, kendi sorumluluğunu sınırlayan bazı şartları kabul ettirmiş olabileceğinden durumun gerektirmesi halinde ispat için kendi elinde konişmentonun yükleten tarafından imzalı bir suretinin bulunması faydalıdır⁸⁰¹.

Mal ve eşyanın gemiye yüklendiğinin ispatı olan konişmentoyu biran evvel düzenlemek, kiracının menfaatinidir. Konişmento, kaptan açısından da gemide bulundurulması gereken belgelerden olduğundan, kaptanın da bir an önce yükletene konişmentoyu imzalatması gereklidir. Bu nedenle yirmi dört saat içinde imzalanması şartı uygulamaya girmiştir.

Senet, gemiye yüklenecek yükün cinsini, miktarını, türünü; taşıyanın isim ve şöhretini; kaptanın ismini, şöhretini ve ikametgah yerini; geminin adını, tonilato veya kilo itibariyle yük taşıma kapasitesini ve geminin hangi devlet sancağını taşıdığını; geminin kalkış ve varış yerini; navlun bedelini ve son olarak taşınacak yükün marka ve numaralarını ihtiva etmelidir (m. 101)⁸⁰².

Taşıma senetleri emre veya nama düzenlenebileceği gibi hamiline olarak da düzenlenebilir.

⁸⁰⁰ Mişon Efendi, s. 108.

⁸⁰¹ Mişon Efendi, s. 109.

⁸⁰² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 493.

Gemiye yüklenecek mal ve eşyaları teslim edecek kişinin adını içeren konişmentolar nama yazılıdır. Fakat bu tür konişmentoların bazı sorunlar doğurması muhtemeldir. Çünkü nama yazılı konişmentoda yükleyen, mal ve eşya üzerindeki her türlü hak ve ilişkisini kaybetmiş sayılır. Bu kapsamda eğer sefer sırasında lüzumu halinde gemide yüklü mal ve eşyaların satışı gerekirse, buna engel olma hakkını da kaybetmiş olur. Eğer konişmentoda mal ve eşyaları teslim edecek şahsın ismi mevcutsa bu durumda hamiline yazılı bir senede dönüşür. Bu tür konişmentolar, zayı olma endişesi ile uygulamada nadir görülmüşlerdir⁸⁰³.

Konişmento yükletenin veya gönderilenin emrine yazılı olursa, bu senetlere emre yazılı senetler denir. Ticari döngüde en çok rastlanılan ve kullanılan senetler de emre yazılı senetler olmuştur.

Bu senetlerin bir suretinin yükletene verilmesi, mal ve eşyaların taşındığının ispatına yarar. Eğer konişmento kendi emrine yazılı ise ihtiyaç halinde mal ve eşyaları satma veya rehin bırakma yetkilerini de kişiye verir. Gönderilen, elindeki suret ile emtiayı alabilir. Bunun gibi kaptan, elinde bulunan suret ile taşınan mal ve eşyaların navlununu isteme hakkını kazanır. Donatan da elinde bulunan suret sayesinde elinde bulunan navlun miktarını ve kaptanın aldığı navlunun ödenmesinde karşılaşılabilecek bir engelle müdahale hakkını elde eder. Zayı olma ihtimaline karşı gönderilene verilecek suretler birden fazla olabilir.

Konişmentonun ispat vasıtası olabilmesi için Kanun'da belirlenmiş şartlara uygun olarak hazırlanması gerekir. Ancak imzasız bir senet hüküm ifade etmezken, taşıyanın elindeki senet sureti sadece kaptanın imzasını taşısa bile taraflar arasında gemiye yüklenen mal ve eşyaların ispatına hizmet eder⁸⁰⁴. Bunun gibi 102. maddede belirtilen en az dört nüsha olarak düzenlenme şartının sağlanmamış olması da senedin ispat vasıtası olmasını engellemez. Fakat kaptan, sadece kendi imzasını taşıyan konişmento nüshası ile yükletene veya mal ve eşyaların alıcısına karşı ispat hakkını kullanamaz. Çünkü taşıyanın imzasının sağladığı fayda sadece konişmento içeriğine dairdir.

Konişmento içeriğine yapılacak itiraz taraflar arasında şahitle ispatlanamaz. Mesela, kaptan gemiye yüklenen mal ve eşyaların konişmentoda yazılı olan miktardan

⁸⁰³ Mişon Efendi, s. 109.

⁸⁰⁴ Mişon Efendi, s. 111.

fazla olduğunu iddia ederse bunu şahitle ispat edemeyecektir. Ancak üçüncü kişiler konişmentonun içeriğine dair itirazlarını her türlü delille ispatlayabilir. Buna göre üçüncü kişilerin mal ve eşyaların gemiye hiç yüklenmediğini veya gemiye yüklenen mal ve eşyaların konişmentoda yazandan fazla olduğuna ilişkin iddialarında şahitle dahi ispatları mümkündür.

Konişmento içeriğine yapılacak itiraz üçüncü kişilere karşı ispatlanamaz. Zira aksi takdirde konişmento diğer ticari senetler gibi tedavül edilme özelliğini kaybeder. Bunun gibi sigortacılar, çoğunlukla mal ve eşyaların yüklenip yüklenmediğini bizzat tetkik etmeyip, konişmento suretine riayet ederler. Aksi durumda sigorta işlemlerinin ifası da engellenmiş olur.

VI. TAŞIYANIN SORUMLULUĞU

Taşıyan gemi sahibi olabileceği gibi kaptan da olabilir. Gemi sahibi, gemi kaptanının her iş ve hareketinden hukuken sorumludur (m. 30)⁸⁰⁵. Ancak geminin sefere yetkin durumda hareket ettirilmesi doğrudan kaptanın görevi olduğundan bu hususta ileride gerçekleşecek zararlardan kaptan şahsen sorumludur. Eğer gemi sefere yetkin şekilde hareket etmişse ve fakat yolda kaptanın bir kusuru olmaksızın bir mücbir sebep neticesinde zarar meydana gelmişse, bu durumda da kaptanın sorumluluğundan bahsedilemez. Taşıtan bu zarara katlanır, sözleşmede birden fazla taşıtan varsa her biri zarara katlanır. Mücbir sebebin yanı sıra kaptanın kusuru varsa, bu durumda kaptan zarardan sorumlu olur.

Taşıyan sıfatıyla kaptanın sorumluluğuna ilişkin esaslar 120. ve 122. maddelerde yer bulmuştur⁸⁰⁶. Geminin kumanyası, tamiri ve şiddetli ihtiyaç duyulan eşyanın sağlanması için kaptanın gemideki emtiayı satması durumunda, yine de navlun ödenir. Ancak geminin limana ulaşması halinde kaptan sattığı eşyanın ve başka mallar da satmışsa hepsinin bedelini ödemekle yükümlüdür. Bedelin hesaplanmasında o cins ve türden malların satış fiyatı yani piyasa rayici dikkate alınır (m. 120).

Eğer gemi batarsa kaptan sattığı eşyanın bedelini ödemekle yine yükümlüdür. Ancak gemideki yükün ulaştığı son yere kadarki navlunu alıkoyma hakkını haizdir. Bu zorunlu satış işlemi gemi sahibinin izni olmaksızın kaptan tarafından gerçekleştirilmişse gemi sahibi sorumluluktan kurtulur; gemi sahibinin izni varsa ve

⁸⁰⁵ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 476.

⁸⁰⁶ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 498-499.

bu satış işleminden mal sahipleri zarara uğramışsa tam ve sağlam olarak yerine ulaşan mallar ve batıktan kurtarılan tüm malların değeri hesaplanır ve zarar eşit olarak paylaşılır (m.120).

Gemi sahibini sorumluluktan kurtaran duruma örnek olarak gasp edilmiş gemi ile yapılan taşıma verilebilir. Gasp edilmiş bir gemide taşıyan sıfatı, gasp edeni ifade eder. Bu durumda gemi sahibinin sorumluluğuna gidilemez, çünkü üçüncü kişilere karşı gemi sahibi sözleşmenin tarafı değildir.

VII. TAŞIYANIN HAKLARI

Navlun sözleşmesi sonucunda yapılan taşıma işi neticesinde taşıyanın talep edebileceği ilk hak navlun bedelidir. Bunun dışında eşyanın ziyan olması halinde talep hakkı ve hapis hakkı, Kanun tarafından ele alınan hükümlerden olmuştur.

A. Navlun

Taşıyanın navlun kontratosundan doğan ilk hakkı kira bedelinin kendisine ödenmesini talep hakkıdır. Navlun, kontratoda kararlaştırılan şeylerin eksiksiz yerine getirilmesi durumunda, kararlaştırıldığı bedel üzerinden ödenir.

Âdete göre navlun, varış limanında ve taşınan mal ve eşyaların karaya çıkarılmasından sonra ödenir. Bunun sebebi ise kaptanın, navlun bedelinin indirilmesine ilişkin sahip olduğu talep hakkıdır (m.131)⁸⁰⁷. Varış yerinde navlun bedeli peşin olarak, mal ve eşyalar karaya çıkartılır çıkartılmaz ödenebileceği gibi önceden belirlenmiş olan ileri bir tarihte de ödenebilir. Bununla birlikte peşin olarak yapılacak ödemelerde âdete göre teslim alanın sözleşme konusu mal ve eşyalarda bir eksiklik veya kusur olduğuna dair inceleme yapabilmesi için kendisine yirmi dört saatlik süre verilir⁸⁰⁸.

Sözleşmede şart olunması halinde navlun bedeli yükleme limanında ödenebilir. Bu ödeme navlunun tamamı şeklinde veya bir kısmı ile sınırlı olabilir. Mecelle'ye göre ise ücret, menfaatin sağlanması sonucunda ödenmelidir⁸⁰⁹. Ücretin ödenmesine ilişkin sözleşmede kayıt varsa, buna uyulması mecburidir⁸¹⁰.

⁸⁰⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 501.

⁸⁰⁸ Mişon Efendi, s. 127.

⁸⁰⁹ Mecelle, m. 469: İstifayı menfaat ile ücret lâzım olur.

⁸¹⁰ Mecelle, m. 473: Ücretin ta'cil ve te'cili hakkında akıdeyn her ne şart ederlerse ona riayet olunur.

Denizde meydana gelen bazı olaylar neticesinde ise kiracı navlunun ödenmesinden tamamen kurtulur.

Navlun, sözleşmenin süresine göre veya mal ve eşyaların adet, ağırlık ve hacimlerine göre belirlenebilir.

Süreyle göre belirlenmiş bir meblağ söz konusu ise navlun, geminin hareketinden itibaren işlemeye başlar (m. 95)⁸¹¹. Eğer ağırlık ve hacim üzerinden belirlenmiş bir meblağ söz konusu ise taşımaya konu mal ve eşyaların gemiye yüklendikleri yerde geçerli olan ağırlık ve hacimleri esas olur. Bununla birlikte konişmentoda görünen miktardan fazla mal ve eşya yüklendiğine ilişkin kaptanın beyanı ile navlun miktarı artırılabilirken; taşıtan, gemiye yüklenen mal ve eşyaların konişmentoda belirtilen miktardan az olduğu iddiası ile navlun olarak belirlenen meblağın azaltılması talebinde bulunamaz. Çünkü sözleşme konusu mal ve eşyaların gemiye yüklenmesi işi, taşıtanın sorumluluğundadır⁸¹². Zira kendi yükümlülüğü olan yüklemde eksik mal ve eşya olması durumu kendi kusurundan kaynaklanır ve buna kendisi katlanır.

Olağan veya olağanüstü sebeplerden dolayı, taşınan malların tam ve eksiksiz teslimatı yapılamamışsa bu durumda navlunun yeniden belirlenmesi gerekir. Geminin ticaret emrine dair bir yasak koyulması, geminin bir başka devlet tarafından alıkonulması olabileceği gibi, kaptanın yanlış rotada seyri, meydana gelen bir deniz kazası sonucu taşınan mal ve eşyanın telef olması gibi durumlar bu durumlara örnek olarak sayılabilir.

Kanun'un 131. maddesine göre navlun, yüklenen malın adedi, ölçüsü veya ağırlığı üzerinden belirlenmişse, yükün gemiden indirilmesi sırasında kaptan tekrar sayılmasını, ölçülmesini veya tartılmasını talep edebilir⁸¹³. Bu hak ispata ilişkindir. Yine bu kapsamda taşınan mal ve eşyanın bozulduğuna, çalındığına veya azaldığına ilişkin güçlü bir kanı varsa; kaptan, teslim alan veya yük ve eşya ile alakalı herkes gemiden boşaltım yapılmadan önce gemi içerisinde bir keşif ve muayene yapılmasını isteyebilir. Bu keşif ticaret mahkemesi tarafından yapılır ve böylece zarar ve kayba ilişkin takdirde bulunulur. Eğer zarar dışardan görülebilecek nitelikte değilse keşif ve muayene teslimat yapıldıktan sonra da yapılabilir. Bu şekilde yapılacak tespit için

⁸¹¹ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

⁸¹² Mişon Efendi, s. 127-128.

⁸¹³ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 501.

teslimin üzerinden kırk sekiz saat geçmemiş olması ve söz konusu mal ve eşyanın gemiden indirildiğinin ispatlanması gerekir (m. 132)⁸¹⁴.

Mal ve eşyanın düşman elinden kurtarılması için yapılan harcama, gemide yüklü mal ve eşya, gemi ve navlun üzerinde hisseler oranında karşılanır⁸¹⁵. Bu paylaştırmada yükün boşaltılacağı yerdeki piyasa fiyatı üzerinden bedeli üzerinden yapılan masrafın indirilmesinden sonra kalan bedel üzerinden, geminin yine o yerdeki değeri üzerinden yarısı ve navlunun yarısı esas alınır, hasar paylaşılır. Bu açıdan mal ve eşyanın düşman elinden kurtarılması için yapılan harcama, navlunun yarısı oranında eksik ödenmesi sonucunu getirir (m.126)⁸¹⁶.

Navlun bedeli sözleşmede kararlaştırıldığı şekilde ödenmelidir. Normal şartlarda yükleten ve gönderilen navlun ödemekten kurtulmak için gemideki mal ve eşyaları terk edemezler. Fakat navlun borcunun nakdi ödenmesi yerine başka bir şeyin bedel olarak bırakılabileceği haller Kanun'da sınırlı olarak mümkün kılınmıştır. 134. madde hükmüne göre doğası gereği veya bir kazadan dolayı bozulmuş ya da değer kaybetmiş olan yüklü mal, navluna bedel olarak bırakılamaz. Ancak içki, zeytinyağı, bal gibi eşya dolu fiçilerin içinin boş kalması veya boş kalma derecesine kadar akması durumunda söz konusu fiçiler navluna bedel olarak bırakılabilir.

Sözleşmeye konu mal ve eşyalar herhangi bir tehlike ve tehdide maruz kalmadan varış limanına ulaşmış fakat gönderilen kişi bunları teslim almaktan kaçınmışsa, bu durumda Kanun'un 127. maddesi hükmüne göre hareket edilir⁸¹⁷. Böyle bir durumda kaptan gönderilene çıkartacağı resmi bir davetle mal ve eşyaları teslim almasını teklif eder. Eğer gönderilen, bu davet sonucunda da mal ve eşyaları teslim almamışsa kaptan, ticaret mahkemesinin vereceği karar ile navlun ve diğer alacaklarını karşılamak için söz konusu mal ve eşyaların bir kısmını veya tamamını sattırır. Mal ve eşyaların bir kısmının satılması navlun alacağına karşılık geliyorsa, bu durumda geriye kalanların emin bir yere emaneten bırakılmasını sağlar. Sözleşmeye konu mal ve eşyaların tamamı satılmasına rağmen navlun alacağına karşılık gelmemiş, gerekli bedel sağlanamamışsa, kaptanın yükletenlere başvurma hakkı saklıdır. Kanun maddesinde gönderilenin mal ve eşyaları teslim almaması halinde yapılacak satışta eksik kalan

⁸¹⁴ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 501-502.

