

Savaş halinin Mücbir Sebep (force majeure) Olarak kabulü ve Mücbir Sebebin Sözleşmenin ifa'sına etkisi

İsrail hükümetinin, Filistin'e yaptığı müdahale, Kızıldeniz'den geçen nakliyat gemilerine yapılan saldırılar ve bu sebeple seferin aksaması, durması ya da rotanın değiştirilmesi zorunluluğu, yapılan taşıma ve dış ticaret eylemleri için bir mücbir sebep olarak düşünülmelidir.

Mücbir sebep söz konusu olduğunda, taşıma eylemini ifa etmekle yükümlü olan tarafın kusurundan söz edilemez. Borçlu sadece mücbir sebep neden teşkil eden olayı kanıtlamakla sorumluluktan kurtulacaktır.

Mücbir sebebin unsurlarını açıklayan bir Yargıtay H.G.K. kararı bulunmaktadır. (**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2017/11-90 E. 2018/1259 K. sayılı ve 27.06.2018 tarihli kararı**)

Savaş ve iç savaş başlı başına bir mücbir sebep olarak düşünülebilir. Uluslararası hukukta savaş halinin olabilmesinin ilk yolu savaş ilanıdır. Devletlerden biri savaş ilan ettiğinde, savaş hali uygulamasına girilir. Taşıma sektörü böyle bir ilan varmışçasına hareket etmelidir.

Gerçekten savaş ve iç karışıklıklar sözleşme anında tarafların içinde buldukları durumu, bu sözleşmeyi yaparak gerçekleştirmeyi hedefledikleri sonuçları ve özellikle ticari gayeyi temelinden sarsacak bir niteliğe sahiptir.

Gelişen son olaylar karşısında taşıma eylemlerini yapan taşıyan ve taşıma işleri organizatörlerinin sözleşmenin akıbetinin ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi, bu sırada meydana gelecek olan (sözleşmenin kuruluşu sırasında tarafların tahmin etmedikleri) ek külfetlerin tarafların arasında hangi kurallar altında paylaşılacağı, ne gibi hallerde sözleşmenin sona ereceğinin tespit edilmesi önem arz etmektedir.

Her ne kadar, bir savaş ilanı olmasa da ortada yaşanan "fiili" bir durum vardır. Gümrük kapılarında bekleyen yükler, rotalarını değiştirmek zorunda kalan ya da limanlarda bekleyen gemiler, ek masraflar limana indirilip gümrük işlemleri yapılamayan yükler, ihraç edilemeyen ürünler vardır ya da bundan sonra olacaktır.

Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşma durumunda mücbir sebebin varlığını kabul etmek mümkün olacaktır (TBK mad.136 /1)

İsrail'in müdahalesi, Kızıldeniz ve Akdeniz'de taşıma rotalarının kesintiye uğraması durumu karşısında dikkat edilmesi gereken bir nokta vardır.

Sözleşmeyi ifa etme yükümlülüğü içinde olan taraf, (ki taşıma işlerinde bu taşıyan ya da taşıma işleri organizatörü olacaktır) TBK 136. maddesi gereğince borçlu ifanın imkânsızlaştığını alacaklıya (gönderen, taşıtan ya da müşterisi olan tarafa) gecikmeksizin, yazılı olarak bildirmek ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almak sorumludur. Aksi halde, bundan doğan zararları gidermekle yükümlüdür.

Yüksek mahkeme: *borçlu ifanın imkansızlaştığını alacaklıya gecikmeksizin bildirmez ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almazsa, bundan doğan zararları gidermekle yükümlü olduğunu, davalının ifanın imkansızlaştığı yönünde davacı tarafa herhangi bir bildirimini*

mevcut olmadığını nazara alarak yerel mahkeme kararını bozmuştur. (.C. YARGITAY 11. HUKUK DAİRESİ E. 2018/3533 K. 2019/5295 T. 11.9.2019)

Savaş tehlikeleri sebebiyle seferin aksaması durumlarına ilişkin Türk Ticaret Kanunu'nun Deniz Ticaretini düzenleyen. 5. Kitabında düzenlemeler bulunmaktadır. (Savaş tehlikeleri ile ilgili T.T.K. da yer alan düzenlemelerin yanında, hazırlanan Standart Çarter sözleşmelerinde savaş klozu bulunmaktadır.)

Taşınan emtia'ya bir zarar gelmesi halinde zararın sebebinin harp (savaş) olayları, olması durumunda taşıyan ve adamları kusursuz sayılır. (T.T.K. mad. 1182/1-b)

Harp olaylarından kasıt, usulen resmi bir savaş ilanı olmasa dahi, meydana gelen her türlü silahlı çatışmadır. Her ne kadar kural olarak çatışmanın egemen iki veya daha çok devletin arasında olması gerekirse de devlet niteliğinde olmayan organize toplulukların davranışları ve iç savaş hali de bu bent kapsamına girecektir.