⁸¹⁵ Bu masrafa gemi tayfasının maaş ve ücretleri dahil edilmez.

⁸¹⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 500.

⁸¹⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 500.

navlunun tamamlanmasına ilişkin yükletenin sorumlu kılındığı şeklinde bir şartın mevcudiyeti anlaşılrsa da uygulamada navlun bedelinin karşılanmamasını gerektiren her durumda yükletenle gönderilenin birlikte sorumlu olduğu kanaati mevcuttur⁸¹⁸.

Navlunu donatan, kaptan veya acente teslim alabilir.

B. Eşyanın Zıyan Olması veya Hasara Uğramasının Navlun Alacağına Etkisi

Batma ve kırılmadan dolayı zayı ve telef olan; korsan ve düşman tarafından gasp edilip, ele geçirilen emtia için hiçbir navlun verilmesi gerekmez. Eğer kaptan navlun ücretini peşin almışsa emtianın navlunu için önceden peşin aldığı akçeyi, aksi bir sözleşme olmadıkça iadeye mecburdur (m. 124)⁸¹⁹.

Kaptanın gayret, çaba ve yardımıyla akçe verilerek veya taahhüt olunarak gemi ve emtia düşman elinden kurtarılıp veya emtia batma ve teleften kurtarılıp da götürülmesi şart edilen yere nakledilmez ise kaptan, gasp, zapt veya batığın gerçekleştiği yere kadar olan mesafe için navlunu almaya hak kazanır. Fakat emtianın kurtarılmasına yardım etmekle birlikte götürmeyi taahhüt ettiği yere de naklini gerçekleştirir ise, o halde kaptan kurtarma masrafının verilmesinde pay sahibi olmak üzere navlunun tamamını alabilir. Kaldı ki emtianın batma ve teleften kurtarılmasına kaptanın gayreti eklenmediği halde deniz üzerinde veya deniz kıyısında kurtarılıp da sonradan sahiplerine bırakılan ve teslim edilen emtiadan dolayı kaptana asla navlun verilmesi gerekmez (m. 125)⁸²⁰.

C. Taşıyanın Hapis Hakkı

Kaptan her ne kadar navlundan kaynaklı mal ve eşyalar üzerinde imtiyaz hakkına sahip olsa da navlunun ödenmesi için mal ve eşyaları gemide tutamaz, başka bir ifadeyle hapis hakkı yoktur. Bunun sebebi ise gemi içerisinde duran mal ve eşyaların pek çok tehlikeye maruz kalmalarıdır. Mal ve eşyaların gönderilene teslimi ise kaptanın imtiyaz hakkını kullanmasını engelleyecektir. Böyle bir durumda gönderilen tarafından bir kefil gösterilene kadar kaptan, mahkemedan alacağı bir

⁸¹⁸ Mişon Efendi, s. 126.

⁸¹⁹ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 499.

⁸²⁰ *Düştur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 500.

kararla mal ve eşyaları yediemine tevdi eder ve mal ve eşyalarda bir bozulma söz konusu ise bunları sattırmaya hak kazanır⁸²¹.

Taşıyanın hapis hakkı Kanun'da 128. maddede düzenlenmiştir. Hükümde navlunun ve büyük deniz hasarından kaynaklanan diğer masrafların ödenmediği gerekçesiyle kaptanın gemide yüklü mal ve eşyaları hapsedemeyeceği düzenlenmiştir. Fakat navlun ve deniz hasarından doğan masrafların ödenmesi için teslim alan tarafından bir kefil gösterilmezse, ödeme yapılarak mal ve eşyaların gemiden indirilmesine kadar başka bir kişiye emaneten bırakılmasını veya teslimini isteyebilir. Bununla birlikte gemideki yük zamanla bozulacak ve telef olacak nitelikteyse, bu durumda da kaptan satış talep edebilir. Deniz hasarının büyük olması nedeniyle zararın takdir edilmesi ve sonuçlandırılması zaman alacaksa, kaptan ticaret mahkemesi aracılığıyla tahsis edilecek bir bedelin mahkeme sandığına emaneten bırakılmasını isteyebileceği gibi geçerli bir kefil atanmasını da talep edebilir.

Gemide bulunan mal ve eşyalar gemiden çıkarılmış ve emanete bırakılmadan sahibine teslim edilmiş ve başka birinin eline geçmemişse on beş gün dolana kadar kaptan navlunla birlikte, deniz hasarı ve diğer masraflardan kaynaklanan harcamalarını talepte diğer alacaklıların önünde yer alacaktır (m. 129)⁸²². Kanun bu maddede kaptanın navlun ve diğer masraflarını rehin hükmünde tutmuş ve diğer alacaklılardan öncelikli durumda olacağını düzenlemiştir. Eğer gemide yüklü mal ve eşyaların taşıtanları veya teslim alacak kişilerin bu on beş günlük süre dolmadan iflas etmesi halinde ise kaptan, navlun ve avarya masraflarından dolayı ortaya çıkan alacağını tahsil etmek için diğer alacaklıların arasındaki önceliğinden mahrum kalmaz. 130. madde hükmünde de navlun ve deniz hasarından doğan kaptanın alacakları korunmuş ve diğer alacaklılar arasında öncelikli durumunu kaybetmemiştir.

VIII. TAŞITANIN HAKLARI

Navlun sözleşmesinde taşıtanın sağladığı menfaat sözleşmede belirlenmiş mallarının şart olunan yere taşıyan tarafından ulaştırılmasıdır. Bu menfaat karşılığında da navlun ödemekle yükümlüdür. Navlunun sözleşmede belirlenen tutardan daha az

⁸²¹ Mişon Efendi, s. 127.

⁸²² *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 501.

ya da daha fazla ödenmesi söz konusu olabilir. Eğer taşımaya konu mal ve eşyalar kararlaştırılan yere ulaştırılmazsa taşıtanın dava hakkı saklıdır⁸²³.

Taşınan yük ve eşyanın bozulduğuna, çalındığına veya azaldığına dair kuvvetli bir kanı varsa, teslim alan veya yükle ilgili olan taşıtan zarara ilişkin tespit yapılmak üzere ticaret mahkemesinden keşif talep edebilir. Teslim alan, malın teslimi sırasında alınan tahmiliye senedini ibra ve iade almışsa veya ayrı bir makbuz almışsa ve bu senet veya makbuz alınırken taşınan malların bozulduğuna, çalındığına veya azalmış olduğuna ilişkin kuvvetli inancı olduğunu belirtmişse, bu durumda mal kendisine teslim olunduktan sonra kırk sekiz saat içinde ticaret mahkemesinden keşif ve muayene isteme hakkını haizdir (m. 132)⁸²⁴.

IX. SÖZLEŞME DIŞI SORUMLULUK

Sözleşme dışı sorumluluk, deniz taşımacılığının yüksek risk taşıması sebebiyle ortaya çıkmış bir sorumluluk türüdür. Gemide taşınan yük ve yolcular açısından, denizde meydana gelebilecek olağanüstü tehlike ve kazalara karşı sorumluluğun paylaşılmasına ilişkin hükümler ihtiva eder.

Bu sorumluluk türünün gelişimine bakıldığında Babil hukukunda ve Roma hukukunda yazılı metinlerde Orta Çağ'da ise örf ve âdet niteliğinde uygulamada yer aldığı görülmektedir. Rodos nizamnamesi üzerine gelişen Avrupa deniz hukukunda da önemli yer tutan deniz kazalarına ilişkin sorumluluk hükümleri, İslam ve Osmanlı hukukunda da yer almıştır. Fırtınaya yakalanma, karaya oturma gibi doğal kaynaklı deniz tehlikelerine ek olarak korsan saldırıları ve devletler arasında savaş çıkması veya alıkonulma gibi durumlar da denizdeki tehlikelerdendir.

Beklenmeyen durumlarda ortaya çıkacak zararların en aza indirgenmesine ilişkin genel esaslar Mecelle'de genel hükümlerde yer bulmuştur. Bununla birlikte

⁸²³ İtalyalı Alexander Bekop, Osmanlı tebaasından Merko Nikoleo tarafından yönetilen Aposta Nikola adlı geminin Opatorya adlı iskeleye yulaf yüklenmek üzere gitmesi için navlun kontratosu düzenlenmiş ve bu sebeple altmış dokuz lira yirmi iki santimlik navlun bedeli kendisine verilmiş olmasına rağmen; adı geçen kaptan kontrato hükümlerine uymayarak Rumeli'deki Ağatopla iskelesinde bulunduğunu bildirmiştir. Bu sebeple verilen altmış dokuz lira yirmi iki santimlik navlun bedelinin ve diğer zararlarının karşılanması ve geminin haczi için meclis-i bahriye tarafından gereğinin yapılması İtalya Devleti maslahatgüzarınca yazılmış ve kaydolunmuştur, 30 Cemaziyelevvel 1295/01 Haziran 1878, Macit Kenanoğlu/Figen, İtalyan Konsolosluğu Mahkemesi Takrir Defterleri, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Sayı 7, Bahar 2009, s. 126.

⁸²⁴ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 501-502.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da avarya hükümleri oldukça ayrıntılı olarak düzenlemiştir.

Mecelle'de düzenlenen esaslara göre kötülüklerden kurtulmak fayda sağlamaktan daha önceliklidir⁸²⁵ ve eğer iki kötü durum varsa daha az kötü olan durumun tercih edilmesi⁸²⁶ gerekir.

Zararın ortaya çıkması kaçınılmaz olan zaruret hallerinde ise genel zararın uzaklaştırılması için özel zararın tercih edileceği⁸²⁷ ve iki kötülüğe birden maruz kalındığında daha kötü olanın üstesinden gelinmeye çalışılması⁸²⁸ yine Mecelle genel hükümlerinde düzenlenmiştir. Bu genel hükümler müşterek avaryada geminin batma riskinin engellenmesi veya işgale uğramaması adına ortaya çıkan zarara katlanılmasına temel oluşturmuştur.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'un on ikinci faslında düzenlenen avarya, iki kısma ayrılmıştır. İlk kısım deniz hasarının neden ve kaç çeşitten ibaret olduğuna ve ne şekilde ödeneceğine dair, ikinci kısım ise denize mal atmak, büyük hasarlar ve ortaya çıkan borçların taksimi hakkındadır.

A. Avarya-Hasarât-ı Bahriye

Sefer esnasında gemiye veya gemide yüklü bulunan eşyalara hava olayları veya kaptan, gemi tayfası ya da yük ile ilgili olan kişiler sebebiyle meydana gelen zararlara ve bu zararlar neticesinde ortaya çıkan olağanüstü masrafların tümüne avarya denir⁸²⁹. Kanun'da avarya tabiri, on ikinci faslın başlığında "Avaryalar Yani Hasarât-ı Bahriye Hakkındadır" şeklinde yer bulmuş, fakat devamındaki maddelerde "hasarât-ı bahriye" şeklinde yazılmıştır⁸³⁰. 241. maddede deniz hasarı olarak nitelendirilen avarya tanımlanmış, tehlikenin ne zaman gerçekleştiğinde avarya sayılacağına ilişkin 170. maddeye gönderme yapılmıştır⁸³¹.

Ortaya çıkan zararların kapsamının belirlenmesinde zarara uğrayan unsurlar açısından farklı zaman dilimleri esas alınmıştır. Bu zaman dilimleri ise deniz ödücüne

⁸²⁵ Mecelle, m. 30: Def'i mefâsid celb-i menâfi'den evlâdır.

⁸²⁶ Mecelle, m. 29: Ehveni şerreyn ihtiyâr olunur.

⁸²⁷ Mecelle, m. 26: Zarar-ı âmm-ı def için zarar-ı has ihtiyâr olunur.

⁸²⁸ Mecelle, m. 28: İki fesad teâruz ettikde ehaffı irtikâb ile a'zamının çaresine bakılır.

⁸²⁹ Kostaki Vayani, s. 396; Türk Hukuk Lugatı, s. 26.

⁸³⁰ Kanun çevrilirken kavramlarda yeknesaklık sağlanamamıştır. Güncel hukukumuzda ve uluslararası belgelerde "avarya" kelimesi kullanılmasına karşın, dönemin mütercimleri bu kavram için "hasarât-ı bahriye" tabirini kullanmışlardır.

⁸³¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 526.

dair hükümlerin yer aldığı bölümdeki 170. madde kapsamında düzenlenmiştir. Buna göre eğer kontratoda özel bir hüküm yer almıyorsa denizde ortaya çıkan tehlikenin başlama, bitiş zamanı ve avarya kapsamı aşağıda sayılan üç duruma göre tespit edilecektir⁸³²:

- Geminin takımı, aletleri, donanması ve kumanya için; geminin kalkış ve hareketinden itibaren gitmesi şart olunan liman ve mahalde zincir boşaltıncaya veya palamar bağlayıncaya kadardır.
- Emtia için yük ve eşyanın gemiye taşınmasına veya gemiye götürülmek üzere yardımcılarına teslim edilmesine kadardır.
- Deniz ödücü şeklinde yüklenmiş yük ve eşyanın üzerine sefer sırasında gerçekleşmiş ise kontrato tarihinin başlaması ile götürülmesi şart olunan yerde karaya çıkarılıncaya kadardır.

Söz konusu düzenlemede geminin takım, alet, donanma ve kumanyası için, emtia için ve deniz ödücü olarak yüklenmiş yük ve eşya için deniz tehlikesinin başlangıç zamanı ayrı ayrı belirtilmiştir⁸³³. Deniz tehlikesi süresi içinde gerçekleşen olağanüstü masrafların tümü 241. madde uyarınca avarya sayılmıştır⁸³⁴.

Avarya, niteliğine göre iki ayrı başlık altında incelenmiştir. Büyük ve umumî avarya ile küçük ve hususî avarya olarak nitelendirilen bu iki türe kanunda 242. maddede yer verilmiştir⁸³⁵. Kanun ifadesinde de bu türler büyük ve genel avarya ile âdi ve özel avarya olarak betimlenmiştir. Zaman içerisinde bu iki temel ayırım özelinde hasar avaryası, masraf avaryası, avarya hesaplaşması gibi terimler de sigortacılıkta kullanılmaya başlanmıştır⁸³⁶.

Hususi avarya, hasara uğrayan malın sahibine ait olup, sefere katılan diğer kişileri ilgilendirmez. Umumî avarya ise sadece zarara uğrayan kişiyi değil seferle alakası olan diğer kişilerin de sorumluluğuna gidilmesini de gerektirir⁸³⁷. Umumî avarya günümüzdeki müşterek avarya kavramına karşılık gelmektedir.

⁸³² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 509.

⁸³³ Abdulahad Nuri, "Hasarât-ı Bahriye", *Maarif*, 29 Teşrinievvel 1308/10 Kasım 1892, III. Cilt, Numara: 71, ss. 291-293, s. 291.

⁸³⁴ Hasarât-ı bahriyenin gerçekleşme zamanının, deniz ödücü veya sigorta sözleşmesi bulunması durumunda önem arz edeceği hususunda bkz. Kostaki Vayani, s. 396.

⁸³⁵ Abdulahad Nuri, s. 292; *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 526.

⁸³⁶ Türk Hukuk Lugatı, s. 26.

⁸³⁷ Büyük ve küçük avarya tanımlamaları için bkz. Türk Hukuk Lugatı, s. 26.

Avaryanın türüne göre zararın paylaşılması da farklılaşır. Konunun düzenlendiği 244. maddeye göre; umumî avaryada gemi ile gemide yüklü mal ve eşyanın kurtarılması için denize atılmış olan mallar ile birlikte tüm yüklü mallar, geminin yarısı ve navlunun yarısı üzerinde, her birinin değerine göre bu oranlar üzerinden eşit olarak paylaşılır. Hususî avaryada ise hangi eşyaya zarar gelmişse veya olağanüstü bir masraf ortaya çıkmışsa hasar ve masraflar yalnızca o eşyanın sahibine ait olur⁸³⁸.

Taraflar, aralarında yaptıkları sözleşmede, avaryaya ilişkin özel şartlara yer vermedikleri takdirde Kanun'da yer alan hükümler uygulanır (m. 243)⁸³⁹.

1. Umumî (Müşterek) Avarya

Umumî avarya olarak sayılan durumlar 245. maddede on dört kalem halinde sayılmıştır⁸⁴⁰. Umumî avaryadan söz edebilmek için aşağıda sayılan on dört durumdan en az birinin gerçekleşmiş olması sebebiyle bir zarar veya masraf oluşması gerekir⁸⁴¹.

- Gemi ve yüklü emtianın korsan elinden kurtarılması için uzlaşma suretiyle verilen nakit ve benzer eşya.
- Genel güvenlik veya hem gemi hem de yüklü mal ve eşyanın tamamının faydasına olarak denize atılan eşya.
- Genel güvenlik için kesilmiş direk, yelken ve geminin diğer takım ve aleti.
- Genel güvenlik için bırakılan lenger, ip takımı, emtia ve benzer eşyalar.
- Bu sebeple denize eşya atılmasından kaynaklı gemide kalmış malların uğradığı zarar ve ziyanlar.
- Denize eşya atılması, geminin hafifletilmesi veya gemiye girmiş olan suyun boşaltılmasının kolaylaştırılması için gemiye kasten verilen zarar ile bu (kasıtlı) muameleden dolayı emtiaya sonradan verilen zararlar.
- Gemi içerisinde olup düşmana karşı korunmak üzere hareket ederken yaralanmış veya sakat kalmış kişilerin doktor masraflarıyla, nafaka ve tazminat akçaları.

⁸³⁸ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 526-527; Abdulahad Nuri, "Hasarat-ı Bahriyeden Hususi Avariyyeler", s. 310.

⁸³⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 526.

⁸⁴⁰ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 527.

⁸⁴¹ Abdulahad Nuri, s. 292.

- Gemi ve yük ve eşyaların hizmeti için karaya veya denize gönderilip de düşman tarafından tutuklanmış veya esir alınmış olanların kurtarılması için kendileri veya diğer kişiler tarafından verilen bedel.
- Seferin başlamasından sonra gemi yabancı bir devletin emri ile veya savaş çıkması sebebiyle alıkonur veya tutulursa, gemi ile yük ve eşyalar birbirine olan taahhüdünden kurtulmadıkça ve yüz yirmi ikinci madde gereğince gemi aylık olarak kiraya verilip de navlun için bir şey verme mecburiyeti olmadıkça, kurtarılması sırasında tayfasına verilen ücret ve yiyecek masrafı.
- Her şeyi kurtarmak için kasten ve rızayla gemiye verilen zarar ve ziyanın tamir ve onarımı, gerek bir fırtınadan veya düşmanın kötü niyetle gemiyi takip edip kovalamasından dolayı meydana gelen yakın bir tehlikeden kurtarılması için, gemi bir limana zorunlu olarak girmeye mecbur kalırsa giriş ve çıkış için verilen kılavuz ücretleriyle, diğer masraflar ve burada o sebeplerden dolayı bir limana, ulaşması zor bir yere veya nehre girmek için geminin hafifletilmesi için yapılan tahliye masrafı.
- Her şeyi kurtarmak için kasten ve rızayla gemiye verilen zararın tamir ve onarımı için taşınan emtianın karaya çıkarılması ve mağaza kirası ile tekrar gemiye yüklenmesi masrafı.
- Gemi ve yük ve eşyaları zapt olunmuş veya alınıp götürülmüşse, kaptan tarafından birlikte geri alınması dava olunduğu takdirde işbu dava için yapılan masraf.
- Geminin tamamen zayi olmasından veya tutulmasından kaçınmak amacıyla kasten karaya oturtulması ve sonrasında denize çıkarıldığında bundan kaynaklanan masraf ile gemi ve yük ve eşyalara birden veya zaman zaman gelen zararlar.

Son olarak bir tehlike gerçekleştiğinde, tehlikenin sürdüğü sırada gemideki yük ve eşyaların genel menfaati ve tamamının kurtulması için, bunlara verilen zarar ve ortaya çıkan hasar umumi avaryadan sayılır. Ancak bunun için zarar ve hasarın, söz konusu tehlike esnasında ortaya çıkması, kaptan ve tayfanın bu zarar konusunda müzakere etmiş olması ve tüm sebepleri içeren bir mazbata ile bunu kayda geçmesi, zararın kast ve rıza ile ortaya çıkması ve mal ve eşyaların o andaki tehlike sebebiyle doğrudan zarar görmesi gerekir⁸⁴². Hazırlanan mazbata mühürlenir ve durum seyrüsefer jurnaline kaydedilir. Bu şartların gerçekleşmemesi halinde kaptan ve tayfa verilen zarardan doğrudan sorumlu olacaktır.

⁸⁴² Abdulahad Nuri, s. 293.

2. Hususî Avarya

Hasarât-ı bahriye-i hususiyenin kapsamı ise 246. maddede sayılmıştır⁸⁴³. Altı kalemden oluşan hasarât-ı bahriye-i hususiye durumları şöyle sıralanmıştır⁸⁴⁴:

- Gemideki yük ve eşyaların zaten kötü (durumda) ve bozuk olmalarından; fırtına, zapt, gasp ve batma durumlarının gerçekleşmesinden veya karaya oturmasından dolayı ortaya çıkan hasar ve zararlar.
- Gemi ve yükünün kurtarılması için yapılan masraflar.
- Fırtına ve benzer deniz kazalarından dolayı halat, lenger, yelken, direk, ip takımı ve sandalların uğradığı zarar ve hasarlar.
- Geminin gerek yiyecek tedariki gerek su almasından veya benzer şekilde hasar görmesinden dolayı tamiri için zaruret gereği bir limana yanaşma masrafı.
- Gemi tam bir sefer için kiralanıp da sefer esnasında bir devletin emriyle zapt edilip, tutulursa; tutulma sırasında tayfaya verilen yiyecek ve ücret masrafları.
- Geminin yüklenmesi ve harekete başlaması ile (ulaşması gereken) yere varıp tahliye edilinceye kadar, yalnız geminin veya yalnız yükünün uğradığı tüm hasar ve zararlar hasarât-ı bahriye-i hususiye sayılır.

Geminin güvertesi üzerinde olan baca, kepenk ve benzer deliklerin kaptan tarafından gerektiği gibi kapatılmaması, geminin palamarla bağlanmaması veya malların yüklenmesi ve boşaltılması için kullanılan ip takımlarının sağlam olmaması hususlarından gerek kaptanın gerekse tayfanın dikkatsizliğinden kaynaklı gerçekleşen benzer tüm kazalardan dolayı yüklenen malların uğradığı hasarlar hasarât-ı bahriye-i hususiye sayılır; doğrudan doğruya mal sahibine ait eşyalara zarar gelmişse bu eşya sahipleri de zarar ve ziyanlarının tazmin edilmesi için dava açmaya hak kazanır. Bu zararın tazmini kaptan tarafından ve gemi navlunu üzerinden yapılır (m.247)⁸⁴⁵.

248. maddede hasarât-ı bahriyeden sayılmayan masraflar sayılmıştır. Buna göre; geminin bir limana veya denize girmesi ve çıkması için kılavuz ve yedekçilere verilen ücret ile izn-i sefine, gemi ruhsatı, yoklama ve raporu ile varil, sepet, kazık ve fener

⁸⁴³ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 528-529.

⁸⁴⁴ Abdulahad Nuri, "Hasarat-ı Bahriyeden Hususi Avariyyeler", s. 309, 310.

⁸⁴⁵ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 529; Abdulahad Nuri, "Hasarat-ı Bahriyeden Hususi Avariyyeler", s. 310.

gibi nişan harçları, demir resmi ve benzer sefer resimleri, hasarât-ı bahriyeden olmayıp, gemiye ait olan masraflardandır⁸⁴⁶.

Hasarât-ı bahriye sebebiyle açılan bir davanın mahkeme tarafından kabul edilmesi için belli bir sınır koyulmuştur. Buna göre hasarât-ı bahriye-i umumiyyeye dair davaların dinlenmesi için gemi ile taşınan yük ve eşyaların toplam değeri üzerinden %1'ini aşması, hasarât-ı bahriye-i hususiyeye dair davaların dinlenmesi için hasara uğrayan şeyin değerinin %1'ini aşması gerekir (m.250)⁸⁴⁷.

B. Denize Mal Atmak, Büyük Hasarlar ve Ortaya Çıkan Borçların Taksimi

Denize mal atma konusunda karar mercii olarak kaptan görevlendirilmiş ve gerektiğinde tayfanın ileri gelenlerinin fikirlerinin alınması hususu düzenlenmiştir. Buna göre kaptan fırtınadan veya düşman takibinden tamamen kurtulmak için gemide yüklü mal ve eşyalardan bir miktarını denize atmak, geminin direk ve halatlarını kesmek, lengerlerini bırakmak veya benzer bir tedbir almak mecburiyetine düşerse; öncelikle varsa gemideki mal ve eşyaların sahipleriyle ve gemi tayfasının ileri gelenleriyle görüşür ve belirtilen konularda olumlu görüşlerini alır. Eğer bu tedbirlerin uygulanmasına karşı çıkan görüşler olursa kendi iradesine göre ve tayfanın ileri gelenlerinin görüşlerine uyarak gereğini yapmaya karar verir (m. 252)⁸⁴⁸.

Denize eşya atılması gerektiği durumlarda kaptan, belirlenmiş bir sıraya göre hareket etmekle mükelleftir. Buna göre kaptan, gemi tayfasının ileri gelenlerinin olumlu görüşlerini de alarak önce bavullu eşyalardan en az lazım, en ağır ve en az kıymetli olanları ve sonra güverte üzerinde bulunanlardan seçtiği eşyayı denize atacaktır (m. 253)⁸⁴⁹.

Atılacak eşya sırasına uyarak ve tayfanın da ileri gelenlerinin görüşlerine başvurarak belirlediği eşyaları denize atan kaptan, durumu bir mazbata ile ispatlamak durumundadır. Denize mal atma kararının yer aldığı bu belgenin; eşyanın denize atılması sebebini, ikinci olarak denize atılmış ve hasara uğramış eşyayı, üçüncü olarak söz konusu eşyayı denize atmak için görüş bildiren ve olumlu oy veren kimselerin mühür ve imzalarını, eğer imzalamaktan kaçınanlar olur ise onların imzadan kaçınma

⁸⁴⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 529.

⁸⁴⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 529-530.

⁸⁴⁸ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 530.

⁸⁴⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 530.

sebeplerini içermesi gereklidir. Söz konusu mazbata bu amaçla düzenlendikten sonra geminin yevmiye defterine kaydolacaktır (m. 254)⁸⁵⁰.

Kaptan, geminin ilk yanaştığı limanda ve limana gelişten itibaren yirmi dört saat içerisinde ilgili kuruma giderek, denize mal atmaya ilişkin gemide tutulan mazbatanın doğruluğunu yemin ile onaylamaya ve onaylatmaya mecburdur (m. 255)⁸⁵¹. Bu onayın alınacağı kurumun neresi olacağı da 256. maddede düzenlenmiştir⁸⁵².

Ortaya çıkan zararın ve kayıpların belirlenmesi amacıyla tutulan defterin içeriği kaptan ve bilirkişiler tarafından geminin tahliye edileceği yerde düzenlenir. Söz konusu yer Osmanlı Devleti sınırlarında ise bilirkişiler ticaret mahkemesi veya kançılaryası bunlar yoksa yerel meclis tarafından tayin edilir. Eğer yabancı memleketlerden ise Devlet-i Âliye şebhenderi ve bulunmadığı halde yerel hükümet tarafından tayin edilir (m.256). Eğer geminin birden fazla yerde ayrı ayrı durup mal tahliyesi yapması söz konusuysa, bu yerlerde teslim alan kişilerin her birine isabet eden zarar ve hasar ayrı ayrı hesaplanır ve tahsil edilir⁸⁵³.

Hasar görmüş ve denize atılmış olan eşyanın kıymet takdiri, geminin boşaltılacağı yerdeki piyasa değeri üzerinden yapılır. Denize atılmış olan mal ve eşyanın cinsi ve türü, bulunacak taşıma senetlerinin, faturalarının ve diğer delilleri içeren evrakın ibrazıyla ispatlanır (m. 257)⁸⁵⁴.

Kıymet takdiri için tayin olunan bilirkişi, zarar ve hasarın paylaşılmasını da deftere sıralar ve kaydeder. Zararın paylaşılmasında denize atılmış, terk edilmiş ve kurtarılmış eşyanın tümü üzerinden hesap yaparken; geminin ve navlunun yarısı üzerine gemideki yük ve eşyaların boşaltılacağı yerdeki kıymete göre değerlendirme yapar (m.258)⁸⁵⁵.

Bedel tayini için atanacak bilirkişilerin tayinini yapacak merciler 256. maddede sayılmakla birlikte, alacak ve borçların paylaşılması işleminin hangi mahkeme tarafından yapılacağı ise 259. maddede belirtilmiştir⁸⁵⁶. Buna göre; alacak (paylaştırma) maddesinin uygulaması Osmanlı Devleti sınırlarında ise o yerin ticaret

⁸⁵⁰ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 530-531.

⁸⁵¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 531.

⁸⁵² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 531.

⁸⁵³ Kostaki Vayani, s. 424.

⁸⁵⁴ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 531.

⁸⁵⁵ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 531.

⁸⁵⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 531.

mahkemesi, geminin bulunduğu yerde ticaret mahkemesi olmadığı durumda yerel meclis tarafından; yabancı memleketlerde ise orada buluna Devlet-i Âliye şebkenderi ve bulunmadığı takdirde bölgenin ilgili mahkemesi tarafından hükme esas kılınır.

Hasar görmüş ve denize atılmış olan eşyanın kıymet takdiri, geminin boşaltılacağı yerdeki piyasa değeri üzerinden yapılacağı ve denize atılmış olan mal ve eşyanın cinsi ve türü, bunlara dair taşıma senetlerinin, faturalarının ve diğer delilleri içeren evrakın ibrazıyla ispatlanacağı 257. maddede belirtilmiştir. Kurtarılmış eşyanın değer tespitine ilişkin düzenleme ise 260. maddede yer almıştır. Buna göre yüklü malın cinsi veya türü doğru beyan edilmediği, kıymeti de beyan edilenden fazla olduğu takdirde, söz konusu mal ve eşyalar kurtarılmış ise alacak taksiminde gerçek bedellerine göre paylaşırma yapılır. Eğer telef olmuşsa yüklemeye beyan edilen cins ve türüne göre bedelleri ödenir. Söz konusu hamuleden, beyan olunandan daha azı kurtarılmış ise senette beyan olunana göre pay sahibi olur, denize atılmış ve bozulmuş ise gerçek bedellerine göre ödeme yapılır.

Geminin korunması ve tayfanın yaşaması için ilk olarak denize atılacak olan savaş malzemeleri, yiyecekler, tayfanın ve yolcuların elbiseleri; denize atılmış olan malın tazmini için alacak paylaşımına girmez, ancak kalan eşyanın tamamı alacak paylaşımına dahil olur (m.261)⁸⁵⁷. Bununla birlikte geminin korsan ve düşman saldırılarına karşı tedbirli olması ve gemi tayfasının yaşaması için gerekli olan miktarın gemide bırakılması gerekir; eğer bu sınırı aşan miktarda savaş mühimmatı ve yiyecek denize atılırsa, o zaman bu aşan kısım alacak paylaşımına dahil edilir⁸⁵⁸.