Savaş faaliyetleri sebebiyle, geminin batması, hasarlanması gibi durumlar doğrudan zararlar iken, savaştan kaçmak amacıyla başka bir limana sığınılması ve bu limanda yüke gelebilecek hasar veya sığınmadan doğan gecikmeler savaş halinin dolaylı bir zararı olarak kabul edilecektir.

Navlun sözleşmesinde taraflar savaş olan bir bölgede yükleme veya boşaltma limanı belirler veya rota bir savaş bölgesinden geçer şekilde düzenlenir ise, meydana gelebilecek zararlardan taşıyan sorumlu tutulamayacaktır. Şayet savaş hali, yolculuk başlangıcından sonra ortaya çıkarsa da taşıyanın alabileceği bir tedbirden bahsedilemeyeceği için yine aynı sonuç doğacaktır. Buna karşın, taşıyan savaşın risklerini bilerek ve kendi inisiyatifi ile hareket ediyorsa bu durumda sorumlu olur ve T.T.K mad.1182 1-b hükmünden yararlanması mümkün olmayacaktır.

Türk Ticaret Kanunu mad.1218/1'e göre, gemiye ambargo veya devlet hizmeti için el konulması, varma yeri ülkesi ile ticaretin yasaklanması, yükleme veya varma limanlarının abluka altına alınması, sözleşme gereğince taşınacak olan eşyanın tamamının yükleme limanından ihracının veya varma limanına ithalinin yahut transit geçişinin yasaklanması gibi bir kamu tasarrufu yüzünden sözleşmenin ifasının engellenmiş olması her iki tarafa herhangi bir tazminat vermekle yükümlü olmaksızın sözleşmeyi feshedebilme hakkı verir.

Savaş çıktığı için geminin veya navlun sözleşmesi gereğince gemi ile taşınacak eşyanın tamamı yahut her ikisinin artık serbest sayılmaması ve zapt veya müsaderesi tehlikesi mevcutsa, taraflar belli bir süre beklemeye zorunlu olmaksızın fesih hakkını hemen kullanabilirler. (T.T.K. 1218/4)

Navlun sözleşmesi yolculuk başlamadan önce bu ayırimda öngörülen sebeplerle feshedilirse, taraflar birbirine tazminat ödemekle yükümlü olmayıp sadece o ana kadar doğmuş bulunan borçlarını ifa etmek zorundadır. (T.T.K. Mad.1225/1)

Navlun sözleşmesi yolculuk başladıktan sonra yukarıda belirtilen sebeplerle feshedilirse, taşıyana o ana kadar doğmuş bulunan alacakları dışında fesih hakkı kullanılana kadar yapılan yolculuk için, eşya, yükleme limanına geri getirilmiş olsa bile 1210 uncu maddenin ikinci fıkrası uyarınca hesap edilecek mesafe navlunu da ödenir. (T.T.K mad.1226/1)

Taraflar arasında aksi kararlaştırılmadıkça, eşya fesih hakkının kullanıldığı sırada geminin bulunduğu veya en yakın olduğu limanda boşaltılır. **Kısmi yolculuk charteri sözleşmeleri ile kırkambar sözleşmelerinde boşaltma, yolculuğun gecikmesine veya aktarmaya sebebiyet verecekse, navlun sözleşmesinin feshi üzerine taşıtan, diğer taşıtanların muvafakati olmadıkça, eşyanın varma limanından önce boşaltılmasını isteyemez; şu kadar ki, taşıtan, boşaltmadan doğan giderlerle zararı tazmin etmekle yükümlüdür.** (T.T.K. mad.1226/

Sonuç olarak; Bu aşamada taşıyan ya da lojistik hizmet veren tarafların, sözleşmeyi ifa etme yükümlülüğü içinde olan taraf, oldukları için, taşıma ve lojistik hizmet verme eyleminin zorlaştığını, imkânsızlaştığını alacaklıya (gönderen, taşıtan ya da müşterisi olan taraf) gecikmeksizin, yazılı olarak bildirmek, ek masraflar çıkmış ise açıklamalarını yapmak ve zararın artmaması için gerekli önlemleri almak sorundadır. Aksi halde, bundan doğan zararları gidermekle yükümlüdür.

Ayrıca, her ne kadar kanunda taşıyanı ve dolayısı ile taşıma işleri komisyoncusunu koruyan hükümler olmakla birlikte, tarafların bu hükümlerde belirlenen kurallara uyma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu kurallara uyma, zarar görme ihtimali yüksek olan tarafları durumdan acilen haberdar etme, taşımaya ilişkin sigortanın sigortacılarını durumdan haberdar etme taşıma eylemini yapan tarafın hak ve sorumlulukları içindedir.

Saygılarımla

Av. Egemen Gürsel Ankaralı

egemen@ankarali.av.tr