Gemide bulunan bir mal veya eşya, hamule senedinde, kaptanın ilmühaberinde veya geminin manifestosunda yani hamule kayıt defterinde kayıtlı değilse ve bu mal ve eşyanın denize atılması durumunda bedeli ödenmez. Ancak denize atılan bu mal ve eşya sonra kurtarılsa hasarât-ı bahriye alacaklarına dahil olur (m. 262)⁸⁵⁹.

Güverte üzerine yüklenmiş olan mal ve eşyalar kurtarılsa paylaştırmaya dahil olur. Güvertedeki eşya denize atılmış veya denize eşya atılmasından dolayı hasar görmüş ise sahipleri söz konusu eşyanın (hasarının) herkese eşit paylaşılmasını talep etme hakkını haiz olmayıp, kırk dördüncü madde hükmüne göre kaptandan tazminat

⁸⁵⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 532.

⁸⁵⁸ Kostaki Vayani, s. 429.

⁸⁵⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 532.

talep edebilir (m.263)⁸⁶⁰. Madde hükmünde bir de istisnaya yer verilmiştir, bu istisna kısa mesafeli yolculuklar⁸⁶¹ hakkındadır.

Kanunun atıf yaptığı kırk dördüncü madde ise kaptanın sorumluluğuna ilişkindir. Hükme göre geminin güvertesi üzerinde yük taşınabilmesi ancak taşıtanın yazılı rızası mümkündür. Kaptan, güverteye yüklenecek eşya sahibinin yazılı rızasını almaksızın yükleme yaparsa, her türlü hasardan dolayı kendisi sorumlu tutulmuştur. Ancak kanunda kısa mesafeli taşıma yapan küçük gemi ve kayıklarda bu maddenin uygulanmayacağını düzenlenmiştir.

264. maddede ise denize eşya atılmasından dolayı geminin uğradığı zarara katılım esası düzenlenmiştir. Buna göre gemiye verilen zarar, sadece atılacak şeyin kolay atılması için gerçekleştirilmişse eşit olarak paylaşılır⁸⁶².

Denize eşya atılmasıyla gemi kurtarılamadığı takdirde hiçbir alacak (paylaştırmaya) gerek kalmayacağı gibi, kurtarılmış eşya da denize atılmış veya zarar görmüş eşyanın tazmini için alacak (paylaştırmaya) girmez (m. 265)⁸⁶³.

Denize eşya atılarak gemi kurtarılmış olup da sonrasında sefere devam ederek batmış veya telef olmuşsa, söz konusu eşyanın tazmini için yalnız kurtarılmış olan eşyanın kurtarma masrafları, indirildikten sonra mevcut kıymetlerine göre alacaklara paylaştırmaya dahil olur (m.266).

Geminin alet ve takımlarının zarar görmesi veya gemiye başka bir zarar gelmesi sonucunda gemi ve yüklü mal ve eşyaları kurtarıldıktan sonra, taşınan mallar telef olur veya yağmalanırsa kaptan bu mal ve eşyanın sahibinden, yükletenden ve teslim alanlardan söz konusu zarardan dolayı alacaklardan hisse talep edemez (m.267).

Taşınan şey, mal sahibi ve teslim alanların hatası sonucu telef olmuş ise telef olmamış gibi addolunup genel hasarın alacaklarına dahil olur (m.268)⁸⁶⁴.

Denize bırakılan eşya, denize atılma emrinden sonra gemide kalan ve kurtarılan eşyada sonradan ortaya çıkan hasardan doğan alacağa dahil edilmez. Geminin

⁸⁶⁰ *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 532.

⁸⁶¹ Kanunda kısa mesafeli yolculuk için seyahat-i sahiliye-i kasiyr ifadesi kullanılmıştır ve yakın mesafe taşımacılık yapan kayak ve küçük gemiler için bu ifadenin kullanıldığı belirtilmiştir.

⁸⁶² *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 532.

⁸⁶³ *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 532-533.

⁸⁶⁴ Kanunun 267. ve 268. maddelerinin Fransız Deniz Ticaret Kanunun'da yer almadığı ve Hollanda Kanunu'ndan alındığı hakkında bkz. Kostaki Vayani, s. 434.

tamamen telef olması veya sefere çıkamayacak olması durumunda, gemideki yüklü mallar gemi için ödenecek tazminata dahil olmaz (m. 269)⁸⁶⁵.

Kaptan ve tayfanın katılma oylarıyla mal çıkarmak için geminin güvertesi açılırsa bundan dolayı gemiye verilen zararın ifası için söz konusu emtia alacaklara dahil olacaktır (m. 270)⁸⁶⁶.

Bir limana veya nehre girecek geminin hafifletilmesi amacıyla sandallara yüklenen mal ve eşyalar zayi ve telef olursa bunların tazmini için gerçekleşen paylaşımına gemi ile yüklü mal ve eşyalar tamamen dahil olur. Fakat gemi geride kalan yükle beraber zayi olursa bunların tazmini için sandallara yüklenen emtia sağ salım karaya çıksa bile alacaklara dahil olmaz (m. 271)⁸⁶⁷.

Yukarıda beyan olunan hususların tamamında alacakların tamamen tahsili için kaptan ve tayfa, yüklenen mal ve eşyalara ve ortaya çıkan tutar üzerine öncelikli hak sahibidir. Bundan dolayı hasardan doğan alacakların ödenmesinden kaçındığı halde alacağının tamamının temini için söz konusu mal ve eşyalardan, sayılanların, genel deniz zararından dolayı gerek kendileri gerek vekaleten alacağı talebe yetkin olanlar, alacakların miktarını zapt ettirmeye ve mahkeme hükmü ile sattırmaya yetkilidirler (m. 272)⁸⁶⁸.

Denize atılan eşya, alacakların paylaşılmasından sonra sahipleri tarafından kurtarıldığı takdirde, denize atma sebebiyle söz konusu eşyada meydana gelen zararın ve kurtarılması için yapılan masrafın indirilmesinden sonra, eşya sahipleri kalan bedeli kaptana ve diğer alakalı kimselere iadeye mecburdurlar. Bu durumda iade olunan bedel, geminin sahipleri ile taşınan mal ve eşyalarla ilgisi olanlar arasında denize atmadan kaynaklanan zarar için verdikleri alacak hisselerine göre paylaşılır (m. 273)⁸⁶⁹.

C. Gasp ve İtlaf

Gasp kavramı Mecelle’de bir kişinin izni olmadan malını almak, el koymak olarak tanımlanmıştır. Gasp ve telefe ilişkin düzenlemeler Kanun’un 124, 125 ve 246. maddelerinde düzenlenmiştir. Gasp, hasarât-ı bahriye-i hususiyeden yani özel deniz

⁸⁶⁵ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 533.

⁸⁶⁶ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 533.

⁸⁶⁷ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 533-534.

⁸⁶⁸ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 534.

⁸⁶⁹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 534.

hasarları kapsamında sayılmıştır. Zarara kimin katlanacağı hususu ise kaptanın kusurunun olup olmamasına göre belirlenir. Eğer kaptanın hatası dahilinde gasp gerçekleşmişse kaptana veya gemi sahibine tazmin talebinde bulunulur.

Gaspsın navlun bedeline etkisi konusu da Kanun'da yer bulan hükümlerden olmuştur. Buna göre eğer kaptan geminin gasp edilmesini engellemek adına çaba göstermemişse navluna hak kazanamayacak; eğer gemiyi kurtarmak adına gereken çabayı göstermişse fakat gaspsın gerçekleşmesine engel olamamışsa yine de gaspsın gerçekleştiği yere kadar olan mesafe için navluna hak kazanılacaktır⁸⁷⁰.

Gaspa ilişkin davaların dinlenmesi için davaların dinlenmesi için hasara uğrayan şeyin değerinin %1'ini aşması gerekir (m.250)⁸⁷¹.

D. Çatma

Kanun çatma konusuna 249. maddede yer vermiştir⁸⁷². Hükümde hangi taraf kusurluysa zararı tazmini de o tarafın yükleneceği belirtilmiştir. Eğer kaptanların kusuru ile çatma gerçekleşmişse fakat hangi kaptanın buna sebep olduğu tespit edilememişse, kaptanlar gemilerin değerlerine göre zararı tazminle yükümlü olacaktır.

Çatma durumu iki geminin kaptanlarından birinin kusuru ile gerçekleşmişse gerçekleşen zararın sebebi olan kaptan tarafından karşılanır.

Çatma durumu iki geminin kaptanlarının kusurlarından kaynaklanmış ise veya buna hangisinin sebep olduğu bulunamamış ise bu durumda iki geminin değeri kıyaslanarak her birinin değerine göre tamir masrafı alınır. Bu son iki durumun gerçekleşmesi halinde ortaya çıkan zarar, bilirkişi tarafından keşif yapılarak belirlenir (m. 249).

Çatma sonucunda kaptanın sorumluluğuna gidilebilmesi için dava şartı olarak protesto şartı aranmıştır⁸⁷³.

11 Mart 1877 günü Carlota Asorato adlı İtalyan ticaret gemisi ile Mecidiye Fırkateyn-i Humayûnu'nun çarpışması neticesinde kaptan Bicio Andrea'nın kaptan Ali Bey hakkında açtığı davada ortaya çıkan zararın tazmini ve bunun yanı sıra dava

⁸⁷⁰ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 499, 500.

⁸⁷¹ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 529, 530.

⁸⁷² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 529.

⁸⁷³ Ali Kemal, "Ticaret-i Bahriyede Tevhid-i Kavanine Doğru Bir Hatve", *Dârülfünun Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Eylül 1338/1922, s. 32.

sonuçlanana kadar ticaretten mahrum kaldığı her gün için tazminat istendiği görülmektedir⁸⁷⁴.

Bir başka olayda Şirket-i Hayriye vapurlarından Eyüp Kaptan komutasındaki 23 numaralı vapur, Aymira Vapurundan çıkarılan eşyaların yüklü olduğu mavnaya ile Mehmet ve Hasan adlı şahısların 52 numaralı mavnasına çatmış, yüklerin bir kısmı tamamen kullanılamaz hale gelirken, bir kısmı ise denizden çıkarılmasına rağmen bozulmuştur. Kusurun 23 numaralı vapurun kaptanında olduğu tespit edilmesi üzerine söz konusu şirketten hem bozulmuş olan yüklerin hem de kurtarılmak için yapılan masraf talep edilmiştir⁸⁷⁵.

Çatma sonucunda gemide meydana gelen zarar ile yüklü mal ve eşyaların uğradığı zararın talep edilmesinin yanı sıra kaptanın bu kazadan dolayı ticaretten geri kaldığı günler için tazminat talepleri de haklı görülmüştür.

Çatmaya ilişkin 249. maddenin içeriğinde iki geminin çatma durumuna ilişkin düzenleme bulunmakla birlikte, hareket halindeki gemilerin sahilde bulunan binalara zarar vermesine ilişkin bir esasa yer verilmemiştir. Ancak bu şekilde meydana gelen kazalarda gemilerin birbirine çarpmasına ilişkin hükümlerin geçerli olduğu yönünde 1871 yılında haricî bir düzenlemeye gidildiği görülmektedir⁸⁷⁶.

⁸⁷⁴ Alafranga sene-i hâlin Mart onbirinde hınta hamûleli olarak fener- leri ikad olunmuş iken bahr-ı sefid'e doğru hareket eden İtalya devleti tüccâr sefâyîninden Carlota Asorato tabir olunur sefîneye Mecîdiye firkateyn-i hûmâyunu çatarak külliyyetli zarar îrâs etmiş olduğundan dolayı sefîne-i mezkûre kapudanı Bicio Andrea firkateyn-i mezkûre kumandanı Ali bey aleyhinde ikâme-i da'va birle melfûf arzuhâlinde tafsilen beyân eylediği onaltı bin ikiyüz seksenaltı frank seksen iki santim zarar ve masârif-i vâkı'âsının mutâlebe ve bundan mâadâ da'vaya hitâm verilinceye değin yevmiye ellişer frank bi'l-hesâb i'tâsı ve mahrûm olduğu ticâretten nâşî beş bin frank güzeşte ve masârifinin ayrıca hesap ve i'tâsı için ticâret-i bahriye'ye bi'l-havâle havâlesini devlet-i muşârunileyhâ sefîri [iltimâs ve takrîr eder]. 7 Rebiulevvel 1295/11 Mart 1877; Kenanoğlu/ Kenanoğlu, Sayı 7, Bahar 2009, s. 78.

⁸⁷⁵ "Florpo tesmiye olunan İtalya posta vapur kumpanyasının Dersâadet'te bulunan acenteleri Rossi ve Scafino taraflarından sefârete takdîm olunan arzadan müstebân olduğu üzere geçen Teşrinievvelin otuzuncu günü Şirket-i Hayriye vapurlarından olup Eyüp kapudanın süvar oldu- ğu 23 numaralı vapur mezkûr kumpanya vapurlarından Aymira vapurundan çıkarılmış olan eşyâsını hâmil olan mavnaya mavnacı Mehmed ve Hasan nâm şahısların 52 numaralı mavnaları çatarak eşya-i mezkûre denize dökülüp bi- razı külliyyen zayı ve birazı çıkarılmış ise de bozulmuş olup bu müsâdemeye ise 23 numaralı vapurun kapudanının adem-i dikkatinden olmakla mezkûr şirket kumpanyasından zarar ve ziyân olarak bozulmuş olan mevâddan dolayı (s.79) yüzaltı lirâ seksenyedi kuruş ve zâyî olanlardan dolayı altmış lirâ dok- san kuruş ve binyüz frank ve yetmişbeş santim dahi denizden eşya-i mağru- kanın çıkarılmak üzere edilen masârifıyla beraber güzeşte ve masârif-i muha- keme ve sâiresinin tahsîli zımnında keyfiyyetin îcâb eden mahalle havâlesiyle tesviyesini devlet-i muşârunileyhâ maslahatgüzârı iltimâs eder.", 30 Zilkade 1295/ 25 Kasım 1878, Kenanoğlu/ Kenanoğlu, Sayı 7, Bahar 2009, s. 148-149.

⁸⁷⁶ Gemilerin birbirine çatmasına ilişkin maddelerin sahildeki binalara çarpan gemilere uygulanması talebi hakkında, DABOA, Bahriye 1, 2/9, 12 Safer 1288/ 3 Mayıs 1871.

X. SÖZLEŞMENİN SONA ERMESİ

Sözleşmeyi sona erdiren hallerden ilki sözleşmenin gereği gibi ifa edilmesidir. Kararlaştırıldığı üzere mal ve eşyalar kontratoda yazılı yere taşınır ve menfaat gerçekleşir. Taşıma işlemi sonucundan navlunun ödenmesi ile birlikte her iki taraf da yükümlülüklerini gerçekleştirir ve sözleşme son bulur.

Sözleşmeyi sona erdiren hallerden ikincisi ise fesihdir. Navlun sözleşmelerinde fesih, genel olarak Mecelle'deki fesih hükümlerine ve Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'daki feshi gerektiren özel sebeplerin sayıldığı hükümlere tâbidir⁸⁷⁷. Bu kanunlardaki fesih hükümlerine göre sözleşmenin taraflarından birisi fesih talebinde bulunabilecektir.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da navlun sözleşmeleri başlığı altında yer alan iki maddede fesih konusu düzenlenmiştir. Bunlardan ilki geminin sefere başlamasından önce gideceği yere dair ticarî yasaklılık durumunun ortaya çıkmasıdır. Bir mücbir sebep olarak değerlendirilen ve 96. maddede yer alan hükme göre geminin kalkış ve hareketinden önce gideceği şart olunmuş yer ile emr-i ticarete dair yasaklılık durumu ortaya çıkarsa, navlun mukaveleleri feshedilmiş olur ve tarafların birbirinden zarar tazmini iddiasına hakkı olmaz⁸⁷⁸. Ayrıca kiracının navlun ödemesi de gerekmez. Yükletici olan kimse mal ve emtiasının yüklenmesi ve tahliyesi için ortaya çıkan masrafi ödemeye mecbur olacaktır. Ancak emr-i ticarete dair yasaklılık durumu geçici bir süreyle ortaya çıkmışsa ve sonradan seferin gerçekleşmesi mümkünse, bu durumda taraflara fesih hakkı vermez. Çünkü bu durum, seferin iptaline değil sadece ertelenmesine yönelik bir mücbir sebeptir⁸⁷⁹.

Eğer gemi sefere çıktıktan sonra bir ticari yasaklılık durumu veya geminin sefere devamını engelleyen bir mücbir sebep ortaya çıkmışsa da kira sözleşmesi hükümsüz kalır.

Yükleten sözleşmeyi seferden önce kendi kendine feshettiği takdirde navlunun yarısını ödemeye mecbur olur. Ancak sefer esnasında sözleşmeyi feshederse bu durumda tamamını ödemesi gerekir. Bu düzenlemenin amacı donatanı korumaktır. Çünkü donatan sefer öncesinde başka bir yükleten bulabilecektir, fakat seyir esnasında

⁸⁷⁷ Mişon Efendi, s. 138.

⁸⁷⁸ *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 492.

⁸⁷⁹ Mişon Efendi, s. 138.

gemi yükletene tahsis edildiğinden başka birine gemiyi kiralama imkanı yoktur. Bununla birlikte yükleten yarı navlun ödemek suretiyle sözleşmeyi fesih hakkını ancak mal ve eşyalar gemiye yüklenene kadar kullanabilir. Eğer mal ve eşyalar yüklenmeye başlanmışsa bu durumda fesih için navlunun tamamını ödemesi gerekir. Bunun istisnası ise başka bir yükletenin ortaya çıkması veya sözleşmenin kırkambar sözleşmesi olması halidir. Sözleşme kırkambar suretiyle yapılmışsa ve fakat navlun yüklendikten sonra sözleşmenin feshi talebi ortaya çıkmışsa yükleten navlunun yarısını öder. Kanunda böyle bir istisnaya yer verilmesinin sebebi ise donatanın ve yükletenin menfaatleri arasında bir denge kurmaktır. Çünkü kırkambar sözleşmesinde geminin tamamının kiralanması söz konusu değildir⁸⁸⁰. Her ne kadar navlun olarak ifade edilmiş olsa da burada ödenecek olan şey esasında bedeli belirlenmiş bir tazminat niteliğindedir. Çünkü navlun hakkı ancak menfaatin yani taşıma işinin gerçekleşmesiyle ortaya çıkar. Bu niteliği sebebiyle başka bir yükleten çıksa bile tazminatı ödemek gerekmektedir.

Fesih hakkının kullanılmasını ve tazminat ödenmesini gerektiren bir diğer durum sözleşmede belirlenen süre veya istarye günleri içerisinde yükleme yapılmamasıdır. Kanun bu durumu 108. maddede düzenlemiştir. Hükme göre kiracı, navlun kontratosunda belirlenen veya Kanun'da tayin olunan süre zarfında bir şey yüklememişse, kiraya veren erteleme için navlun kontratosunda şart olunan tazminatı ödeyecektir. Tazminat kontratoda şart edilmemişse kiralayan bilirkişi aracılığıyla belirlenen tazminatı almaya veya navlun kontratosunu feshederek kiracıdan navlunun ve diğer şart edilen menfaatlerinin yarısını talep etmeye haklı olacaktır. Bunun gibi kiracı belirlenen sürede bir şey taşımadığı takdirde navlunun ve söz konusu kontratoda şart edilmiş diğer menfaatlerinin yarısını gemiyi kiraya verene veya (geminin) kaptanına vermek şartıyla kontra istarye günlerinin başlamasından önce kontratoyu fesedebilecektir⁸⁸¹.

Borcun ibra edilmesi de sözleşmeyi sona erdiren durumlardan bir diğeridir. Kanun ibra konusunda bir düzenlemede bulunmadığından, bu hususta tamamlayıcı kanun olan Mecelle hükümlerine bakılır⁸⁸².

Mecelle'de ibra, hak düşürücü ve hak tanıyıcı olmak üzere iki kısma ayrılmıştır. Bir kişinin başkasında olan hakkına yönelik, karşıdakini sorumluluktan kurtarmaya

⁸⁸⁰ Mişon Efendi, s. 139.

⁸⁸¹ *Düster*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 495.

⁸⁸² Mecelle'de ibra konusu, ibra ve sulh başlığı altında, 1531. madde ve devamında ele alınmıştır.

yönelik olan ibra hak düşürücü olarak tanımlanmışken; başkasında olan hakkın elde edildiğine ilişkin itiraf mahiyetinde ibra da hak tanıyıcı ibra olarak tanımlanmıştır. İkinci yönüyle yapılan ibra, ikrardan sayılmıştır⁸⁸³. İbra edilen hak, sonrasında kişiye tekrar dava hakkı vermez⁸⁸⁴. İbra yapacak kişi için genel ehliyet hükümleri geçerlidir. İbra edilen kişinin açıkça beyan edilmesi gerekir. Tek taraflı olan ibra işlemi, kabul gerektirmez. Dolayısıyla navlun bedeline ilişkin alacaklının yapacağı ibra, sözleşmeyi sona erdirir.

Sözleşmenin taraflarından birinin ölmesi halinde sözleşmenin sonlanıp sonlanmayacağına dair Mecelle’de konuya ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamıştır. Bununla birlikte, 1914 yılında çıkartılan bir kanun-ı muvakkat ile tarafların ölümünün kira sözleşmesini sona erdirmeyeceği hükme bağlanmış, böylece diğer mezheplerin görüşü kabul edilmiştir⁸⁸⁵.

XI. NAVLUN SÖZLEŞMESİNE İLİŞKİN DİNLENMEYEN DAVALAR VE ZAMANAŞIMI

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn kapsamında yargılamaya ilişkin düzenlemeler dinlenmeyecek davalar ve zamanaşımı olmak üzere son iki fasılda düzenlenmiş, nelerin deniz ticaretine ilişkin işlerden sayılacağı ve ticarî dava olarak hangi mahkemede bakılacağı konusu düzenlenmemiştir. Bu kapsamda açıklayıcı hükümler Zeyl-i Kanun-u Ticaret⁸⁸⁶ hükümlerinin 28, 29 ve 30. maddelerinde yer almıştır. Buna göre navlun sözleşmeleri açısından deniz yolu ile gerçekleştirilen nakliyat; gemi kira sözleşmeleri, bu sözleşmelerde kararlaştırılan kira ve navlun bedeline ilişkin meseleler deniz ticaretine ilişkin işlerden sayılmış ve uyuşmazlıkların bahriye meclislerinde görüleceği belirtilmiştir⁸⁸⁷. Dolayısıyla gemi sahibi ile kiracılar

⁸⁸³ Mecelle, m. 1536: İbra iki kısım olup bir ibra-ı ıskât ve diğeri ibra-ı istifadır. İbra-ı ıskat, bir kimse diğeri bir kimesnede olan hakkının tamamını ıskat yahud bir miktarını hat ve tenzil ile ol kimesneyi beri kılmaktır. İşte bu kitab-ı sulhte mevzu’ bahis olan ibra budur.

İbra-ı istifâ bir kimse diğeri bir kimesneden hakkını kabz ve istifâ eylemiş olduğunu itiraf etmekten ibaret olarak bir nevi ikrardır.

⁸⁸⁴ Mecelle, m. 1562: Bir kimse diğeri bir hakkından ibra ettikde ol hakkı sâkıt olur. Artık ânı dava edemez.

⁸⁸⁵ Kaşıkçı, İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle, s. 275-276.

⁸⁸⁶ 9 Şevval 1276/01 Mayıs 1860, *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 450-451.

⁸⁸⁷ Zeyl-i Kanun-u Ticaret’te “karada ve denizde, nehir ve göllerde eşya nakli umur-u ticaret-i berriyeden addolunur” ifadesinin yer aldığı 28. madde ile deniz yolu ile gerçekleştirilen nakliyatın ticaret-i bahriyeden sayılacağı hükmüne yer veren 29. maddesi hükmü arasında çatışma olduğu tartışmaya sebebiyet veren bir diğeri konu olmuştur. Ancak Fransa Ticaret Kanunu’nda yer alan metinde konunun “enterprise de transport par eau et par terre” ifadesi ile karşılık bulduğu ve dolayısı ile söz konusu maddenin nakliye işinin sadece deniz yolu ile değil, yapılan sözleşme uyarınca nakliye işinin

arasında yapılan sözleşmelere ilişkin uyuşmazlıklar bu kapsamda görülmüştür. Bir geminin sadece teknesinin kiralanması ve sefer için gerekli teçhizatın kiracı tarafından sağlanması halinde ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü de bahriye meclisinde olacaktır⁸⁸⁸.

Gemi kirasına ilişkin yapılan sözleşmeleri sadece donatan için değil yükleten için de ticari işlerden sayılmıştır; ki yükletenin tacir olması aranmamıştır⁸⁸⁹.

Gemi kira sözleşmesine ilişkin her şartın kontrato tabir olunan sözleşmeye yazılması gerektiğinden, 5000 kuruşu aşan uyuşmazlıklarda şahitle ispat caiz görülmemiştir⁸⁹⁰.

Fransa medeni hukukunda davanın dinlenmesine engel olan durumlar “fins de non recevoir” ve hakkın zamanaşımı ile kaybına “prescription” kavramları ile ifade edilmiştir⁸⁹¹. Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn’a göre bir geminin kiralanması ve kiraya verilmesinden kaynaklı açılan davalar bazı durumlarda kısa süreli zamanaşımına tâbi sayılmışken bazı durumlarda da hiç dinlenilmeyecektir. Davanın dinlenilmeyeceğine ilişkin itiraz ilk itirazdan olup, ileri sürülmesi halinde dava dinlenilemez. Ancak zamanaşımı hakkın kaybını gerektiren bir def’i olduğundan davanın dinlenilmemesini gerektirmez ve bu def’inin ileri sürülmesi halinde davalıya borcu ödediğine ilişkin bir yemin verdirilir.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn hükümlerine göre hasara uğrayan mal ve eşyalar protestosuz teslim edilmişse kaptan aleyhine açılan tazminat davası dinlenmez. Mal ve eşyası hasara uğrayan gönderilen, hakkını muhafaza etmek için mal ve eşyanın teslim anından itibaren kırk sekiz saat içerisinde protesto keşide ederek kaptana tebliğ ve protesto tarihinden itibaren bir ay içerisinde dava açmaya mecburdur (m. 281)⁸⁹².

Gönderilene teslimden anlaşılması gereken hükmen teslimdir. Yani kırk sekiz saatlik sürenin başlaması için eşyanın gönderilene maddi olarak teslim edilmesi

karada devam edeceği işlerden olması durumunda deniz ticaretine değil kara ticaretine ilişkin işlerden sayılması gerektiği açıklanmıştır, Kostaki Vayani, s. 45.

⁸⁸⁸ Bu tür uyuşmazlıklarda genel kanunun uygulanacağına dair bkz. Mişon Efendi, s. 91.

⁸⁸⁹ Bu konuda Fransa Kanunu’ndan farklı bir düzenlemeye gidildiği ve asıl amacın çekişmenin daha hızlı surette ticaret mahkemesinde görülmesini sağlama olduğu hususunda bkz. Mişon Efendi, s. 95-96.

⁸⁹⁰ Mişon Efendi, s. 96.

⁸⁹¹ Mişon Efendi, s. 143-144.

⁸⁹² *Düstur*, Birinci Tertip, I. Cilt, s. 536.

gerekmez; gönderilen tarafından teslim alınmasını sağlayacak bir yere ulaştırılması yeterlidir. Ancak kaptan, gönderilenin haberi olmaksızın mal ve eşyaları gümrük depolarına koymuşsa teslim gerçekleşmiş sayılmaz. Fransa Muhakeme Kanunu'nda protesto keşidesinin tebliğ şeklinin belirlenmediğinden hareketle, gönderilenin dava açacağına ilişkin niyetini görünür kılan herhangi bir suretin protesto kabul edileceği belirtilmiş, buna ek olarak adî bir mektup şeklinde gönderilen protestonun da geçerli olacağı kabul edilmiştir⁸⁹³.

Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'un 132. maddesinde taşınan mal ve eşyalardaki zarar ve ziyanın muayene ve tespitine ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre mal ve eşyalardaki eksiklik ya da hasar durumu, bilirkişi tarafından yapılacak muayene suretiyle tespit edilir. Bu muayene gemi içerisinde gerçekleşmelidir. Eğer dışardan görünen bir zarar veya hasar söz konusu değilse muayene kırk sekiz saat içerisinde yapılabilir.

Mal ve eşyaların tamamen telef olması halinde teslim şartı gerçekleşmeyeceğinden dava hakkı saklı kalır.

Mal ve eşyaların kararlaştırılan yere geç ulaşması nedeniyle ortaya çıkan zarar ise mal ve eşyaların doğrudan zarar görmesinden sayılmamış ve bu hüküm kapsamında değerlendirilmemiştir. Fransa mahkemelerindeki içtihad uyarınca protesto keşidesinden sonra donatan ve kaptana karşı dava açma süresinin uzaması riskini bertaraf etmek amacıyla; hasarın belirlenmesi için gönderilen tarafından bilirkişi tespitine başvurulması protesto olarak değerlendirilmiştir⁸⁹⁴.

Bir davanın dinlenilmemesine yönelik itiraz açıkça yapılabileceği gibi zımni de yapılabilir. Zımni iskat, donatanın gönderilenin tüm taleplerini dikkate alacağına ilişkin vaad etmesi suretiyle gerçekleşir.

Kira sözleşmesinde kiraya verenin davanın dinlenilemeyeceğine yönelik itirazı ileri sürme hakkını kullanamayacağına dair şartlar da geçerlidir⁸⁹⁵.

Mal ve eşyaların teslimi, donatana verilmesi ve navluna dair olan davalara ilişkin zamanaşımı süresi bir yıldır. Bir yıllık zamanaşımı süresi seferin tamamlanmasından itibaren başlar. Seferin tamamlanması ise geminin kararlaştırılan limana varması veya

⁸⁹³ Mişon Efendi, s. 144-145.

⁸⁹⁴ Mişon Efendi, s. 145.

⁸⁹⁵ Mişon Efendi, s. 145.

mal ve eşyaların gemiden çıkartılması şart olunan yere ulaşmasıyla olur. Seferde bazı durumların gerçekleşmesi için mal ve eşyaların bir kısmının satılması gerekmişse; bu durumda bedelin talebine ilişkin dava için olan zamanaşımı süresi yine varış limanından itibaren başlar. Ancak mal ve eşyaların satılmasından sonra gemi batmış ise; satılan kısma ilişkin zamanaşımı süresi satış tarihinden başlamakla birlikte gemideki diğer mallar gemi ile birlikte batarak telef olduğundan, seferin sonu batış anı olarak kabul edilir. Dolayısıyla zamanaşımı geminin battığı andan itibaren başlar⁸⁹⁶.

Davanın dinlenmeyeceğine ilişkin itiraz ile zamanaşımı, birbirinden farklıdır. İlk olarak, mal ve eşyaların tamamen telef olması durumunda teslim şartı gerçekleşmediğinden davanın dinlenilmeyeceği itirazı ileri sürülemez. Çünkü protesto keşidesi için mal ve eşyaların teslim edilmiş olması şartı gerçekleşmelidir. Bu durumda ise bir sene içerisinde mal ve eşyaların teslimine dair dava açılabilir.

Taşınan mal ve eşyaların varış yerine geç ulaştırılmasından dolayı meydana gelen zarara ilişkin talepler ise on beş senelik zamanaşımına tabi olur. Çünkü bu davalar ne mal ve eşyanın teslimine ne de hasar ve eksiklikten ileri gelmektedir⁸⁹⁷.

⁸⁹⁶ Mişon Efendi, s. 146-147.

⁸⁹⁷ Mişon Efendi, s. 147-148.

SONUÇ

Deniz ticareti zaman ve maddi açıdan kazanç sağlamakla birlikte özünde risk taşıyan bir taşımacılık türüdür. Bu nedenle de deniz ticaretinde hukuki temellerin atıldığı ilk mesele denizlerde karşılaşılabilecek tehlikeli durumlara ilişkin olmuştur ve Rodos yasaları olarak uygulamaya yerleşmiştir. Sonrasında ise Baltık ülkelerinin katkıları ile geliştirilen esaslar, deniz taşımacılığında yapılacak sözleşmelerin sözleşme hükümlerinde uyulmaması halinde ortaya çıkacak sorumluluk ve denizlerde meydana gelebilecek korsan saldırısı, yangın, batma gibi risk faktörlerindeki sorumluluk çeşkinde kapsamlı düzenlemelere dönüşmüştür.

XVI. yüzyıl itibariyle üç kıtaya ulaşan Osmanlı Devleti, egemenliğinde bulunan coğrafi sınırlar içerisinde ticari rotaların önemli bir bölümüne ev sahipliği yapmıştır. Siyasi olarak bunu fırsata çevirmeye çalışan Osmanlı Devleti yabancı devletlere sağladıkları ayrıcalıklarla hem kendi iâşesini sağlamış hem de vergi gelirleri ile ekonomisine katkı sağlamayı hedeflemiştir. Her ne kadar zamanla bu hedeften çıkıldığı ve Osmanlı Devleti'nin sonunu hazırlamasına katkıda bulunduğu bilinse de bu ticari hareketlilik ve yabancı devletlerle olan iletişim; Tanzimat sonrasında Avrupa'ya ayak uydurma ve XVIII. yüzyıl itibariyle başlayan sanayileşme çabası ile değişen dünya düzeninde çağdaşlarını yakalaması hedeflerine hizmet eder hale gelmiştir. Bu değişim ise özellikle hukuk alanında kendini göstermiş, klasik dönemde uygulanan şer'i temelli hukuk sistemi, Tanzimat sonrasında hem milli kanunlar hem de iktibas kanunlar suretiyle değiştirilmeye çalışılmıştır.

Osmanlı klasik dönemde deniz ticaretine ilişkin hukuki esaslar, kadı sicillerindeki kayıtlardan, yabancı devletlere verilen imtiyaz sözleşmeleri hükümlerinden ve örfi uygulamalardan anlaşılmaktadır. Bu kapsamda deniz taşımacılığında temelde kullanılan iki tip sözleşme göze çarpmaktadır. Birincisi geminin tamamen kiralanması suretiyle yapılan iskarça sözleşmeleri diğeri ise geminin bir kısmını kiralamaya yönelik navlun sözleşmesidir. Her ne kadar Osmanlı hukuk düzeninde Hanefi mezhebi fakihlerinin görüşleri hâkim olsa da şer'i olarak geminin kısmen kiralanmasının mümkün olmadığını savunan Hanefi görüşü burada dikkate alınmamıştır. Bunun sebebi olarak deniz taşımacılığının içinde barındırdığı risk faktörü olarak düşünülebilir. Zira tek bir gemiye yüklenen mal ve eşyalar, denizde maruz kalacakları korsan saldırısı, gasp, yangın ve batma gibi tehlikelere açık

durumdadır. Bununla birlikte Osmanlı uygulamasında mal ve emek ortaklığı olan mudârebe suretiyle deniz taşımacılığı da yaygın görülen bir tür olmuştur.

Deniz ticareti açısından klasik dönem gemi kira sözleşmelerine bakıldığında, bu hukuki işlemlerin sağlıklı olarak kurulabilmesi ve doğurdukları hüküm ve sonuçlar açısından şer'î hukuk hükümlerine aykırı hükümler taşımadıkları görülür. Fakat bu hükümlere uyulurken sıkı kalıplara bağlı kalınmamıştır. Özellikle deniz ticaretinde risk getiren pek çok faktörün bir arada bulunması, sözleşmelerde temel esaslara ek olarak bazı şartlar -modern hukuk deyimleriyle klozlar- eklenmesini gerekli kılmıştır.

Gemi kira sözleşmesinde yer alması gereken unsurlar açısından İslam hukuku esaslarına göre geçerli bir gemi kira sözleşmesi kurulabilmesi için tarafların birbirine uygun irade beyanlarına ek olarak, kira bedeli, kiralananın varacağı yer ve kira süresinin belirtilmesi gerekir. Ayrıca kiralanan şey belirlenmiş olmalıdır; bunun için de geminin adı ya da niteliklerine ilişkin bir bilgi sözleşmeye eklenir. Sözleşmenin kurulması için gerekli unsurların geçmiş zaman kipi kullanılarak beyan edilmesi şartı aranmış, ancak yazılı olması bir geçerlilik şartı olarak aranmamıştır.

Klasik dönem Osmanlı uygulamasında yapılan gemi kira sözleşmelerinde temel olarak bu şartların belirlendiği görülmekle birlikte, mal ve eşyaların yüklenmesi ve gemiden boşaltılması için gerekli sürelerle ilişkin şartlar bazı kararlarda mevcut olmakla beraber, kimi zaman sözleşmede belirlenen tarih hem seyahati hem de yükleme ve boşaltma sürelerini kapsar şekilde belirlenmiştir.

Sözleşmelerde bulunan bir diğer kayıt ise vergilerin kim tarafından ödeneceğidir. Bazı sözleşmelerde vergiler taraflar arasında yarı yarıya paylaşılmışken bazı sözleşmelerde ise tamamen kiracıya yüklenmiştir.

Seyir esnasında yangın, batma, düşman veya korsan saldırısı gibi beklenmeyen bir durumla karşılaşılması halinde tarafların karşılıklı olarak birbirilerinden bir talepte bulunmayacaklarına ilişkin kayıtlar da sözleşmelerde yer bulmuştur.

Yük taşımak üzere yapılan gemi kira sözleşmelerinde yolcu taşımacılığı yapıldığına dair kayıtlar da yer almaktadır. Bu kapsamda yolculardan alınacak navlunun kiracıya bırakıldığı yine uygulamada karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca yolcuların yanlarında getirdikleri eşyaların da gemide taşınmasına müsaade edilmiştir.

İslam hukukunda geçerli bir gemi kira sözleşmesinin kurulması için gerekli şartları taşımayan sözleşmeler fâsid sayılmıştır. Sözleşmeler için bir şekil şartı öngörülmemekle birlikte uygulamada taraflar mahkemeye giderek iradelerini kadı

önünde açıklamışlar ve sözleşme metni sicile kaydolunmuştur. Taşıma işlemi gerçekleşikten sonra kiracı, kiralanan navlunu ödemekle yükümlüdür. Sözleşme dışı sorumluluk halleri müşterek avarya, gasp, itlaf ve çatma olarak düzenlenmiştir.

Tanzimat sonrası Osmanlı uygulamasında 1848 yılında gemi kirası usulü terk edilerek navlun ve konişmento usulüne geçilmiştir. Esas itibariyle şer'î hükümlerdeki gemi kirasına dair unsurları bulunduran bir sözleşme olarak navlun, kontrato adıyla tabir olunmuştur. Bu kapsamda 1863 tarihli Ticaret-i Bahriye Kanunname-i Humâyûn'da navlun kontratosunda bulunması gereken unsurlar açısından daha geniş bir kapsam belirlenmiştir. Sözleşme yapmaya ehil tarafların yazılı olarak karşılıklı irade beyanlarını sundukları kontratoda; gemi ismi, tonilato veya kilo itibariyle taşıdığı yük miktarı, hangi devletin bayrağını taşıdığı, gemi kaptanının isim ve şöhreti, kiraya veren ve kiracının isim ve şöhretleri, geminin yükleneceği ve yükün boşaltılacağı yer, yükleme ve boşaltma süreleri, navlun bedelinin miktarı ve kıymeti, geminin tamamının mı yoksa bir kısmının mı kiralanacağına veya takdiri bir yükleme yapılacaksa buna ilişkin beyan, son olarak yükleme ve boşaltma sürelerinin aşılması halinde ödenmesi gereken tazminata ilişkin esasların bulunması şartı aranmıştır.

Kontrato tabir olunan navlun sözleşmesinin yazılı yapılması esası kabul edilmiş ve taşınan mal ve eşyalara ilişkin konişmento adı verilen taşıma senedinin düzenlenmesi usulü uygulanmaya başlanmıştır. Kanun kontratonun tek nüsha düzenlenmesini yeterli görürken kontrato için dört nüshadan az olmaması şartı getirmiştir. İşbu senetler ile kontrato arasında ortaya çıkacak uyuşmazlıklarda kontratoya mı yoksa konşimentoya mı itibar olunacağı hususu ise kanunda düzenlenmemiştir. Tarafların sözleşmeden doğan sorumlulukları taşıtan açısından navlunun ödenmemesi, taşıyan açısından ise sözleşmeden beklenen menfaatin yani taşıma işleminin gerçekleştirilememesini sağlayan unsurlar açısından ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Sözleşme dışı sorumluluklar ise hasarât-ı bahriye, müşterek avarya, gasp, telef ve çatma olarak düzenlenmiştir.

Hem klasik dönemde hem de Tanzimat dönemi uygulamasında menfaatin gerçekleştirilmesi, fesih ve ibra, sözleşmeyi sona erdiren hallerden sayılmıştır.

Gemi kira sözleşmeleri uyarınca veya sözleşme dışı sorumluluk hallerinden birinin gerçekleşmesi halinde hangi merciin yargılama yapacağı konusu da klasik dönem ile Tanzimat döneminde farklılık göstermiştir. Klasik dönemde kadı mahkemeleri ve konsolosluk mahkemeleri bu alanda yargıda yetkili merciiler olarak görev yapmıştır. Tanzimat sonrasında adli teşkilatta yapılan yeniden yapılanma gereği

Ticaret-i Bahriye Mahkemeleri kurulmuştur. Bu mahkemeler kurulmadan önce de Bahriye Meclisleri'nde uyuşmazlıklar dinlenmiştir. Konsolosluk mahkemeleri ise Tanzimat sonrası uyuşmazlıkları Ticaret-i Bahriye Mahkemesi'ne ileten yazışmalarda yine başvuru mercii görevi olarak faaliyetlerine devam etmiştir.

Tanzimatla birlikte sadece yargısal anlamda yenilikler yapılmamıştır. Bu kapsamda ölçü birimlerinde değişiklik yapılması da gündeme gelen konular arasında olmuştur. Talebin sebebi olarak da yabancı devletlerin elde ettikleri imtiyazlar doğrultusunda Osmanlı sınırlarında yaptıkları ticari faaliyetlerinin hacminin genişlemesi ve para ve ölçü birimlerinde ortaya çıkan bölgesel farklılıklar sebebiyle vergi oranlarındaki adaletsizlik olarak gösterilmiştir. Dönem itibariyle her bir devlet kendi ölçü birimini kullandığından, tonilato kavramında bir yeknesaklık kontratolardaki ve konişmentolardaki gemi kapasitelerinde ülkeden ülkeye farklılıklar doğduğundan, Osmanlı Devleti'nde de uluslararası standartlara uyum ve yeknesaklığın sağlanması amacıyla tonilato usulüne geçilmiştir. Ancak bu geçiş birdenbire olmamıştır. Çünkü Kanun'da gemi kapasitesi veya yüklenecek mal ve eşyalara ilişkin beyanlarda "tonilato veya kilo" nun kullanılması seçimlik bir unsurmuş algısı yaratmış bu da yeniliklerin ve uluslararası standartların Osmanlı sınırlarında benimsenmesi sürecini geciktirmiştir.

Özü itibariyle Tanzimat sonrasında yapılan düzenlemeler, hukuki bir yeknesaklığın sağlanması amacına hizmet etmiş, klasik dönemde temel olarak uygulanagelen usullerin terkini gerektirmemiştir. Bu temelin üzerine eklenen unsurlarla daha gelişmiş ve kapsamlı sözleşme türleri oluşturulmuş hem uyuşmazlıkların en aza indirilmesine hem de uluslararası standartların sağlanması hedeflenmiştir.

KAYNAKÇA

Abdulahad Nuri, “Hasarât-ı Bahriye”, *Maarif*, 29 Teşrinievvel 1308/10 Kasım 1892, III. Cilt, Numara: 7, ss. 291-293.

Abdulahad Nuri, “Hasarat-ı Bahriyeden Hususi Avariyyeler”, *Maarif*, 05 Teşrinisani 1308/17 Kasım 1892, III. Cilt, Numara: 72, ss. 309-310.

Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mavsîlî, *El-İhtiyar Li-Ta'lîl'l-Muhtar*, Ümit Yayınları, İstanbul, 1998.

AĞIRAKÇA, Ahmet, “Gassanîler”, *DİA*, XIII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 397-398.

Ahmed Muhtar, “Ticaret-i Bahriye ve Gemi ve Vapurlar”, *Ulum-i İktisadiye ve İctimaiye Mecmuası*, 10 Mart 1325/23 Mart 1909, I. Cilt, Numara: 4, ss. 554- 569.

AKGÜNDÜZ, Ahmet, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyatı: Özel Hukuk-II*, II. Cilt, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 2012.

AKGÜNDÜZ, Ahmet, *Şeyhülislam Ebussuud Efendi Fetvaları*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 2018.

Ali Kemal, “Ticaret-i Bahriyede Tevhid-i Kavanine Doğru Bir Hatve”, *İstanbul Dârülfünun Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Sayı 11, Eylül 1338.

AKYILDIRIM, Taylan, *259 Numaralı Şer‘iyye Sicili Defterine Göre Galata (Metin ve Değerlendirme)*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Mimar Sinan Güzel Sanatlar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010.

AKMAN, Mehmet, “Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Osmanlı Hukuk Mevzuatı I: I. Tertip Düstûr’un Tarihî Fihrist ve Dizini”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Sayı 3, 2007 (Bahar), ss. 67-224.

Ali el-Hafif, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri: Eşya Hukuku ve Borçlar Hukuku*, Çev. Rahmi Yaran, TDV Yayınları, Ankara, 2011.

Ali Reşat/Macar İskender Çevirisi, *Kapitülasyonlar*, Kanaat Matbaası, Dersaadet (İstanbul) 1330/1911-1912.

AKTAN, Hamza, “Damân”, *DİA*, VIII. Cilt, İstanbul, 1993, ss. 450-453.

AKYÜZ, Hüseyin, “Ot, Su ve Ateşin Ortak Kullanımı ile İlgili Bir Hadisin Güncel ve Evrensel Değeri”, *İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi*, IV. Cilt, Sayı 1, 2015, ss. 232-244.

ALGÜL, Hüseyin, “Himyeriler”, *DİA*, XVIII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 62-63.

APAYDIN, H. Yunus, “Muhayyerlik”, *DİA*, XXXI. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 25-30.

ATAR, Fahrettin, “Sulh”, *DİA*, XXXVII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 481-485.

ATAR, Fahrettin, “Sefer”, *DİA*, XXXVI. Cilt, İstanbul, 2009, ss. 294-298.

ATTİLA, Resul, *İstanbul Galata Kadılığı 353 Numaralı Şer‘iyye Sicili (30 R. 1173-7 Ca. 1173/21 Aralık 1759-26 Ocak 1760)*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Türkiyat Araştırmaları Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, İstanbul, 1994.

AVCI, Casim, “Kureyş (benî Kureyş)”, *DİA*, XXVI. Cilt, İstanbul, 2002, ss. 442-444.

AVCI, Mustafa, “Sigortanın Osmanlı Hukukuna Girişi” *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, VIII. Cilt, Sayı 1, ss. 267-290.

AVCI, Mustafa, *Türk Hukuk Tarihi*, Atlas Akademi Yayınevi, Konya, 2019.

AYDIN, Hakkı, *Devletler ve İslam Hukukunda Deniz*, Rağbet Yayınları, İstanbul, 2008.

AYDIN, Mehmet Akif, *Türk Hukuk Tarihi*, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.

AYDIN, Mehmet Akif, “Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye”, *DİA*, XXVIII. Cilt, İstanbul, 2006.

BAĞIŞ, Ali İhsan, *Osmanlı Ticaretinde Gayri Müslimler: Kapitülasyonlar-Avrupa Tüccarları-Berathlı Tüccarlar-Hayriye Tüccarları (1750-1839)*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1983.

BAL, Faruk, “Çölün Ekonomisi: İslam Öncesi Arap Yarımadası’nda Ticaret, Ortaklık, Para ve Kredi”, *Akademik Orta Doğu*, IX. Cilt, Sayı 1, 2014.

BARDAKOĞLU, Ali, “İcare”, *DİA*, XXI. Cilt, İstanbul, 2000, ss. 379-388.

BEYDİZ, Mustafa Gürbüz, *Osmanlı Gemi Tasvirleri*, Kabalcı Yayıncılık, İstanbul, 2013.

BİLGİN, Ahmet, *İslam Hukukunda Gerçek Kişilerin Ehliyeti*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 1989.

BİLMEN, Ömer Nasuhi, *“Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahatı Fikhiyye” Kamusu*, Bilmen Yayınevi, İstanbul, 1999.

BOSTAN, İdris, “Gemi”, *DİA*, XIV. Cilt, İstanbul, 1996, ss. 8-11.

BOSTAN, İdris, “Osmanlılarda Deniz Sınırı ve Karasuları Meselesi”, *Türkler ve Deniz*, Ed. Özlem Kumrular, Kitap Yayınevi, İstanbul, 2007, ss. 29-46.

BOSTAN, İdris, “Mezemorta Hüseyin Paşa ve 1701 Tarihli Bahriye Kanunnamesi”, *Başlangıçtan XVII. Yüzyılın Sonuna Kadar Osmanlı Denizcilik Tarihi*, Boyut Yayıncılık, I. Cilt, İstanbul, 2009.

BOSTAN, İdris, *Beylikten İmparatorluğa Osmanlı Denizciliği*, Kitap Yayınevi, İstanbul, 2011.

BOSTAN, İdris, *Osmanlı Deniz Ticareti*, Küre Yayınları, İstanbul, 2019.

BOZKURT, Nebi, “Bahriye”, *DİA*, IV. Cilt, İstanbul, 1991, ss. 495-501.

BOZKURT, Nebi, “Eman”, *DİA*, XI. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 75-77.

BRUMMETT, Palmira, *Osmanlı Denizgücü: Keşifler Çağında Osmanlı Denizgücü ve Doğu Akdeniz’de Diplomasi*, Çev. Nazlı Pişkin, Timaş Yayınları, İstanbul, 1993.

BULUNUR, Kerim İlker, “16. Yüzyılda Osmanlı İmparatorluğunda Deniz Taşımacılığı: Navlun ve İskerçe Sözleşmeleri”, *History Studies*, VI. Cilt, Sayı 6, Eylül 2014, ss. 89-102.

Ceride-i İlmıyye Fetvaları, Haz. İsmail Cebeci, Klasik Yayınları, İstanbul, 2009.

Cevdet Paşa, *Tezâkir-i Cevdet*, Yay. Cavid Baysun, Türk Tarih Kurumu Yayınevi, Ankara, 1991.

CİN, Halil/AKYILMAZ, Gül, *Türk Hukuk Tarihi*, Sayram Yayınları, Konya, 2018.

ÇAKIR, Coşkun, “Tanzimat Dönemi’nde Ticaret Alanında Yapılan Kurumsal Düzenlemeler: Meclisler”, *Journal of Social Policy Conferences*, 2012, Sayı 43-44, ss. 363-379.

ÇEKER, Orhan, “Ebdân”, *DİA*, İstanbul, 1994, X. Cilt, ss. 71-72.

ÇEKER, Orhan, “Emvâl”, *DİA*, İstanbul, 1995, XI. Cilt, ss. 167-168.

ÇELİKBAŞ, Nil Merve, “Navlun Sözleşmesi ile Konişmento Arasındaki İlişki”, *TAAD*, I. Cilt, Sayı 8, 2012, ss. 187-220.

ÇİZAKÇA, Murat, *İslam Dünyasında ve Batı’da İş Ortaklıkları Tarihi*, Tarih Vakfı Yurt Yayınları, İstanbul, 1999.

ÇOLAK, Abdullah, *İslam Hukuku: Ceza ve Borçlar*, Öncü Kitap, Ankara, 2017.

Ebu Yusuf, *Kitabü'l-Haraç*, Çev. Ali Özek, Hisar Yayınevi, İstanbul, 1973.

DÖNDÜREN, Hamdi, *Delilleriyle Ticaret ve İktisat İlmihali*, Erkam Yayınları, İstanbul, 2010.

DURAN, Tülay, *Türk Denizciliği ve Deniz Ticareti Kaynakları*, Vapur Donatanları ve Acenteleri Derneği, Aydoğan Matbaası, İstanbul, 2002.

EKİNCİ, İlhan, “Osmanlı Denizciliğinde Sened-i Bahri Uygulaması”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, VI. Cilt, Sayı 28, Güz 2013.

EKİNCİ, İlhan, “Osmanlı Deniz Ticaretinde Ölçü Birimlerinin Batılılaşmasına Bir Örnek: Kile’den Tonilatoya, Moorsom Usulü’nün Uygulanması”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, IV. Cilt, Sayı 17, Bahar 2011.

ERGENÇ, Özer, “XVIII. Yüzyılda Osmanlı Sanayi ve Ticaret Hayatına İlişkin Bazı Bilgiler”, *Belleten*, LII. Cilt, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1988, ss. 501-533.

ERGİN, Koray, “Osmanlı Devleti’nde Kanunnamelerden Nizamnamelere Geçiş”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Sayı 39, Aralık 2016, ss. 1-26.

ERKUT, Osman, “Deneysel Arkeoloji: Antik Çağda Doğu Akdeniz’de Deniz Ticareti ve Uluburun Gemisi”, *III. Türk Deniz Ticareti Sempozyumu*, 7-8 Nisan 2011, (Erişim) <http://tdts.deu.edu.tr/779-2/>, 27 Haziran 2019.

ERTEKİN, Efrumiye, “Akdeniz Dünyasının Bilinen İlk Denizcilik Kanunu: Rodos Avarya Kanunu”, Antik Çağda Doğu Akdeniz’de Deniz Ticareti ve Uluburun Gemisi”, *III. Türk Deniz Ticareti Sempozyumu*, 7-8 Nisan 2011, (Erişim) <http://tdts.deu.edu.tr/akdeniz-dunyasinin-bilinen-ilk-denizcilik-kanunu-rodos-avarya-kanini/>, 27 Haziran 2019.

ERYAVUZ, Şebnem, “Kervansaray”, *DİA*, XXV. Cilt, Ankara, 2002, ss. 299-302.

ez-Zühayli, Vehbe, “Eman”, *DİA*, XI. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 79-81.

Fetâvâyi Hindiyîye (Fetâvâyî Alemgiriyye), Huzur Yayınevi, İstanbul, 2004.

FRANKOT, Edda, “Medieval Maritime Law from Oléron to Wisby: Jurisdictions in the Law of the Sea”, *J. Pan-Monjoto and F. Pedersen*, eds. *Communities in European History: Representations, Jurisdictions, Conflicts*, Pisa, 2007, ss. 157-178.

FRAŞERLİ, Mehdi, *Osmanlı Devleti’nde Kapitülasyonların Uygulanışı (İmtiyâzât-ı Ecnebiyyenin Tatbîkât-ı Hâzırası*, Haz. Fahrettin Tızlak, Fakülte Kitabevi, Isparta 2008.

GEDİKLİ, Fethi, *Osmanlı Şirket Kültürü-XVI.-XVII. Yüzyıllarda Mudârebe Uygulaması*, İz Yayıncılık, İstanbul, 2018.

GENCER, Ali İhsan, “Bahriye Meclisi’nin Kuruluşu ve Önemi”, *Türk Dünyası Araştırmaları Dergisi*, Sayı 31, Ağustos 1984, ss. 148-160

GENCER, Ali İhsan, *Bahriye’de Yapılan İslahat Hareketleri ve Bahriye Nezareti’nin Kuruluşu (1789-1867)*, İstanbul, 1985.

GÖÇER, Lütfi, “XVI-XVIII. Asırlarda Osmanlı İmparatorluğunun Ticaret Politikası”, *Türk İktisat Tarihi Yıllığı*, Sayı 1, 1987, ss. 1-128.

GÖZÜBENLİ, Beşir, “Mufavada”, *DİA*, XXX. Cilt, İstanbul, 2005, ss. 371-372.

GÖZÜBENLİ, Beşir, “Şirket”, *DİA*, XXXIX. Cilt, İstanbul, 2010, ss. 198-201.

GÜRKAN, Salime Leyla, “Talmud”, *DİA*, XXXIX. Cilt, İstanbul, 2010, ss. 550-552.

HASSAN, Abdullah ‘Alwi Haji, *Sales and Contracts in Early Islamic Commercial Law*, PhD Thesis, University of Edinburg, 1986.

Hocaeminefendizade Ali Haydar Efendi, *Dürrü’l-Hükkam: Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, I. Cilt, İstanbul, 2017.

İbn Abidin, Muhammed Emin, *Reddü’l-Muhtâr ‘ale’d-Dürri’l-Muhtâr*, Çev. Ahmet Davutoğlu vd., Şamil Yayınevi, XIV. Cilt, İstanbul, 1982.

İbrahim Halebî, *Mülteka-’l-Ebhur- Mülteka Tercümesi*, Çev. Mustafa Uysal, Çelik Yayınevi, İstanbul, ty.

İLHAN, Cengiz, *Günümüz Türkçe’siyle Mecelle (Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

İNALCIK, Halil, *Devlet-i ‘Aliyye- Osmanlı İmparatorluğu Araştırmalar-I: Klasik Dönem (1302-1606): Siyasal, Kurumsal ve Ekonomik Gelişim*, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2014.

İNALCIK, Halil, “İmtiyazat”, *DİA*, XXII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 245-252.

İNALCIK, Halil, “The Question of The Clozing of The Black Sea Under Ottomans”, *Archeion Pontou*, Sayı 34, ss. 73-110.

İNANIR, Ahmet, *İbn Kemal’in Fetvaları Işığında Osmanlı’da İslam Hukuku*, Gece Kitaplığı, Ankara, 2014.

İPŞİRLİ, Mehmet, “Eman”, *DİA*, XI. Cilt, İstanbul, 1995, ss. 77-79.

İslam Tarihi, Ed. Eyüp Baş, Grafiker Yayınları, Ankara, 2016.

İstanbul Kadı Sicilleri: Ahi Çelebi Mahkemesi 1 Numaralı Sicil, XLIX. Cilt, Ed. Coşkun Yılmaz, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2019.

İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 3 Numaralı Sicil, XVII. Cilt, Ed. Coşkun Yılmaz, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008.

İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 46 Numaralı Sicil, XIX. Cilt, Ed. Coşkun Yılmaz, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2011.

İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 54 Numaralı Sicil, XX. Cilt, Ed. Coşkun Yılmaz, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2011.

İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 151 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, LXVI. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2019.

İstanbul Kadı Sicilleri: Bab Mahkemesi 197 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, LXXII. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2019.

İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 37 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, XXXVII. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008.

İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 90 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, XL. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008.

İstanbul Kadı Sicilleri: Galata Mahkemesi 114 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, LIV. Cilt, İstanbul Büyükşehir Belediyesi, Kültür A.Ş Yayınları, İstanbul, 2019.

İstanbul Kadı Sicilleri: İstanbul Mahkemesi 12 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, XVI. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008.

İstanbul Kadı Sicilleri: İstanbul Mahkemesi 46 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, XIX. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008.

İstanbul Kadı Sicilleri: Üsküdar Mahkemesi 26 Numaralı Sicil, Ed. Coşkun Yılmaz, VII. Cilt, TDV Yayın Matbaacılık ve Ticaret İşletmesi, İstanbul, 2008.

KAL'A, Ahmet, "Lonca", ***DİA***, XXVII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 211-212.

KALLEK, Cengiz, “İmtiyazat”, *DİA*, XXII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 242-245.

KALLEK, Cengiz, “Kile”, *DİA*, XXV. Cilt, Ankara, 2002, ss. 568-571.

KALLEK, Cengiz, “Ticaret”, *DİA*, XLI. Cilt, İstanbul, 2012,

KALLEK, Cengiz, “Okka”, *DİA*, XXXIII. Cilt, İstanbul, 2007, ss. 338-339.

KALLEK, Cengiz, “Ukiyye”, *DİA*, XLII. Cilt, İstanbul, 2012, ss. 67-70.

KAPAR, Mehmet Ali, “Lahmîler”, *DİA*, XXVII. Cilt, Ankara, 2003, ss. 54-55.

KARAASLAN, Abdülmecit, *İslam Deniz Ticaret Hukuku*, Hikmetevi Yayınları, İstanbul, 2019.

KARAKOÇ, İrem, *Hukuk Tarihinde Vatandaşlık- Yabancılık Statüsü*, Yetkin Yayınları, İzmir, 2012.

KARAMAN, Hayrettin, “Akîd”, *DİA*, II. Cilt, İstanbul, 1989, ss. 251-256.

KARAMAN, Hayrettin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İz Yayıncılık, III. Cilt, İstanbul, 2014.

KARATEPE, Şükrü, “Mecelle’nin Yöntemi ve Hukuk Diline Katkısı”, *Türk Dili Dergisi*, 12/2015, Ankara, 2015, ss. 271-278.

KAŞIKÇI, Osman, *İslam ve Osmanlı Hukukunda Mecelle*, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 1997.

KAŞIKÇI, Osman, *İslam ve Osmanlı Hukuku*, Ufuk Yayınları, İstanbul, 2015.

KENANOĞLU, M. Macit, *Ticaret Kanunnâmesi ve Mecelle Işığında Osmanlı Ticaret Hukuku*, Lotus Yayınevi, Ankara, 2005.

KENANOĞLU, Macit/KENANOĞLU, Figen, “İtalyan Konsolosluğu Mahkemesi Takrir Defterleri”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Sayı 7, Bahar 2009, İstanbul, 2013.

KENDER, Rayegân/ÇETİNGİL, Ergon/YAZICIOĞLU, Emine, *Deniz Ticaret Hukuku: Temel Bilgiler*, On İki Levha Yayınları, II. Cilt, İstanbul, 2014.

KHALİLİEH, Hassan S., *Islamic Maritime Law: An Introduction*, Brill, 1998.

KHALİLİEH, Hassan S., *Islamic Law of The Sea- Freedom of Navigation and Passage Rights in Islamic Thought*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019.

KHALİLİEH, Hassan S., “General Average” in: *Encyclopaedia of Islam*, Third Edition, (Erişim) https://ekaynaklar.mkutup.gov.tr:2285/entries/encyclopaedia-of-islam-3/general-average-COM_27399?s.num=2&s.f.s2_parent=s.f.book.encyclopaedia-of-islam-3&s.q=avaria, 01 Temmuz 2019.

KİNDERMANN, H., Bosworth, C.E., Ed. and G. Oman, “Safına”, in: *Encyclopaedia of Islam*, Second Edition, Edited by: P. Bearman, Th. Bianquis, C.E. Bosworth, E. van Donzel, W.P. Heinrichs.

(Erişim) http://referenceworks.brillonline.com/entries/encyclopaedia-of-islam-2/safina-COM_0967?s.num=0&s.rows=20&s.f.s2_parent=s.f.book.encyclopaedia-of-islam-2&s.q=safina, 6 Ağustos 2018.

KOCA, Kevser Ceylan, *Osmanlı Hukuk Sisteminde Kadılık Kurumu*, Adalet Yayınevi, Ankara 2019.

KONAN, Belkıs, *Osmanlı Devletinde Yabancıların Kapitülasyonlar Kapsamında Hukuki Durumu*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmış Doktora Tezi, Ankara, 2006.

KONAN, Belkıs, “Gayrimüslim Osmanlı Vatandaşlarının Hukuki Durumuna İlişkin Bir Değerlendirme”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı 64, 2015, ss. 171-193.

Kostaki Vayani, *Mücmel Ticaret-i Bahriye Kanunu Şerhi*, Mahmud Bey Matbaası, İstanbul, 1313/1895.

Kostaki Vayani, *Kitabhane-i Hukuk: Ticaret-i Bahriye Tarihçesi*, Dersaadet, 1311/1893.

Kostaki Vayani, “Deniz Ticareti Hukuku Tarihine Medhal: Hukuk-ı Bahriye Tarihçesi”, Haz. Rıdvan Abdurrahman Demirtaş, *Türk Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Sayı 25-26, 2018 (Bahar-Güz), ss. 161-174.

KOZAK, İbrahim Erol, *Kadım Dönemler Genel Hukuk Tarihi*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.

KÖSE, Murtaza, “Ticaret Hukuku Tarihi Açısından Mudarebe ve Commenda Ortaklıklarının Etkileşimi Hakkında Bir Deneme”, *Atatürk Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sayı 17, 2002, ss. 145-171.

Kur'an Yolu Tefsiri, Haz. Hayrettin Karaman, Mustafa Çağrıcı, İbrahim Kâfi Dönmez, Sadrettin Gümüş, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara, 2016.

KURDAKUL, Necdet, *Osmanlı Devleti'nde Ticaret Antlaşmaları ve Kapitülasyonlar*, Döler Neşriyat, İstanbul, 1981.

KURUL, Erkan, “Iustinianus, Digesta XIV. 2: Gemiden Mal Atımına İlişkin Rhodos Yasası Hakkında”, *Cedrus: The Journal of Mediterranean Civilisations Studies*, III. Cilt, Haziran 2015, ss. 379- 389.

KÜÇÜKAŞÇI, Mustafa Sabri, “Hicaz”, *DİA*, XVII. Cilt, İstanbul, 1998, ss. 432-437.

KÜTÜKOĞLU, Mübahat, *Osmanlı Belgelerinin Dili*, Kubbealtı Neşriyatı, İstanbul, 1994.

LAIDLAW, Christine, *Levant'taki İngilizler: 18. Yüzyılda Osmanlı İmparatorluğuyla Ticaret ve Siyaset*, Çev. Hakan Abacı, Alfa Kitap, İstanbul, 2014.

LAPIDUS, Ira M., *A History of Islamic Societies*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002.

Mahkeme Kayıtları Işığında 17. Yüzyıl İstanbul'unda Sosyo-Ekonomik Yaşam: Esnaf ve Loncalar, Hristiyan ve Yahudi Cemaat İşleri, Yabancılar, İş Bankası Kültür Yayınları, I. Cilt, İstanbul, 2010.

Mahmud Esad Efendi, *Tarih-i İlm-i Hukuk*, Haz. Fethi Gedikli ve dğr., Yetkin Yayınları, 2012.

MİCHALOPOULOS, Stelios/NAGHAVİ, Alireza/PRAROLO, Giovanni, "Trade and Geography in the Economic Origins and Spread of Islam: Theory and Evidence", Mimeo, 2010, (Erişim) <https://www.sss.ias.edu/files/papers/econpaper96.pdf>, 31 Temmuz 2019.

Mişon Efendi, *Hukuk-ı Ticariye-i Bahriye*, Kanaat Matbaası, İstanbul, 1330/1911-1912.

Molla Hüsrev Mehmed b. Feramürz b. Ali, *Tercümetü'l-Gürer Ve'd-Dürer*, Matbaa-i Amire, Dersaadet, 1875.

Neticetü'l-fetâvâ, Ed. Mustafa Demiray, Klasik Yayınları, İstanbul, 2014.

NOBEL, Deborah Rice, *The Principles of Islamic Maritime Law*, A Dissertation Presented To The Faculty Of Laws In Candidacy For The Degree Of Doctor Of Philosophy, London, 1988.

OKANDAN, Recep G., *Umumi Hukuk Tarihi Dersleri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Matbaası, İstanbul, 1951.

OKANDAN, Recep G., “Hamurabi Mecellesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, XVII. Cilt, İstanbul, 1951, ss. 283-315.

ÖNDER, Salih, *Gemi Kira Sözleşmesi*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2016.

ÖNDEŞ, Osman, *Son Levantenler: Gemi Acenteleri*, I. Cilt, Denizler Kitabevi, Aralık 2003.

ORTAYLI, İlber, *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi*, Cedit Yayınları, Ankara, 2008.

Osmanlı, Ed. Güler Eren, III. Cilt, Yeni Türkiye Yayınları, Ankara, 2014.

ÖRSTEN ESİRGEN, Seda, *Osmanlı Devleti’nde Kanun Yapma Geleneği ve Cumhuriyet Döneminde Uygulanan Osmanlı Kanunları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017.

ÖZEL, Ahmet, “Müste’men”, *DİA*, XXXII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 140-143.

ÖZDEMİR, Mehmet, “Endülüs”, XI. Cilt, *DİA*, İstanbul, 1995, ss. 211-225.

ÖZDEMİR, Recep, “İslâm Hukukunda Şart Muhayyerliği”, *İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Bahar 2016/7 (1), ss. 139-172.

PAKALIN, Mehmet Zeki, *Osmanlı Tarih Deyimleri ve Terimleri Sözlüğü*, Millî Eğitim Bakanlığı Yayınları, İstanbul, 1993.

POTTER, George S., “The Sources, Growth and Development of the Law Maritime”, *The Yale Law Journal*, Sayı 11/3, Ocak 1902.

PURGSTALL, Joseph von Hammer, *Büyük Osmanlı Tarihi*, Çev. Mehmed Ata Bey/Mümin Çevik/Erol Kılıç, Üçdal Neşriyat, V. Cilt, İstanbul, 1998,

REDDIE, James, *An Historical View Of The Law Of Maritime Commerce*, William Blackwood and Sons, Edinburg, 1841.

SARIYILDIZ, Gülден, “Karantina”, *DİA*, XXIV. Cilt, İstanbul, 2001, ss. 463-465.

SÖZER, Bülent, *Deniz Ticaret Hukuku: Giriş- Gemi-Donatan ve Navlun Sözleşmeleri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Sünen-i Ebu Davud Terceme ve Şerhi, Şamil Yayınevi, İstanbul, 2011.

Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed es-Serahsî, *el-Mebsût*, Ed. Mustafa Cevat Akşit, Gümüşev Yayınları, İstanbul, 2008.

ŞEKERCİ, Osman, *İslâm Şirketler Hukuku- Emek-Sermaye Şirketi*, Marifet Yayınları, İstanbul, 1981.

ŞENSOY, Fatma, “Şirket-i Hayriye: Osmanlı Boğaziçi Taşımacılık Şirketi”, *Muhasebe ve Finans Tarihi Araştırmaları Dergisi*, Sayı 9, 2018, ss. 239-279.

Şeyhülislam Burhanüddin Ebu'l-Hasan Ali b. Ebu Bekir Merginanî, *Hanefiler İçin İslam Fıkhı: El-Hidaye Tercemesi*, Çev. Ahmed Meylanî, Kahraman Yayınları, İstanbul, 2015.

Şeyhülislam Ali Efendi, *Fetâvâ-yı Ali Efendi*, Sad. Nevfel Dinç, Kit-San Matbaacılık, İstanbul, 1985.

Şeyhülislam Feyzullah Efendi, *Fetâvâ-yı Fevziye*, Haz. Süleyman Kaya, Klasik Yayınları, İstanbul, 2009.

Şeyhülislam Yenişehirli Abdullah Efendi, *Behçetü'l-fetâvâ*, Klasik Yayınları, İstanbul, 2011.

Territorial Waters, (Erişim) <https://www.encyclopedia.com/social-sciences-and-law/law/international-law/territorial-waters>, 31 Temmuz 2019.

TOSUN, Mebrure/YALVAÇ, Kadriye, *Sumer, Babil, Assur Kanunları ve Ammi-Şaduqa Fermanı*, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1989.

TURAN, Osman, *Türkiye Selçukluları Hakkında Resmi Vesikalar*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1988.

TURAN, Şerafettin, “Levant”, *DİA*, XXVII. Cilt, İstanbul, 2006, ss. 147-147.

TÜFEKÇİ, İbrahim, “İslam Hukukunda Meclis Muhayyerliği”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Sayı 20, İstanbul, 2012, ss. 11-42.

Türk Hukuk Lugatı, *Türk Tarih Kurumu*, Başbakanlık Basımevi, Ankara, 1991.

Türzkâde Hafız Mehmed Ziyâeddin Efendi, *Osmanlı Hukuk Sözlüğü- Mükemmel İstılâhât-ı Kavânin Yâhut Mâlûmât-ı Kanûniye Hülâsası*, Haz. Fethi Gedikli-İbrahim Enes Onat, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2017.

ULUSAL, Şemsettin, *İslam Hukukunda Uluslararası Antlaşmalar Hukuku*, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara, 2011.

UDOVITCH, Abraham L., *Partnership and Profit in Medieval Islam*, Princeton University Press, New Jersey, 1970.

ÜÇOK, Coşkun/MUMCU, Ahmet/BOZKURT, Gülnihal, *Türk Hukuk Tarihi*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2011.

ÜLKER, İbrahim, *Osmanlı Noterlik Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

VAHAPOĞLU EROL, Ayten, *Karşılaştırmalı İslam Milletlerarası Özel Hukuku: Şahıs-Aile-Miras*, İz Yayıncılık, İstanbul, 2013.

WILSON, George Grafton, “The Law of Territorial Waters”, *The American Journal of International Law*, Vol. 23, No. 2, Cambridge University Press, 1929, pp. 241-380.

WOOD, Alfred C. , *Levant Kumpanyası Tarihi*, Çev. Çiğdem Erkal İpek, Doğu Batı Yayınları, Ankara, 2013.

YAMAN, Abdullah, “Osmanlı Toplumunda Ticaret ve Zanaatın Organizasyonu”, *Gerçek Dergisi*, Sayı 6, İstanbul, 1974.

YAMAN, Ahmet, *İslam Hukukunda Uluslararası İlişkiler*, Fecr Yayınevi, Ankara, 1998.

YAZIR, Elmalılı Hamdi, *Hak Dini Kur'an Dili*, Umut Matbaası, İstanbul, ty.

YILMAZ, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2004.

YÜKSEK, Alpaslan, *Galata Mahkemesine ait 141 no'lu Şer'iyeye Sicili'nin (H. 1098-1099) Transkripsiyonu ve Değerlendirilmesi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Nevşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, Nevşehir, 2012.

Zembilli Ali Efendi, *El-Muhtarat Minel Fetava*, Çev. İbrahim Ural-M. Ali Sarı, Fey Vakfı Yayınları, İstanbul, 1996.

ZERKA, Mustafa Ahmed, *İslam Hukuku*, Çev. Servet Armağan, Gündönümü Yayınları, II. Cilt, İstanbul, 2006.

ZEYDÂN, Abdülkerim, *Ahkâmü'z-Zimmîyyîn ve'l-Müste'menîn fî Dâri'l-İslâm*, Resalah Publishers, Beyrut, 1988.

ARŞİV KAYNAKLARI- Cumhurbaşkanlığı Devlet Arşivleri

Ali Emiri Abdülhamid I, AE.SABH.I.: 49/3525, 13 Safer 1192/03 Mart 1778.

Ali Emiri İbrahim, AE.SİBR: 1/91, 28 Recep 1055/09 Eylül 1645.

Ali Emiri Mustafa III, AE.SMST.III :27/1860, 29 Zilhicce 1184/15 Nisan 1771.

Ali Emiri Mustafa III, AE.SMST.III : 99/7487, 29 Zilhicce 1185/03 Nisan 1772.

Bab-ı Asafl Divan-ı Hümayun Sicilleri Mühimme Defterleri, A. {DVNSMHHM.d.: 7/1331, 01 Zilkade 975/28 Nisan 1568.

Bab-ı Asafl Divan-ı Hümayun Sicilleri Mühimme Defterleri, A.{DVNSMHHM.d.: 23/571, 11 Şevval 981/03 Şubat 1574.

Bab-ı Asafl Divan-ı Hümayun Sicilleri Mühimme Defterleri, A. {DVNSMHHM.d.: 83/28, 12 Şevval 1036/26 Haziran 1627.

Bahriye I, 2/9: 12 Safer 1288/ 3 Mayıs 1871.

Cevdet-i Askeriye, C.AS: 1011/44264, 28 Zilhicce 1244/01 Ağustos 1829.

Cevdet-i Maliye, C. ML.: 31009, 29 Muharrem 1134/19 Kasım 1721.

Hatt-ı Humayûn, HAT: 1429/58505, 29 Zilhicce 1188/02 Mart 1775.

Hatt-ı Humayûn, HAT: 1429/58506, 29 Zilhicce 1188/02 Mart 1775.

İrade Eyalet-i Mümtaze Girit, İ..MTZ.GR. :11/313, 27 Zilhicce 1284/20 Nisan 1868.

Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Tarihi Deniz Arşivi, Defter No: 4, sf. 169 A, 18 Şaban 1264/20 Temmuz 1848.

Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Tarihi Deniz Arşivi, Defter No: 60, sf. 107-145, 29 Şaban 1281/ 27 Ocak 1865.

Deniz Kuvvetleri Komutanlığı Tarihi Deniz Arşivi, Defter No: 97, sf. 45, 11 Cemaziyelahir 1287/ 08 Eylül 1870.

Düstur, Birinci Tertip, I. Cilt, Matbaa-1 Amire, 1289/1872-1873.

3 Numaralı Mühimme Defteri, s. 438, (Erişim)

<https://www.devletarsivleri.gov.tr/varliklar/dosyalar/eskisiteden/yayinlar/osmanli-arsivi-yayinlar/3%20NOLU%20M%C3%9CH%C4%B0MME.pdf> , 15 Nisan 2019.

Elektronik Erişimli Sözlükler

İtalyanca-Türkçe Sözlük, (Erişim)

<http://www.italyancasozluk.net/index.php?word=navlun&dil=trit> , 26 Haziran 2019.

Denizcilik Terimleri Sözlüğü, (Erişim) <http://www.terimleri.com/>